

خلاصه درس:

## صفحه 140 و 141

اعتبار به برآیند قضا، یا فرآیند صدور حکم قضایی؟ (نکته ششم)

از مؤلفه‌های اثر گذار در بحث ما قرار بر این نکته کانونی است که پس از استجماع شرایط روحی، عقلی و جسمی - که مقتضی عادی برای صدور حکم قضایی معتبر است - آیا شرطی مثل «شرط ایمان» موضوعیت دارد و باید در فرآیند صدور حکم قضایی ملاحظه گردد، به طوری که فاقد این شرط، (جز در مواردی که اشاره شد) نمی‌تواند متصدی رأی قضایی شود، حتی اگر در نظام جدید باشد که قاضیان بر اساس قانون مدون حکم می‌کنند؟ یا اشتراط این شرط به جهت رسیدن به برآیند صحیح و صدور حکم براساس شریعت مطهر است؛ به طوری که اگر قاضی نخواست به اجتهاد بزند و بر اساس قانون حکم کند، می‌توان از قاضی غیر مؤمن - حتی برای مؤمنان - به ویژه در وقت مقتضی بهره برد.

نقد ادله اعتبار (نکته هفتم)

واضح است که استدلال‌هایی که گذشت نمی‌تواند مانع آن چه در رقم سابق بیان کردیم، باشد؛ چرا که مفروض همه اسناد (اجماع - روایت ابوخیجه و...) قضاوت غیر مؤمن بر اساس باورهای فقهی مورد قبول خودش است و مفروض فوق، داخل در گستره این ادله نیست.

بیان اصل (نکته هشتم)

واضح است که آن چه در رقم ششم بیان گردید، در صورت انتخاب گزینه دوم مذکور در آن، باید به دلیلی مستند گردد که به نظر ما می‌توان از عمومات و اطلاقات ادله اعتباردهنده به اصالت و کفایت قضا بر طبق شریعت استفاده کرد لکن اگر به هر دلیلی نوبت به شک رسید باید به اعتبار ایمان به عنوان شرطی که موضوعیت دارد، رأی داد. البته آن چه در این مجال بیان کردیم، فارغ از حرف‌هایی است که در شرط عدالت می‌آید و الا اگر اعتبار عدالت - با معنایی که از آن اتخاذ می‌شود - در قاضی معتبر شد، اعتبار ایمان هم تمام می‌شود، لکن طی مسافت از آن طریق، مورد نظر ما در مجال حاضر نیست.

امکان شناورکردن لحاظ ایمان در قاضیان (نکته نهم)

از فرآیند بحث گذشته، شاید بتوان قائل شد که لحاظ ایمان در قاضی می‌تواند به اعتبار شرایط و اقتضائات باشد، قهرا در سیستمی که قاضیان منصوب می‌شوند، نصب‌کننده، لحاظ شرایط را بنماید و در فرض ضرور یا حتی در فرض غیر ضرورت به قاضیان غیر مؤمن نیز از این نیروها بهره برد. البته قضاوت بر اساس شریعت مطهر - که برای مؤمنان، قضاوت بر اساس فقه اهل بیت علیهم السلام است - باید لحاظ و مسلم انگاشته شود. به هر روی بنیان‌های فوق روشن ساخت:

اشتراط ایمان علی الاطلاق حتی برای داوری در حق مؤمنان خالی از مناقشه نیست.

لازم به گفتن نیست که نشانیدن کسی در مسند قضا، باید با ایمان کامل به بی‌طرفی او، برخوردار از تقوای مناسب با این کار و ... باشد و - البته - گاه ایمان - به معنای امامیه بودن - سبب اطمینان بیشتر و سریع‌تر منتخب قاضی (در فرض نصب قاضی) و اصحاب پرونده می‌شود.

بازگشت به نکته ششم و تحکیم گزینه حاکمیت اتقان برآیند قضا

در نکته ششم دو گزینه در حد طرح پرسش مطرح گردید، گرچه تمایل ما به گزینه «اعتبار به برآیند قضا» معلوم شد، لکن به

قصد تحکیم این گزینه بحث را با ذکر آیاتی از قرآن و روایات پی می‌گیریم و البته واضح است در صورتی که به دلیلی معتبر و متقن دال بر اصالت داشتن فرایند صدور حکم قضایی در موردی خاص یا به طور مطلق برخورد کردیم از گزینه مورد نظر دست برمی‌داریم.

### قرآن کریم و تحکیم گزینه مختار

آیاتی از قرآن هادی به اصالت داشتن برآیند صحیح در قضااست. آیاتی نظیر:

\* و ان حکمت فاحکم بینهم بالقسط\* (مائده:42)؛

\* فاحکم بینهم بما انزل الله\* □

\* و ان احکم بینهم بما انزل الله\* (مائده: 48 و 49)

\* قال رب احکم بالحق\* (انبیاء: 112)

\* فاحکم بیننا بالحق\*

\* فاحکم بین الناس بالحق\* (ص: 22 و 26)؛

\* و اذا حکمتم بین الناس ان تحکموا بالعدل\* (نساء:58)؛ و...

### مشروح درس:

بسم الله الرحمن الرحيم

دنبال بیان نکاتی هستیم که ببینیم نتیجه ی نهایی این نکات می شود اعتبار ایمان در قاضی یا عدم اعتبار یا تفصیل؟ رسیدیم به نکته ی ششم. نکته ی ششم اثر گزار است نه فقط در این باب بلکه در خیلی جاه های دیگر. برخی از شروط وقتی که گفته می شود برای صاحبان حرف باشد یا صاحبان شئون باشد موضوعیت دارد مثل شرطیت بلوغ (بنابر این که اصل شرطیت آن ثابت شود) یا توانایی جسمی، این شرط ها را نمی توان گفت طریقیست دارد. اما ممکن است برخی از شرائط را بگوییم که موضوعیت ندارد بلکه طریقیست دارد به یک امر دیگر. این بحث در شرائط مجتهد، در شرائط کارشناس، در راه های اثبات دعوا و ... می آید و بحث است که این ها موضوعیت دارد یا طریقیست؟ اگر موضوعیت داشته باشد داخل در فرایند صدور قضا می شود و جزء شرائط صدور حکم قضایی قرار می گیرد. ولی اگر به هر دلیلی این موضوعیت داشتن را استفاده نکردیم و طریقیست را استفاده کردیم در این صورت فلان نهاد خاص موضوعیت پیدا نمی کند و شناور می شود. این بحث در این جا جدید است ولی همین بحث در کتاب شهادت هم آمده و در آن جا این بحث بحث جدیدی نیست. در آن جا می گویند اگر کسی اقرار کرد این اقرار طریق برای اطمینان قاضی است یا خود اقرار موضوعیت دارد؟ اگر بینه آمد، بینه موضوعیت دارد یا طریقیست به اطمینان قاضی دارد؟ اگر سند رسمی آمد آیا این سند رسمی طریق است برای اطمینان قاضی یا موضوعیت دارد؟

راجع به ایمان در قاضی به نظر ما نمی شود زود عبور کرد. مخصوصا کسانی که می خواهند ایمان را مطرح کنند و هیچ تفصیلی هم ندهند به عنوان مثال مبانی تکمله یا منهاج الصالحین یا تحریر الوسيله که این تفصیلات را ندارند. به نظر می رسد روی این مسأله مقداری تأمل شود و ما می خواهیم یک مقداری طریقی بودنش را تقویت کنیم در آن جایی که قاضی نمی خواهد اجتهاد کند، جایی که قاضی می خواهد اجتهاد کند بله باید مؤمن باشد تا بتواند برای مؤمنین اجتهاد کند ولی اگر می خواهد بر اساس تورات و انجیل و کتاب های خودشان برای هم کیشان خودشان استنباط کند ایمان شرط نیست. این بحث خیلی طویل الذیل است و این نگاه اثر می گذارد در مواضعی دیگر.

گاهی ما در شریعت یک نظامی به دست می آوریم که آن می شود اصل. در بحث فقه نظام یک بحثی ما داشتیم و آن این بود که در دین در شریعت غیر از گزاره های اتمیک و شماره شماره، و احیانا غیر از یک سری قواعد فقهیه می توانیم بگوییم شریعت یک نظامی داشته که این ها را به هم ربط دهد و این ها را منسجم کند؟ نظام مانند بند تسبیح است و غیر از دانه های تسبیح است و این بند در شریعت غیر از بند تسبیح است و یک کارایی هایی دارد مثلا برخی از مهره ها را تنظیم می کند برخی اوقات این بند باعث می شود که یکی از مهره ها برود و دیگری جایگزین شود. مثلا در باب قضا اگر بخواهیم مثال بزنیم آیا نظام

قضایای اسلام بر اساس امارات قانونی است یا بر اساس اقتناع وجدان قاضی است؟ اگر بر اساس امارات باشد این شرایط موضوعیت پیدا می کند؛ اگر بر اساس اقتناع وجدان باشد این شرایط طریقت پیدا می کند. درست است که ما روایات داریم ولی نگاه فرق می کند یعنی کسی که به سیستم اقتناع معنوی برسد دیگر آن اطلاق گیری هایی که طرف مقابل از ادله ی اقرار و بینه می کند را ندارد بر خلاف کسی که نگاهش امارات قانونی است. در اسلام ما نظام اقتصادی داریم یا نه؟ اگر گفتیم اسلام اختلاف طبقاتی در حد فاحش را نمی پذیرد این می شود نظام. این خیلی در نظام ادله خیلی تأثیرگذار است. این بحث در این جا می آید: در قضا چقدر فرایند صدور برای شارع مهم است (دنبال این است که پشت میز قضا چه کسی نشسته است) و چقدر فرایند مهم است (چه چیزی از پشت میز قضا بیرون می آید)؛ البته من نمی خواهم بگویم فارغ از ادله ما می توانیم این کار را انجام دهیم، فقیه نمی تواند فارغ از ادله استنباط کند، فقیه نمی تواند فارغ از آیات و روایات نظر بدهد، یک دانه روایت را هم نباید از دست بدهد. ما نمی توانیم به مبانی (مصالح و مفاسد) کارایی سندی بدهیم؛ اسناد ما آیات و روایات هستند اما اگر کسی بتواند به یک نظام یا یک نگاه برسد در برداشتش از ادله اثر می گذارد.

نکته ی هفتم: کسانی که شرط ایمان می کردند مانند صاحب جواهر، آقای خویی، مفتاح الکرامه و ... ادله ی این آقایان یکی اجماع بود دیگری روایت ابو خدیجه بود (انظروا الی رجل منکم) و ادله ی دیگر. با این سیری که تا به حال ما داشتیم به نظر می رسد که این استدلال ها اخص از مدعی است و در همه ی فروض پیاده نمی شود. این ها برای فرض های خاص است مثلا در فرضی که قاضی نمی خواهد اجتهاد کند به هر دلیلی مثل وضعیت فعلی جمهوری اسلامی؛ یا فرمایش امام صادق ناظر به جایی است که روات می خواستند اجتهاد کنند (به نظر شما) یا نظر امام را بگویند (به نظر ما) اما جایی که قاضی نه می خواهد نظر امام را بیان کند و نه می خواهد اجتهاد کند بلکه می خواهد قانون را اعمال کند، دیگر این استدلال نمی آید. یا این اجماعی که در طول تاریخ شکل گرفته است بر اساس شرطیت اجتهاد بوده است. یا اگر بخواهیم احوال شخصیه را مطرح کنیم چطور بگویم که باز هم «انظروا الی رجل منکم» می آید؟ آیا نظر امام صادق به این فرض بود؟ این جا است که می گوئیم شرطیت ایمان برای مورد خاص است و دیگر موضوعیت برای همه فروض ندارد.

نکته ی هشتم: اگر کسی در نکته ی ششم گزینه ی دوم را انتخاب کرد یعنی طریقت را انتخاب کرد قطعا این انتخاب دلیل می خواهد چون اصل اولی بر موضوعیت است. اگر گفتیم نیاز به دلیل است ممکن است کسی از اطلاقات قرآن، اطلاقات احادیث استفاده ی طریقت کند ولی اگر نوبت به شک رسید به هر دلیلی اصل عدم است.

مراد از اصل هم ممکن است غلبه باشد و ممکن هم هست که اصل عقلایی باشد یعنی بگوئیم عقلا نسبت به قانون گزار حکیم وقتی قیدی می آورد به خود این قید موضوعیت می دهند و نمی گویند که این قید طریق به فلان چیز است. مثلا اگر در روایت آمد که لباس شهرت پوشیدنش حرام است. بگوئیم پوشیدن لباس شهرت موضوعیت ندارد و این ارشاد است به این که خودت را در معرض هتک قرار ندهی، این دلیل می خواهد و اصل اولی این است که قانون گزار هر عنوان که می آورد خودش موضوعیت داشته باشد. منتهی آن نگاه نکته ی ششم اثر گزار است لذا برخی اوقات انسان به خاطر همان نگاه آن چه را که دیگران برایش موضوعیت قائل می شوند موضوعیت نمی دهد.