

## شرایط قاضی - عدالت

برگه جلسه :

### صفحه 173 و 174

در تضییق بر استدلال به مقبوله ابن حنظله بر اعتبار عدالت در قاضی به دلیل تعبیر امام - علیه السلام - (الحکم ما حکم به اعدلهما) می توان گفت:

تمام کلام در تفسیر عدالت است و الا در اصل اعتبار عدالت سخنی نیست، لکن تفسیر آن به آن چه در فقه است و قول به وحدت معنای آن در همه ابواب مورد شک و گفتگو است.

اشکال فوق بر استدلال به روایت سلیمان بن خالد واضح تر می نماید، چون در روایت آمده بود: «العادل فی المسلمین» و این تعبیر با توجه به تناسب حکم (اعتبار عدالت در مسلمین) و موضوع (حکومت بر مردم و بین مردم) ظهور در عدالت متناسب با مقام حکومت و قضاوت دارد؛ به ویژه اگر «فی المسلمین» ظرف اجرای عدالت باشد نه به معنای شهرت به عدالت در بین مسلمانان. نسبت به استدلال به فقره «اختر للحکم بین الناس افضل رعیتک» که گفته شده: دلالت بر اعتبار عدالت - یا فوق عدالت - در قاضی دارد، می توان همان بیانات فوق نسبت به استدلال به مقبوله و روایت سلیمان بن خالد را داشت، به ویژه که آن چه در ادامه نامه راجع به شرایط قاضی و حاکم می آید، شرایطی کاملاً متناسب با حیثیت قضا و حکم است. بدون تردید این فقره از نامه امام - علیه السلام - اگر دلیلی بر رد اعتبار عدالت فقهی در قاضی نباشد - که هست - دلیل بر اعتبار آن نیست.

### نقد استدلال به اولویت

نسبت به استدلال به اولویت نیز، وضعیت بهتری حاکم نیست؛ زیرا در روایات مرتبط با شرایط امام جماعت و ثوق به دین و امانت داری وی مطرح شده است. و البته فقیهان بدون توضیح مکفی از این داشته‌ی مستفاد از روایات به اعتبار عدالت فقهی در امام جماعت رسیده‌اند، شاید به این گمان که «و ثوق به دین، مساوی با عدالت است؛ در حالی که و ثوق به دین را به گونه ای دیگر معنا کردیم؛ به علاوه نظام فکری و فقهی ای که عقول عوام و خواص را غیر قادر بر ادراک مناطات احکام می داند، چگونه مناط اعتبار عدالت را در امام جماعت فهمید و به این حد از ادراک رسید که این مناط در قاضی نیز وجود دارد؟! شاید امام جماعت - به دلیل منزلت خاصی که دارد، باید عادل فقهی باشد؟! به تعبیر دیگر:

عدالت در امام جماعت اقتضایی دارد و در قاضی اقتضایی دیگر.

در این میان استدلال به عدالت در ولی بر یتیم و امثال او عجیب است، زیرا اعتبار عدالت فقهی در ولی یتیم و غیر یتیم هم قابل قبول نیست؛ به راستی چگونه می توان از مثل روایت زیر کشف اعتبار عدالت فقهی در ولی یتیم و غیر یتیم کرد؟! توجه کنید:

«... لا بأس بذلك اذا باع عليهم القيم لهم الناظر في ما يصلحهم، فليس لهم ان يرجعوا في ما صنع القيم لهم الناظر في ما يصلحهم»<sup>1</sup>.

(جلسه هفتاد و دوم)

### نقد استدلال به اجماع

نسبت به نقد استدلال به اجماع - که مستمسک گروهی از فقیهان به عنوان تنها دلیل یا یکی از ادله است - می توان هم نقد کبروی و صغروی را که معمولاً مطرح می کنند، بیان کرد؛ و هم نقد افزونی که در این جا وجود دارد و آن کشاندن پای اجماع به عدالت فقهی است، با این که قبلاً به اندیشه توسعه در تفسیر عدالت از سوی جمعی از فقیهان اشاره شد. بر این اساس به هیچ وجهی

نمی‌توان عدالت مورد اتفاق در قاضی را به عدالت فقهی معروف در دوران‌های اخیر تفسیر کرد و آن را به حساب همگان گذاشت.

### نقد استدلال به سایر وجوه

اعتبار عدالت فقهی در مفتی، هر واجب‌الاطاعه‌ای و مخبر که مستمسک برخی بر اعتبار عدالت فقهی در قاضی بود نیز مورد مناقشه است، آن چه دلیل بر آن داریم رسیدن انسان در مورد این گروه‌ها به حدی از اطمینان و سایر شرایطی است که در راستای شأن آن‌ها لازم است.

شاید در همه این وجوه، اعتبار عدالت فقهی در مفتی مورد تقلید موجه‌تر باشد و این در حالی است که موقعیت این شرط سندا و فقهاً متزلزل است<sup>2</sup>؛ هر چند ممکن است فخامت شأن تقلید اقتضای اعتبار عدالت فقهی کند لکن این پدیده در قاضی جاری نیست البته آن چه ما به آن معتقدیم (به جای شرط عدالت فقهی): «کونه امیناً فی رأیه و قوله» است و نسبت این شرط با شرط عدالت فقهی عام و خاص من وجه است، نه تساوی و نه غیر آن.

تمسک به اصل عدم در فرض عدم عدالت فقهی نیز قابل مناقشه است؛ زیرا هر گاه اقتضای ادله ما را به قرار برساند - که میرساند - چه جای طرح این اصل است. ضمناً وقتی نسبت بین عدالت فقهی و آن چه ما به دنبال اثبات آن هستیم عام و خاص من وجه است؛ از این رو این اصل به کارش نمی‌آید. وجه عقلی که آخرین وجه بود و ما آن را آوردیم، قابل دفاع است، لکن دلالتی بر اعتبار عدالت فقهی در قاضی ندارد.

(پایان جلسه)

1. الوسائل، ج 17، ابواب عقد البیع، باب 15، ص 361 و 362، ح 1. در این باره قبلاً نیز به تفصیل صحبت شد.  
2. ر.ک: حواشی العروة الوثقی از قبیل مستمسک العروة الوثقی، ج 1، ص 42، ذیل مسأله 22.

مشروح درس :

بسم الله الرحمن الرحيم

نقد ادله ی اثبات عدالت در ارتباط با قاضی

اجماع

کمتر مسأله ای است که در آن ادعای اجماع نشده باشد. منتهی این جا یک بار اضافی دارد. زمانی که ادعای اجماع می شود کسانی که می خواهند قبول نکنند یا اشکال صغروی می کنند یا اشکال کبروی می کنند یا هر دو. منظور از اشکال صغروی این است که: از کجا معلوم همه همین نظر را داشته باشند و در اصل تحقق اجماع اشکال می کنند که البته موافقین هم جواب داده اند وقتی علمایی که کتاب دارند و به دست ما رسیده است آن هم نه همه اش بلکه شصت درصد، پنجاه درصد را جستجو کردیم از باب حساب احتمالات می رسیم که بقیه هم حرفشان همین بوده است.

اما اشکال کبروی (این اشکال در قرون اخیر و بیشتر بعد از آقای آخوند پیدا شده) این است که می گویند اجماع مدرکی است و تمام اعتبار به مدرک است و برخی مثل آقای آخوند می گویند لازم نیست مدرکی باشد بلکه اگر محتمل المدرکیه هم باشد دیگر اجماع هیچ اعتباری ندارد و تمام اعتبار به آن مدرک است بله اگر یک اجماعی پیدا کردیم که هیچی نداشت نه قطعاً و نه احتمالاً آن اجماع ارزش دارد. این اشکال در این جا وجود دارد.

اشکال اختلاف مفهومی

نکته ای که اضافه تر دارد در این جا و غیر از اشکال صغروی و کبروی است این است که شما می گویند اجماع داریم بر اشتراط عدالت در قاضی، بسیار خب ما این اجماع را قبول داریم و نه اشکال صغروی می گیریم و نه اشکال کبروی اما فرض این است که جمعینی که کلمه ی عدالت را به کار می برند اختلاف دارند در تفسیر عدالت و مرادشان از این واژه

متفاوت است و هر کدام عدالت را به معنایی اراده کرده اند و اگر یک مسأله ای اجماعی بود ولی بخشی از مجمعین از این واژه یک مراد دارند و بخش دیگر یک مراد دیگر دارند و ما هم در گروه دوم هستیم دیگر نمی توانیم به اجماع تمسک کنیم. حال اگر شیخ طوسی گفت عدالت معتبر است منظورش اسلام و عدم ظهور فسق باشد، دیگری منظورش ملکه باشد، دیگری منظورش رفتار خارجی باشد حالا الا الصغائر یا برخی همین را هم نداشتند حال با این اختلاف می توان گفت عدالت اجماعی است؛ بلکه اگر منظور این باشد که اصل عدالت در قاضی شرط است درست است نه بیشتر اما وقتی فقها مثل آقای خویی و صاحب جواهر به اجماع تمسک می کنند می خواهند همان اجماع فقهی و مصطلح خودشان را اثبات کنند.

یک دلیل دیگر این است که شما در مفتی (مجتهد یا مرجع تقلید) عدالت را شرط می دانید، در واجب الاطاعه ها مثل ولی نسبت به مولی علیه مثل حاکم شرع می گوئید باید عادل باشد در مخبر که می خواهد خبری بدهد می گوئید باید عادل باشد اما در قاضی که به نوعی مفتی است (منظور قاضی های قدیم بوده) هم اطاعتش واجب است و هم مخبر است نباید عادل باشد؛ جواب این است که در آن موارد هم واهمه نداریم و بحث داریم و قبول نداریم که عدالت فقهی شرط است مثلاً در مفتی (مرجع تقلید) آن چه مسلم است این است که مفتی امین باشد فی رأیه یعنی خیالمان راحت باشد که مجتهدانه اجتهاد می کند و امین باشد فی قوله یعنی بدانیم همان که نظرش است را بیان می کند مثلاً ملاحظه ی قدرت حاکم را نمی کند اما عدالت فقهی خاص معلوم نیست که لازم باشد تازه اگر (در مرجع تقلید) به خاطر فخامت جایگاه مرجعیت آن را برسانیم به زعامت فراز دیگری پیدا می کند اما آن را نمی توانیم در قاضی بیاوریم بلکه قاضی هم باید امین در رأی و قولش باشد ولی این که عدالت به معنای فقهی لازم نیست. در بقیه ی موارد هم که کار راحت است مثلاً در واجب الاطاعت ها اگر گفتیم اطاعت پدر و مادر واجب است آیا پدر و مادر باید عادل باشند یا زوجه باید از زوج اطاعت کند (در برخی از امور) آیا لازم است زوج عادل باشد؛ یا مخبر که همه می گویند ثقة بودن کافی است و ثقة بودن با عادل بودن متفاوت است ثقة ممکن است یهودی باشد یا ...

#### اصل عدم ولایت

رابطه ی بین عدالتی که ما بیان کردیم و عدالتی که فقها بیان می کنند عام و خاص مطلق نیست به این معنا که ما عدالت را توسعه داده ایم و آن ها می خواهند عدالت را ضیق کنند بلکه نسبت عام و خاص من وجه است لذا یک شرائطی که آقایان اضافه نمی کنند ما اضافه می کنیم مثلاً فقیهی است که عادل است به معنایی که آقایان بیان کردند ولی فطانت و زیرکی لازم را ندارد ما این فقیه را عادل نمی دانیم یا در قاضی شرائطی مثل فهم صححه را ما شرط عدالت می دانیم در حالی که این شرط در عدالت به معنی خاصش شرط نیست. لذا نگویید که عدالت به معنایی که فقها گفته اند قدر متیقن است. پس این که علما به اصل عدم استدلال کرده بودند و گفته بودند که اگر در نهایت شک کردیم که معتبر است یا نه باید بگوئیم که معتبر است به خاطر اصل عدم ولایت؛ ما عرضمان راجع به تمسک به اصل عدم هم این است که اگر ما در جایی رسیدیم که عدالت فقهی لازم نیست دیگر جای تمسک به اصل عدم نیست. ثانیاً تمسک به اصل برای زمانی است که عدالت فقهی قدر متیقن باشد و خیالمان راحت باشد که هر چه لازم است گفته ایم در حالی که اینطور نیست و عدالت فقهی بخشی از راه است چون عدالت فقهی این است که گناه نکند و واجبات را هم انجام دهد ما معتقدیم که نمی توان گفت اصل عدم است مگر این که عدالت باشد به نظر ما به غیر از عدالت (به معنای فقهی) امور دیگری هم لازم است که باشد.

#### عقل

فقط یک دلیل باقی مانده است و آن هم عقل است. گفتیم که باید بررسی کنیم و ببینیم که مقتضای عقل چه نوع عدالتی است. اگر بخواهیم حرف آخر را بزنیم باید بگوئیم ما معتقدیم که عدالت لازم است اما عدالت متناسب با شأن قاضی. ما باید یک مقداری کارآمدتر فکر کنیم بدون این که از انضباط خارج شود. فقه باید کارا بشود باید عمل گرا بشود البته بدون این که از انضباط خارج شود. جالب این است که هر چه به سمت روایات می رویم عملگرایی را می بینیم و هر چه به سمت فقه می آییم انتزاعی فکر کردن را می بینیم. ما باید در چارچوب روایات، در چارچوب ادله عملگرایانه فکر کنیم و استنباط کنیم.