

متن پیاده سازی شده جلسه پنجاه و ششم خارج فقه القضا 23 دی 1399

بسم الله الرحمن الرحيم

حکم جستجو از حال افراد با عدم وجود حجت بر ارتکاب جرم توسط قاضی، مقام قضایی یا حاکمیت

صورت سوم: جستجو از حال افراد با عدم وجود حجت بر ارتکاب جرم

این سومین پرسش از سه پرسشی است که داشتیم. ما به حکم این که کتاب القضا می خوانیم و در کتاب القضا سؤال مهم از اصل جستجو نیست، سؤال مهم از جستجو توسط مقام قضایی است که ممکنه بی طرفیش را نقض کند ولی من وارد که می شدم به خاطر این که می خواستم در آخر بگویم مقام قضایی خصوصیت ندارد، او هم می تواند به عنوان بخشی از حاکمیت ورود کند بحثم عام شد.

در گذشته که خارج مکاسب محرمه داشتیم بحثی داشتیم تحت عنوان تجسس. در آن جا من آمدم اول تجسس را به طور عام بررسی کردم بعد به خاطر ویژگی هایی که بحث های قضا داشت تحت عنوان تجسس قاضی در استقصاء القضاة للجرائم و موارد التهم و التفتیش در دو قسمت بحث کردیم و در بحث امروز هم البته خیلی مختصر تر از آن جا بحث هایی ارائه می کنیم و آدرس می دهیم.

پرسش هر چه فکر کنید مهم است درست است و مهم است. جالب این است که این پرسش و جوابش هم جنبه ی فقهی حقوقی دارد هم یک بحث جامعه شناختی است که خوب است جامعه شناسان به آن بپردازند، یک بحث قضایی است که مربوط به قضات است مخصوصا اگر مقیدش کنیم به مقام قضایی (قضات) و سیاسی گاهی اوقات حاکمیت را متهم می کنند که حریم خصوصی افراد برای حاکمیت مهم نیست، حاکمیت هم از خودش دفاع می کند که مهم است و اگر ما ورود کردیم به این دلیل به این دلیل به این دلیل بوده است و همیشه هم یک کشاکشی بین امنیت و آزادی بوده است، حرمت حریم خصوصی و امنیت بوده است، پس بحث بحثی چند ساحتی است چنانکه فرض های گوناگونی هم دارد چون وقتی می گوئیم جستجو و تجسس گاهی فرضمان این است که شخصی از شخصی یا اشخاصی جستجو می کند گاه حاکمیت می خواهد جستجو کند از مردم چنانچه تجسس گاه به انگیزه ی فاسد است، گاهی هم لغو است (شخص ماجراجو است)، گاهی هم به غرض صحیح و لازم التحصیل است. گاهی در حاکمیت ها اگر جستجو صورت نگیرد فتنه ای برپا می شود. چنانکه از حیث متعلق می تواند گاه در مسائل و دعاوی حقوقی باشد گاه حدود الهی باشد. پس تجسس از حیث موضوع تقسیم می شود به شخصی بر دیگری، حاکمیت بر حاکمیت، حاکمیت بر مردم، حاکمیت بر کارگزاران. از حیث غرض هم تقسیم می شود، از حیث متعلق به هم تقسیم می شود. ما نمی خواهیم این ها را الآن بحث کنیم و می خواهیم عبور کنیم. می توان گفت اصل اولی بر حرمت است مگر خلافش ثابت شود. یکی از چیزهایی که من دوست دارم بگویم این است که بگوئیم اصل نظارت و تجسس حاکمیت بر کارگزاران خودش از اصل حرمت خارج شده است. روایتی دارد ریان بن صلت از امام رضا ع که سندش هم خوب است. می گوید شنیدم از امام رضا ع که می فرمودند وقتی رسول خدا جمعیتی را می فرستادند برای مثلا جنگ و فرمانده تعیین می کردند و امیری برایشان قرار می دادند بعثت معه من ثقاته من يتجسس له خبر یک جاسوس می گذاشتند که حرکات امیر را گزارش

دهد. البته این روایت در نقل قرب الاسناد دارد: امهم امیرا در نسخه ی بحار دارد: فاتهم یعنی سوء ظن داشت نسبت به امیری، اگر این دومی باشد راحت تر می شود فهمید، چون ممکن بود اقتضا کند که حضرت یک امیری انتخاب کنند که ایمان کافی به او نداشتند، خالد بن ولیدی برود برای گرفتن زکات ولی اگر امهم هم باشد می شود گفت اطلاق ندارد، در مظان سوء ظن و تهمت اگر بود چنین کاری می کردند و اگر شخصی مثل امیرالمؤمنین را می فرستادند دیگر کسی را برای جاسوسی نمی فرستادند. یک کسی مثل سلمان را اگر می فرستادند این کار را نمی کردند لذا ما می گوئیم اطلاق ها باید در یک فضای طبیعی معنا شود و اگر در چنین فضایی معنا شود گاهی دیگر اطلاق ندارد.

از این روایت که بگذریم می رویم سراغ نامه ی امیرالمؤمنین به مالک اشتر که حضرت فرمودند: ثم انظر فی امور عمالک، نظارت کن، نباید بگویند نظارت بی نظارت، فاستعملهم اختبارا، برای امتحان به کارشان بگیر اما تفقد اعمالهم و ابعث العیون من اهل الصدق و الوفاء علیهم، جاسوس بگذار برایشان اما جاسوسی که اهل صدق و وفا باشد، عینی که خودش دیگر نیاز به کنترل نداشته باشد. هنر تو این باشد که پیدا کنی، اگر نیستند تربیت کنی عیونی را که این ها چشم تو باشند بر کارگزاران بعد هم می فرمایند این کار چقدر ثمره دارد. جالب این است که حضرت می فرمایند به یک شاهد هم می توانی اکتفا کنی، یک شاهی که نه جنسیت در آن شرط است، مثلا می توانند از طریق زنی شوهرش را کنترل کنند البته زنی که اهل صدق و وفا باشد به حاکمیت و به شوهر البته، حتی عدالت هم به معنای فقهی هم شرط نیست چون حضرت فرمودند عادل باشد به آن معنا بلکه فرمودند اهل صدق و وفا باشد و نه تعدد، حرف هایی که ما می زدیم و می گفتیم عدالت باید عرصه ای باشد، ببینید عدالت عرصه ای در جاسوس به چه معنایی است و چه چیزی می خواهد؟

و فقط این نامه نیست، نامه هایی که حضرت امیر نوشته اند به عمالشان، به ابوموسای اشعری، به محمد بن ابی بکر، به کمیل بن زیاد و ... حضرت نامه دارند که حکایت می کند که حضرت این ها را کنترل می کردند، جاسوس ها این ها را کنترل می کردند و برای حضرت خبر می بردند و حضرت برایشان نامه می نوشتند و تذکر می دادند و حضرت دنبال هم می کردند.

پس اصل اولی معلوم شد اما این اصل اولی در کارگزاران نظام مورد ندارد.

ما هنوز وارد بحث قضا نشده ایم.

**الحمد لله رب العالمین**