

متن پیاده سازی شده جلسه هفتاد و پنجم خارج فقه القضا 9 اسفند 1399

بسم الله الرحمن الرحيم

گستره شناسی کار هیئت منصفه و نهاد ناظر قضا

يك اشاره اي من داشتم كه گاهي لزوم عقلي هست، ادراك عقل، اما حكم شرعي نيست، برخي سؤال کرده اند كه قاعده ي ملازمه مگر غير از اين است كه كل ما حكم به العقل حكم به الشرع؟

پاسخ: اين را بايد در فقه و عقل ببينيد، اگر ادراك عقل در سلسله ي معاليل باشد مثل وجوب اطاعت كه عقل درك مي كند، لزوم اطاعت و حرمت معصيت، آيا اين ها حكم شرعي دارد؟ خير. اگر در سلسله ي معاليل نباشد مثل اين كه گفته شد لزوم حلاليت طلبيدن از كسي كه غيبت او را کرده است را عقل درك مي كند اما در اين جا حكم شرعي نيست كه واجب شرعي باشد كه برود حلاليت بطلد كه اگر نرفت يك حرام مرتكب شده باشد و يكي هم ترك واجب کرده باشد. در اين موارد ي كه عقل ادراكش طريقي است، عقل چون مي گويد من نمي دانم از دست تو راضي مي شود يا نه، مي گويم او را راضي كن و الا بما هو هو براي راضي كردن موضوعيت قائل نيست، در حكم شرعي بايد جايي كه خود پديده مصلحت تامه دارد، مصلحت ملزمه دارد حكم مي آيد، مثل لزوم احتياط، لزوم احتياط وجوب شرعي ندارد كه اگر شما احتياط نكرديد گناه کرده باشيد شرعا، تأمين نداريد و لذا اگر احتياط نكرديد و اتفاقا درست هم بود، در اين جا معنا ندارد كه دو واجب باشد كه اگر احتياط نكرده باشد گناه شرعي مرتكب شده باشد. عقل مي گويد چون من نمي دانم شرع تو چه گفته است احتياط كن، وقتي مي گويد چون من نمي دانم شرع تو چه مي گويد احتياط كن كه حكم شرعي ندارد، در موارد ي كه براي تأمين خاطر است، براي طريق به كسب واقع است مثل احتياط، مثل راضي كردن طرف حكم شرعي وجود ندارد، حكم شرعي در موارد ي است كه خود پديده مصلحت ملزمه دارد يا مفسده ي لازم الاجتناب دارد. تفصيل مطلب را در فقه و عقل ببينيد.

ما مشغول بسط نهاد هستيم در سيستم قضايي اسلام چه از مصطلح كنوني هيئت منصفه فاصله گرفته باشيم يا نگرفته باشيم.

5. شرائط اعضا و تعداد اعضاي هيئت منصفه و نهاد ناظر قضا

بر اساس آنچه كه پيش آمديم شرائط اعضاي هيئت منصفه شكل مي گيرد. مثلا اجتهاد لازم است يا نه؟ فرض كنيد ما جزو كساني هستيم كه مي گوييم حتما قاضي بايد مجتهد باشد آيا در هيئت منصفه هم بايد باشد؟ خير. من تعجب مي كنم كه چرا برخي از علماي بزرگ ما مثل شهيد ثاني به اين سو رفته اند. چون هيئت منصفه يا نهاد ناظر قضا براي قضاوت دقيق تر، قضاوت عادلانه كه هم به عدل قضاوت بشود هم فصل خصومت بشود و هم سرعت در آن مراعات شود، هر چه كه كمك به اين قضاوت عادلانه دخيل است، لذا لازم نيست يك شرائطي را معتبر كنيم كه ربط ي ندارد يا از آن طرف برخي مي گویند كساني كه عضو هيئت منصفه مي شوند نبايد اطلاعات گسترده ي حقوقي داشته باشند، من توجه مي كردم كه شايد وقتي اين ها به دادگاه بيايند چون مسلط هستند ممكن است قاضي را منحرف كنند، قانون را دور مي زنند و ... لذا قاضي چه بسا به جاي اين كه قضاوت عادلانه داشته باشد از قضاوت عادلانه فاصله مي گيرد، گفتم بايد انسان هاي موجه فرهيخته ي مطلع اما نه با اطلاعات گسترده ي حقوقي باشد؛ اين حرف ها درست نيست؛ ما بايد معيارمان قضاوت عادلانه باشد، خيلي اوقات افرادي هستند كه امين هستند، اطلاعات حقوقي خيلي خوب است، مخصوصا در سيستم جديد كه بحث قانون است اطلاع بر قانون كه كمك كنند به قاضي در فهم قانون، در تطبيق قانون، بر موضوع، بر مصداق و لذا نکته اي كه هست اين است كه در شريعت مطهر راجع به اين مطلب ما بناي ثابتي نداريم، البته اقتضائات مختلف است مثلا راجع به عدد داشتيم كه در تهران 21 نفر و در شهرستان ها

14 نفر، اگر 15 باشد چطور؟ اگر 13 نفر باشد چطور؟ چرا 14 نفر؟ باید اقتضائات را دید، گاهی يك پرونده اقتضا مي كند كه هيئت منصفه اش چاق تر باشد، گاهی اقتضا مي كند كه هيئت منصفه نداشته باشد؛ اين ها دست حاكميت است، دست قوه ي قضائيه است البته نبايد بي ضابطه باشد اما بايد اقتضائات و شرائط را هم دید حتي ممكن است کشور تا کشور فرق كند. كساني كه علاقه مند هستند به اين بحث ها مي توانند كتاب «آرأي عمومي، مباني، اعتبار و قلمرو» را ببينند، اين كتاب قابل استفاده است و كساني كه اين كتاب را مطالعه كنند مطالبی بیشتر از مطالبی كه ما بيان كرديم به دست خواهند آورد. در آن جا مطلبی را من دیدم كه یکی از قضات فرانسه مي گوید: قضاوت توسط هيئت منصفه متداول در انگلستان را وارد کشور ما كردند اما به خوبی مبرهن شد كه اخلاق فرانسوي با اين نهاد حقوقي سازگار نيست و آداب و رسوم ما تاب تحمل آن را ندارد، بگذاريم انگليس ها به شیوه ي خود زندگي كنند و ما به شیوه ي خود. اين يك نکته است. يك فرهنگ ممكن است قبول كند و يك فرهنگ ممكن است قبول نكند. ولي ما براي هيئت منصفه شأن قضاوت قائل نشديم. اين در انگلستان بود كه شأن قضاوت قائل شدند و به نظر من مشكلاتي هم به وجود مي آورد. اسلام قضاوتش بر داوري شخص است، حال ما با اما و اگر گفتيم ممكن است قضاوت شورایی هم مورد قبول باشد ولي خیلی ها قبول ندارند ولي برخی قبول دارند و ما هم قبول كرديم ولي اصل اين است لذا اين هيئت منصفه شأن مشورتي دارد براي قاضي. در انگلستان كه شأن قضاوت به آن ها داده موجب دردرس شده است و لذا در ژاپن از سال 1928 تا سال 1943 (15 سال) نهاد هيئت منصفه در رسيدگي هاي جزايي به كار گرفته شد اما در عمل با مشكلات عديده اي روبرو گشت و نهايتا در سال 1943 ملغي گرديد. عامل مهم عدم موفقيت هيئت منصفه در ژاپن ناهماهنگي آن با فرهنگ حقوقي آن کشور بوده است.

بنده مي گويم شايد به اين خاطر بوده است كه اين ها هم مي خواستند هيئت منصفه را قاضي قرار دهند. الان هم در کشور ما اگر بخواهد اين كار صورت بگيرد به جد هيئت منصفه در صحنه بيايد و قضاوت كند و اوپلا مي شود، اطاله ي دادرسي مي شود و ... اما گاه اقتضائات اجرا مي طلبد كه حاكميت شرايطي را اعتبار كند تا كار هيئت منصفه و نهاد ناظر رها نگردد لکن بايد توجه كرد كه آن ها اقتضائات اجراست و ربطی به شريعت ندارد چنانكه به هيچ وجه دائم و فراگير هم نيست.

#### **6. رصد تعيينات ديگر در راستاي تأمين دادرسي عادلانه**

ما در همين بحث هاي هيئت منصفه به چند تعين و مصداق كه همه ديده شده اند براي دادرسي عادلانه اشاره كرديم مثل پرونده ي شخصيت، اصل علني بودن رسيدگي دعاوي، هيئت منصفه، نهاد ناظر اشاره كرديم. ما اگر راصد باشيم و دنبال كننده تعينات ديگري را هم پيدا مي كنيم مثلاً علماي ما فرموده اند قاضي وقتي مي خواهد وارد شهري شود براي قضاوت، قبل از دخولش يا هنگام داخل شدن از مردم آن جا سؤال كند، فرهنگ آن جا سؤال كند، از علماي بلاد آن جا بپرسد، حتي صاحب جواهر مي گوید: كساني كه در اين شهر مستحق تعظيم هستند سؤال كند و غير ذلك از اموري كه خوب است قاضي مطلع باشد براي قضاوت. بنده اضافه مي كنم كه اصطلاحات آن جا را بدانند. بدانند كه اين ها در هنگام احوالپرسی از چه اصطلاحاتي استفاده مي كنند و ... آیا اين ها غير از اين است كه براي اين است كه قضاوت عادلانه تر بشود يعني محكم تر بشود؟ اين ها براي همين است.

به نظر من اين كلمه اي كه صاحب جواهر اضافه کرده است ( و من هو مستحق للتعظيم ) يك مقداري غير ضرور است. اين كه قاضي نداند شايد بهتر باشد، چون مثلاً بشناسد كه اين آقايي كه طرف پرونده است یکی از علماي بزرگ شهر است ممكن است تأثیر منفي بگذارد. بيشتر بفرمايد فرهنگ شهر را بدانند، اصطلاحات شهر را بدانند. ولي اصل مطلب رصد تعينات در راستاي هيئت منصفه و نهاد ناظر قضا از نظر هدف است كه نبايد كم رنگ شود.

**الحمد لله رب العالمين**