

متن پیاده سازی شده جلسه نود و چهارم خارج فقه القضا 9 خرداد 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

بیان تفاوت های دو سیستم حاکمیت امارات قانونی و حاکمیت ادله ی معنوی و عبوری بر قوانین مقرر در جمهوری اسلامی در این باره

سؤال : حضرت عالی در جلسه 90 فقه القضا در امر تحقیق نسبت به دلالت روایات فرمودید: اگرچه اوصافی که در این روایات آمده بیشتر به مجتهد می خورد اما قضاوت غیر مجتهد را نیز نفی نمی کند از این جهت که در آن زمان اصلا نظام اجتهاد و تقلید نبوده و عده ای صرفا راوی بوده اند، برای بقیه روایت می کردند، این نحو برخورد حضرت عالی همان در نظر گرفتن فضای صدور روایت است؟ اساسا در برداشت از روایات چقدر باید به این مقوله (یعنی توجه به زمان صدور) توجه داشت؟ راه رسیدن به فضای صدور چیست؟

پاسخ : حرف های که پرسشگر به بنده نسبت داده اند درست است، و این رفتار ما هم در نظر گرفتن زمان صدور است. اما این که چقدر باید به این مقوله توجه داشت پاسخش این است که نمی شود خط کش گذاشت، نمی شود گفت خیلی زیاد یا گاهی بلکه پاسخش این است که هر جایی که لازم است. راه رسیدن به فضای صدور هم توجه به قرائن، اطلاعات تاریخی، مطالعات اجتماعی، تیزی ذهن مجتهد.

سؤال : شما در جلسات قبل (جلسه 29) فرمودید در فرضی که دلیل بر جواز قضاوت غیر مجتهد داشته باشیم به همان دلیل تمسک می کنیم و طرح قاضی مأذون معنا ندارد اما در جلسه 90 فرمودید قاضی چه مجتهد و چه مجتهد نسب می خواهد چگونه بین این دو گفته جمع کنیم؟

توضیح اشکال: شما قبلا به امثال صاحب جواهر گفتید اگر دلیل داریم بر این که غیر مجتهد می تواند قضاوت کند، دلیل داریم پس دیگر چه نیازی به نسب فقیه است و اگر دلیل نداریم دیگر نسب فقیه هم بی جهت است، حال در جلسه 90 می گوئید فقیه باید نسب کند چون فقیه که نسب نکرده است، فقیه باید نسب کند، به هر حال نسب می خواهد یا نمی خواهد؟

پاسخ : این دو حرف با هم منافاتی ندارد، در آن جا حرف ما این بود که اگر غیر مجتهد می تواند قضاوت کند شما نمی خواهید با اذن از مجتهد جواز قضاوتش را درست کنید بعد هم یک نهادی درست کنید به نام قاضی مأذون، یا معتقد هستید که اجتهاد شرط است که نمی شود آن را کاری کرد یا معتقدید اجتهاد شرط نیست، لازم نیست اما این در خصوص غیر مجتهد که صاحب جواهر می خواست کارش را درست کند ولی اصل این که هر قاضی ای ولو شیخ انصاری باشد باید از من له الولاية نه از مجتهد اذن داشته باشد و من له الولاية خداست بعد می آید به پیامبر بعد امام بعد فقیه در صورتی که بگوئیم فقیه هم حق دارد ولایت بدهد به غیر مجتهد چون قضاوت از شئون ولایت و حکومت است، اذن می خواهد لذا آن چیزی که قبلا نفی کردیم آن برای تصحیح کار غیر مجتهد است که می خواهد قضاوت کند، این که در ادامه می گوئیم برای این است که ولایتش درست شود، غیر ولی بشود ولی، به هر حال یک نفر می خواهد حکم کند بر دیگری پس نسب می خواهد و این را همه می گویند و اختلافی نیست مگر این که کسی ماهیت قضاوت را ولایت نداند بلکه بیان حکم شرعی بداند مثل آقای خوانساری.

بسم الله الرحمن الرحيم

تفاوت دو سیستم

تفاوت دوم: در سیستم هایی که امارات قانونی حاکم است می گویند هدف از قضاوت البته در بخش مدنی و حقوقی نه در بخش کیفری می گویند فصل خصومت است نه این که کشف حقیقت، اجرای عدالت هدف نباشد اما فصل خصومت بلد می شود اما در سیستم حاکمیت ادله ی معنوی بیشتر هدف قانون گزار کشف حقیقت است لذا به قاضی می گوید من دستور خاصی به تو نمی دهم، ببین چه زمانی قانع می شوی ولی در سیستم امارات قانونی می گوید این ها اماره است این ها را بگیر و حکم کن، جالب این است که اگر کتب فقهی ما را ببینید در ابتدای کتاب القضا می گویند کتاب القضا و هو فصل الخصومة بین المتخاصمین او اکثر گویا اجرای عدالت و کشف حقیقت رفته است در کما، این روحیه بیشتر با سیستم حاکمیت امارات قانونی سازگار است، نه این که بزرگان می خواستند بگویند اجرای عدالت و کشف حقیقت هدف نیست اما می خواستند جهت اصلی را بگویند یا از آن طرف نه این که در سیستم حاکمیت ادله ی معنوی فصل خصومت مراد نباشد و نخواهد فصل خصومت بشود اما می گوید فصل خصومت به چه قیمتی؟ اصل اجرای عدالت است. این بحث قدری تکراری است. ما در شرایط قاضی روی این حرف تأکید کردیم که باید ببینیم در اسلام هدف از قضا عمدتا چیست؟ بعد شرایط قاضی را بر اساس آن هدف تعیین کنیم مثلاً زیرک بودن قاضی و این که بتواند روش های وکلای قدر را بفهمد و آن ها او را دور زنند با سیستم ادله معنوی می سازد اما در سیستم امارات قانونی می گوید باید حلال زاده باشد، امامی باشد، بالغ باشد. به همین خاطر در آن جا ما می گفتم باید ببینیم هدف عمدتا فصل خصومت است یا کشف حقیقت است تا شرایط را با آن بسنجیم.

فرق سوم: در امارات قانونی ادله، امارات موضوعیت دارد نه طریقت به اطمینان، طریقت به گمان و این در حالی است که در ادله ی معنوی طریقت دارد به اقناع یا به قنوع و قانع شدن وجدان قاضی.

در حاکمیت امارات قانونی می توانیم ادله را شماره بزنیم و بگوییم 1- اقرار، 2- بیینه، 3 ... اما در ادله ی معنوی درست است که می گویند حاکمیت ادله ی معنوی، آزادی ادله اما در آخر یک دلیل بیشتر نیست و آن هم قانع شدن وجدان قاضی است اگر وجدانش قانع بشود به دلیل رسیده است، اگر قانع نشود به دلیل نرسیده است پس ما یک دلیل بیشتر نداریم اما معمولا فیلسوفان حقوق می گویند ادله ی قانونی و ادله ی معنوی امروز من فکر می کردم رسیدم به این که کار دقیقی کرده اند چون در واقع این ها راه های وصول به اطمینان را می گویند در ادله ی معنوی یا بگوییم دلیل بر دلیل مثل این که در ادله ی معنوی بگوییم اقرار یکی از ادله است به شرطی که قاضی را قانع کند و ... پس دلیل اصلی یکی بیشتر نیست اما راه های وصول به این دلیل می تواند متعدد باشد.

در سیستم ادله ی قانونی معروف است که اقرار ملکه ی ادله است و گاهی هم می گویند شاه دلیل حتی اگر با ادله ی دیگر تعارض کند اقرار مقدم است اما در سیستم ادله ی معنوی می تواند اقرار ضعیف ترین دلیل باشد یا حتی دلیل نباشد.

ماده ی 161 قانون مجازات را دیروز خواندیم که می گفت موضوعیت دارد هم اقرار و هم بیینه. ماده ی 365 قانون آیین دادرسی مدنی مصوب 1318 می گوید هر گاه کسی اقرار به امری نماید که دلیل حقانیت طرف مقابل است خواستن دلیل از دیگری برای ثبوت آن لازم نیست. همین که اقرار کند کافی است. ماده 202 همان آیین دادرسی مدنی مصوب 72 به همین معنا تصریح دارد.

الحمد لله رب العالمین