

### متن پیاده سازی شده جلسه نود و هفتم خارج فقه القضا 17 خرداد 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

#### بیان تفاوت های سیستم حاکمیت امارات قانونی و سیستم حاکمیت ادله ی معنوی

گاهی در دعاوی برخی ادعاها مطرح می شود، قاتل مدعی جنون آتی می شود، مدعی اکراه می شود، مدعی دفاع مشروع می شود اما طرف مقابل یا انکار می کند یا می گوید من نمی دانم، بحثی که من مطرح کردم این بود که آیا می توانیم بین این دو سیستم تفاوت بگذاریم و بگوییم در سیستم حاکمیت امارات قانونی هر چه که اماره اقتضا کند مثلا در این بحث ها استصحاب عدم عروض جنون کنیم یا استصحاب عدم حمله ی مقتول یا اصل عدم خطا که از صاحب جواهر هم نقل کردیم، در امارات قانونی بگوییم بار اثبات این ها بر عهده ی مدعی است و الا از او قبول نمی شود این ها حرفهایی بود که در جلسه ی قبل زدیم اما در سیستم حاکمیت ادله ی معنوی و بگوییم در این جا معیار قانع شدن مقام قضایی است، واقعا گاهی با ادعای طرف قانع می شود، گاهی سابقه ی شخص را نگاه می کند، صداقت شخص را نگاه می کند و می بیند سابقه ی هیچ جرمی ندارد و ... در قانع نشدن و نشدن مقام قضایی هم اقتضائات زیادی دخالت دارد مثل نهاد ناظر قضا، نهاد کنترل قضا، پرونده ی شخصیت و ... که این ها در سیستم حاکمیت ادله ی معنوی به درد می خورد و الا در سیستم حاکمیت امارات قانونی ممکن است یک استصحاب همه چیز را بهم بزند یعنی مسیر دیگری را تعیین کند.

احساس می کنم این بحث خیلی جای کار دارد و بین این دو سیستم می شود این تفاوت را گذاشت. البته از این حرف های ما استفاده نکنید که در سیستم حاکمیت ادله ی معنوی ما هیچ وقت شک نمی کنیم، در ادله ی قانونی می گوییم هر چه قانون اقتضا کند، یا استصحاب هست یا نه، اصل عمد انگاری را یا قبول داریم یا نه اما در سیستم حاکمیت ادله ی معنوی ممکن است قاضی به شک برسد، دو طرف را وسط می گذارد، یک مؤلفه هایی این طرف هست و یک مؤلفه هایی آن طرف هست که قاضی را در شک نگه می دارد، اینجاست که باید در آن سیستم رفت و دید که حکم اصل چیست در وقت شک؟ البته مسلم در وقت شک باید یک اصلی گذاشته شود که ناهمسو با این سیستم نباشد مثلا غلبه داده شود برائت متهم یا قاعده ی «درء» بیاید. اگرچه قاعده ی درء را اگر کسی قبول کند با سیستم امارات قانونی می سازد اما منافات با روح حاکم بر سیستم دلائل معنوی هم ندارد.

پس اگر شک پیش آمد در فرض حاکمیت دلائل معنوی به هر حال باید یک مرجعی باشد و ممکن است قانون گزار مرجع را تعیین کند. بالاخره قانون گزار کنار نیست و مثلا می گوید اگر قاضی شک کرد حکم نکند.

نکته دیگر: برخی از تعینات هست که انسان در نگاه اول به ذهنش می رسد چقدر این ها مناسب است با حاکمیت امارات قانونی است اما چه بسا فقیه در این جا آن تعین و مورد را طوری برخورد کند که با سیستم دلائل معنوی هم بسازد و صراحت در سیستم امارات قانونی نداشته باشد.

پوشیده نیست که گاه قانون گزار با وجود اعتقاد به نظم حاکمیت دلائل معنوی مثلا اگر فرض کردیم اسلام اینطور است گاه قانونی را جعل می کند که هر چند در نگاه اول با سیستم حاکمیت امارات قانونی سازگار است اما با تأمل مضاعف با روح

حاکم بر سیستم مورد قبولش منافات ندارد در اینجاست که گاه توجه فقیه مستنبط به سیستم مقبول در نزد شارع تفسیر خاصی از آن قانون یا نص برای او به ارمغان می آورد، ارمغانی که با برداشت فقیه از آن قانون و نص بدون توجه به مقبولیت سیستم مزبور نزد شارع متفاوت است.

یک مثال: یک قانون است که از روایت نبوی هم استنباط شده است: «البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر» که یک آچار فرانسه ای است در قضا، یک سؤالی از قدیم بوده که این اصل قضایی تا کجا فقیه باید فتوا بدهد؟ یک مرتبه مدعی انسان سنگینی است و منکر هم یک شهروند است، روزی هزاران نفر مراجعه می کنند به دادگاه یکی مدعی است و دیگری منکر است ولی آیا این قانون، این اماره، این نص اطلاق دارد؟ اگر یک انسان های بی سر و پایی بخواهند بزرگانی را اذیت کنند، اگر مرجع تقلید باشد، مقام بالای کشوری باشد، رئیس جمهور باشد باز هم این قاعده پذیرفته شده است و باید بپذیریم یا دیگر این قاعده را نمی پذیریم یا برخی مجبور به قسم نباشند؟ ممکن است، اگر برسیم به این که سیستم قضایی نزد شارع دلائل معنوی است بگوییم در این جا قاضی برایش معلوم است که این شخص بی جهت ادعا می کند. این اصل به اطلاق، به عموماً اگر بگیریم می شود یک اصلی که مناسب با سیستم امارات قانونی است اما اگر یک طوری از آن تفسیر کنیم و بگوییم انسان های شریف در وقتی که مدعیان از افراد رذل جامعه هستند از آن ها قسم خواسته نشود یا اصلاً دعوی این افراد مورد اعتنا واقع نشود. البته بالاخره مردم در یک کشور حقوقشان محترم است اما حاکمیت و قانون گزار باید مدیریت کنند. اولاً ما گفتیم رذل جامعه نگفتیم مثلاً افراد پایین جامعه، افراد فقیر جامعه ولی افرادی هستند که رذل هستند، بی سرو پا هستند می خواهند اخاذی کنند، از افراد پول بگیرند حال اگر مقام قضایی متوجه این مطلب شد، نمی تواند به صرف این که من کاری ندارم و البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر یا در این گونه موارد چون قانع شده است که این ادعا رذل است مثل خود شخص اصلاً اعتنا نکند. البته من نمی خواهم این را شما یک فتوا حساب کنید و در ذهنم هم هست که برخی از فقهای غیر امامی این شبهه را دارند اما در فقه ما خیلی خوش نام نیستند و متهم هستند لذا نیاز به کار دارد. شاید در سیستم قضایی اسلام این را بیاوریم و روی آن هم بایستیم که در صورتی که قاضی بر اساس قرائن (البته اصل اولی بر شنیدن دعوا باشد) می داند این انسان رذلی است و می خواهد اذیت کند بگوییم نه، باید گشت و دید که علمای شیعه و اسلام در این رابطه کاری کرده یا نه؟ آیا به این قاعده زخمی زده است یا نه؟ صاحب جواهر در اوائل جلد 40 یک مطالبی دارد.

**تفاوت هشتم: علم شخصی قاضی و اقتضای دو سیستم**

آیا این دو سیستم نسبت به علم شخصی قاضی تفاوت می کند یا نه؟ به این معنا که بگوییم در سیستم حاکمیت امارات قانونی علم شخصی اعتبار ندارد و در قانون هم نیاید و رسماً قانون گزار بگوید قضات به علم شخصیشان عمل نکنند. می گوید اقرار را ترتیب اثر بده ولو یک ذره هم گمان به صدق مقرر نداشته باشی ولی به علم خودت ترتیب اثر نده. اما در سیستم حاکمیت ادله ی معنوی قاعدتاً باید بگوید اگر قانع شدی فتوا بده، قضاوت کن. البته من یک قیدی آوردم و آن هم علم شخصی است، برخی اوقات قاضی عالم می شود از طریق روال طبیعی یعنی هر کس دیگری هم به جای او بود این علم را پیدا می کرد مثل علمی که بر اساس جمع قرائن یا معاینه ی محل به دست می آید، ممکن است این را بگوییم در هر دو سیستم معتبر است و این نوع علم محل بحث نیست. اگر بحثی هست بحث بر سر علم شخصی است مثل این که قاضی سابقه ی او را می داند یا دعوی آن ها را قبلاً در بیرون دیده یا از دبیرستان این فرد را می شناسد، این علم شخصی است، بگوییم اگر علم نوعی باشد در دو سیستم فرقی ندارد البته فتأمل چون قانون گزار است و ممکن است تفاوت بگذارد اما در علم شخصی تفاوت وجود دارد البته من در حالی بحث را تمام شده تلقی می کنم که راجع به اعتبار علم قاضی در قضا، معتبر است یا نه؟ در حق الناس معتبر نباشد در حق الله معتبر باشد، یا از روی حس معتبر باشد از روی حدس معتبر نباشد، نوعی قبول باشد (یعنی بر اساس مستندات) و شخصی بدون استناد به مستندات قبول نباشد محل بحث است.

در این جا تفاوت های دیگری هم وجود دارد که از آن ها صرف نظر می کنیم.

**الحمد لله رب العالمین**