

متن پیاده سازی شده جلسه سی و دوم سال چهارم درس خارج فقه القضا 8 آذر ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

چند سوال

سوال شده در بابی مثل زنا با دو بار اقرار، علم برای قاضی به وجود می آید، ولی بر این اساس حکم نمی دهد، پس باید بگوییم علم معتبر نیست. این استدلال ناقص است. بعضی از فضلاء گفته اند علم حاصل از اقرار به درد نمی خورد، زیرا علمی که توسط بیننده و اقرار و... حاصل می شود، هر کدام از این علمها با هم تفاوت دارند. اجمالاً با دو بار اقرار علم حاصل می شود، در عین حال قاضی حکم نمی کند، این دلیل نمی شود بگوییم علم معتبر نیست. البته بعضی از بزرگان این اشکال را کرده اند. در پاسخ برخی مثل آقای خوانساری که در جلسات قبل گفتیم، آنگونه جواب داده اند.

ظاهراً شما فکر کرده اید من موضعم را گرفته ام، در حالی که ما وقتی نقل قول می کنیم، طوری با لحن و حرارت خاصی صحبت می کنیم که بعضی ها فکر می کنند ما هم به این مطلب معتقدیم، ولی همیشه یک قرینه حافه ای وجود دارد که ما در مرحله تتبع اظهار نظر نمی کنیم، ولی مطالب را محکم نقل می کنیم تا انصاف رعایت شده باشد. به هر حال برای دانستن رأی ما باید جلساتی را صبر کنید.

سوال کردند که تمام این حرفهای زده شده، علم حدسی را رد می کند، ولی اگر علمی حسّی باشد و حاصل از تجمیع قرائن محسوس باشد، اشکال ندارد. این جزء اعتقادات ماست. من نمی خواهم الآن نظرم را بگویم، عقیده ما همین است، طبیعتاً استدلالها بیشتر از این مثبت نیستند. یک مقداری زود قضاوت می کنید. یکی از اعزّه سوال کردند که شما به روایات اطمینان اشاره نکردید، اگر اشاره می شد برای بحث مناسب بود، بعد روایتی راجع به اطمینان نقل کردند. یقین داشته باشید اگر ما نیاز به اثبات یک گزاره داشتیم و آن گزاره فایده داشت، حتماً استفاده می کردیم. بحث ما روایی نیست، لذا به روایات مراجعه نکردیم. آن روایات بیشتر آثار اطمینان و ماهیت اطمینان را بیان می کند. ضمن اینکه بعضی از روایات، ماده اطمینان نیست، به این مطلب توجه داشته باشید، زیرا خیلیها اشتباه می کنند. این واژه، واژه ای نیست که در نصوص آمده باشد، لذا موضوعیت ندارد. این روایات ضرورتی برای اثبات گزاره های مورد نظر نداشته است. روایتی که شما اشاره کردید، دخیل در بحث ما نیست. روایت در جای خودش محترم است، ولی اجمالاً نقصی در بحث نمی بینیم.

بررسی قول آقای سنهوری

در جلسه قبل از برخی حقوق دانان عامّه، راجع به حق خصم در مناقشه مطالبی عرض شد. البته این یک بحث جهانی است، اختصاص به شیعه و سنی، مسلمان و نامسلمان ندارد. طبیعی است که اگر اصحاب پرونده مناقشه ای در ادله دارند، باید بتوانند مناقشه کنند.

جالب است بدانید ما یک چیزی جلوتر از آن چیزی که در دنیا مطرح است، داریم. در دنیا نهایتاً در دعاوی کیفری و امنیتی هیئت منصفه مطرح است، ولی ما گفتیم نهاد ناظر قضاء مطرح باشد، یعنی اشکال ندارد که یک عده ای ناظر بر قضای قاضی حتی در دعاوی مدنی باشند. آنها ممکن است به نفع یک طرف وارد شوند، قاضی را راهنمایی کنند و به قضاء شکل دهند ولو حق قضاوت نداشته باشند.

آقای سنهوری و دیگران می گفتند که حق خصم در مناقشه ادله، مانع عمل قاضی به علمش می شود. بعضی ها این مطلب را

مناقشه کرده‌اند. مرحوم آقای شاهرودی می‌گویند: «آنّ ما ادّع حق الخصم فی المناقشه لایمنع أن جواز قضاء القاضی بعلمه» ما این حق را قبول می‌کنیم، اصحاب پرونده هر چه که دارند می‌توانند مطرح کنند، اما می‌گوییم قاضی هم می‌تواند به علمش عمل کند. فرقی بین بیّنه و علم قاضی وجود ندارد، قاضی می‌تواند به هر دو عمل کند. «بلا فرقی بین البینه و علم القاضی» به این مطلب توجه کنید، ببینید ما می‌توانیم این نقد را رد کنیم یا نه؟

آقای سنهوری می‌گوید اگر قاضی بخواهد به علمش عمل کند، هم حکم و هم خصم می‌شود، چون می‌خواهد قضاوت کند، حکم است و چون می‌خواهد به علمش عمل کند، خصم است. در این صورت عملاً قاضی یک طرف پرونده می‌شود، زیرا بالاخره می‌خواهد بگوید من حادثه را دیدم یا حادثه اینگونه نبوده است که تو می‌گویی، من خودم دیدم. مرحوم آقای شاهرودی این اشکال را جواب داده‌اند که قاضی مگر نمی‌تواند خصم باشد، حکم باشد. اگر قاضی بخواهد ذی نفع و مستفید باشد، نمی‌تواند طرف پرونده باشد، اما اینجا که ذی نفع نیست، می‌خواهد برای دیگری قضاوت کند. مانند اینکه می‌گوید من توی اتوبوس دیدم که چه چیزی بین شما گذشت، با چشم خودم دیدم تو فحشش ناموسی دادی. در این صورت قاضی حکم باشد، خصم باشد، فرقی نمی‌کند. مگر قاضی نمی‌تواند در ادله مناقشه کند، ادله‌ی را نمی‌پذیرد و ادله‌ی را قبول می‌کند، اینجا می‌گویید خصم شده؟! در هر صورت این مسئله مشکلی ایجاد نخواهد کرد.

البته قاضی نمی‌تواند طرف پرونده برای خودش باشد، نمی‌تواند طرف پرونده برای اطرافیان که ذی نفع حساب می‌شوند، باشد، اما قاضی می‌تواند به علمش عمل کند. شما می‌خواهید بگویید خصم شده، حکم شده، فرقی نمی‌کند هر چه می‌خواهید اسمش را بگویید.

انصافاً این بیان از نظر مدرسه‌ای و ریاضی خوب است، ولی از نظر واقع خارجی چالش‌هایی را ایجاد می‌کند، یعنی با واقعیت‌های بیرونی سازگاری ندارد. شما نمی‌توانید به قاضی برای عمل به عملش مجال دهید، مخصوصاً آنجایی که از روی حدس باشد یا اگر از روی حس باشد، صحنه دیگر تمام شده است، صحنه را نمی‌شود بازبینی کرد. این را مقایسه با آنجایی که قاضی ادله دیگران را ارزیابی می‌کند، نکنید. در برخی از مکاتب حقوقی می‌گویند قاضی نباید دنبال جمع ادله برود، قاضی نباید فحص از مصداق را خودش به عهده بگیرد، مثلاً صبح برود صحنه مثلاً جرم را ببیند و بعد از ظهر بخواهد داوری کند. قاضی زمانی که می‌خواهد داوری کند باید حواسش جمع باشد حتی می‌گویند نباید برای یک طرف القای دلیل کند، حرف در دهان او بگذارد. اینها خیلی مطالب مهمی است که در فقه ما وجود دارد. (بعضی از مواردش هم که در فقه نیست، مواد خامش موجود است.)

محصل کلام اینکه عمل به علم، اگر علی الاطلاق نگاه کنیم با عمل به بیّنه فرق می‌کند. می‌خواهیم بگوییم بیان مرحوم آقای شاهرودی یک مقداری مدرسه‌ای شده است. بیان آقای سنهوری اگر اطلاقش را قبول نکنید، علی الاطلاق هم نباید آن را رد کنید. (ما هنوز به مرحله تحقیق نرسیده‌ایم، انشاء الله در تحقیق حرف می‌زنیم.)

### راه‌های اثبات دعوی در آرای اهل عامّه

با اینکه هنوز نظر امامیه در این مسئله گفته نشده است، اما به مناسبت اینکه مباحث سنّی‌ها مطرح شد و نظر آنها را آوردیم و بنا نداریم به مباحث آنها برگردیم، لذا بحث طرق اثبات دعوی در فقه و حقوق سنّی‌ها اینجا مطرح می‌شود.

اهل تسنّن شش راه برای اثبات جرم شمرده‌اند، بررسی کنیم که آیا علم جزء طرق اثبات جرم است یا نه؟ علی الاطلاق جزء طرق است یا علی وجه التفصیل؟ اوّل: الکتابه، این کتابت می‌تواند سند معتبر رسمی باشد.

دوّم: الشهادة أو البینه، مورد دوّم شهادت یا بیّنه می‌باشد. این عبارت را آقای شاهرودی از کتاب الوسیط سنهوری نقل می‌کنند. شهادت یا بیّنه قسیم هم نیستند، زیرا بیّنه همان شهادت است. چرا گفته شده الشهادة أو البینه؟ باید بگوییم بیّنه شهادت خاص است، مثلاً دو عادل، چهار عادل مرد، ولی شهادت عام است، ممکن است حتی یک عادل هم نیاز نباشد، بلکه یک ثقه کفایت کند، مثلاً پزشک قانونی، پلیس راه، مأمور مالیات، کارشناس، لذا الشهادة أو البینه عطف خاص بر عام می‌شود.

به خاطر اختلافی که در مسئله وجود دارد، الشهادة أو البینه به نحو تردید گفته شده است. بعضی‌ها ممکن است زیر بار غیر بیّنه نروند، فقه ما همین را بیشتر تأیید می‌کند، گرچه ما خودمان این را تأیید نمی‌کنیم، ما شهادت را بیشتر تأیید می‌کنیم. اگر شخصی اُمین باشد و در کاری که می‌خواهد کارشناسی کند وارد باشد، کفایت می‌کند. فرقی نمی‌کند که زن باشد یا مرد، واجبات و محرّمات را مراعات کند یا نکند.

سوم: القرائن، منظور مشخص است، مانند قرائنی که در صحنه جرم وجود دارد یا کاری که کارآگاهان انجام می‌دهند. چهارم: اقرار، پنجم: یمین، ششم: معاینه، یعنی همان حس، حسی که دیده می‌شود و قاضی می‌تواند آن را ببیند. اگر دقت کنید کلمه علم در این شش مورد نیست. اگر بگوییم که علم داخل در قرائن شود، یعنی منظور از قرائن که گفتیم یک سری قرائن ظن‌آور است که مجموعه‌اش برای قاضی علم می‌آورد. برای دیگران فایده ندارد علم بیاورد، مگر اینکه برای دیگران علم بیاورد و آنها به عنوان بیّنه ببینند. لذا می‌توانیم بگوییم: «جعلوا علم القاضی» البته علم قاضی نوعی ملاک است نه علم شخصی. علم قاضی که «لایختصّ به بل یعتبر من العلوم المألوفة و لایکون مقصوراً علیه» مثل معلومات تاریخی و علمی ثابت شده باشد، یعنی این را هم گفته‌اند جزء طرق اثبات است، اما بعد می‌گویند «و لعلّه لإعتبارها من مصادیق القرائن الذی هو الطریق الثالث عندهم.» خلاصه کلام اینکه علم قاضی از طرق اثبات جرم است. حالا می‌خواهید جزء قرائن حسابش کنید که در این صورت طرق اثبات، همان شش عدد باقی خواهد ماند یا اینکه علم قاضی مستقلاً یکی از طرق باشد که در این صورت طرق اثبات هفت مورد خواهد شد.

اینجا یک تذکری در برگه‌ها دادم، گفتم اگر قرائن، قرائنی باشد که خودش مستقلاً آماره قانونی است، دیگر نمی‌گوییم علم قاضی مستند به قرائن است. مثلاً قاضی علم به پرونده دارد، می‌گوید من به صحنه جرم رفتم و مردم را دیدم، می‌خواهم بیّنه‌اش نکنم، از طریق شهادت أمین یا خبر متواتر برای من ثابت شد، چهل نفر بودند که گفتند بله ما دیدیم این شخص این آقا را کشته است. این موارد خودشان آماره قانونی هستند، خبر متواتر آماره قانونی است، شهادت آماره قانونی است، لذا در علم قاضی که می‌گویند از تجمیع قرائن باشد، منظور قرائنی است که خودشان آماره قانونی نباشند، ولی برای قاضی علم می‌آورند. در برگه‌ها اینطور گفته‌ایم: «واضح است اعتبار علم نوعی قاضی که حاصل از تجمیع قرائن است، وقتی موضوعیت پیدا می‌کند که در میان قرائن جمع شده هیچکدام آماره قانونی نباشد، در اینجاست که بر اساس قبول سیستم حاکمیت ادله آزاد، حکم به اعتبار علم قاضی می‌شود.» و الا طبق سیستم حاکمیت آمارات قانونی ممکن است بگوییم، این قرائن فایده‌ای ندارند. «والا چنانچه از آمارات قانونی در میان قرائن جمع شده باشد، وجهی برای اعتبار علم قاضی نیست و همان آماره قانونی کفایت می‌کند.»

### چکیده

آقای سنهوری می‌گوید حقّ خصم در مناقشه ادله، مانع عمل قاضی به علمش می‌شود. مرحوم آقای شاهرودی در پاسخ می‌فرمایند فرقی بین بیّنه و علم قاضی وجود ندارد. ما می‌گوییم عمل به علم با عمل به بیّنه فرق می‌کند. طرق اثبات دعوی از نظر اهل سنت شش مورد می‌باشد: 1. کتابت 2. شهادت یا بیّنه 3. قرائن 4. اقرار 5. یمین 6. معاینه. علم قاضی می‌تواند داخل در قرائن شود یا اینکه مستقلاً یک طریق حساب گردد.