

متن پیاده سازی شده جلسه هفتم سال چهارم درس خارج فقه القضا 7 اسفند ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

پاسخ به سوال مطرح شده از سوی فضیله درس

سوال: فروشنده ملکی را به ثمن معین فروخته است، بعض ثمن نقد دریافت شده است؛ در معامله ذکر شده است اگر خریدار تا زمان مقرر وجه را پرداخت نکند خریدار مالک آن شیء نیست. آیا معامله مذکور عقد معلق است؟ تعلیق در منشأ یعنی اثر بیع که ملکیت باشد معلق به پرداخت الباقی ثمن شده است؛ آیا با عدم حصول معلق علیه معامله باطل است؟ این مورد در سال 1357 اتفاق افتاده است و نظر فقها و قانون گذار در عقد معلق خالی از ابهام نیست.

جواب: اصلاً این معامله به این شکل باطل می باشد؛ زیرا ایشان خریده و مالک است بنابراین سلب مالکیت از خریدار معنا ندارد و خلاف مقتضای عقد و کتاب و سنت است. بلکه در نهایت فسخ و خیار تاخیر ثمن یا خیار تخلف شرط را می تواند بگذارد. تعلیق در منشأ ربطی به تعلیق در عقد ندارد.

ادامه بحث سیاست افتراقی و قاعده درأ؛

بحث امروز بدون لحاظ قاعده درأ محل بحث در کتاب القضا را دارد. مانند این که شاهد از شهادت و شاکی از شکایت خود برگردد و یا در اقرار کشف خلاف بشود. در چنین حالتی دو صورت دارد؛ قبل صدور حکم قضایی و بعد از آن و حتی دو صورت دیگر قبل و بعد از اجرا چگونه می شود؟

ارتباط با قاعده درأ در این است که مثلاً رجوع شاهد بعد حکم قاضی باشد آیا قاعده درأ جاری می شود؟ در جواب این سوال به سوالی که از پژوهشگاه قوه قضاییه شده است جلب می کنم؛ در برخی از پرونده های زنای به عنف یا لواط به عنف که حکم قطعی - دادگاه بدوی و تجدید نظر حکم داده اند - گردیده است. شاکی با حضور در دفاتر ثبت اسناد و املاک از شکایت خود منصرف و مبادرت به گذشت و انکار موضوع می شود و تقاضای اعاده دادرسی می کند. دیوان عالی کشور با توجه به تایید دو رای دادگاه بدوی و تجدید نظر، حکم را معلق و برای اعاده دادرسی به شعبه هم عرض ارجاع می دهد.

آیا قاعده درأ در این مورد اجرا می شود؟ به عبارت دیگر جریان قاعده درأ قبل از صدور حکم است یا بعد از آن را هم شامل می شود؟

این سوال ناشی که بعداً توضیح می دهیم در متون فقهی وجود ندارد بلکه به شکل درست مطرح شده است و سابقه هزار ساله حداقل از شیخ طوسی و کاربرد بسیار دارد.

شیخ طوسی در مبسوط می فرماید: رجوع شاهد گاه قبل حکم است و گاه بعد حکم قبل اجرا و گاه بعد اجرا است و مورد گاه حق الله است و گاه حق الناس که دو صورت دارد نتیجه حق الله است مانند: قصاص و قذف یا یکدست حق الناس مثل امور مدنی می باشد. محقق نراقی صاحب کتاب مستند الشیعه هم این گونه بحث را پی برده اند.

صورت قبل از حکم قضایی که روشن است و دعوا پس گرفته می شود؛ گرچه در عامه شخصی آن را تمام می داند و غیر قابل بازگشت.

اما بعد از حکم و قبل از قبض حال این قبض یعنی دستگیری یا اجرا؟ مشخص نیست البته در کلام محقق نراقی و خوبی قبل از اجرا است.

سخن در صورت صدور حکم ولی اجرا نشده باشد است؛ مانند این که سند رسمی مشخص می شود یا شهودی به دادگاه می آیند.

سه نظر در مساله وجود دارد:

اول: اگر شاهد و شاکی از نظرشان عدول نمودند این حکم از بین می‌رود زیرا در امور کیفری با شبهه تدرء الحدود می‌شود و ضمناً محقق نراقی می‌گوید: از استصحاب حکم قاضی حرفی به میان نیاورید چون الحدود تدرء بالشبهات و مقدم بر استصحاب است.

دوم: نظر مرحوم آقای بهجت: حکم قضایی نسبت به اجرا متوقف می‌شود ولی سایر ثمرات حکم قضایی نقض نمی‌شود، مثلاً در زنا و لواط که ایشان لواط را مثال می‌زنند؛ حد لواط و حرام شدن دختر، مادر و خواهر لواط شونده بر لواط کننده، یا در اتیان بهیمه اگر حلال گوشت باشد حرام می‌شود و اگر حرام گوشت باشد در شهر دیگر بفروش برسد که این حکم خیلی حکیمانه است. (تفصیل در آثار است)

سوم: محقق خوئی: تمام آثار حکم جاری شود و قاعده درأ را جاری نمی‌دانند زیرا اگر شبهه - در قاعده درأ - اعم از واقع (ثبوت) و ظاهر (اثبات) باشد در این مورد که شبهه اثباتی نیست زیرا شاهد موجود بوده و حکم حاکم هم نباید نقض بشود و اگر ثبوتی ملاک باشد که بدون رجوع شاهد از شهادت هم می‌شود قائل به شبهه ثبوتاً بشویم (ایشان قاعده را قبول ندارند). بله اگر اجماع تمام بشود در این حالت قبول می‌کنیم ولی اجماع تام در مقام نداریم.