در تاريخ ۲۸ دی ۱۴۰۱
خارج فقه سياسي (1401-1402)

جلسه 13

متن پياده سازی شده نشست سيزدهم (41 ـ 69 ـ 93) سال چهارم درس خارج فقه سياسی 28 دی 1401

صفحات 141 و 142 : کليک کنيد

فايل پياده سازی : کليک کنيد

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيم
اَلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبّ الْعَالَمِين وَ صَلَّى اللهُ عَلى مُحَمَّدٍ وَ آلِهِ الطّاهِرين وَ لَعنَةُ اللهِ عَلى اَعدائِهِم اَجمَعين
مروري بر مباحث گذشته
در جلسه گذشته مباحثي پيرامون مشاركت سياسي اقليت هاي مذهبي و ديني و حتي اقليت هاي غير مذهبي و ديني كه در قانون اساسي به رسميت شناخته نشده است شكل گرفت. در اين بحث، هم قانون اساسي و هم فقه سند است. با توجه به اينكه قانون اساسي توسط بسياري از انديشمندان، علما و حقوقدانان به تصويب رسيده است مي توان به عنوان سند به آن توجه كرد. فقه هم سند است و آنچه بيشتر براي ما اهميت دارد شريعت است و گاهي فقه دريچه‌اي به سوي شريعت است.
پيرامون اصل شصت و چهارم قانون اساسي گفته شد اقليت هاي ديني مي توانند در مجلس نماينده داشته باشند و حتي قادرند دو راي بدهند، يك راي به نامزد مذهبي خودشان و يك راي هم به نمايندگان مسلمان بدهند. امروز يكي از دوستان مطرح كردند اين قانون در سال 1396 منسوخ شده است. گاهي قانون از مجلس مي گذرد و شوراي نگهبان آن را مي بيند اما به اجرا در نمي آيد نظير اسناد رسمي كشور كه در هاله‌اي از ابهام مانده اما قانون مصوب 1396براي اجرا ابلاغ شده است. اكنون يك يهودي يا زرتشتي ملزم نيست به نماينده خود راي دهد بلكه مي تواند به نامزد انتخاباتي مسلمان يا هم مذهب خود به طور اختياري راي دهد.
جايگاه اصل بيستم قانون اساسي در شريعت
در جلسه پيش به اصولي از قانون اساسي نظير اصل 13،12، 19، 20، 26، 64 خوانده، تشريح و تحليل گرديد. درس خارج، درس روش شناسي و ياد دادن روش‌ها است. در اين موارد بايد مهارت داشت به طور مثال اگر قصد تحليل قانون اساسي را داشتيم بايد محكمات آن را گرفت و متشابهات آن را درصورت امكان با توجه به محكمات تفسير كرد.
اكنون كه اصل بيستم محور بحث است، بند اول اينطور آمده بود: « همه افراد ملت اعم از زن و مرد يكسان در حمايت قانون قرار دارند» مثلا گفته نمي شود شكايت فردي بخاطر يهودي بودن مسموع نباشد اما به علت مسلمان بودن مسموع باشد. بلكه هركسي بر دادگاه صالحه عرض حال كرد بايد رسيدگي شود. اين امر يكي از شكل‌هاي حمايت از قانون است. يا اگر پليس دو نفر را در خيابان در حال نزاع مشاهده كرد بايد به وظيفه خود عمل كند و نمي تواند به بهانه مسلمان بودن يا مسلمان نبودن از وظيفه خود سرباز بزند و از مسلمان حمايت كند و نامسلمان را رها كند. اين معناي در حمايت از قانون است.
اگر اين مسئله قبول شود كه بند اول اصل بيستم از محكمات خواهد بود. جايگاه اين اصل در شريعت چگونه است؟ جايگاه شرعي و حقوقي دارد؟ بدون شك از مسلمات شريعت و فقه اين است كه همه در حمايت از قانون مساوي هستند. اصل نوزدهم از معيار نبودن رنگ، نژاد، زبان و منطقه سخن مي گفت. اصل بيستم سخن از در حمايت بودن همه در قانون سخن مي راند.
اصل بيستم مي گويد«همه در حمايت از قانون هستند» نكته مهمي كه وجود دارد دنبال كردن فقه در مباحث دادرسي است كه اصطلاحا به آن آيين دادرسي مي گويند. معمولا در كتاب شهادات بحث دادرسي مطرح ميگردد البته گاهي در كتاب قضا بحث از دادرسي مي شود.

آيين دادرسي در مراجعه به دادگاه

تا بدين جا بحث حمايت از قانون بود. اما حال اگر طرفين دعوا به دادگاه مراجعه كنند چگونه است؟ در عبارات شهيد اول و ثاني چند مطلب در اين زمينه وجود دارد. اگر دادگاه تشكيل شود و هر دو مسلمان باشند يا هردو كافر، مساوات بين الخصمين در همه رفتارها لازم است. بنابراين چه هر دو مسلمان چه هردو كافر باشند، مساوات بين الخصمين در همه رفتارها لازم است. «تجب علي القاضي التسويه بين الخصمين» عبارت اطلاق دارد. «الخصمين» كافرين، مسلمين، مسلم و كافر را در مي گيرد اما به قرينه بعد، منظور تنها جايي است كه هردو از يك دين باشند. منظور عبارت اين است هردو مسلمان يا هردو كافر باشند، لازم نيست از يك دين باشند، ممكن است يكي يهودي باشد و ديگري مسيحي باشد.

«في الكلام معهما» وقتي طرفين وارد دادگاه می شوندممكن است يكی از آن ها سابقه طولاني جبهه داشته باشد و ديگری فاقد اين سوابق باشد، بايد مساوات بين الخصمين صورت بگيرد. «و السلام عليهما» معمولا قضات سلام نمی كنند و تنها جواب سلام می دهند، ولی اگر اهل سلام كردن هستند بايد آگاه باشد.

« في الكلام معهما و السلام عليهما و رده إذا سلما و النظر إليهما» در نگاه كردن بايد به هردو يكسان نگاه كند. « غيرها من أنواع الإكرام كالإذن في الدخول» يا اجازه دهد هر دو وارد صحن دادگاه بشوند يا هردو در دفتر منتظر بمانند تا نوبتشان شود و اينگونه نباشد يكی چون با قاضی سابقا آشنا بوده زودتر وارد شود بلكه در اينجا بايد با طرف دعوا وارد شد. «والقيام و المجلس» اگر ايستادن، هردو بايستند و اگر نشسته اند هردو بنشينند. « طلاقة الوجه و الإنصات لكلامهما و الإنصاف لكل منهما إذا وقع منه ما يقتضی» اگر جايی است كه بايد رعايت انصاف شود مثل لقب دادن، اگر نام كنيه را ببرد بايد از هردو ببرد، اگر ميخواهد حذف القاب كند از هردو حذف كند.

«هذا هو المشهور بين الأصحاب» شهيد می‌گويد اين سخن همه‌ي فقها نيست بلكه نظر مشهور فقيهان است. سپس نظر دو فقيه را می گويد كه قائل به استحباب هستند چون ادله وجوب ضعيف است. در صورت شک هم بايد اصل برائت جاری كرد. اگر قاضی در تكليف به اين امور نظير تساوي در نگاه كردن، سلام كردن و... شک كند، برائت را جاری می سازد. «ذهب سلار و العلامة في المختلف إلى أن التسوية بينهما مستحبة عملا بأصالة البراءة و استضعافا لمستند الوجوب» كمی بايد از اين دو بزرگوار گلايه كرد. برخی امور بحثهای اجتماعی و سياسی است. البته فقه سنتی كمتر تسليم می شود چون می گويد شک وجود دارد. در اينجا جقوق ديگران مطرح است، آيا نسبت به حقوق ديگران می توان اصل برائت جاری نمود؟

گفته می شود اصالت البرائه اصل امتنانی است، نبايد اجرای آن خلاف منت بر ديگری باشد. به طور مثال از خانه من به خانه همسايه آب رفته است، عمدی در كار نبوده، من باغچه خود را آب می دادم كه آب سرايت كرده و خسارت وارد شده است آيا در اينجا اصل برائت جاری است؟ يا اينجا می گويند جاری كردن اصل برائت خلاف منت بر همسايه است؟ حال اگر قانون ديگری وجود دارد بايد آن را پيدا كرد. در مانحن فيه دو نفر از يک مملكت به دادگاه آمده اند، اگر با يكی احوال پرسی كند و با ديگری نكند و بعد اصل برائت جاری كند، خلاف منت است. هردو شهروند اين كشور هستند. به نظر می رسد جای سوال دارد. در مباحث سياسی و اجتماعی كه تزاحم حقوق در كار است مثل بحثهای فردی كه نيست كه به راحتی اصل برائت جاری شود. مثل نماز نيست كه شک در وجوب سوره شود و اصل برائت جاری كرد، اگر در اينجا اصل برائت جاری شود، خلاف منت بر ديگری نيست اما در بحثهای مالی، ضمان و دادرسی خلاف امتنان بر ديگران است و از اجرای اصل برائت در اين امور بايد پرهيز نمود.

اما نسبت به مستند وجوب ممكن است كسي بگويد، اگر اين موارد از مصاديق عدل است «وإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ » منظور از عدل در خود دادرسي و قضاوت است چون محاكمه از مقدمات شروع مي شود. از وقتي طرفين دعوا وارد دادگاه مي شوند بايد عادلانه برخورد شود، برخورد عادلانه تسويه مي‌خواهد. جناب سلار و علامه هرچند با عظمت و بزرگ هستند اما بدين معنا نيست كه هر سخني را به راحتي مي توان از آن ها پذيرفت.

« هذا إذا كانا مسلمين أو كافرين» تا بدين‌جا سخن در جايي بود كه هردو طرف دعوا مسلمان باشند يا هر دو طرف كافر باشند اما اگر يكي مسلمان و ديگري كافر باشد، شهيد فتواي به وجوب نمي دهد. اين تفاوت در قضاوت نيست كه اگر حق با كافر است جانب مسلمان گرفته شود و بالعكس، بلكه در مقدماتي نظير طلاقت الوجه، سلام كردن، نشستن، احترام كردن و... مي باشد. جالب اينكه به طور مطلق نمي گويد كه مي توان تفاوت گذاشت بلكه مي توان تفاوت محدود گذاشت. مرحوم ابوالحسني

منذر در کتاب خود موارد و تعيناتي مي آورد که نشان مي دهد دادگاه عرفي چقدر عادلانه برقرار بوده است. حتي گاهي اوقات پرونده هايي که يك طرف آن زرتشتي است و طرف ديگر مسلمان است، اما وقتي عالم احساس مي کند حق با زرتشتي است، تا آخر براي احقاق حق او تلاش مي کند. در کتاب ايشان، مواردي را ذکر مي کند که دادگاه علما با دقت زياد رسيدگي مي کردند و به کلي توجه نمي کردند که طرف دعوا مسلمان است ياغيرمسلمان

زمانی که امام رضا علیه السلام در مرو خراسان بودند، یک نامه از والی نیشابور به مامون می رسد که در آن نوشته بودند در اینجا یک زرتشتی فوت می کند و اموال زیادی را وقف می کند و ما اموال او را بین فقرای مسلمان وقف کردیم حال تکلیف چیست؟ مامون نامه را خدمت امام داد تا نظر دهند. امام فرموند معادل اموال زرتشتی باید به فقرای زرتشتی آن منطقه داده شود چون قاعدتا وقتی یک زرتشتی وصیت می کند، اقلیت هم هستند و در عین حال هم کیشان او فقیرند، برای خودشان وقف می کنند و نمی توان گفت «الوقوف بحسب ما يوقفها اهلها» اما اکنون سخن از تشریفات دادرسی است.

«و لو كان أحدهما مسلما و الآخر كافرا كان له أن يرفع المسلم على الكافر في المجالس رفعا صوريا أو معنويا» یعنی یکی را نزدیک خود بنشاند یا صندلی او بالاتر باشد یا یکی روی مبل یا صندلی بنشیند. «كما جلس علي عليه السلام بجنب شريح في خصومة له مع يهودي- و أن يجلس المسلم مع قيام الكافر و هل تجب التسوية بينما عدا ذلك» سوال این است که آیا در باقي موارد، لازم است مساوات رعایت گردد؟ مثلا در گوش دادن، هم سخن يهودي را گوش دهد و هم سخن مسلمان را؟ ظاهر عبارت این است که در باقی موارد لازم است. اگر پرونده را نیم ساعت می خواند، پرونده دیگری را هم بخواند. اگر یکی وکیل دارد ديگري هم وکیل داشته باشد. اگر یکی وکیل تسخیری دارد دیگری هم وکیل تسخیری داشته باشد. اگر یکی وکیل تعیینی داشته باشد دیگری هم وکیل تعیینی داشته باشد. و بقیه آن را ممکن است به غیر وجوب اکرام سرایت داده شود.

میل قلبی در اختیار قاضی نیست. «و لا تجب التسوية بين الخصمين مطلقا في الميل القلبي» ممکن است قاضی به یکی میل قلبی داشته باشد و از ديگري بدش بیاید. تفاوتي نمی کند هر دو مسلمان یا هردو کافر یا مسلمان و کافر باشند، چون چیزی ظاهر نمی شود. بنابراین اگر به سمتی میل قلبی دارد ظاهر نکند اشکالی ندارد. البته تسویه تا جایی که ممکن باشد تسویه مستحب است.

تفاوت فقه اهل سنت با امامیه در طرح دعوا

از مواردی که تا کنون طرح گردید چند نکته فهمیده می شود. اول اینکه در حمایت از قانون نباید شک داشت. اگر یک طرف امام حسین علیه السلام باشد و طرف دیگر شمر، باید هردوی آن ها بتوانند طرح دعوا کنند. نمی توان گفت یکی می تواند و دیگری نمی تواند. یک اختلافی که در فقه شیعه با اهل سنت وجود دارد همین است. در فقه شیعه هرکسی می تواند طرح دعوا کند. برخي سني ها مي گويند اينکه گفته شود هر فردی می تواند طرح دعوا کند، ممکن است سوء استفاده شده و علیه فردی بدون دلیل اقامه دعوا شود و بنابراین نفس شکایت کردن ممکن است برای کسي نقص باشد اما فقهاي شيعه مي گويند اين امر حق يك شهروند است و در جايي که نقصي وارد مي شود شکايت کننده بايد جبران کند.

حتي در تشکيل دادن دادگاه يا علني و غير علني کردن آن برای طرفين پرونده، بايد حمايت از قانون برای همه باشد. باشد.پس اين اصل را قانون اساسي و هم فقه و شريعت دارد.

تشریفات رسیدگی

در تشریفات بحث اختلافات وجود دارد. به عنوان ثانویه مثل امروزه، نمی توان شک کرد. اگر امروزه فقیهی فتوا دهد در تشريفات رسيدگي بايد رعايت مساوات باشد نبايد او را ملامت کرد. اما به عنوان اولی به نظر ما باید به حد معقولی فتوا داد. بنابراین لازم نیست امر غیرمعقولی باشد به طول مثال ضرورت ندارد مدام مراقب باشد تا به یک اندازه به طرفین دعوا نگاه کند. پس نباید به حدنامعقول برسد به طوری که حواس قاضی به آنقدر به امور شکلی جلب شود که از اصل کار باز ماند. و طوری هم نباشد که تبعیض در صحن دادگاه آشکار گردد. بنابراین نباید فقه را غیرمعقول کرد. البته نباید هم مثل سلار و علامه که توضیح داده شد برخورد شود.

رسيدگي عادلانه محتوايي

کسي نمي تواند در ضرورت رسيدگي عادلانه(محتوايي و نه شکلي) مناقشه کند. قاضي دررسيدگي بايد هرچه حکم خداست بدون ذره اي تبعيض بدان عمل کند.

اصل بیست و ششم و سیزدهم قانون اساسی

اصل بیست و ششم: «احزاب، جمعیت‌ها، انجمن‌های سیاسی و صنفی و انجمن‌های اسلامی یا اقلیتهای دینی شناخته شده آزادند، مشروط به این که اصول استقلال، آزادی، وحدت ملی، موازین اسلامی و اساس جمهوری اسلامی را نقض نکنند. هیچ‌کس را نمی‌توان از شرکت در آنها منع کرد یا به شرکت در یکی از آنها مجبور ساخت.»

از مصاديق بارز مشاركت سياسي، مشاركت در احزاب، انجمن ها و فعاليت هاي مطبوعاتي است. اين امور از اشكال مشاركت سياسي است. قرار شد «اسلامي» صفت انجمن‌ها باشد. اگر صفت ساير كلمات باشد، عطف آن به هم خواهد ريخت، زيرا «انجمن هاي اسلامي» قسيم آن ها نيست.

اقليت هاي ديني آزادند. اصل سيزدهم اقليت هاي ديني را زرتشتي ها، كليمي ها و مسيحي ها مي داند.

سوالي كه پديد مي آيد اين است اگر احزاب غيراسلامي و غيراقليت هاي ديني باشد چطور خواهد بود؟ به طور مثال حزبي مرام بوديسيم دارد آيا مي تواند فعاليت كند. يا انجمن جمعيت هاي سوسياليستها چطور خواهد بود؟ قبل از انقلاب گروهی بنام سیوسیالیسم های اسلامی وجود داشت که می گفتند سوسیالیسم با اسلام منافات ندارد و می گفتند موحد هستیم. حال اگر گفته شود خلاف ضرورت اسلام است. امروزه علما نمي گويند ضرورت اسلام موجب كفر است بلكه ميگويند اگربه انكار توحيد يا نبوت برسد موجب كفر است.

«الحمدالله رب العالمين»