

### متن پیاده سازی شده جلسه پنجاه و ششم سال پنجم درس خارج فقه القضا 1 بهمن ماه 1401

بسم الله الرحمن الرحيم

صاحب جواهر می فرماید ظاهر ادله اذان، اشتراط مباشرت است و نیابت پذیر بودن نیاز به دلیل دارد. آقای نائینی می فرماید: «أن الحق اصالة التعبدية بمعنى اعتبار المباشرة» ایشان می فرمایند در واجبات و مستحبات، اصالت التعبد است. اصالت تعبد چند معنا دارد. یک معنای آن این است که فعل نیاز به قصد قربت دارد. معنای دیگر آن هم نیاز به مباشرت است. ایشان بیان می کند منظور من از اصل تعبد، مباشرت است. ممکن است مباشرت باشد؛ اما قصد قربت نباشد. بین مباشرت و قصد قربت عام و خاص من وجه است. گاهی مباشرت معتبر است؛ اما قصد قربت نیاز نیست؛ مانند اینکه فرد به دیگری بگوید هرکس به من سلام کرد تو از جانب من جواب بده و من در مقابل آن به تو پولی می دهم؛ زیرا جواب سلام نیاز به قصد قربت ندارد. گاهی مباشرت و قصد قربت با هم لازم است؛ مانند نماز. گاهی قصد قربت لازم است اما نیاز به مباشرت نیست؛ مانند نماز میت یا نماز قضای میت که نیاز به قصد قربت دارد اما نیاز به مباشرت ندارد. آقای نائینی می فرماید اصل بر تعبد است به معنای اعتبار مباشرت، پس تکلیف نسبت به فعل با فعل غیر ساقط نمی شود مگر دلیل داشته باشیم.

سوال: کلام آقای نائینی را چگونه پاسخ بدهیم و از آن عبور کنیم؟

پاسخ: اگر شارع باب وساطت را بسته بود و تمام واجبات و مستحبات را با مباشرت طلب کرده بود؛ این حرف جایگاهی داشت؛ اما وقتی خود شارع یک تسهیلاتی را گذاشته است و خیلی از واجبات به خصوص توصلیات بدون مباشرت انجام شود کفایت می کند؛ دیگر نمی توانیم ادعای اصل مباشرت بکنیم. باید در هر بابی لسان دلیل را ملاحظه کرد. پس اصلی نداریم.

#### مفهوم شناسی رشوه و نقد آن

در بحث منابع مالی قضا بودیم. به تناسب این که گاهی در قضا رشوه اخذ می شود؛ بحث رشوه را خواهیم کرد. از یک نگاه رشوه یکی از منابع مالی قضا است، اگرچه حرام است.

بحث رشوه را در درس خارج مکاسب مطرح کرده ایم. از جلسه 29 تا جلسه 82 در رشوه بحث کرده ایم. تقریرات درس خارج ما در مکاسب محرمه به نام «پدیده های نو پید» چاپ شده است. این بحث در جلد سوم این کتاب در این بحث 120 صفحه مطرح شده است.

در این بحث، تعریف و مفهوم شناسی رشوه را مطرح خواهیم کرد. آیا رشوه مخصوص باب قضا است؟

#### تعریف رشوه در کلام آقای خوئی

آقای خوئی رشوه را در کتاب مبانی التکمله که کتاب القضا است این چنین تعریف کرده است:

«الرشوة هي ما يبذل للقاضي ليحكم للباطل بالباطل او ليحكم له حقاً كان او باطلا» رشوه آن چیزی است که به قاضی داده می شود تا به نفع باطل حکم کند یا برای این که به نفع باطل حکم کند چه حکم به نفع باطل حکم به حق باشد چه حکم به باطل باشد.

به این نکته باید دقت کنید که آقای خوئی در اینجا رشوه را معنا می کنند نه رشوه در باب قضا. این که بگوییم؛ چون آقای خوئی در کتاب القضا است و این تعریف ناظر به باب قضا است این درست نیست.

ایشان در این تعریف سه محدّد به کار می برند.

تحدید اول «ما یبذل للقاضی»: رشوه آن چیزی است که به قاضی می‌دهند. اگر کسی به کارمند دولت پول بدهد، این رشوه نخواهد بود. بحث حلال و حرام بودن این کار نیست. بحث این است که آیا تعریف رشوه بر آن صدق می‌کند یا نه. تحدید دوم «لیحکم للباذل»: این مال را به قاضی می‌بخشد تا برای او حکم کند. اگر فرد دوست دارد با مقامات و قضات در ارتباط باشد و رفت‌وآمد کند و رابطه قوی ای داشته باشد؛ این مصداق این تعریف نمی‌شود.

تحدید سوم «لیحکم له بالباطل او لیحکم له حقاً او باطلا»: اگر به قاضی پولی بدهد برای این که دقت بیشتری بکند یا پرونده او را سریع‌تر پیگیری کند از مصادیق این تعریف خارج است. در تعریف آقای خوئی از رشوه، سه عنصر محدود مشاهده می‌شود.

سوال: این «ما» فقط شامل اموال می‌شود؟

پاسخ: نه. هر چیزی که قابل بذل باشد و منفعت باشد. مثلاً اگر بگوید شما در این مورد کار من را انجام بده و من هم در موردی دیگر کار شما را انجام می‌دهم این هم از مصادیق «ما» می‌شود.

اگر تعریف رشوه این باشد دیگر کاربرد رشوه در مواردی غیر از قضاوت، علمی و صحیح نخواهد بود. البته نباید این را در منبر بیان کرد؛ زیرا فکر می‌کنند حالا که رشوه نیست پس حلال است و اشکالی ندارد.

تعریف رشوه به این مضمون که قبل از آقای خوئی هم مطرح شده است، از سوی بسیاری از علما، مورد مناقشه قرار گرفته است. یکی از کسانی که به این تعریف مناقشه کرده است شخص آقای خوئی است. ایشان در مصباح الفقاهاة که شرح مکاسب محرمة است بیانی دارند که با بیان در اینجا سازگاری ندارد. از نظر تاریخی بیانی که در مصباح الفقاهاة ایشان است بر بیانی که در اینجا مطرح شد مقدم است.

ایشان در مصباح الفقاهاة تصریح می‌کنند:

«قد یتوهم أن موضوع الرشوة مختص بالاحكام، لما ورد في جملة من الروایات الماضية من أن الرشا في الحكم حرام أو كفر أو سحت. و فيه أولاً: أن المستفاد منها ليس الا حرمة الرشوة في الحكم، لا إختصاص موضوعها به و هو واضح بل قد يدعی أنها مشعرة بعموم مفهوم الرشوة لغير الاحكام و الا للزم إلغاء التقييد في قوله عليه السلام (و أما الرشاء في الحكم فهو الكفر بالله العظيم). و ثانياً: ان مفهوم الرشوة في اللغة غير مختص بما يؤخذ في الحكم بل هو اعم من ذلك» .

برخی توهم کرده‌اند رشوه اختصاص به باب قضاوت دارد. علت این تصور این است که در برخی از روایات آمده است که رشوه در قضاوت حرام یا کفر یا سحت است. ایشان می‌فرمایند: اولاً این روایت حرمت رشوه در قضاوت را می‌گوید نه این که موضوع رشوه مختص به باب قضاوت باشد. گویا ایشان می‌خواهند مطرح کنند که رشوه دو قسم است. یک قسم حرام که در باب قضاوت است و یک قسم حلال که برای غیر قضاوت است. ایشان می‌فرمایند اگر رشوه مخصوص باب قضا است چرا امام قید «فی الحكم» را می‌آورند. از این که امام قید «فی الحكم» را در روایت می‌آورند متوجه می‌شویم که رشوه در حکم و غیر حکم توسعه دارد و امام این قید فی الحكم را می‌آورند تا مشخص کنند که قسم حرام آن در قضاوت است.

**اشکال اصولی به آقای خوئی و پاسخ آن**

آقای خوئی می‌فرمایند صفت مفهوم ندارد. اما ایشان در اینجا از صفت مفهوم گیری می‌کنند زیرا می‌فرمایند امام فرموده اند رشوه در قضاوت حرمت دارد. امام می‌خواهند با قید «فی الحكم» غیر حکم را خارج کنند و این مفهوم گیری از صفت است و حال آنکه ایشان برای صفت مفهوم قائل نیستند.

جواب این اشکال به آقای خوئی این است که این مفهوم گیری نیست. این که بگوییم این قید را امام برای چه چیزی آورده است این به معنای این نیست که به دنبال مفهوم گیری هستیم. اگر این قید چیزی را خارج نکند لغو پیش می‌آید و معنای آن هم مفهوم گیری نیست. در «اکرم زید العالم» اگر بگوییم زیدی که عالم است را باید اکرام کرد و اگر عالم نیست اکرام نمی‌شود این مفهوم گیری نیست؛ بلکه به این معنا است که گوینده با قید عالم خواسته‌اند غیر عالم را خارج کنند.

مفهوم‌شناسی رشوه برای ما اصالت ندارد آنچه که اصالت دارد حکم رشوه است. اما اگر توسعه رشوه ثابت بشود خیلی تفاوت می‌کند. بنده بعد از سیر طولانی در لغت، کلمات علما و روایات به این نتیجه رسیدیم که قدر متیقن از معنای عرفی رشوه این است:

«ما يعطيها الشخص الآخر للوصول الى حاجته في موضع عدم وجه للاعطاء و عدم الاستحقاق».