

وجه اشتراط ضبط در قاضی

اصل شرط ضبط (فارغ از حدود آن) به اقتضای کار قضایی است و دلیلی از بیرون نمی‌طلبد.

محقق خوبی نیز بعد از این که در متن بیان می‌دارد: «بل الضبط علی وجه»، در تعلیق اجتهادی خویش بر آن، می‌فرماید: «لانصراف الدلیل عن غیر الضابط کما علیه جماعة و هو غیر بعید».¹

به نظر می‌رسد وجه انصراف چیزی جز اقتضایی که ما اشاره کردیم، نیست و الا ادعای انصراف - آن هم انصراف دلیل - ادعای امری ذوقی است که اثباتش برای دیگران مشکل است. ضمناً با بیان ما، مسأله از حالت شک و تردید بیرون می‌رود و مناسب نیست با عبارت «و هو غیر بعید» تمامش کرد! گویا محقق خوبی مایل بوده مسأله را درون فقهی و تعدد محور حل کند، کاری که نه ضرور است و نه مبرّری دارد.

گستره‌شناسی شرط ضبط

در کلمات گذشته شرط ضبط به عدم غلبه نسیان یا به اضافه عدم تساوی نسیان و ذکر تفسیر شد. به نظر می‌رسد این تفسیر از ضبط، مستند به امر دیگری است. آن امر را برخی از فقها «اطمینان به کار قاضی» قرار داده‌اند. مثلاً گفته شده: «یعتبر ان لا یغلب علیه النسیان بحیث یسلب عنه الاطمینان... فلا یعتمد الناس علی رأیه و حکمه».² البته اکتفا به این وجه از ذهنیت تفسیر قضا به «فصل خصومت» نشأت می‌گیرد و الا بر اساس تفسیر قضا به «احقاق حق حتی الامکان» و «فصل خصومت» به عنوان هدف ثانی، باید علاوه بر وجه مزبور، نبود اطمینان به رسیدن به واقع را نیز اضافه کرد و در وجه اشتراط گفت: «یعتبر ان یکون ضابطاً علی وجه قضی بالحق علی وجه العادة و الغلبة و اعتمد به الناس علی رأیه و حکمه». پس شرط واقعی عدم غلبه نسیان نیست بلکه برخورداری از قابلیت‌های قضایی است؛ به گونه‌ای که به کارش اطمینان باشد و اهداف سیستم قضایی اسلام را تامین کند.

قدرت بر نطق

سلامت از خرس از تعیناتی است که برخی با عدم ذکر آن، در قبال آن موضع سلبی دارند و برخی صریحاً آن را شرط کرده‌اند. به عنوان مثال علامه در القواعد³ قدرت بر نطق را شرط دانسته است. محقق عاملی در متنی چندجانبه مسأله را مورد گفتگو قرار داده است، بدین قرار: «لما كانت الشهادة لا تكون الا عن علم و كان الطريق الی معرفة حکم الاخرس انما هو الاشارة غالباً و هی انما تورث الظن غالباً كانت الشهادة بحکمه غیر جائزه، فلا یعلم المتخاصمان الحکم غالباً. مضافاً الی ما قیل: من ان شهادة الاخرس لا تسمع فأولی ان لا ینفع قضاؤه فلا ینفع الاصل و لا العموم، علی انه عرفی فیحمل علی الشائع؛ الا ان تقول: یمکن الكتابة و فهم الاشارة، لکن المنصب الجلیل لایناسبه الاخرس مع موافقة الاحتیاط. فتأمل جيداً».⁴

1. مبانی تکملة المنهاج، ج 1، ص 11.

2. مهذب الاحکام، ج 27، ص 42.

3. ج 3، ص 422.

4. مفتاح الکرامة، ج 25، ص 30.

نکات قوت و قابل ملاحظه متن فوق، نیازمند بیان نیست. چنان که برخی نکات اصولی و بحث‌دار متن فوق مثل «و لا العموم، علی انه عرفی فیحمل علی الشائع»، نباید مطمح نظر قرار نگیرد. مثلاً گفته می‌شود: آیا شیوع و رواج برخی مصادیق یک عام می‌تواند مانع کارایی عموم گردد؟ واضح است که پاسخ قابل دفاع با تفصیل در جواب به منصفه ظهور می‌رسد.

قدرت بر شنیدن و بر زبان متخاصمین

علامه حلی قدرت بر شنیدن و عدم ثقل در سامعه را شرط قاضی قرار نداده است و آن را رد می‌کند.⁵ سکوت برخی دیگر نیز تأییدی بر ماجراست.⁶

عدم صحت قضاوت کسی که به هیچ وجه قادر به شنیدن نیست به اجماع نسبت داده شده است. در ادامه محقق عاملی فرموده است: «و اما اذا امکن سماعه بمسمع او قوۃ صوت و نحوه ففیه خلاف. قيل بالمنع لتضييعه حق المسلمين و الاصح الجواز كقضاء من لا يعلم اللغة و يحتاج الي المترجم... قلت: و يؤيده الاصل و العموم و انه لعلمه و عدالته لا يحکم الا اذا علم بالحال».⁷

نقد مقال

بارها گفته شده که تمسک به اصل، قصه را به نفع مخالفان اعتبار شرط رقم نمی‌زند. اصل در این موارد باید اصل عدم ولایت باشد؛ چنان که علم و عدالت وی هر چند او را از قضاوت‌های جائزانه عامدانه باز می‌دارد، لکن وی را از بسیاری خطاها (که در وقت علم به زبان فرایند قضا، زبان قانون و اطراف دعوا رخ نمی‌دهد)، مصون نمی‌سازد.

برخی شرایط قابل ذکر دیگر

داشتن اخلاق اجتماعی در برخورد با اصحاب دعوا، سعه صدر از تعرض متخاصمان، مدیریت صحنه قضا هم - به عنوان شرط لازم - می‌تواند قابل طرح باشد.

5. القواعد، ج 3، ص 422.

6. ر.ک: مبانی تکملة المنهاج، ج 1، ص 12 و 13.

7. مفتاح الکرامة، ج 25، ص 30 و 31.