

## 2. اعتبار علمیت در افتراض امکان و با ملاحظه سایر اوصاف معتبر

هر گاه فرض را بر این بگذاریم که در قضاوت، حتی الامکان باید عدالت و فصل خصومت، همراه با سرعت مناسب، محقق شود (البته اصل در اهداف قضاوت هم عدالت است)؛ قهرا باید اگر شرطی برای قاضی و آداب قضاوت گذاشته می‌شود، ناظر به این پیش فرض باشد.

البته این پیش فرض منافات با این که شارع اقدس شرطی و رویه‌ای در قضا قرار دهد و ما از طریق معتبر به آن قرار برسیم و آن را بپذیریم، ندارد، هرچند ممکن است در نگاه اول یا حتی نگاه واپسین، ارتباطی هم بین اهداف ذکر شده و آن قرار نباشد. گرچه ما این امر را نسبت به نگاه دوم و نهایی بعید می‌شماریم.

بر این بنیان اگر در قاضی - چه با پیش فرض اعتبار اجتهاد و چه بدون این پیش فرض و چه با فرض وجود سیستم در قضا و چه عدم آن که همان فرض سنتی قضاوت باشد - شرط «اعلم بودن» می‌شود باید در اصل آن و حدود و متعلق آن، ملاحظه کرد که این شرط برای اصابت بیشتر به واقع و اطمینان اطراف پرونده، معتبر شده است. براستی آیا کسی که مبتلا به اعوجاج در فهم نیست و از عدالت در فهم برخوردار است از اعتبار مثل افقه، اورع، اصدق بودن در صفات راوی - که در مثل مقبوله ابن حنظله آمده است - غیر از این می‌فهمد که اعتبار این صفات برای این است که قول افقه، اورع و اصدق نسبت به غیر افقه و اورع و اصدق، اصابتش به واقع - به طور طبیعی - بیشتر است و اطمینان بیشتری به مخاطب می‌دهد؟!

به همین دلیل در مثل کشوری که قانون موضوعه و نوشته یا حتی نانوشته در سیستم قضا حاکم است باید متعلق اعلم بودن را عنصر مناسب با این سیستم حاکم قرار داد و بالعکس در محیطی که بنا بر قضاوت‌های اتمیک، سنتی و فردی است، باید متعلق اعلم را عنصری چون علمیت در اجتهاد و استنباط حکم قرار داد. فتامل.

از آثار این تحقیق امور ذیل است:

أ. اعتبار علمیت با هر متعلقی که فرض شود، باید در کنار سایر شرایط دیده شود. بنابراین هر گاه دقت اعلم و حوصله او از غیر اعلم کمتر است به گونه‌ای که اصابت قضاوت‌هایش به واقع کمتر از دیگران یا در حد آنهاست، در این جا به چه دلیل باید به اعتبار اعلم بودن رأی داد؟! آیا می‌دانید پشت ذهن کسانی که وقتی پرونده مطرح در مخاصمه و مورد دعوا، اختلاف در موضوع و واقع خارجی است نه اختلافی که به حکم شرعی مرتبط است<sup>1</sup> به عدم اعتبار علمیت در قضاوت رای می‌دهند، همین نکته که ما بیان کردیم، نهفته است؟

این جمعیت در واقع علمیت - به معنای اعلم بودن در استنباط احکام از اسناد معتبر - را در چنین فرضی، بی‌ارتباط با آن چه در قضاوت مطرح است، دیده‌اند؛ از این رو به عدم اعتبار آن رأی داده‌اند.

1. به دلیل تسامحی که در تعبیر شبهه موضوعیه و حکمیه در مجال حاضر هست، ما از کاربرد این تعبیر پرهیز می‌کنیم.

بلکه به نظر صحیح اگر غیر اعلم، ورود موفق تری می تواند در پرونده داشته باشد، او باید ورود کند. در واقع، وی نسبت به اعلم در استنباط، اعلم نسبت به پرونده به حساب می آید. بنابراین باید علمیت را یک عنصر مؤثر در کنار سایر عناصر مرتبط قرار داد و به کسر و انکسار پرداخت.

**ب.** نسبت به محدوده اعتبار علمیت مثل بقیه شروط چون زیرک تر بودن، مدیریت و آشناتر بودن به رمز و رموز وکلا و ... باید معیار را نرسیدن به عسر و حرج (و فضای یسر و سهولت)<sup>2</sup> دانست و طرح «بلد» یا «بلد و ما یقرب منه» وجه قابل دفاعی ندارد، از این جهت، با غمض عین از برخی ملاحظات وارد بر نظر صاحب عروه در مساله، باید حق را به ایشان داد که فرمود: «... ان یکون اعلم من فی ذلک البلد او فی غیره مما لا حرج فی الترافع الیه».<sup>3</sup> البته در تعبیر دیگر، ایشان عبارت «امکان الترافع الیه»<sup>4</sup> دارد که باید آن را مقید به عدم حرج بداند، تا عبارت ها قابل جمع باشد.

**ج.** واضح است که گاه اصحاب پرونده بر مراجعه به شخصی توافق می کنند و وی نیز به حسب فهم خود از دین، بین دو طرف، قضاوت می کند و خصومت را فیصله میدهد و البته او هم مدعی اعلم بودن نیست و ما حصل برداشت خود را از اسناد معتبر، بن مایه قضاوت خویش بین متخاصمین قرار میدهد و این دو نفر هم به این امر واقف و راضی هستند، در این جا وجهی برای اعتبار اعلم بودن یا افضل بودن به ذهن نمی رسد.

**د.** آن چه برآیند تحقیق قبل و امور فوق است اعتبار افضلیت قاضی بر دیگران در قضاوت شرعی است و این چیزی جز ترجمه: «ثم اختر للحکم بین الناس افضل رعیتک» نیست. در واقع آن چه در عهدنامه مالک آمده فنی تر از آن چه در متون فقهی آمده، می باشد. البته افضلیت متناسب با امر قضا، که در ادامه نامه کاملا باز شده است.

### 3. اعلم و افضل بودن قاضی در سیستم های قضایی متمرکز

در آن چه بیان گردید، تعرضی نسبت به وضعیت قضا، شرایط قاضی و انتخاب قاضی از جهت علمیت و افضلیت در قضاوت های امروز - که سیستم متمرکز و قاضی منتخب از سوی حاکمیت دارد و قضاوت را مردم انتخاب نمی کنند - نبود، از این رو در این ارتباط باید گفت: مسلم است که حاکمیت نمی تواند همه قضاوت را در یک سطح نگاه دارد، هر چند موظف است آن ها را به حسب قدرت و اولویت در پست قضاوت بگمارد.

2. در این تفسیر ما عنایت داریم.

3. العروة الوثقی، ج1، فی التقلید، مساله 68.

4. همان مساله، 56.