

۱۹. دادرسی غیابی

متناسب با مساله هیجدهم، دادرسی غیابی - که از مباحث کهن و به روز اسلامی و جهانی است - مطرح است.

ضرورت، موقعیت فقهی، قانونی و شرعی دادرسی غیابی^۱

بی‌تردید بحثی در ضرورت این نهاد - البته مهارشده و به ضرورت - نیست؛ از این رو مشروعیت دادرسی غیابی اجماعی است و مورد مخالفت احدی از فقها - علی ما نعلم - واقع نشده است.

در حقوق ایران و کشورهای دیگر^۲ نیز تلقی به قبول شده است.

در روایات نیز مساله تایید شده است، هرچند در نگاه اول، برخی روایات معارض نیز وجود دارد که باید توجیه شود. توجه کنید:

• معتبره جمیل بن دراج عنهما قالا: «الغائب یُقضى علیه اذا قامت علیه البینه و یباع ماله و یُقضى عنه دینه و هو غائب و یکون الغائب علی حجه اذا قدم و لا یدفع المال الی الذی اقام البینه الا بکفلاء»^۳.

روایت از موقعیت عالی در سند (دارای دو سند صحیح و دو سند موثق) و وضوح در دلالت برخوردار است. در یکی از نقل‌ها قید «اذا لم یکن ملتياً» آمده و وجه آن معلوم است.

• معتبره زراره^۴ و ابوخدیجه^۵ نیز بر وضعیت مذکور در معتبره جمیل دلالت دارد. و البته ذیل روایت ابوخدیجه بسیار قابل توجه و قابل برداشت گسترده است؛ با این تعبیر:

«اذا کان فی ذلک صلاح امر القوم فلا بأس ان شاء الله»^۶.

• روایت نبوی ابوموسی اشعری هم به این مجموعه اضافه می‌شود.^۷

در این میان، برخی روایات موهم معارضه است؛ مثل:

• عبدالله بن جعفر فی قرب الاسناد عن السندی بن محمد عن ابی البختری عن جعفر عن ابیه عن علی - علیه السلام - قال: لا یقضى علی غائب»^۸.

• روایات دیگری نیز در همین راستا وجود دارد؛ مثل: قال رسول الله - صلی الله علیه و آله - «اذا تقاضا الیک رجلان فلا تقض لاول حتی تسمع من الآخر؛ فانک اذا فعلت ذلک تبین لک القضاء»^۹ و ...^{۱۰} از نظر موازین رجال روایات ضعیف و از نظر دلالت قابل جمع با روایات گروه اول است. مثلاً شیخ حرّ بعد از نقل روایات اول از گروه ۲ فرموده است:

۱. ر.ک: سید مصطفی محقق داماد، قواعد فقه، بخش قضایی، ۳، صص ۲۳۳-۲۵۸.

۲. از قبیل انگلیس، آلمان و اتریش. همان، صص ۲۵۴-۲۵۸.

۳. وسائل الشیعة، ج ۲۷، ابواب کیفیت الحکم، باب ۲۶، ص ۲۹۴، ح ۱.

۴. همان، ص ۲۹۵، ح ۲.

۵. همان، ح ۳.

۶. همان، ص ۲۹۶.

۷. کنز العمال، ج ۵، ص ۵۰۷.

۸. همان، ح ۴.

۹. همان، ابواب آداب القاضی، باب ۴، ص ۲۱۶، ح ۲.

۱۰. همان، ص ۲۱۶ و ۲۱۷، ح ۷ و ۶.

«هذا محمول علی انه لا یجزم بالقضاء علیه، بل یكون علی حجتہ و لا بد من الکفیل لما مَزَّ و یمکن الحمل علی الغائب عن المجلس و هو حاضر فی البلد»^{۱۱}

به تعبیر دیگر: دادرسی غیابی امری استثنایی است و این روایات به وضعیت متعارف نظر دارد. ذیل معتبره ابوخیدیجه هم برای حل معضل راه گشا است.

گستره قاعده

گفتگو از گستره قاعده از مباحث مهم این مساله است. از جهت موضوع دعوا، این پرسش وجود دارد که آیا در دعاوی محض حق الناس جاری می شود یا در ساحت های حق الله محض (مانند حدود) و دو وجهی (چون سرقت) نیز جریان می یابد؟ طبیعی است که موضع مطابق قاعده، منع آن در ساحت حق الله محض و در دو وجهی نسبت به امور کیفری آن خواهد بود.^{۱۲} برخی توهمات مخالف این استنتاج مثل عدم امکان تفکیک لوازم^{۱۳} هم قابل استماع نیست.

در ارتباط با گستره قاعده غیر از گفتگو نسبت به موضوع دعوا، بحث هایی صورت گرفته مثل:

- محدوده مشروعیت نسبت به مدعی علیه؛ محدوده مشروعیت نسبت به دعوی؛
- همچنین در اطراف ماهیت حقوقی تصمیم دادگاه علیه غایب؛
- رسیدگی و صدور حکم علیه غایب؛
- اجرای حکم علیه غایب؛
- طرح اعتراض شخص غایب؛
- و بحث تفصیلی از دادرسی غیابی در حقوق موضوعه، نوشته هایی وجود دارد.^{۱۴} این مکتوبات هرچند خالی از برخی ملاحظات نیست، یا نیازمند توضیح است^{۱۵} لکن قابل استفاده و مراجعه است.

۲۰. الحاکم ولی الممتنع

در امتداد مساله ۱۸ و ۱۹، مساله مهم «الحاکم ولی الممتنع» مطرح است. البته این موضوع فارغ از حیثیت های مرتبط با این دو مساله، خود به عنوان بیانی از گستره حقوق عامه و حاکمیت مطرح است. با همین حیثیت است که ما در فقه سیاسی آن را به تفصیل بیان کرده^{۱۶} و از عرضه آن در مجال حاضر خودداری می کنیم. مراجعه شود.

ختم کلام

مسائلی که در آغاز شروع کتاب القضا مطرح شد، مورد گفتگو قرار گرفت. واضح است که در کتاب القضاء مسائل دیگری نیز مطرح است که برخی از آنها را فقیهان امامیه در متون قضایی مطرح کرده اند؛ به ویژه مسائلی در اطراف آموزش قضا و داوری، چنان که بسیاری از مسائل را مطرح نساخته اند. مطالعه مسائل مطروحه را توصیه می نمایم و پرداختن به بحث نشده ها را به مجال دیگر وا می گذاریم. والحمد لله رب العالمین.

۱۱. همان، ص ۲۹۶.

۱۲. ر.ک: جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۲۲۲.

۱۳. مثل این که گفته شود: اگر سرقت مفروض است پس حد هم جاری شود و در مورد آن محاکمه صورت پذیرد و اگر نیست، پس هیچ امری رسیدگی نشود. و پاسخ آن امکان این گونه تفکیک ها در اعتبارات است.

۱۴. ر.ک: قواعد فقه، بخش قضایی، ۳، صص ۲۳۹ - ۲۵۸.

۱۵. مثلاً گفته شده: حکم مطابق اقرار حکم قضایی و انشایی نیست؛ بلکه از مصادیق تصمیمات تأییدی است. همان، ص ۲۴۱.

۱۶. ر.ک: a-alidoost.ir، فقه سیاسی، سال تحصیلی ۱۴۰۲-۱۴۰۱، مساله هفتم، جلسه ۲۰-۲۷.