یک شنبه 13/7/99 جلسه 20

برای اعتبار اعلمیت در قاضی، به عهدنامه مالک اشتر استدلال شد. اشکال اول مطرح و جواب ان بیان شد .

مناقشه دوم که در کتاب "القضاء فی الفقه الاسلامی" امده این بود که ما به دنبال اشتراط اعلمیت هستیم و حال انکه در این روایت افضلیت شرط شده است. در افضلیت جهات متعددی از صفات کمالیه ملاحظه می شود نه اینکه نظر به خصوص اعلمیت باشد . شاهد بر این مطلب ذیل روایت است که می فرماید "ممن لا تضیق به الامور و لا تمحکه الخصوم و لا یتمادی فی الزلة و..." . یعنی کارها باعث نشود که او در سختی و مضیقه قرار بگیرد . ابن ابی الحدید تمحکه الخصوم را معنا کرده است که "تجعله ماحکا ای لجوجا" برخورد مخاصمین موجب نشود او به لجاجت بیافتد[[1]](#footnote-1) . علامه مجلسی در بحار هم معنای دیگری از ابن میثم نقل کرده اند که : لاتمحکه الخصوم یعنی "لا یغلبه علی الحق باللجاج" و در ادامه فرموده اند : و قيل ذلک کناية عمن يرتضيه الخصوم فلاتلاجه ويقبل منه باول قوله " [[2]](#footnote-2) کنایه از اینکه به گونه ای نباشد که یک طرف از نزاع بتواند به راحتی تاثیر بر نظر او داشته باشد و زود حرف او را قبول کند و همین تاثر از یک طرف دعوا سبب شود که قضاوت به حق نکند. در هر صورت نباید کسی باشد که برخورد متنازعین او را به لجبازی بیاندازد یا موجب خشم او شود یا تحت تاثیر گفته های یک طرف قرار بگیرد . همچنین باید کسی باشد که اگر مرتکب اشتباهی شد بر ان اصرار نورزد و چنانچه حق را فهمید بر گردد. در نتیجه مقصود از افضل، خصوص اعلم نیست بلکه جهات دیگری هم وجود دارد که اگر شخص داشته باشد افضل می شود .

از این اشکال ممکن است جواب داده شود که هرچند عنوان افضل به لحاظ صفات کمالیه دیگری غیر از علم هم اطلاق می شود اما اگر عند الاطلاق ظهو در اعلمیت داشته باشد و به معنای اکثر علماً بیاید که این معنا بعید هم نیست و لذا در مورد راوی تعبیر فاضل که بکار می رود به این معناست که از جهت علمی دارای فضل و رتبه است، در این صورت ذیل روایت نمی تواند شاهد بر خلاف باشد. زیرا در ذیل بعد از اینکه حیثیت افضلیت و اعلمیت را بیان کرده صفات دیگری نیز که در قاضی لازم است ذکر شده است. اگرچه این صفات غیر از اعلمیت هستند اما روایت می گوید علاوه بر اعلمیت انها را هم باید قاضی داشته باشد نه اینکه جهات ذکر شده، تفسیر افضلیت باشد . قاضی باید اعلم باشد اما نه هر اعلمی، بلکه باید جهات دیگر مناسب قضاء را هم واجد باشد.

مناقشه سوم: در کتاب "القضاء فی الفقه الاسلامی" مناقشه دیگری کرده اند که بر فرض این روایت در مقام قضاء امر به تعیین اعلم کند اما معلوم نیست که این دستور، به عنوان حکم شرعی ابتدایی و عام در جمیع ازمنه و یا حکم ولایی نافذ الی الان باشد بلکه به مناسبت اینکه امیرالمومنین علیه السلام به عنوان رئیس حکومت به مالک اشتر که حاکم منصوب از طرف ایشان بوده چنین دستوری داده اند، این احتمال داده می شود که حکم ولایی در همان مورد خاص باشد و در این صورت دیگر نمی توانیم به این روایت برای اعتبار اعلمیت در قضاء در جمیع ازمنه استدلال کنیم. به عبارت دیگر بر اساس دو احتمال استدلال به این فقره تمام است یکی اینکه این دستور حکم ابتدایی در شریعت به نحو عام باشد و دوم اینکه حکم ولایی باشد ولی نسبت به جمیع ازمنه، شبیه نظر امام راجع به لا ضرر که ان را حکم سلطانی می دانند اما نه مختص به زمان رسول خدا صلی الله علیه و اله. احتمال سوم این است که حکم ولایی مختص به زمان حضرت امیر علیه السلام باشد و با وجود این احتمال سوم که تناسب با مقام هم دارد، نمی توانیم به این روایت استدلال کنیم .

جواب اشکال فوق این است که انچه ظاهر از عهدنامه مالک و مناسب با فقرات دیگر است این است که حضرت این مطالب را به عنوان دستور العمل حکومتی برای همیشه نوشتند نه خصوص حکومت مصر که مالک حاکم ان است. مخصوصا اینکه مالک به مصر هم نرسید و حضرت می دانستند که حکومت او بر مصر اصلا فعلیت پیدا نمی کند. این نشان می دهد که حکم مذکور اختصاص به مورد خاص که حکومت مصر باشد و حاکم خاص که مالک باشد ندارد بلکه به عنوان دستور العمل کلی در تمام ازمنه و ظروف است. تعابیری هم که از عهدنامه مالک می شود گاهی به مرام نامه حکومت دینی و گاهی به رسم حکومت داری، تعابیر مناسب با همین ظاهر فقرات عهدنامه است . لذا استدلال به این فقره در عهدنامه تمام است اما فقط دلالت بر اعتبار اعلمیت در قاضی منصوب می کند کما اینکه اگر از راه دلیل حسبه نیز پیش می رفتیم از باب اقتصار بر متيقن باید قائل به اعتبار ان می شدیم .

البته منظور اعلم، اعلم من فی الارض نیست بلکه اعلم در بلد و منطقه. یعنی اگر در جایی افراد متعددی برای قضاوت وجود داشتند که یکی از انها اعلم بود و امکان مراجعه به خصوص یک نفر هم وجود داشت، متعین است که متنازعین به همان فرد اعلم رجوع کنند.

ناحیه چهارم؛ مقبولیت عامه

در کلمات فقهاء ما، این شرط عنوان نشده است و لذا اطلاق کلامشان اقتضا می کند که چنین شرطی وجود نداشته باشد اما بعض الاعلام به حسب تقریرات اجتهاد و تقلید، با استناد به معتبره ابی خدیجه و مقبوله عمر بن حنظله قائل به اعتبار این شرط شده اند.

در این ناحیه نیز باید مساله را بنابر دو تقدیر بررسی کنیم؛ تقدیر اول اثبات شرطیت اجتهاد با استناد به دلیل حفظ نظام و حسبه و تقدیر دوم اثبات شرطیت اجتهاد بنابر نصوص خاصه .

در تقدیر اول ابتداءا به نظر می رسد که ما نحن فیه هم از موارد شک در سعه و ضیق دایره حجیت است. زیرا قضاوت قاضی واجد خصوصیت، فرد متیقن از حجیت می شود و فاقد ان مشکوک .

اما بر خلاف نگاه ابتدایی، در این ناحیه هم مثل ناحیه اول و دوم، فاقد خصوصیت با واجد ان تفاوتی ندارد و چنین نیست که واجد خصوصیت قدر متیقن از حجیت و نفوذ قضاء باشد . زیرا کسی که دارای این خصوصیت مقبولیت عند العامه است اگرچه دارای یک مزیت و کمال است اما این مزیت و خصوصیت، در نفوذ قضاء موثر نیست . چراکه همانطور که از نصوص استفاده می شود انسان در امتثال احکام الهی در زندگی اش نباید به دنبال خوشایند مردم باشد بلکه مومن به دنبال تحصیل رضایت خداوند متعال است . ولو اگر رضایت مردم با انسان باشد کمالی محسوب می شود اما معیار رضایت مردم نیست بلکه معیار تحصیل رضای خداوند است. لذا در روایات امده است : "من اصلح بینه و بین الله اصلح الله بینه و بین الناس" یعنی اگر کسی وظیفه اش را در مقابل خدا انجام داد و در این مقام کم و کاستی ها را بر طرف کرد، رضایت مردم به دنبالش می اید. بنابراین رضایت مردم و مقبولیت در نزد انان هیچگاه ملاک نخواهد بود . چون در کثیری از موارد، مردم متوجه نیستند و اکثرهم لا یعلمون . این یک وجه برای عدم تاثیر اقبال عمومی در نفوذ قضاء است. جهت دیگر هم این است که اگر این اقبال عمومی در نفوذ قضاء معتبر بود باید در ادله بیان می شد . قاعده "لو کان لبان" که در کلام مرحوم اقای خویی در موارد متعددی به ان استدلال می شود در اینجا جاری می شود . اگر فقط کسی می توانست قضاوت کند که اقبال عمومی به او باشد، باید بیان می شد و حال انکه در سیره رسول الله صلی الله عليه وآله وائمه علیهم السلام معهود نیست در هنگام نصب قضات، مراجعه به اراء عامه بشود و ان کس که مقبول عامه باشد نصب گردد. از طرفی، نصب قاضی در زمان حضور معصومین علیهم السلام از سوی حکومت جور هم بر اساس رعایت این خصوصیت نبوده است و ادله نصب قاضی هم ظاهر در این هستند که کیفیت نصب عوض نشده و همان کیفیت اعمال گردیده است و فقط از جهت شرایط به جای قضات جوری که منتسب به حکومت های جور بوده اند، فرموده اند ما کسی را نصب می کنیم که عالم به احکام ما باشد اما اینکه مقبولیت عامه هم داشته باشد بیان نشده است . در روایات این بیان نشده است که مشکل قضات حکومت جور این است که مقبولیت عامه ندارند و باید قاضی مقبولیت عامه داشته باشد بلکه ظاهر ادله نصب قاضی این است که همین مقدار که قاضی عالم به احکام ما باشد کافی است . انگشت ردع و بطلان را روی خصوصیت عدم مقبولیت عامه نگذاشته اند و فقط فرموده اند که به کسی مراجعه کنید که از ما باشد و معرفت حلال و حرام ما را داشته باشد. لذا معلوم می شود این خصوصیت موثر در نفوذ قضاء نیست .

بعض الاعلام در تقریرات اجتهاد و تقلید فرموده اند شواهد تاریخی نشان می دهد که قاضی بر اساس مقبولیت عامه نصب می شده است . در روایت احمد بن فضل کناسی است که حضرت صادق علیه السلام به او فرمودند : أَيُّ شَيْ‌ءٍ بَلَغَنِي عَنْكُمْ قُلْتُ مَا هُوَ قَالَ بَلَغَنِي أَنَّكُمْ أَقْعَدْتُمْ قَاضِياً بِالْكُنَاسَةِ قَالَ قُلْتُ: نَعَمْ جُعِلْتُ فِدَاكَ رَجُلٌ يُقَالُ لَهُ عُرْوَةُ الْقَتَّاتُ[[3]](#footnote-3). بعض الاعلام گفته اند که ولو این روایت سندا ضعیف است اما می شود به ان استشهاد کرد که انتخاب قاضی با رجوع به اراء عامه مردم و توسط مردم معهود بوده است .

1. - شرح نهج البلاغه ابن ابی الحدید17/58. [↑](#footnote-ref-1)
2. - بحارالانوار 33/623 [↑](#footnote-ref-2)
3. - وسائل/27/147. [↑](#footnote-ref-3)