

خارج الفقہ

۹-۸-۲۰۲۱ فقہ اکبر ۲

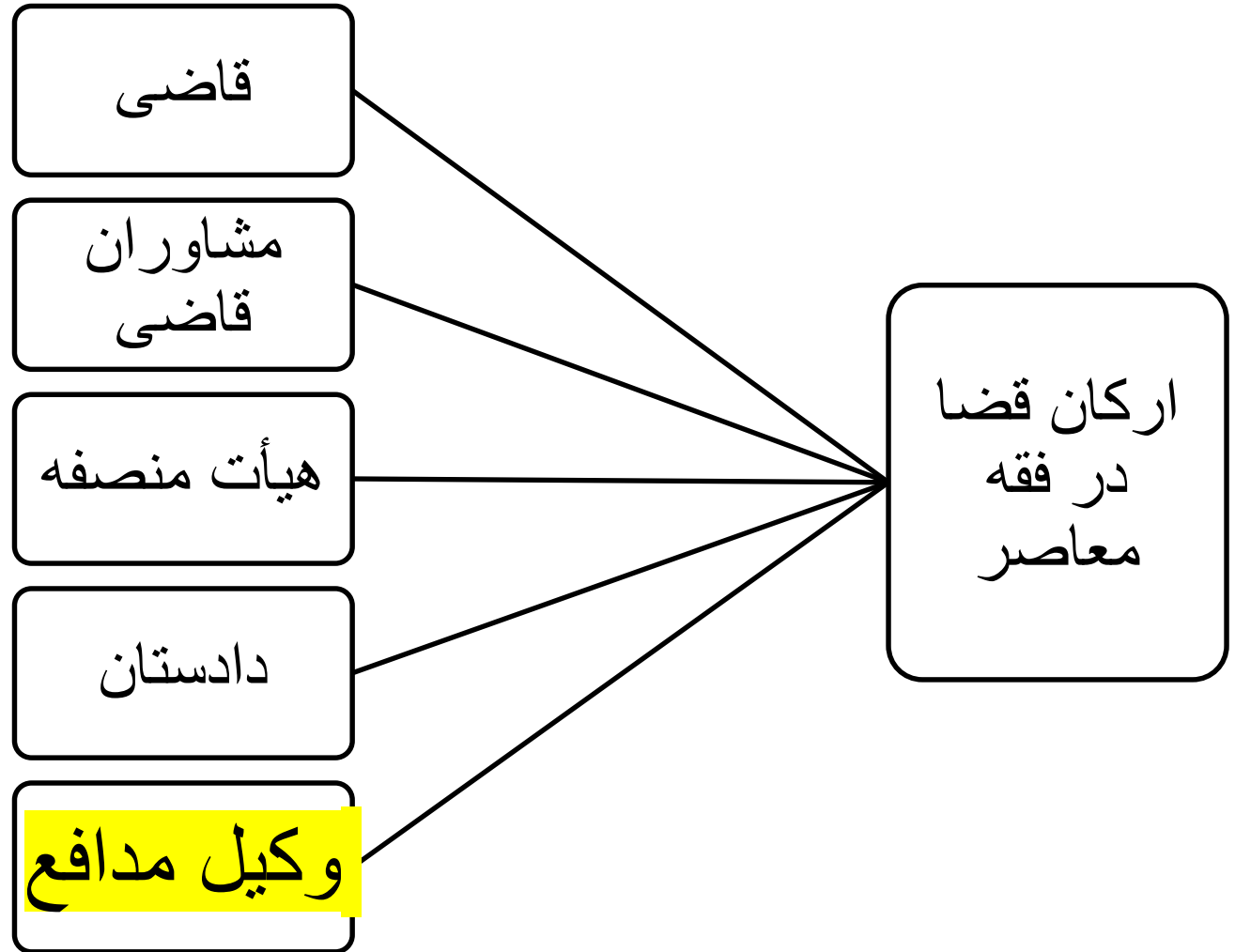
۲۰

(مکتب و نظام قضایی اسلام)

دراسات الاستاذ:

مهدي الهادي الطهراني

ارکان قضا در فقه معاصر



المحامى من منظور إسلامى

- قد يظهر من بعض الكلمات أن المحامى مردود فى الإسلام

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- **الثانية** لا يجوز أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه و لا أن يهديه لوجوه الحجاج لأن ذلك يفتح باب المنازعة و قد نصب لسدها.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- قوله: «لا يجوز أن يلقن. إلخ».
- (١) بأن يعلمه دعوى صحيحة مع عدم إتيانه «٢» بها، أو يدعي عليه قرضاً فيريد أن يجيب بالإيفاء، فيلقنه إنكاراً أصل الحق لئلا يصير مقراً، أو يحس منه بالتردد فيحرضه «٣» على الإقامة، و نحو ذلك، لأنه نصب لسد باب المنازعة و فعله هذا يفتح بابها، فيكون خلاف الحكمة الباعثة.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

-
- - (٢) في «ث»: إثباته، و في «خ»: إثباته لها.
 - (٣) في «ا، خ، م»: فيحضه.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- نعم، لا بأس بالاستفسار و إن أدى إلى صحّة الدعوى، بأن يدعى دراهم فيقول: أهي صحاح أم مكسرة؟ إلى غير ذلك. و يحتمل المنع منه أيضا.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

• الثاني: قالوا و لا يجوز أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه و لا أن يهديه لوجوه الحجاج، لأن ذلك يفتح باب المنازعة، و قد نصب لسدها.

• و في التعليق تأملاً، و لا أعرف على أصل الحكم حجة، فالتأمل فيه مجال. و يجوز له الاستفسار و إن أدى إلى صحة الدعوى.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

• و لا يجوز أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه كأن لا يجزم بما يدعيه فيلقنه الجزم و لا أن يهديه لوجه الحجاج كأن يعلمه الإنكار أو النكول، أو يريد النكول فيلقنه اليمين لأنه نصب لسد باب المنازعة لا لفتحه. نعم يجوز إذا علم الحاكم بالحال و أراد إحقاق الحق و لم يهتد صاحبه لتحرير الدعوى أو وجه الحجاج.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- [المسألة الثانية لا يجوز أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه]
- المسألة الثانية «٤» لا يجوز للحاكم أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه بأن يعلمه دعوى صحيحة لم يكن في نفسه الدعوى بها أو الإنكار في دعوى القرض عليه لا دعوى الوفاء المقتضية للإقرار.
- (٤) هكذا في النسخة الأصلية المسودة و المبيضة هنا و فيما يأتي من قوله (قده): «المسألة الثالثة» و «المسألة الرابعة» و هكذا، و الصحيح كما في الشرائع زيادة كلمة «المسألة» حيث إن البحث في وظائف الحاكم لا في المسائل.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- و كذا لا يجوز أن يهديه لوجه الحجاج و نحوها مما يستظهر به على خصمه لأن شرع ذلك يفتح باب المنازعة، و قد نصب لسدها.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

• و لا يندرج فى التلقين عرفا الاستفسار و التحقيق و إن اتفق تأديته فى بعض الأحوال إلى اهتداء الخصم إلى ما يفيد فى خصومته، كما أنه لا يندرج فى الفرض تلقينه بعد العلم بكونه على الحق، إذ هو من المعاونة على البر و إن كان فيه فتح لباب المنازعة، إذ لا دليل على حرمة مطلقا أو من القاضى فى جميع الأحوال، و دعوى الاستغناء عن التلقين فى الفرض بالحكم حينئذ بعلمه يدفعها فرض وجود المانع من ذلك.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- ثم إن الظاهر اختصاص الحكم بالمزبور أما غيره فلا دليل على حرمة التلقين عليه بعد فرض عدم العلم بفساد الدعوى، بل إن لم يكن إجماع في القاضى أمكن المناقشة في تحريمه عليه فضلا عن غيره، و مجرد فتح باب المنازعة المنصوب لسدها لا يقتضى حرمة ذلك، خصوصا بعد إمكان اندراجه في تعليم محاورات الشرع، و الله العالم.

۴. کمک به یک طرف دعوا

- ۴. کمک به یک طرف دعوا
- گفته اند: قاضی نباید با القای مطلبی به یک طرف دعوا او را در دادرسی یاری نماید. مثلاً اگر یک طرف دعوا مطلبی را به صورت احتمال بیان کند، به او بگوید: اگر این مطلب را جزماً ادعا کنی، پذیرفته خواهد شد؛ یا در صورتی که یک طرف، مدعی ادای امانت یا دین است، قاضی به او بفهماند که اگر منکر امانت یا دین باشد، پذیرفته خواهد شد. (۵۲۲) زیرا وقتی مدعی ادای امانت یا دین را ادعا می کند، یعنی اصل امانت و دین را می پذیرد و سپس ادای آن را مدعی است. از این رو، باید برای ادعای خود بینه اقامه کند. ولی اگر او منکر امانت یا دین باشد، باید طرف مقابل بر اثبات آن بینه بیاورد.

۴. کمک به یک طرف دعوا

- به هر حال یاد دادن هر مطلبی که یک طرف دعوا را در دادرسی یاری کند و هر گونه کمکی به او در این جهت ممنوع است. (۵۲۳)
- محقق حلی در استدلال بر این مطلب می گوید: «این گونه امور باب نزاع و اختلاف را می گشاید، در حالی که قاضی برای بستن آن منصوب شده است.» (۵۲۴)
- یعنی اگر قاضی کیفیت احتجاج را به یک طرف دعوا یاد دهد یا به نحوی او را در دادرسی یاری نماید، این امر موجب گسترش اختلافات بین مردم خواهد شد و این امر با حکمت نصب قاضی که پایان دادن و کاستن از منازعات است، منافات دارد.

۴. کمک به یک طرف دعوا

- ولی همچنان که شیخ انصاری نیز اشاره کرده است، (۵۲۵) در صحت چنین ادعایی می توان تردید کرد. زیرا این نکته که به برخی از اطراف دعوا، شیوه ی طرح دعوا یا دفاع از مدعای خود تذکر داده شود، موجب باز شدن باب نزاع نمی گردد.

۴. کمک به یک طرف دعوا

- از این رو، شیخ انصاری به دلالت اولویت دلیل وجوب تساوی تمسک می کند و می گوید: «اگر بگوییم رفتار مساوی قاضی با دو طرف دعوا واجب است، می توان حرمت یاری به یک سوی دعوا را از دلالت اولویت (فهوی) استفاده کرد.» (۵۲۶) این که شیخ تعبیر به «اگر» می کند، از آن روست که وی خود تساوی را مستحب می داند، نه واجب.

۴. کمک به یک طرف دعوا

- ولی حتی اگر تساوی را واجب بدانیم - که قبلاً گفتیم فتوای صحیح همین است - **صرف تذکر** شیوه‌ی درست طرح دعوا یا دفاع از مدعا در دادرسی، منافاتی با برخورد مساوی قاضی با دو طرف دعوا ندارد. زیرا این تذکر در واقع به هر دو سوی دعوا، روش درست دادرسی را می‌آموزد.

۴. کمک به یک طرف دعوا

- بله اگر این امر تنها نسبت به یک نفر صورت بگیرد، شائبه‌ی این خیال خواهد بود که اینچنین چیزی با رفتار مساوی قاضی با دو طرف ناسازگار است؛ ولی تحقق آن در مجلس قضا بعید است و اگر قاضی به گفتگوی خصوصی بایک طرف دعوا در همان مجلس بپردازد، خود این امر با تساوی منافات دارد، حتی اگر مفاد گفتگو هیچ کمک خاصی به طرف دعوا نکند.
- بدیهی است در غیر مجلس قضا تساوی واجب نیست.**

۴. کمک به یک طرف دعوا

- مرحوم شیخ معتقد است روایت نبوی که در آن حضرت صلی الله علیه وآله می فرماید: «أیها الناس انما أنا بشر و انتم تختصمون و لعل بعضکم ألحن بحجیته من بعض و انما أقضی علی نحو ما أسمع» (۵۲۷) [ای مردم، من بشر هستم و شما با یکدیگر منازعه می کنید و شاید بعضی از شما در احتجاج از بعض دیگر گویاتر باشید و من به آن گونه که می شنوم حکم می کنم]، بر این مطلب اشعار دارد. (۵۲۸) البته اشعار قابل احتجاج و استدلال نیست.

۴. کمک به یک طرف دعوا

- از سوی دیگر، در اشعار این روایت بر مطلب مزبور هم جای تأمل وجود دارد.
- به هر حال، آنچه می توان پذیرفت بیش از این نیست که اگر یاری قاضی به یک سوی دعوا، یکسانی رفتار او را نسبت به دو طرف دعوا مختل سازد، حرام است و الا حرمتی ندارد، به ویژه اگر از باب ارشاد جاهل باشد که شاید در برخی موارد وجوب نیز داشته باشد، یعنی قاضی با راهنمایی خود امکان دادرسی صحیح را فراهم سازد.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

• ١. هذا الحكم يختص بالقاضي لوجوب الحياد عليه.

• ٢. ما ذكره صاحب الجواهر دليل على امكان المحامي في المحكمة الإسلامية فتأمل.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- الثاني - لا يجوز للقاضي أن يلقن أحد الخصمين شيئاً يستظهر به على خصمه كأن يدعى بنحو الاحتمال فيلقنه أن يدعى جزماً حتى تسمع دعواه أو يدعى أداء الأمانة أو الدين فيلقنه الإنكار، وكذا لا يجوز أن يعلمه كيفية الاحتجاج وطريق الغلبة، **هذا إذا لم يعلم أن الحق معه و إلا جاز**. كما جاز له الحكم بعلمه ******،
- ****** بل لا يجوز مطلقاً لأنه ينافي الحياد المعتبر في القاضي
- ****** في الحدود و أما غيرها فلا يجوز نعم يجوز له اراءة ما هو مدرك علمه فيقضى به لو كان مفيداً للعلم عرفاً و الحاكم في هذا المجال هو لجنة التحكيم.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- و أما غير القاضى فيجوز له ذلك مع علمه بصحة دعواه، و لا يجوز مع علمه بعدمها*، و مع جهله فالأحوط الترك.
- * لأنه إعانء على الظلم و العدوان فلا يجوز الوكالة فى هذا الفرض و يكون باطلاً فتأمل.

وکیل مدافع

- یاری دیگران به یک طرف دعوا
- اگر غیر از قاضی کسی بخواهد یک طرف دعوا را در طرح مدعای خود یا دفاع از خویش یاری کند، سه حالت برای آن متصور است:
 ۱. آن شخص بداند که حق با این سوی دعواست. ۲. آن شخص بداند که حق با این سوی دعوا نیست. ۳. او از حقیقت امر بی اطلاع باشد.

وکیل مدافع

- به اعتقاد امام خمینی یاری رساندن وی در صورت اول جایز، در صورت دوم حرام و در صورت سوم به احتیاط واجب ممنوع است. (۵۳۳)
- صاحب جواهر منع را منحصر در صورت علم به بطلان دعوای طرف مزبور می داند. البته چنان که اشاره شد، در انتهای بحث در اصل تحریم این کمک حتی بر قاضی تردید می کند. (۵۳۴)

وکیل مدافع

- با توجه به بحث های گذشته، اگر شخص کمک کننده به عنوان آموزش مطالب شرعی و یاد دادن روش اقامه ی دعوا یا دفاع از محاکم اسلامی اقدام به این کار کند و عمل وی عدالت اثباتی دستگاه قضایی اسلامی را مختل نسازد، مثلاً وی خارج از این مجموعه باشد، عمل او بلامانع است. اما اگر کمک وی مصداق اعانه ی بر اثم و گناه محسوب شود که چنین چیزی در موارد علم به بطلان دعوا بسیار قریب است، این عمل جایز نخواهد بود.

وکیل مدافع

- اگر شخص مزبور از مرتبطان به دستگاه قضایی باشد و عمل وی عدالت اثباتی این مجموعه را مختل سازد، این کار ممنوع خواهد بود.

مبانی مکتب قضایی اسلام

ضرورت وجود قانون

تساوی تمام آحاد مسلمین در برابر قانون

رسیدگی عادلانه به دعاوی

سرعت در احقاق حق

اصل برائت

استقلال قاضی

رعایت امور موجب عدالت ثبوتی و اثباتی از سوی کارگزاران قضایی

غیر قابل بازگشت بودن حکم قضایی مگر در صورت بطلان مستندات

مبانی مکتب قضایی اسلام

رعايت امور موجب عدالت ثبوتی و اثباتی از سوی کارگزاران قضایی

- المقصد الأول فی وظائف القاضی
- و هی سبع
- الأولى التسویة بین الخصمین فی السلام و الجلوس و النظر و الكلام و الإنصات و العدل فی الحكم و لا تجب التسویة فی الميل بالقلب لتعذره غالباً و إنما تجب التسویة مع التساوی فی الإسلام أو الكفر و لو كان أحدهما مسلماً جاز أن يكون الذمی قائماً و المسلم قاعداً أو أعلى منزلاً.

رعايت امور موجب عدالت ثبوتی و اثباتی از سوی کارگزاران قضایی

- القول فی وظائف القاضی و هی أمور
- الأول- يجب التسوية بين الخصوم- و إن تفاوتتا فی الشرف و الضعة- فی السلام و الرد و الاجلاس و النظر و الكلام و الإنصات و طلاقة الوجه و سائر الآداب و أنواع الإكرام، و العدل فی الحكم، و أما التسوية فی الميل بالقلب فلا يجب، هذا إذا كانا مسلمین، و أما إذا كان أحدهما غیر مسلم يجوز تكريم المسلم زائدا على خصمه، و أما العدل فی الحكم فيجب على أي حال.

رعايت امور موجب عدالت ثبوتی و اثباتی از سوی کارگزاران قضایی

- الخامسة إذا ورد الخصوم مترتبين بدئ بالأول فالأول فإن وردوا جميعا قيل يقرع بينهم و قيل يكتب أسماء المدعين و لا يحتاج إلى ذكر الخصوم و قيل يذكرهم أيضا لتحضر الحكومة معه و ليس بمعتمد و يجعلها تحت ساتر ثم يخرج رقعة رقعة و يستدعي صاحبها و قيل إنما تكتب أسماءهم مع تعسر القرعة بالكثرة.

رعايت امور موجب عدالت ثبوتی و اثباتی از سوی کارگزاران قضایی

- الثالث - لو ورد الخصوم مترتبين بدأ الحاكم في سماع الدعوى بالأول فالأول إذا رضی المتقدم تأخيره، من غير فرق بين الشريف و الوضيع
- و الذكر و الأنثى، و إن وردوا معا أو لم يعلم كيفية ورودهم و لم يكن طريق لإثباته يقرع بينهم مع التشاح.