

[کلام محقق در مورد اخذ اجرت بر قضا در حال اضطرار 1](#_Toc21547317)

[اشکال صاحب جواهر به مرحوم محقق 2](#_Toc21547318)

[اشکال به کلام صاجب جواهر 2](#_Toc21547319)

[اخذ اجرت در فرض اضطرار گاهی صغرای تعارض و گاهی تزاحم و گاهی اجتماع امر و نهی 3](#_Toc21547320)

[کلام شهید ثانی در متکفل پرداخت اجرت در قضا 4](#_Toc21547321)

**موضوع**: احکام قاضی /القضا /کتاب القضا

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث ما در اخذ اجرت بر قضا در فرض اضطرار قاضی نسبت به اخذ اجرت بود. بنابر اینکه اخذ اجرت در حال اختیار جایز نیست آیا اخذ اجرت در حال اضطرار جایز است؟

# کلام محقق در مورد اخذ اجرت بر قضا در حال اضطرار

مرحوم محقق در شرایع عنوان مسأله را «اخذ اجرت از متخاصمین» فرض کرده است ولی از نظر حکم فرقی بین اخذ اجرت از متخاصمین و دیگران نیست. مرحوم صاحب جواهر فرموده است در حال اضطرار فرقی بین این که از چه کسی اجرت بگیرد نیست و اگر در حال اضطرار اخذ اجرت جایز باشد مطلقا جایز است و اگر هم جایز نباشد مطلقا جایز نیست. مراد از اطلاق هم این است که فرقی بین اینکه اخذ اجرت از متخاصمین باشد یا از دیگری، نیست. مرحوم محقق در شرایع در بحث اخذ اجرت از متخاصمین فرموده است «لو أخذ الجعل من المتحاكمين ففيه خلاف و الوجه التفصيل فمع عدم التعيين و حصول الضرورة قيل يجوز و الأولى المنع»[[1]](#footnote-1) این عبارت در نسخه ای از شرایع است که همین نسخه در کلام صاحب جواهر آمده است البته بعضی از نسخ شرایع عبارت اضافه ای دارد که در نسخه صاحب جواهر نیست. مرحوم صاحب جواهر[[2]](#footnote-2) این عبارت شرایع را به گونه ای تفسیر کرده است که به نظر صحیح نیست. ایشان فرموده است مراد محقق از تفصیل این است که اگر قضا بر شخص متعین باشد و مضطر به اخذ اجرت هم باشد نمی تواند اخذ اجرت کند اما اگر قضا بر او متعین نباشد و مضطر باشد در این صورت اخذ اجرت کراهت دارد و بهتر است که اخذ اجرت نکند. مرحوم صاحب جواهر عبارت «الاولی المنع» را به «الاولی الامتناع» تفسیر کرده است.

## اشکال صاحب جواهر به مرحوم محقق

مرحوم صاحب جواهر به تفصیلی که از کلام مرحوم محقق برداشت کرده است اشکالی وارد کرده است و آن هم اینکه شما چطور می گویید در فرض تعین قضا و اضطرار، حق اخذ اجرت ندارد در حالی که اگر تعین نباشد اخذ اجرت را جایز می دانید. اگر قضاوت کردن بر او متعین است و راه امرار معاشی هم ندارد باید چکار کند و چطور حفظ نفس کند. مرحوم صاحب جواهر اشکال دیگری هم کرده است و فرموده است اگر قضاوت به گونه ای است که قابل اخذ اجرت هست باید اخذ اجرت مطلقا جایز باشد و فرقی بین تعین و اضطرار و بین عدم تعین و عدم اضطرار هم نباید باشد و اگر هم قابل اخذ اجرت نیست مطلقا نباید جایز باشد و جایی هم برای تفصیل نیست مثل بیع میته که اگر قابلیت بیع دارد باید مطلقا جایز باشد و اگر جایز نیست باید مطلقا جایز نباشد. کلام محقق کنی هم که نقل کردیم ناظربه کلام صاحب جواهر است. صاحب جواهر می خواهد بگوید موضوع با اضطرار عوض نمی شود؛ اگر قرار است قضاوت قابل دریافت اخذ اجرت نباشد پس مطلقا جایز نیست چون با تعین و اضطرار موضوع عوض نمی شود. مرحوم کنی فرمود موضوع عوض می شود زیرا آن چیزی که جایز نیست اخذ اجرت بر واجب است ولی در ظرف اضطرار تزاحم رخ می دهد بین وجوب حفظ نفس و وجوب قضا که در این صورت وجوب قضا ساقط می شود و اخذ اجرت در این صورت دیگر اخذ اجرت بر واجب نیست. بعد فرمود حتی اگر قضا واجب هم باشد از ناحیه‌ی وجوب قضا مشکلی پیش نمی آید. به دلیل اینکه وجوب قضا در طول وجوب حفظ نفس است. تمام کلام محقق کنی مبتنی بر تفصیلی است که مرحوم صاحب جواهر از کلام محقق در شرایع برداشت کرده است.

### اشکال به کلام صاجب جواهر

به نظر ما مرحوم محقق تفصیل دیگری می خواهد بدهد. چون صاحب جواهر فرمود مرحوم محقق فرموده است که اگر قضاوت متعین نباشد و قاضی مضطر باشد اخذ اجرت جایز است و اولی امتناع از اخذ اجرت است. در حالی که عبارت محقق این است «لو أخذ الجعل من المتحاكمين ففيه خلاف و الوجه التفصيل فمع عدم التعيين و حصول الضرورة قيل يجوز و الأولى المنع» صاحب جواهر «منع» را به معنای «امتناع» برداشت کرده است که خلاف ظاهر عبارت است. اگر عبارت محقق همین مقداری باشد که در کلام صاحب جواهر هم هست کلام محقق را این طور معنا می کنیم: اگر قضاوت متعین باشد و قاضی مضطر به اخذ اجرت باشد اخذ اجرت جایز است ولی اگر قضاوت تعین نداشته باشد و مضطر هم نباشد در این صورت واضح است که اخذ اجرت جایز نیست چون اخذ اجرت بر واجب است. یک فرض مبهم باقی می­ماند و آن اینکه اگر قضا تعین ندارد ولی شخص مضطر به اخذ اجرت است بعضی قائل به جواز شده اند ولی به نظر ما (محقق) اولی عدم جواز است چون از موارد اخذ اجرت بر واجب است و قضاوت بر او تعین ندارد. در واقع مرحوم محقق تفصیل می دهد بین اخذ اجرت اضطرارا و بین غیر این مورد. جایی که قضاوت متعین است و شخص هم مضطر است اخذ اجر مانعی ندارد در غیر این فرض که دو حالت دارد؛ الف: قضا متعین نیست و ضرورت هم ندارد اینجا اخذ اجرت جایز نیست، ب: قضا متعین نیست ولی ضرورت دارد ممکن است کسی بگوید به خاطر ضرورت می تواند اخذ اجرت کند ولی محقق فرموده است که در این حالت هم قائل به منع می شویم چون ناچار به اخذ اجرت بر قضا نیست و به دلیل عدم تعین قضا می تواند شغل دیگری را انتخاب کند. استدلال بر مطلب هم همان می شود که مرحوم کنی فرمود که در ظرف اضطرار و با وجود تعین قضا، تزاحم بین وجوب قضا و وجوب حفظ نفس رخ می دهد. اشکال صاحب جواهر این بود که اگر تعین پیدا کرد و مضطر بود و اجازه اخذ اجرت هم نداشت منجر به عدم حفظ نفس می شود. جواب مرحوم صاحب جواهر این است که برداشت شما از کلام مرحوم محقق تمام نیست و در فرض اضطرار و تعین قضا می تواند اخذ اجرت کند. (البته این تبیین از کلام محقق با توجه به آن اضافه­ای که در برخی نسخ وجود دارد درست نمی­شود.) به هر حال مقتضای صناعت بنابر حرمت اخذ اجرت بر قضا این است که در فرض اضطرار و تعین قضا واجب اهم یعنی حفظ نفس مقدم می شود و در نتیجه وجوب قضای مجانی ساقط می شود. در نتیجه اخذ اجرت جایز است.

# اخذ اجرت در فرض اضطرار گاهی صغرای تعارض و گاهی تزاحم و گاهی اجتماع امر و نهی

اخذ اجرت در فرض اضطرار در برخی موارد صغرای تزاحم است و آن جایی است که قضا متعین است و راه درآمدی می تواند داشته باشد ولی در صورت قضاوت نمی تواند مشغول به کار دیگری شود. ولی اگر قضا متعین باشد و کاردیگری هم به جز قضاوت بلد نباشد در این صورت صغرای باب تعارض است. بین دلیل حرمت اخذ اجرت و وجوب حفظ نفس تعارض شکل می گیرد نه تزاحم. چون تزاحم جایی است که متعلق تکلیف دو شی باشد یکی امر و دیگری نهی، اما جایی که متعلق امر و نهی یک چیز باشد دیگر تزاحم نیست و تعارض است (مانند نماز در مکان غصبی بدون مندوحه). اگر در همین فرض مندوحه داشته باشد (مانند امکان نماز خارج از مکان غصبی) داخل بحث اجتماع امر و نهی می شود. پس اگر می تواند قضاوت کند و می تواند کار دیگری هم انجام دهد داخل بحث اجتماع امر و نهی است. اگر قضا متعین است و راه دیگری برای امرار معاش بلد نیست باب تعارض است. ولی اگر قضا بر او متعین است ولی راه دیگری برای زندگی دارد تزاحم است.

# کلام شهید ثانی در متکفل پرداخت اجرت در قضا

شهید ثانی در بحث اخذ اجرت بر قضا از متخاصمین فرموده است «ثمَّ على تقدير جوازه بوجه ففي جواز تخصيص أحدهما به، أو جعله على المدّعي، أو التشريك بينهما، أوجه، من الشكّ في أنها تابع للعمل أو للمنفعة الحاصلة، فعلى الأول هو عليهما، و على الثاني يجب على المحكوم له أو على المدّعي. و ينبغي أن يكون حينئذ تابعا لشرطه قبل الشروع في سماع الدعوى، لأنه عوض عن عمله لهما فيتبع شرطه»[[3]](#footnote-3) ایشان فرموده است مبنای اینکه قاضی اجرت را از چه کسی اخذ کند این است که آیا اجرت تابع عمل است یا تابع منفعت حاصله؟ اگر گفتیم منفعت تابع عمل است که قضاوت نسبت به هر دو واقع شده است و لذا اجرت را باید هر دو نفر بپردازند. ولی اگر گفتیم اجرت تابع منفعت حاصله است طبیعتا باید ببینیم قضیه به نفع چه کسی تمام می شود. البته ایشان فرموده است اگر معیار منفعت باشد اخذ اجرت بر محکوم له یا مدعی است. این که فرمود در صورت معیار بودن منفعت ممکن است بگوییم اجرت همه جا بر مدعی است مرادش این است که حتی اگر به ضرر مدعی هم قضیه تمام شد باید او پرداخت اجرت کند چون او کسی است که درخواست تشکیل دادگاه داده است.

1. [شرائع الإسلام، جعفر بن الحسن بن یحیی (المحقق الحلّی)، ج4، ص61.](http://lib.eshia.ir/71613/4/61/فمع) [↑](#footnote-ref-1)
2. [جواهر الکلام، محمد حسن نجفی، ج40، ص52.](http://lib.eshia.ir/10088/40/52/مضطرا) [↑](#footnote-ref-2)
3. [مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام، زین الدین بن علی العاملی (الشهید الثانی)، ج13، ص349.](http://lib.eshia.ir/10151/13/349/فيتبع) [↑](#footnote-ref-3)