

[کلام شهید ثانی در متضمن پرداخت اجرت قاضی 1](#_Toc21555433)

[اشکال صاحب جواهر به شهید ثانی 1](#_Toc21555434)

[نظر استاد در مسأله متضمن پرداخت اجرت قاضی 2](#_Toc21555435)

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

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث در کلامی بود که از شهید ثانی در مسالک نقل کردیم. بحث این بود که در موارد جواز اخذ اجرت بر قضا، متضمن پرداخت اجرت چه کسی است؟ آیا هر دو باید پرداخت کنند یا یکی از طرفین دعوا؟

# کلام شهید ثانی در متضمن پرداخت اجرت قاضی

شهید ثانی[[1]](#footnote-1) در مورد اینکه متضمن پرداخت اجرت کیست وجوهی ذکر کرده است. مبنای این وجوه این است که آیا اجرت تابع عمل است یا تابع منفعت؟ اگر گفتیم تابع عمل است عمل برای هر دو صادر شده است در نتیجه باید طرفین اجرت را پرداخت کنند. ولی اگر گفتیم اجرت تابع منفعت است باید متضمن پرداخت اجرت کسی باشد که به نفع او حکم می شود. بعد ایشان فرمود اگر اجرت تابع منفعت باشد متضمن پرداخت اجرت محکوم له (کسی که به نفع او حکم شده است) یا مدعی است. بنابر قاعده ای که فرمودند، در صورت دوم باید منحصرا محکوم له را ضامن می دانستند، ولی گفتند اجرت بر عهده‌ی مدعی و یا محکوم له است. کلام ایشان را به این نحو توجیه کردیم که در حقیقت هرچند منفعتی شامل مدعی نشده باشد ولی سبب تشکیل دادگاه او بوده است پس باید متضمن پرداخت اجرت باشد.

## اشکال صاحب جواهر به شهید ثانی

ایشان فرموده است[[2]](#footnote-2) طرح بحث شهید ثانی که فرموده اجرت بر عهده‌ی کیست اشتباه است. اجرت بر عهده‌ی کسی است که عقد اجاره با او بسته شده است. چون استحقاق اجرت به خاطر معاوضه است و دفع اجرت به عنوان عوض عمل نیست تا بگویید عوض عمل به عهده‌ی کیست. وقتی به خاطر معاوضه است تابع این است که چه کسی قرار این بذل اجرت را گذاشته است.

# نظر استاد در مسأله متضمن پرداخت اجرت قاضی

بحث در اینکه اجرت به عهده‌ی چه کسی است در دو مقام باید دنبال شود. مقام اول این است که اگر قضاوتی بر اساس تقاضای شخصی شکل گرفت اجرت بر عهده‌ی همان شخص خواهد بود. حال این تقاضا یا به عنوان عقد اجاره باشد یا جعاله باشد. در اینجا حق با مرحوم صاحب جواهر است. پس میزان در استحقاق اجرت برای قاضی عبارتست از متعهد به عمل، چه به عقد اجاره باشد و چه جعاله باشد. مقام دوم این است که استقرار ضمان بر عهده‌ی کیست آیا بر عهده‌ی کسی است که قرارداد بسته است و یا کسی که به نفع او حکم می شود؟

پس دو بحث در مقام هست؛ یکی اینکه اجرت با کیست؟ و دیگر اینکه استقرار اجرت بر عهده‌ی چه کسی است؟ اینکه مستأجر می تواند خرج هایی را که کرده است از دیگری بگیرد داخل در مسأله تسبیب است. کسی که به سببی متحمل خسارتی شده است آیا حق دارد رجوع به سبب خسارت کند؟ پس اولا روشن شد که ملاک رجوع کسی که خرج کرده است از باب تسبیب است و دیگر اینکه سببیت طرف مقابل برای خسارت این شخص اگر به ملاک سببیت شد باید فرض شود که رسیدن به نتیجه، منحصر در خرج کردن است. به همین جهت در صورتی که بدون خرج کردن می تواند به حق خودش برسد ولی خرج می کند تا راحت تر به حق خودش برسد در این صورت حق رجوع ندارد. حال اگر ملاک سببیت باشد، حق رجوع دارد یا نه؟ تنها راهی که ممکن است ادعا شود که مدعی حق رجوع دارد این است که بگوییم سببیت از اسباب ضمان است به نکته‌ی قاعده‌ی غرور. قاعده‌ی غرور در موردی است که خسارت به طرف مقابل به واسطه‌ی غرر شکل گرفته است. مثلا بینه شهادت داد به قاتل بودن شخصی و ولی دم هم قصاص کرد بعد بینه از شهادت خود برگشت. در این صورت اگر قائل به قصاص بینه نشویم متضمن پرداخت دیه، بینه خواهد بود چون قصاص کننده مغرور است و قاعده‌ی غرور اقتضای رجوع به غار دارد. «المغرور یرجع الی من غره» که به عنوان مدرک قاعده غرور مطرح می­شود، به این معنا دلیل معتبری ندارد و عمده دلیل معتبر آن مثل مواردی است که اشاره شد (بینه بر قتل) که در این صورت بینه ضامن است و اگر بینه ضامن است ملاک ضمان غرور نیست بلکه سببیت است (چون اگر ملاک ضمان غرور باشد فقط در صورتی غار ضامن است که عالم باشد و در صورت جهل و اشتباه نباید ضامن باشد در حالی که مقتضای قاعده ضمان غار هست حتی در صورت جهل) اگر کسی ادعا کند متفاهم از این قاعده به لحاظ مدرک مسأله، ملاک بودن سببیت است و وقتی ملاک سببیت شد همان طور که در صورت علم غار سببیت وجود دارد در صورت جهل او هم وجود دارد در نتیجه بحث ما از مصادیق آن است. پس قاعده‌ی تسبیب به این معناست که استقرار ضمان بر عهده‌ی کسی است که سبب خسارت دیگری است به نکته‌ی قاعده‌ی غرور. و این قاعده محدود به علم داشتن غار هم نیست و در مورد عالم بودن غار به نکته‌ی سببیت ضامن است که این نکته‌ی سببیت در مورد غار جاهل هم هست (البته تسامح در تعبیر است چون ممکن است بگوییم به جاهل، غار نمی گویند). این سببیت اقتضای قرار ضمان را بر عهده‌ی سبب دارد یعنی مدعی حق دارد خساراتی که متحمل شده تا حق خود را بگیرد (از جمله اجرت قاضی) از مدعی علیه بگیرد. تنها مشکل این است که ممکن است کسی ادعا کند در صورتی که شخص به حقش رسیده است سیره بر عدم اخذ خسارت از طرف مقابل داریم. در صورت اثبات سیره باید از قاعده سببیت رفع ید کنیم ولی به نظر ما چنین سیره ای هم ثابت نیست.

1. [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-1)
2. [جواهر الکلام، محمد حسن نجفی، ج40، ص53.](http://lib.eshia.ir/10088/40/53/تبع) [↑](#footnote-ref-2)