

[استدلال به روایات خاصه برای مشروعیت قاضی تحکیم 1](#_Toc27788696)

[اشکال به استدلال به روایات خاصه 2](#_Toc27788697)

**موضوع**: اقسام القاضی /القضا /کتاب القضا

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث ما در قاضی تحکیم بود. بحث منتهی شد به ادله ای که برای مشروعیت قاضی تحکیم به آنها استدلال شده بود. یکی از این ادله، اجماع بود که گفتیم اجماعی در مسأله وجود ندارد و این اصطلاح از کلمات اهل سنت توسط شیخ طوسی به کتب شیعه راه پیدا کرده است. ادله دیگری نیز مطرح شد و رد شد. بحث منتهی شد به استدلال به روایاتی که در مسأله برای قاضی تحکیم در کلمات فقها مطرح شده است.

# استدلال به روایات خاصه برای مشروعیت قاضی تحکیم

تعدادی از روایات در کلمات اصحاب آمده که برای مشروعیت قاضی تحکیم به آنها استدلال شده است؛ روایاتی مانند مقبوله عمر بن حنظله، معتبره ابی خدیجه، و دیگر روایات. خصوصیت این روایات این است که در این روایات، تراضی خصمین در کلام راوی یا معصوم فرض شده است.

برای مثال در روایت ابی خدیجه آمده است «انْظُرُوا إِلَى رَجُلٍ مِنْكُمْ يَعْلَمُ شَيْئاً مِنْ قَضَائِنَا»[[1]](#footnote-1) و یا در روایت مقبوله عمر بن حنظله آمده است «يَنْظُرَانِ إِلَى مَنْ كَانَ مِنْكُمْ مِمَّنْ قَدْ رَوَى حَدِيثَنَا وَ نَظَرَ فِي حَلَالِنَا وَ حَرَامِنَا وَ عَرَفَ أَحْكَامَنَا فَلْيَرْضَوْا بِهِ حَكَماً فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِماً»[[2]](#footnote-2).

به تبع فرضی که در روایات آمده است که رضایت متخاصمین شرط است، گفته اند از این روایات استفاده می شود که برخی از قیودی که در قاضی منصوب معتبر است، اینجا معتبر نیست. مثلا مرحوم خویی[[3]](#footnote-3) فرموده است فرض روایت ابی خدیجه این است که رضایت متخاصمین شرط است ولی اجتهاد مطلق شرط نیست زیرا در روایت ابی خدیجه آمده است «انْظُرُوا إِلَى رَجُلٍ مِنْكُمْ يَعْلَمُ شَيْئاً مِنْ قَضَائِنَا» و بلکه با توجه به روایت دیگر ابی خدیجه اصلا اجتهاد شرط نیست زیرا در آن آمده بود «اجْعَلُوا بَيْنَكُمْ رَجُلًا مِمَّنْ قَدْ عَرَفَ حَلَالَنَا وَ حَرَامَنَا فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ قَاضِياً» که مرحوم خویی فرمودند به کسی که از مجتهد دیگری تقلید می کند نیز عارف به حلال و حرام می گویند. در نتیجه امام قاضی ای را که متخاصمین به آن راضی هستند را تنفیذ کرده است.

## اشکال به استدلال به روایات خاصه

این رضایت که در روایات آمده همان رضایتی است که در قاضی منصوب وجود دارد نه اینکه رضایت قاضی تحکیمی باشد به این معنا که این رضایت باعث می شود حکم قاضی تحکیم نافذ باشد. این رضایت به این معناست که به مقتضای آیه شریفه ﴿فَلا وَ رَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ حَتّى يُحَكِّمُوكَ فِيما شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجاً مِمّا قَضَيْتَ وَ يُسَلِّمُوا تَسْلِيماً﴾[[4]](#footnote-4) مردم باید در مقابل قاضی ای که شرع تعیین کرده، به حکم او تسلیم و راضی باشند. ائمه علیهم السلام نیز فرمودند « فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِماً» یعنی من شخص مجتهد را برای شما قاضی قرار دادم و شما به قضاوت او گردن نهید. در این روایات نیامده است که شرط نفوذ قضاوت قاضی، رضایت خصمین است تا اینکه مانند اهل سنت بحث کنیم که آیا رضایت عندالمرافعه کافی است یا بعد از مرافعه هم باید راضی باشند یا دیگر بحث هایی که در کلام اهل سنت بیان شده و در کلام صاحب جواهر[[5]](#footnote-5) نیز به آنها اشاره شده است.

این رضایتی که در مقبوله آمده رضایتی است که تکلیفا واجب است ولی رضایتی که در قاضی تحکیم گفته شده رضایتی است که وضعا واجب است. رضایتی که در مقبوله است بعد از قضا نیز واجب است. وظیفه مسلمان این است که به قاضی ای که شرع تعیین کرده است راضی باشد.

مشکلی که وجود دارد این است که فقها وجود قاضی تحکیم را مفروض گرفته اند و بعد شروع به آوردن توجیهاتی برای آن کرده اند. مثلا بعضی[[6]](#footnote-6) گفته اند که در قاضی مأذون در بلد، اعلمیت شرط است ولی برای قاضی تحکیم، اجتهاد کافی است و نیاز نیست اعلم بلد باشد.

بعضی دیگر از فقها[[7]](#footnote-7) فرموده اند قاضی تحکیم همه شروط قاضی منصوب را دارد، به غیر از بصر و کتابت که در قاضی تحکیم این موارد شرط نیست.

و بعضی[[8]](#footnote-8) دیگر فرموده اند که قاضی تحکیم مربوط به زمان حضور و مبسوط الید بودن معصومین علیهم السلام است و در زمان غیبت، قاضی تحکیم نداریم چون همه فقها منصوب به نصب عام هستند.

بعضی نیز مانند مرحوم خویی[[9]](#footnote-9) فرموده اند در قاضی تحکیم حتی اجتهاد نیز شرط نیست.

1. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص412.](http://lib.eshia.ir/11005/7/412/قضائنا) [↑](#footnote-ref-1)
2. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج1، ص67.](http://lib.eshia.ir/11005/1/67/حنظلة) [↑](#footnote-ref-2)
3. [القضاء والشهادات، الخوئي، السيد ابوالقاسم ، ج1، ص25.](http://lib.eshia.ir/11208/1/25/قضايانا) [↑](#footnote-ref-3)
4. سوره نساء، آيه 65. [↑](#footnote-ref-4)
5. [جواهر الکلام، محمد حسن نجفی، ج40، ص26.](http://lib.eshia.ir/10088/40/26/بكيفية) [↑](#footnote-ref-5)
6. [مجمع الفائده و البرهان، مقدس اردبیلی، ج12، ص17.](http://lib.eshia.ir/10147/12/17/بنصب) [↑](#footnote-ref-6)
7. [أنوار الفقاهة (كتاب القضاء) ، كاشف الغطاء، الشيخ حسن  ، ج1، ص13.](http://lib.eshia.ir/10352/1/13/السمع) [↑](#footnote-ref-7)
8. [مجمع الفائده و البرهان، مقدس اردبیلی، ج12، ص17.](http://lib.eshia.ir/10147/12/17/وإمكان) [↑](#footnote-ref-8)
9. [القضاء والشهادات، الخوئي، السيد ابوالقاسم ، ج1، ص26.](http://lib.eshia.ir/11208/1/26/شاملة) [↑](#footnote-ref-9)