

[اشکال مرحوم تبریزی به صاحب جواهر 1](#_Toc43046941)

[اشکال سوم به صاحب جواهر 2](#_Toc43046942)

**موضوع**: شروط قاضی /القضا /کتاب القضا

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث ما در شرطیت اجتهاد در قضا بود. گفتیم صاحب جواهر فرموده است طبق قاعده (عمومات)، اجتهاد شرط نیست و ما به این قاعده سه اشکال مطرح کردیم. یکی این بود که این آیات وظیفه حکم کننده را بیان می کند و در مقام بیان حکم محکوم نیست. ثانیا، حتی اگر این آیات در صدد بیان حکم محکوم باشد، به اطلاق است و اگر بخواهد دال بر نفوذ حکم باشد، باید به دلالت اقتضاء باشد و دلالت اقتضاء در جایی است که دلالت خاص باشد و عموم برای دلالت اقتضاء کافی نیست. علاوه بر این گفتیم که اگر دلالت اقتضاء تمام باشد، مواردی که نظر اجتهادی و یا تقلیدی حاکم و محکوم متفاوت داشته باشد را شامل نمی شود و در نتیجه دلیل اخص از مدعا خواهد بود.

# اشکال مرحوم تبریزی به صاحب جواهر

مرحوم تبریزی فرموده است این عمومات دلالت بر اشتراط یا عدم اشتراط اجتهاد ندارد چون در مقام بیان شرائط قاضی نیست. این آیات در مقام بیان این است که عدل و قسط در هر امری لازم است اما بر اینکه همین شرط کافی است و نیاز به شرط دیگری نیست، دلالت ندارد، همانطور که امر به ﴿كُونُوا قَوَّامينَ بِالْقِسْطِ شُهَداءَ لِلَّه ﴾‏[[1]](#footnote-1) دلیل بر این نمی شود که شهادت هر کسی هر چند که فاسق باشد، پذیرفته می شود. ایشان فرموده است: «و الحاصل انّ الكلام في المقام في شرائط القاضي بحيث ينفذ حكمه لا في شرائط حلية إبراز الحكم الشرعي و الحق في الواقعة، و لذا لا يمكن التمسك في المقام أيضا بقوله سبحانه وَ مَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِما أَنْزَلَ اللّهُ فَأُولئِكَ هُمُ الْفاسِقُونَ فإنّ مفهومه أنّه لا محذور تكليفا على الشخص إذا كان حكمه بما أنزل اللّه، و أمّا ما يعتبر في نفوذ ذلك الحكم فلا تعرض فيه لذلك، و نظير ذلك ما ورد في رجل قضى بالحق و هو يعلم»[[2]](#footnote-2).

# اشکال سوم به صاحب جواهر

اشکال سوم این بود که گفتیم حتی اگر دلالت آیه تمام باشد باید از عموم آیه رفع ید کرد به خاطر ادله ای که قضاوت را از شئون منصب امامت می داند و برای دیگران نیاز به إذن است، یا اینکه بگوییم نصوص خاصه دلالت دارد بر اینکه قاضی منحصر در مجتهد است.

گفتیم قضا منصب امامت است و ثبوت آن برای دیگران منوط به إذن است. از جمله روایاتی که در این مجال به آنها استدلال می شود روایت صحیحه سلیمان بن خالد است که در آن آمده است: «عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ الْمُؤْمِنِ عَنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ خَالِدٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: اتَّقُوا الْحُكُومَةَ فَإِنَّ الْحُكُومَةَ إِنَّمَا هِيَ لِلْإِمَامِ الْعَالِمِ بِالْقَضَاءِ الْعَادِلِ فِي الْمُسْلِمِينَ لِنَبِيٍّ أَوْ وَصِيِّ نَبِي‏»[[3]](#footnote-3).

طبق این روایت حق حکومت -به معنای حکم کردن- برای امام است. مراد از وصی نبی یا خصوص امام است یا مأذون از طرف امام. ممکن است بگوییم طبق روایت «انَّ الْعُلَمَاءَ وَرَثَةُ الْأَنْبِيَاءِ»[[4]](#footnote-4) علما وصی انبیاء هستند. تعبیر «إِنَّمَا هِيَ لِلْإِمَامِ الْعَالِمِ بِالْقَضَاءِ الْعَادِلِ» حصر را می رساند.

روایت دیگر، روایت اسحاق بن عمار است که در آن آمده است: «مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ عَنْ يَعْقُوبَ بْنِ يَزِيدَ عَنْ يَحْيَى بْنِ الْمُبَارَكِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَبَلَةَ عَنْ أَبِي جَمِيلَةَ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع لِشُرَيْحٍ‏ يَا شُرَيْحُ قَدْ جَلَسْتَ مَجْلِساً لَا يَجْلِسُهُ إِلَّا نَبِيٌّ أَوْ وَصِيُّ نَبِيٍّ أَوْ شَقِي‏»[[5]](#footnote-5). عبارت «أَوْ شَقِي» دلالت روایت بر حصر قضاء در نبی یا وصی نبی را تأکید می کند.

البته ممکن است به این روایت اشکالی شود که اگر قضای عامی به علم و حق مشروع باشد، از مصادیق وصی نبی محسوب می شود، یعنی کسی که قضای به حق کند وصی از طرف نبی است. این اشکال به صدر روایت سلیمان بن خالد وارد نیست چون تعبیر «إِنَّمَا هِيَ لِلْإِمَامِ» بر عامی منطبق نیست اما این اشکال به ذیل روایت سلیمان وارد است و می توان گفت که قاضی غیر مجتهدی که حکم به حق می کند در شأن قضاء وصی نبی است؛ در نتیجه اگر دلیل ما ذیل این روایت یا روایت اسحاق بن عمار باشد، نمی توان به عمومات اشکال کرد. مگر اینکه گفته شود اصل قضاوت مربوط به انبیاء است و دیگران به ملاک وصی نبی قرار است قضاوت کنند و وصی نبی بودن نیاز به احراز دارد و در مورد غیر مجتهد وصی بودن احراز نمی شود، در نیتجه قضای او مشروع نیست.

روایات دیگری وجود دارد که از آنها می توان استفاده کرد که قضاوت باید از جانب مجتهد صورت گیرد. عمده روایاتی که در این مجال وجود دارد روایت مقبوله عمر بن حنظله و روایت ابی خدیجه است. باید ببینیم که از این روایات حصر قضا در مجتهد فهمیده می شود یا نه؟

در روایت ابی خدیجه آمده است: «الْحُسَيْنُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ مُعَلَّى بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ أَبِي خَدِيجَةَ قَالَ قَالَ لِي أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع‏ إِيَّاكُمْ أَنْ يُحَاكِمَ بَعْضُكُمْ بَعْضاً إِلَى أَهْلِ الْجَوْرِ وَ لَكِنِ انْظُرُوا إِلَى رَجُلٍ مِنْكُمْ يَعْلَمُ‏ شَيْئاً مِنْ‏ قَضَايَانَا فَاجْعَلُوهُ بَيْنَكُمْ فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ قَاضِياً فَتَحَاكَمُوا إِلَيْه‏»[[6]](#footnote-6).

مرحوم خوئی این روایت را مربوط به قضای تحکیم می دانست. ایشان مفاد این روایت را مشروعیت قضای غیر مجتهد در مورد قضای تحکیم می داند. ایشان فرموده است: «وفي المقام رواية اخرى عن أبي خديجة، والظاهر أنها غير هذه الرواية، ولم نتعرض لها في المباني، ولعل ذلك من جهة وجود أبي الجهم في السند، وهو مجهول، بل لم يذكر اصلاً في كتب الرجال لا توثيقاً ولامدحاً ولا اهمالاً، إلاّ إنّه ثقة على مبنانا لوجوده في اسناد كامل الزيارات قال: بعثني أبو عبداللّه‌ (عليه السلام) إلى أصحابنا فقال: قل لهم إياكم إذا وقعت بينكم خصومة أو تدارى في شيء من الأخذ والعطاء، أن تحاكموا إلى أحد من هؤلاء الفساق، اجعلوا بينكم رجلاً قد عرف حلالنا وحرامنا، فإنّي قد جعلته عليكم قاضياً، وإياكم أن يخاصم بعضكم بعضاً إلى السلطان الجائر»، وليس في قوله (عليه السلام): «عرف حلالنا وحرامنا» دلالة على اعتبار الاجتهاد، إذ ليس معنى ذلك انه عرف جميع الحلال والحرام، وكان عن نظر واستدلال، كما كان ذلك في المقبولة، بل هنا مطلق المعرفة، وهي شاملة لما إذا كان عن تقليد أو سماع من المعصوم مشافهة بلا حاجة إلى إعمال نظر، فهذه الرواية وإن كانت معتبرة إلاّ أّنها لا تدل على اعتبار الاجتهاد، بل هي كالاولى، جعل الإمام (عليه السلام) فيها القاضي إنما هو متفرع على اختيار المترافعين»[[7]](#footnote-7).

در عبارتی دیگر که روایت دیگر ابی خدیجه است می فرماید: «أما شرائط قاضي التحكيم: فقد ذكرنا أن صحيحة سالم بن مكرم المتقدّمة. دلت على نفوذ حكمه، فيؤخذ بإطلاقه ما لم يثبت دليل يقيّده»[[8]](#footnote-8).

ما سابقا گفتیم که این روایات مربوط به قاضی تحکیم نیست. حال باید بررسی شود که مفادشان چیست.

1. سوره نساء، آيه 135. [↑](#footnote-ref-1)
2. [اسس القضاء والشهاده، تبریزی، جواد بن علی، ج1، ص23.](http://lib.eshia.ir/11005/1/23/) [↑](#footnote-ref-2)
3. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص406.](http://lib.eshia.ir/11005/7/406/سليمان) [↑](#footnote-ref-3)
4. [همان، ج1، ص32.](http://lib.eshia.ir/11005/1/32/ورثة) [↑](#footnote-ref-4)
5. [همان، ج7، ص406.](http://lib.eshia.ir/11005/7/406/اسحاق) [↑](#footnote-ref-5)
6. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج6، ص219.](http://lib.eshia.ir/10083/6/219/قضایانا) [↑](#footnote-ref-6)
7. [القضاء والشهادات، الخوئي، السيد ابوالقاسم، ج1، ص26.](http://lib.eshia.ir/11208/1/26/اختیار) [↑](#footnote-ref-7)
8. [همان، ج1، ص31.](http://lib.eshia.ir/11208/1/31/مکرم) [↑](#footnote-ref-8)