خارج الفقه

۷-۸-۱۴۰۲فقه اکبر ۲

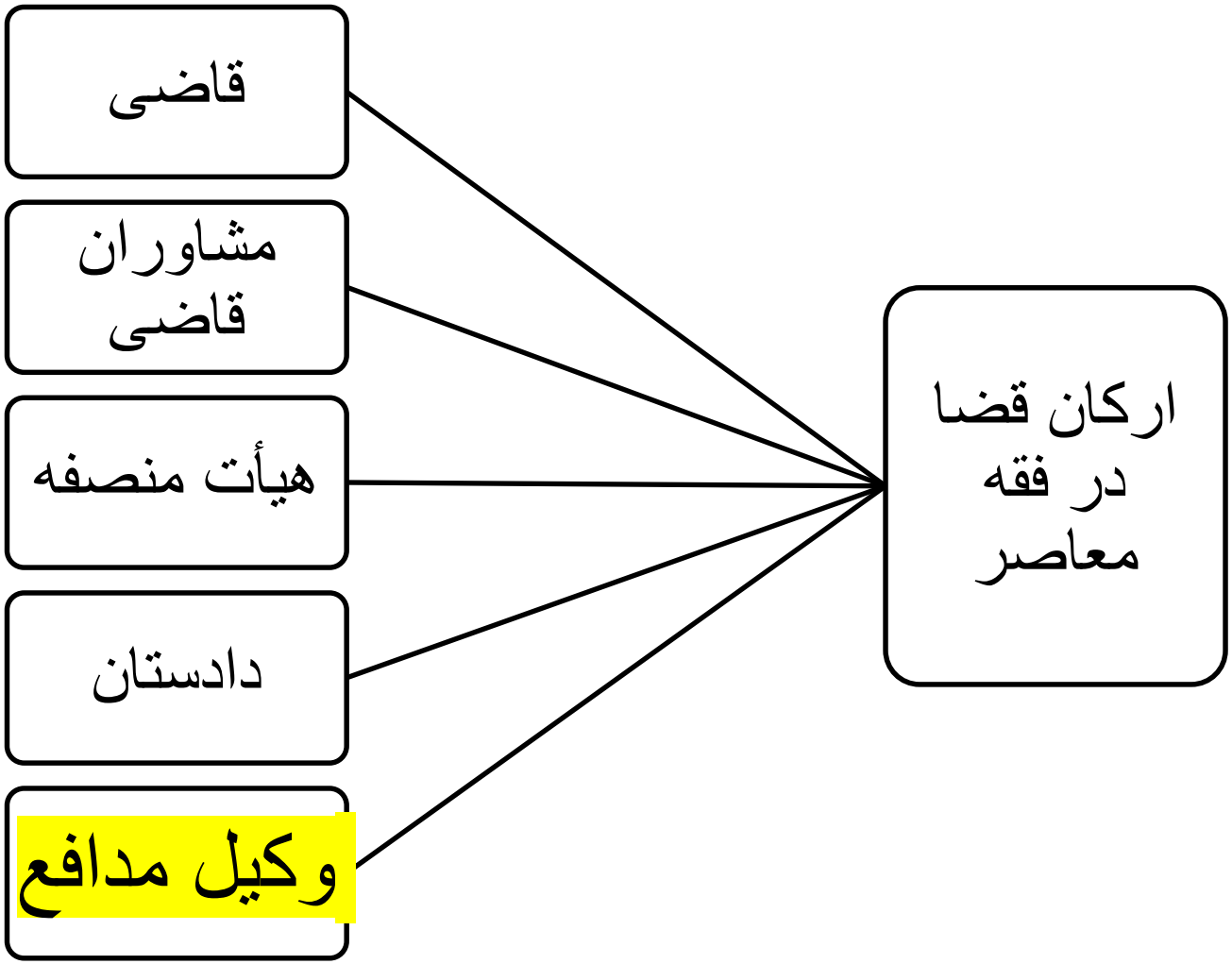
۱۸

(مکتب و نظام قضایی اسلام)

دراسات الاستاذ:

مهدي الهادوي الطهراني

ارکان قضا در فقه معاصر



المحامى من منظار 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.

شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام؛ ج۴، ص: ۷۱

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- قوله: «لا يجوز أن يلقّن. إلخ».
- (١) بأن يعلّمه دعوى صحيحة مع عدم إتيانه «٢» بها، أو يدّعى عليه قرضا فيريد أن يجيب بالإيفاء، فيلقّنه إنكار أصل الحقّ لئلّا يصير مقرّا، أو يحسّ منه بالتردّد فيحرّضه «٣» على الإقامة، و نحو ذلک، لأنه نصب لسدّ باب المنازعة و فعله هذا يفتح بابها، فيكون خلاف الحكمة الباعثة.

مسالک الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام؛ ج١٣، ص: ٤٢٩

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- _____
- (٢) فى «ث»: إثباته، و فى «خ»: إثباته لها.
- (٣) فى «ا، خ، م»: فيحضّه.

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- نعم، لا بأس بالاستفسار و إن أدّى إلى صحّة الدعوى، بأن يدّعى دراهم فيقول: أ هى صحاح أم مكسّرة؟ إلى غير ذلک. و يحتمل المنع منه أيضا.

مسالک الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج۱۳، ص: ۴۳۰

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- الثانی: قالوا و لا یجوز أن یلقّن أحد الخصمین ما فیه ضرر علی خصمه و لا أن یهدیه لوجوه الحجاج، لأنّ ذلک یفتح باب المنازعة، و قد نصب لسدّها.
- و فی التعلیل تأمّل، و لا أعرف علی أصل الحکم حجّة، فللتأمّل فیه مجال. و یجوز له الاستفسار و إن أدّی إلی صحّة الدعوی.

کفایة الأحکام؛ ج۲، ص: ۶۸۲

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- و لا يجوز أن يلقّن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه كأن لا يجزم بما يدّعيه فيلقّنه الجزم و لا أن يهديه لوجوه الحجاج كأن يعلّمه الإنكار أو النكول، أو يريد النكول فيلقّنه اليمين لأنّه نصب لسدّ باب المنازعة لا لفتحه. نعم يجوز إذا علم الحاكم بالحال و أراد إحقاق الحقّ و لم يهتد صاحبه لتحرير الدعوى أو وجه الحجاج.

كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام؛ ج ۱۰، ص: ۵۳

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- [المسألة الثانية لا يجوز أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه]
- المسألة الثانية «۴» لا يجوز للحاكم أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه بأن يعلمه دعوى صحيحة لم يكن فى نفسه الدعوى بها أو الإنكار فى دعوى القرض عليه لا دعوى الوفاء المقتضية للإقرار.
- (۴) هكذا فى النسخة الأصلية المسودة و المبيضة هنا و فيما يأتى من قوله (قده): «المسألة الثالثة» و «المسألة الرابعة» و هكذا، و الصحيح كما فى الشرائع زيادة كلمة «المسألة» حيث إن البحث فى وظائف الحاكم لا فى المسائل.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام؛ ج۴۰، ص: ۱۴۳

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

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

جواهر الكلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۰، ص: ۱۴۴

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 يفيده 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 حرمته مطلقا أو من القاضى فى جميع الأحوال، و دعوى الاستغناء عن التلقين فى الفرض بالحكم حينئذ بعلمه يدفعها فرض وجود المانع من ذلك.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج ۴۰، ص: ۱۴۴

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 فى القاضى أمكن المناقشة فى تحريمه عليه فضلا عن غيره، و مجرد فتح باب المنازعة المنصوب لسدها لا يقتضى حرمة ذلك، خصوصا بعد إمكان اندراجه فى تعليم محاورات الشرع، و الله العالم.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج ۴۰، ص: ۱۴۴

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- ١. هذا الحكم يختص بالقاضى لوجوب الحياد عليه.
- ٢. ما ذكره صاحب الجواهر دليل على امكان المحامى فى المحكمة الإسلامية فتأمل.

جواهر الكلام فى شرح شرائع الإسلام، ج ٤٠، ص: ١٤٤

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

- الثانی- لا يجوز للقاضی أن يلقن أحد الخصمين شيئا يستظهر به على خصمه كأن يدعی بنحو الاحتمال فيلقنه أن يدعی جزما حتی تسمع دعواه أو يدعی أداء الأمانة أو الدين فيلقنه الإنكار، و كذا لا يجوز أن يعلّمه كيفية الاحتجاج و طريق الغلبة، هذا إذا لم يعلم أن الحق معه و إلا جاز*.كما جاز له الحكم بعلمه**،
- * بل لايجوز مطلقاً لأنه ينافی الحياد المعتبر فی القاضی
- ** فی الحدود و أما غيرها فلايجوز نعم يجوز له ارائة ما هو مدرک علمه فيقضی به لوكان مفيداً للعلم عرفاً و الحاكم فی هذا المجال هو لجنة التحكيم.

تحرير الوسيلة؛ ج۲، ص: ۴۰۹

يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه

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

تحرير الوسيلة؛ ج ٢، ص: ٤٠٩