

# خارج الفقہ

۱-۳-۲۰۴۰ فقہ اکبر ۲

۹۱

(مکتب و نظام قضایی اسلام)

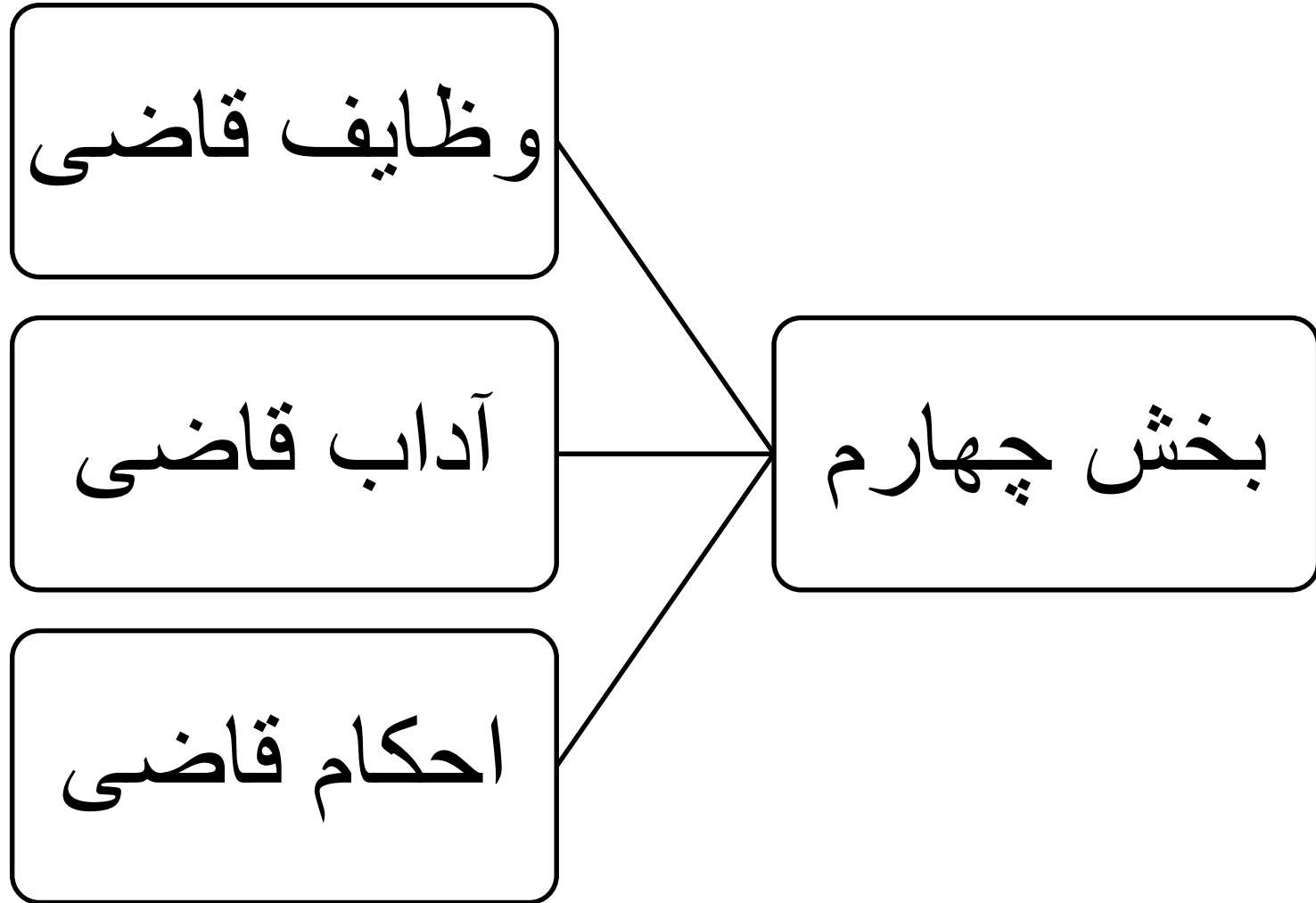
دراسات الاستاذ:

مهدي الهادي الطهراني

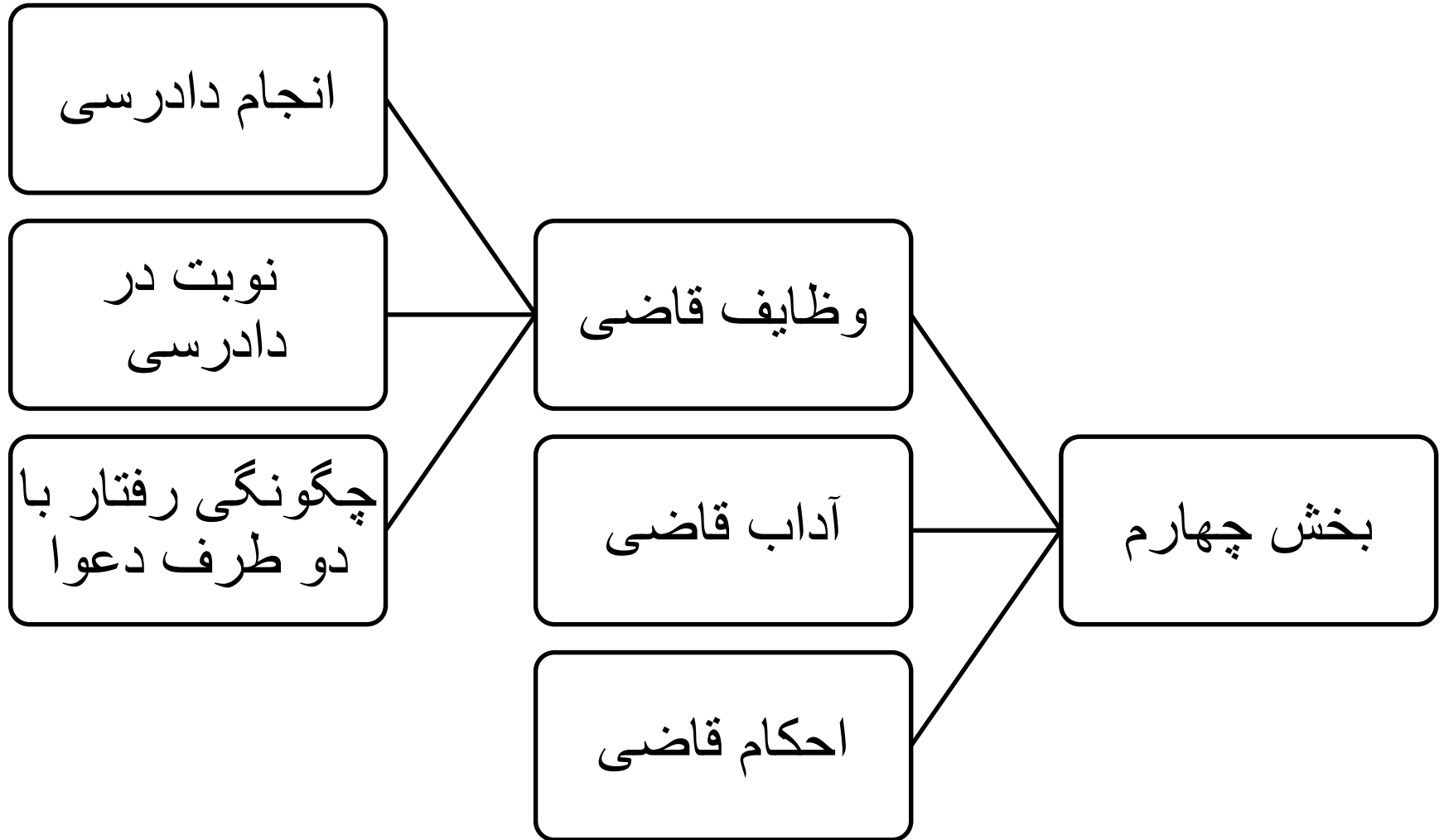
# اهداف مکتب قضایی اسلام



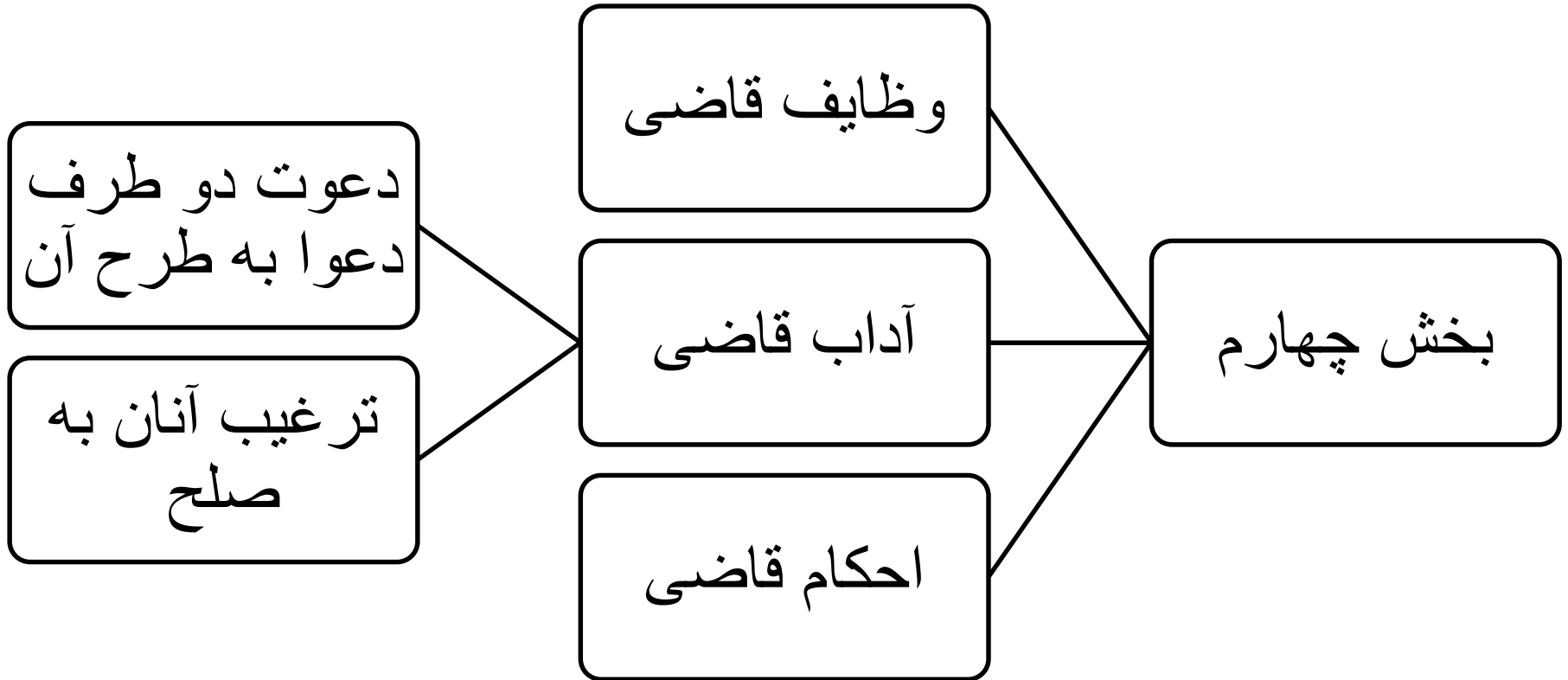
# عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا



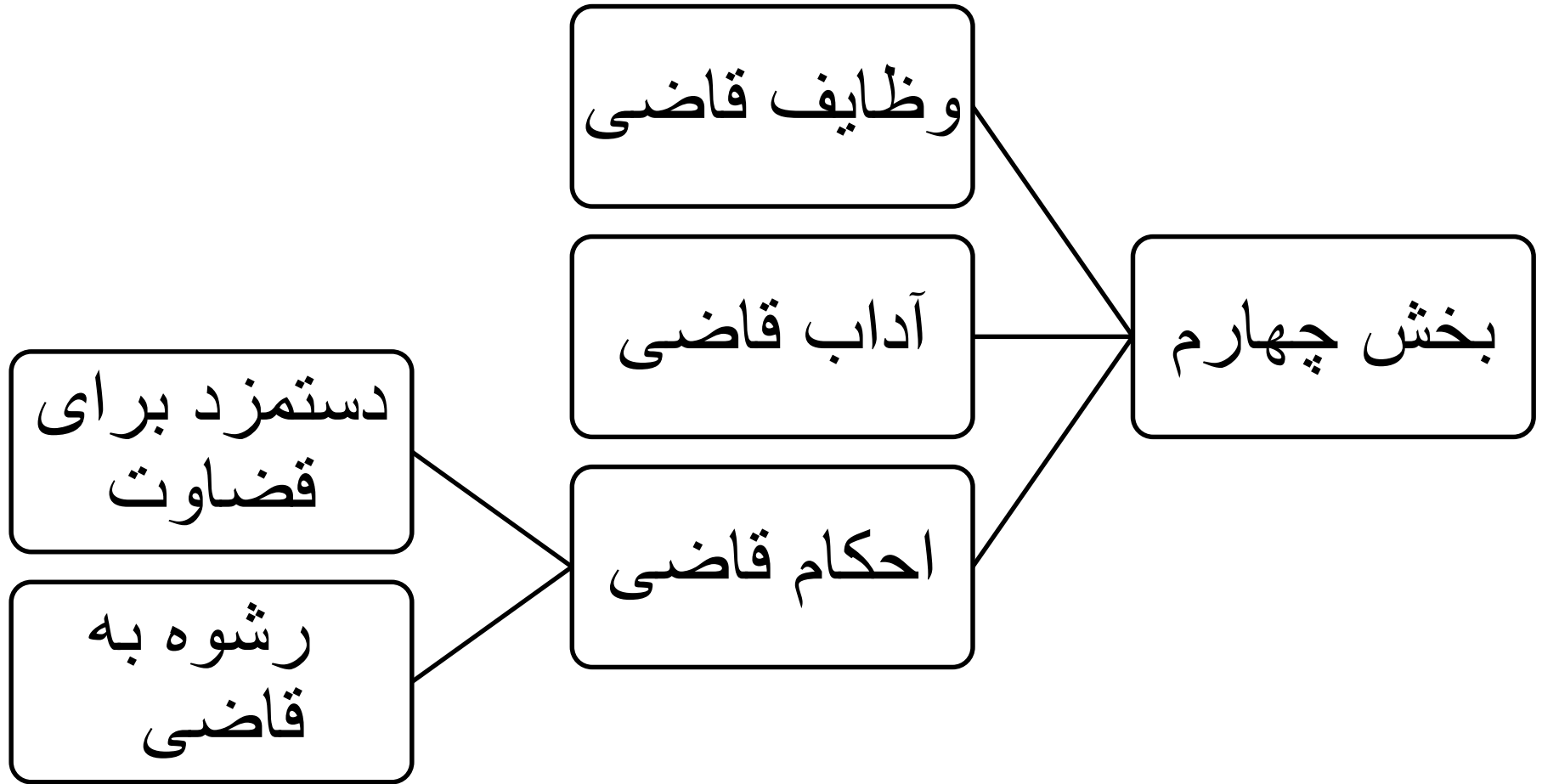
# عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا



# عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

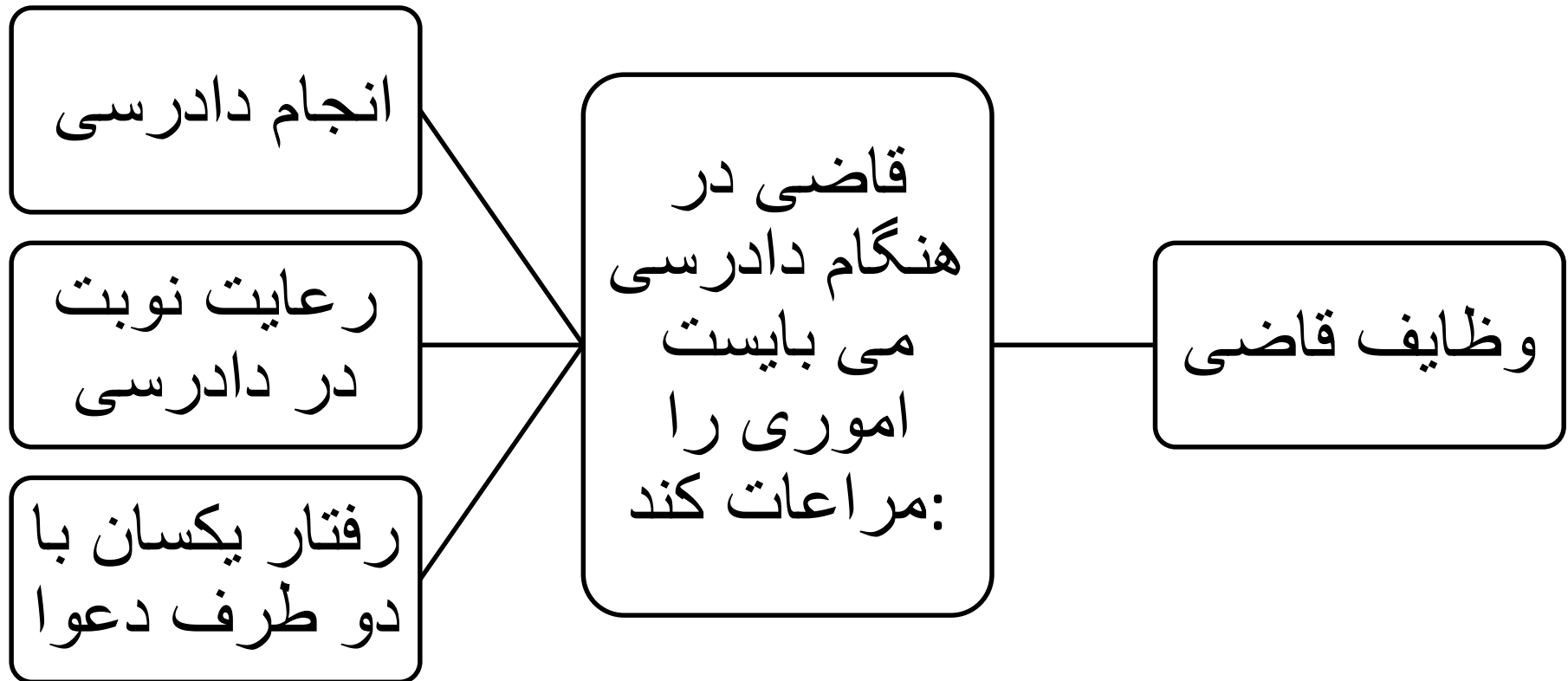


## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

## پیش سخن

- در ادبیات فقهی ما سه بحث با عنوان‌های: وظایف قاضی، آداب قاضی و احکام قاضی مطرح است که در اولی از اموری مانند انجام دادرسی، نوبت در دادرسی، چگونگی رفتار با دو طرف دعوا و در دومی از مطالبی مانند دعوت دو طرف دعوا به طرح آن و ترغیب آنان به صلح و در سومی از مسأله‌ی دستمزد برای قضاوت و رشوه به قاضی بحث می‌شود.

# عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا





## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- 3. رفتار یکسان با دو طرف دعوا
- قاضی باید در برخورد با دو طرف دعوا نسبت به هر دو، رفتار یکسانی داشته باشد؛ اگر چه آنها از نظر موقعیت اجتماعی بسیار متفاوت باشند. (۴۹۲)
- (492 ر.ک: الامام الخمينی، تحرير الوسيلة، ج ۲، ص ۴۰۹) کتاب القضاء، القول فی وظائف القاضی، الاول.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- این مطلب را تمام مذاهب اسلامی پذیرفته اند. (۴۹۳) برخی از فقها در تأکید بر این تساوی به گونه ای غریب اصرار کرده اند.
- (493) ر.ک: محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴۰ و ابن قدامی، المغنی، ج ۱۱، ص ۴۴۱.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- شهید ثانی در مسالک الأفهام می گوید: «اگر یکی از دو طرف دعوا ابتداءً سلام دهد، قاضی به امید این که دیگری نیز سلام بدهد و او به هر دوی آنها با هم جواب بگوید، آن قدر صبر کند که از حد جواب سلام اولی خارج نگردد.» (۴۹۴) یعنی گویا اگر یکی از دو طرف دعوا ابتداءً به قاضی سلام دهد، وی نمی تواند ابتدا به او سلام دهد و سپس به دومی سلام بگوید.
- (494 ر.ک: الشہید الثانی، مسالک الافہام، ج ۲، ص ۲۹۴ و محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴۰.

# عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- دلیل بر این مطلب برخی روایات است:

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- ا.روایت سلمه بن كهیل از امام علی علیه السلام که در آن حضرت به شریح قاضی می فرماید: «ثم واس بین المسلمین بوجهک و منطقک و مجلسک حتی لا یطمع قریبک فی حیفک و لا ییأس عدوک من عدلک» (۴۹۵) [بین مسلمانان در چهره، سخن و نشستن خود به مساوات رفتار کن، تا آن که به تو نزدیک است، در ظلم تو طمع نکند و آن که با تو دشمن است، از عدل تو مأیوس نگردد.]
- (495) ر.ک: الحر العاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۸، ص ۱۵۵ کتاب القضاء، ابواب آداب القاضی، باب ۱، حدیث ۱). قبلاً سند این روایت را بررسی کرده و نکته ی ضعف آن را توضیح داده ایم. (ر.ک: همین نوشتار مبحث اثبات عدالت روایات «اصل عدالت»، حدیث ۴)

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- أَبْوَابُ آدَابِ الْقَاضِي
- «۱» ۱ بَابُ جُمْلَةٍ مِنْهَا
- ۱۸۳۳۶-۱ - «۲» مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ  
عَنْ الْحَسَنِ بْنِ مَجْبُوبٍ عَنْ عَمْرِو بْنِ أَبِي الْمَقْدَامِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ سَلْمَةَ  
بِنِ كَهَيْلٍ قَالَ سَمِعْتُ عَلِيًّا ع يَقُولُ لِشَرِيحٍ:
- 
- (۲) - الكافي ۷ - ۴۱۲ - ۱.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- انظُرْ إِلَى (أَهْلِ الْمَعَكِ «٣» وَ الْمَطْلِ «٤» - وَ دَفَعِ) «٥» حُقُوقِ النَّاسِ مِنْ أَهْلِ الْمَقْدَرَةِ «٦» وَ الْيَسَارِ - مِمَّنْ يُدْلِي «٧» بِأَمْوَالِ النَّاسِ إِلَى الْحُكَّامِ - فَخُذْ لِلنَّاسِ بِحُقُوقِهِمْ مِنْهُمْ - وَ بَعِ فِيهَا الْعَقَارَ وَ الدِّيَارَ -

- (٣) - فى نسخة من التهذيب - المعل (هامش المخطوط)، المعل - معل الشىء - اختطفه و اختلسه، "القاموس المحيط (معل) ٤ - ٥١"، المعك - مطل الدين. "القاموس المحيط (معك) ٣ - ٣١٩".
- (٤) - المطل - التسوية بالعدة و الدين "القاموس المحيط (مطل) ٤ - ٥١".

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- (۵) - فی الفقیه - أهل المطل و الاضطهاد و من يدفع (هامش المخطوط).
- (۶) - فی الفقیه - المدره (هامش المخطوط).
- (۷) - یدلی - آی یرسل. (هامش المخطوط).



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ص يَقُولُ - مَطْلُ الْمُسْلِمِ الْمَوْسِرِ ظُلْمٌ  
لِلْمُسْلِمِ - وَ مَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَقَارٌ وَ لَا دَارٌ - وَ لَا مَالٌ فَلَا سَبِيلَ عَلَيْهِ -
- وَ اعْلَمْ أَنَّهُ لَا يَحْمِلُ النَّاسَ عَلَى الْحَقِّ - إِلَّا مَنْ وَرَعَهُمْ « ١ » عَنْ  
الْبَاطِلِ -

- 
- (١) - فى بعض النسخ - و زعمهم، و الوزع - الكف و المنع. " الصحاح  
(وزع) ٣ - ١٢٩٧."

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- ثُمَّ وَأَسْ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ بَوَجهَكَ وَ مَنْطِقَكَ وَ مَجْلِسَكَ -  
حَتَّى لَا يَطْمَعَ قَرِيبُكَ فِي حَيْفِكَ - وَ لَا يَأْسَ عَدُوُّكَ  
مِنْ عَدْلِكَ -

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- وَ رَدُّ الْيَمِينِ عَلَى الْمُدَّعِيِّ مَعَ بَيِّنَتِهِ - فَإِنَّ ذَلِكَ أَجْلِي لِلْعَمِيِّ وَ أَثْبِتُ فِي الْقَضَاءِ - وَ اعْلَمْ أَنَّ الْمُسْلِمِينَ عَدُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ - إِلَّا مَجْلُودًا فِي حَدٍّ لَمْ يَتَبَّ مِنْهُ - أَوْ مَعْرُوفٌ بِشَهَادَةِ زُورٍ أَوْ ظَنِينٍ «٢» -
- وَ إِيَّاكَ وَ التَّضَجُّرُ وَ التَّأَذِّي فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ - الَّذِي أَوْجَبَ اللَّهُ فِيهِ الْأَجْرَ - وَ يُحْسِنُ فِيهِ الذُّخْرَ لِمَنْ قَضَى بِالْحَقِّ -

- (٢) - الظنين - المتهم "الصحيح (ظنن) ٦ - ٢١٦٠".

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- وَاعْلَمُ أَنَّ الصُّلْحَ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ - إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا -
- وَاجْعَلْ لِمَنْ ادَّعَى شَهُودًا غَيْبًا أَمَدًا بَيْنَهُمَا - فَإِنْ أَحْضَرَهُمْ أَخَذْتَ لَهُ بِحَقِّهِ - وَإِنْ لَمْ يَحْضُرْهُمْ أَوْجَبَتْ عَلَيْهِ الْقَضِيَّةُ -

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- وَ إِيَّاكَ أَنْ تُنْفِذَ قَضِيَّةً فِي قِصَاصٍ - أَوْ حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ - أَوْ حَقٍّ مِنْ حُقُوقِ الْمُسْلِمِينَ - حَتَّى تَعْرِضَ ذَلِكَ عَلَيَّ إِنْ شَاءَ اللَّهُ -
- وَ لَا تَقْعُدْ فِي مَجْلِسِ الْقَضَاءِ حَتَّى تَطْعَمَ .

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ مَحْبُوبٍ نَحْوَهُ إِلَّا أَنَّهُ تَرَكَ ذِكْرَ الصُّلْحِ «٣»
- مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ نَحْوَهُ «٤».
- (٣) - الفقيه ٣ - ١٥ - ٣٢٤٣.
- (٤) - التهذيب ٦ - ٢٢٥ - ٥٤١.

و من عهد له (عليه السلام) إلى محمد بن  
أبي بكر (رضي الله عنه) حين قلده مصر

• و من عهد له (عليه السلام) إلى محمد بن أبي بكر (رضي الله عنه)  
حين قلده مصر:

• فَاخْفِضْ لَهُمْ جَنَاحَكَ، وَ أَلِنْ لَهُمْ جَانِبَكَ، وَ ابْسُطْ لَهُمْ وَجْهَكَ، وَ آسِ  
بَيْنَهُمْ فِي اللَّحْظَةِ وَ النَّظْرَةِ، حَتَّى لَا يَطْمَعَ الْعُظَمَاءُ فِي حَيْفِكَ لَهُمْ، وَ لَا  
يَبْأَسَ الضُّعَفَاءُ مِنْ عَدْلِكَ عَلَيْهِمْ؛ فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يُسْأَلُكُمْ مَعِشَرَ عِبَادِهِ  
عَنِ الصَّغِيرَةِ مِنْ أَعْمَالِكُمْ وَ الْكَبِيرَةِ وَ الظَّاهِرَةِ وَ الْمُسْتَوْرَةِ، فَإِنْ يَعْذِبْ  
فَأَنْتُمْ أَظْلَمُ، وَ إِنْ يَعْفُ فَهُوَ أَكْرَمُ.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- ۱۹۳۳۶-۲- «۵» وَ عَنْهُ عَنْ أَبِيهِ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مَرَّارٍ عَنْ يُونُسَ  
عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَلِيٍّ الْحَلَبِيِّ قَالَ: قَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ أَمِيرُ  
الْمُؤْمِنِينَ ع لِعُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ - ثَلَاثٌ إِنْ حَفِظْتَهُنَّ - وَعَمِلْتَ بِهِنَّ كَفَتَكَ  
مَا سِوَاهُنَّ - وَإِنْ تَرَكْتَهُنَّ لَمْ يَنْفَعَكَ شَيْءٌ سِوَاهُنَّ -

- (۵) - التهذيب ۶ - ۲۲۷ - ۵۴۷.



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- قَالَ وَ مَا هُنَّ يَا أَبَا الْحَسَنِ - قَالَ إِقَامَةُ الْحُدُودِ عَلَيَّ الْقَرِيبِ وَ الْبَعِيدِ - وَ الْحُكْمُ بَكِتَابِ اللَّهِ فِي الرِّضَا وَ السَّخَطِ - وَ الْقِسْمُ بِالْعَدْلِ بَيْنَ الْأَحْمَرِ وَ الْأَسْوَدِ - قَالَ عَمْرٌ لِعَمْرِ لَقَدْ أَوْجَزْتَ وَ أَبْلَغْتَ.

## روایۃ عبید اللہ بن علی الحلبيؓ

- و رؤیا فی القوی كالصحيح، عن عبید اللہ بن علی الحلبي قال: قال أبو عبد اللہ علیہ السلام قال أمير المؤمنین علیہ السلام لعمر بن الخطاب: ثلاث إن حفظتھن و عملت بہن کفتک ما سواھن و إن ترکتھن لم ینفعک شیء سواھن قال و ما هن یا أبا الحسن؟ قال إقامة الحدود علی القریب و البعید و الحکم بکتاب اللہ فی الرضا و السخط و **القسم بالعدل بین الأحمر و الأسود (أی العجم و العرب)** فقال له غمز لعمری لقد أوجزت و أبلغت

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- ب. صحیحہ ی سکونی از امام صادق علیه السلام که در آن از امام علی علیه السلام نقل شده است: کسی که به قضاوت مبتلا شود، بین دو طرف دعوا در اشاره، نگاه و نشستن مساوات را رعایت کند. (۴۹۶)
- (496 ر.ک: الحر العاملی، وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۱۵۷) کتاب القضاء، ابواب آداب القاضی، باب ۳، حدیث ۱.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- همین عبارت را صدوق از رسول اکرم صلی الله علیه وآله نیز به شکل مرسل نقل کرده است (۴۹۷) و در مصادر اهل سنت نیز شبیه آن از حضرت صلی الله علیه وآله روایت شده که شهید ثانی در مسالک به آن اشاره کرده است. (۴۹۸)
- (497) همان و صدوق، من لایحضره الفقیه، ج ۳، ص ۱۴، حدیث ۳۲۴۲.
- (498) ر.ک: الشیخ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴۱.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- «٤» ٣ باب استحاب مساواة القاضي بين الخصوم في الإشارة و النظر و المجلس و كراهة ضيافة أحد الخصمين دون الآخر
- ٢٣٦٣٣ - ١ - «٥» محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله ع قال: **قال أمير المؤمنين ع من ابتلى بالقضاء فليؤاس بينهم في الإشارة و في النظر و في المجلس.**
- (٥) - الكافي ٧ - ٤١٣ - ٣، و التهذيب ٦ - ٢٢٦ - ٥٤٣، و الفقيه ٣ - ١٤ - ٣٢٤٢.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- ۲۴۶۳۳ - ۲ - «۶» وَ بِهَذَا الْإِسْنَادِ أَنَّ رَجُلًا نَزَلَ بِأَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ع فَمَكَثَ عِنْدَهُ أَيَّامًا - ثُمَّ تَقَدَّمَ إِلَيْهِ فِي خُصُومَةٍ «۷» لَمْ يَذْكُرْهَا لِأَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ع - فَقَالَ لَهُ أَوْ خَصِمٍ أَنْتَ قَالَ نَعَمْ - قَالَ تَحُولُ عَنَّا - فَإِنْ رَسُولَ اللَّهِ ص نَهَى أَنْ يُضَافَ الْخَصِمُ إِلَّا وَ مَعَهُ خَصْمُهُ.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- (۶) - الکافی ۷ - ۴۱۳ - ۴.
- (۷) - فی الفقیه - حکومت (هامش المخطوط).

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- وَ رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ «١» وَ كَذَا الَّذِي قَبْلَهُ
- وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ مَرْسِلًا «٢» وَ كَذَا الَّذِي قَبْلَهُ إِلَّا أَنَّهُ رَوَاهُ عَنِ النَّبِيِّ ص وَ قَالَ فِيهِ فُلَيْسَاوِ بَيْنَهُمْ
- (١) - التهذيب ٦ - ٢٢٦ - ٥٤٤.
- (٢) - الفقيه ٣ - ١٢ - ٣٢٣٦.



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- الخامسة عشرة عشرة يكره أن يضيف أحد الخصمين دون صاحبه

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- روایت سکونی از نظر سند معتبر است و ظهور در وجوب دارد. بنابراین مجالی برای تردیدی که صاحب جواهر و شیخ انصاری در مسأله ابراز کرده و در سند و دلالت این احادیث خدشه نموده اند، وجود ندارد. (۴۹۹)
- (499 همان و الشیخ الانصاری، کتاب القضاء، ص ۱۱۳)

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

• و فتوای به استحباب، آن گونه که علامه در مختلف الشیعة (۵۰۰) و ابن ادریس در السرائر (۵۰۱) و مقدس اردبیلی در مجمع الفائدة (۵۰۲) و فاضل هندی در کتاب خود (۵۰۳) به آن گرویده اند، وجهی ندارد..

- (500) ر.ک: العلامة الحلی، مختلف الشیعة، ص ۷۰۱.
- (501) ر.ک: ابن ادریس، السرائر، ج ۲، ص ۱۵۷.
- (502) ر.ک: الارdebیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۵۴.
- (503) ر.ک: الفاضل الهندی، کشف اللثام، ج ۲، ص ۳۲۸.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- بلکه همان گونه که صدوقین (۵۰۴) و محقق حلی (۵۰۵) و علامه در تحریر (۵۰۶) و شهید اول در اللمعة الدمشقية (۵۰۷) و امام خمینی در تحریر الوسيلة (۵۰۸) و بلکه مشهور (۵۰۹) گفته اند، این امر بر قاضی واجب است.

• (504) ر.ک: العلامة الحلی، المختلف، ص ۷۰۰ و صدوق، المقنع (الجوامع الفقهية)، ص ۳۳.

• (505) ر.ک: المحقق الحلی، شرائع الاسلام، ج ۴، ص ۸۰.

• (506) ر.ک: العلامة الحلی، تحریر الاحکام، ج ۲، ص ۱۸۳.

• (507) ر.ک: الشهيد الاول، اللمعة الدمشقية، ص ۹۴.

• (508) ر.ک: قاضی، مهدي الخهيني، اصول الفقه، ج ۱، ص ۱۸۹، ج ۱، ص ۹۰۹. در مسأله الاستاذ: مهدي الملاوي الطهراني

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- اما این نکته که مساوات حقیقی مشکل است (۵۱۰) یا وجوب آن، موجب **حرج بر قاضی** است، (۵۱۱) مانع از وجوب آن تا حد ممکن نمی شود\* .
- (510) ر.ک: الشیخ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴۱.
- (511) ر.ک: الشیخ الانصاری، کتاب القضاء، ص ۱۱۳.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- \* جواب مهم تر آن است که:
- مقصود از مساوات آن است که سیستم قضایی اقدامی انجام ندهد که از نظر ناظر بی طرف بیرونی نوعی تبعیض برداشت شود و این امری مقدور است.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- على الحاكم أن يسوى بين الخصمين
- فى الدخول عليه، و الجلوس بين يديه، و النظر إليهما، و الإنصات إليهما و الاستماع منهما و العدل فى الحكم بينهما.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- روت أم سلمة أن النبي عليه و آله السلام قال: من ابتلى بالقضاء بين الناس فليعدل بينهم في لحظة و إشارته و مقعده فلا يرفعن صوته على أحدهما بما لا يرفع على الآخر.
- و كتب بعض الصحابة إلى قاضيه كتابا طويلا فقال فيه: واس بين الناس في وجهك و مجلسك، و عدلك، حتى لا ييأس ضعيف من عدلك و لا يطمع شريف في حيفك.



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و إنما عليه أن يسوى بينهما في الأفعال الظاهرة فأما التسوية بينهما بقلبه من حيث لا يميل إلى أحدهما، و لا يرى الحظ له دون غيره، **فغير مؤاخذ به و لا محاسب عليه** لقوله تعالى «وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدُلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ فَتَدْرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ».

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- و أما موضع الجلوس فإنه يجلسهما بين يديه
- و لا يكون أحدهما أقرب إليه من الآخر، روى أن رسول الله صلى الله عليه و آله قضى أن يجلس الخصمان بين يدي القاضي.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- هذا كله إذا استويا في الدين مسلمين أو مشركين فأما أن يكون أحدهما مسلما و الآخر مشركا، قال بعضهم: يرفع المسلم على المشرك في المكان، لما روى أن عليا عليه السلام رأى درعا من يهودى فعرفها و قال هذه درعى ضاعت منى يوم الجمل، فقال اليهودى درعى و مالى و فى يدي، فترافعا إلى شريح و كان قاضى على عليه السلام فلما دخلا عليه قام شريح من موضعه و جلس على فى موضعه و جلس شريح و اليهودى بين يديه فقال على عليه السلام لو لا أنه ذمى لجلست معه بين يديك، غير أنى سمعت النبى عليه السلام يقول: لا تساووهم فى المجالس. و هذا هو الأولى.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- إذا جلس الخصمان بين يديه فلا ينهرهما يعني لا يصيح عليهما في غير موضعه فلا يتمكن ذو الحجة من إيراد حجته على وجهها، و لا يتعنت شاهدا و لا يتعقبه و التعنت أن يفرق الشاهدين و هما من أهل السر و الضبط و القول السديد، فلا يفعل هذا بهما، لأن فيه منقصة عليهما و قدحا في رأيهما. و معنى لا يتعقبه أى لا يداخله في الشهادة و لا يتعقبه في الألفاظ عند إقامة الشهادة بل يدعه حتى ينتهي ما عنده على ما شهد به.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- إذا جلس الخصمان بين يديه لم يكن له أن يلقن أحدهما ما فيه ضرر على خصمه
- ، و لا يهديه إليه، مثل أن يقصد الإقرار فيلقنه الإنكار، أو يقصد اليمين فيلقنه ألا يحلف، و كذلك في الشهادة إذا أحس منه التوقف في شهادته لم يكن له أن يشير عليه بالاقدام عليها، و إذا أحس منه الاقدام عليها لا يلقنه التوقف عنها، لأن عليه أن يسوى بينهما فيما يجد السبيل اليه فإذا لقن واحدا منهما فقد ظلم الآخر و أفضى إلى إيقاف حقه.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- هذا فيما يتعلق بحقوق الآدميين فأما ما يتعلق بحقوق الله، فإنه يجوز التلقين فيها و التنبيه على ما يسقطها، لما روى أن رسول الله صلى الله عليه و آله لقن ماعز بن مالك حين اعترف بالزنا، فقال لعلك قبلتها لعلك لمستها، و لأن هذه الحقوق إذا ثبت باعترافه سقطت بإنكاره.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و إذا جلسا بين يديه جاز أن يقول تكلماً بمعنى يتكلم المدعى منكماً أو يصرح بهذا فيقول يتكلم المدعى منكماً، أو يسكت الحاكم ليقول القائم على رأسه لهما ذلك، لأنهما قد نهيا عن الابتداء بالكلام حتى يأذن لهما فيه و إن سكت و لم يقل شيئاً حتى يكون الابتداء منهما بالكلام جاز لأنهما للكلام حضراً.
- و لا يقول لواحد منهما تكلم لأنه إذا أفرد بالخطاب **كسر قلب** **الآخر**، و متى بدأ أحدهما بالكلام بإذن أو بغير إذن و جعل يدعى على صاحبه، منع صاحبه عن مداخلته لأنه يفسد عليه نظام الدعوى.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و أقل ما على الحاكم أن يمنع كل واحد منهما أن ينال من عرض صاحبه لأنه لأنه جلس للفصل بين الناس و الانصاف و أقل ما عليه أن لا يمكن أحدهما من الظلم و الحيف.



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و لا يجوز له أن يضيف أحد الخصمين دون صاحبه
- إما أن يضيفهما معا أو يدعهما معا، لما روى أن رجلا نزل بعلي عليه السلام فأدلى بخصومته فقال له علي ألك خصم فقال نعم، قال تحول عنا فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول لا تضيفوا أحد الخصمين إلا و معه خصمه.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و القاضی بین المسلمین و العامل علیهم یحرم علی کل واحد منهم الرشوة
- لما روى أن النبي صلى الله عليه و آله قال لعن الله الراشي و المرتشي في الحكم، و هو حرام علي المرتشي بكل حال و أما الراشي فإن كان قد رشاه على تغيير حكم أو إيقافه فهو حرام، و إن كان لإجرائه على واجبة لم یحرم علیه أن یرشوه كذلك لأنه یستنقذ ماله فیحل ذلك له، و یحرم علی آخذه لأنه یأخذ الرزق من بیت المال، و إن لم یکن له رزق قال لهما لست أقضی بینكما حتی تجعلا لی رزقا علیه حل ذلك له حينئذ عند قوم و عندنا لا یجوز بحال.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- فأما الهدية فإن لم يكن بمهاداته عادةً حرم عليه قبولها
- ، و العامل على الصدقات كذلك لما روى عن النبي عليه السلام أنه قال **هدية العمال غلول** و في بعضها **هدية العمال سحت**.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و روى أبو حميد الساعدي قال استعمل النبي صلى الله عليه وآله رجلا من الأسد يقال له أبو البنية و فى بعضها أبو الأبنية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم و هذا أهدي لى، فقام النبي عليه السلام على المنبر فقال: ما بال العامل نبعثه على أعمالنا يقول هذا لكم و هذا أهدي لى، فهلا جلس فى بيت أبيه أو فى بيت أمه ينظر يهدى له أم لا؟ و الذى نفسى بيديه لا يأخذ أحد منها شيئا إلا جاء يوم القيامة يحمله على رقبتة إن كان بعيرا له رغاء أو بقرة له خوار أو شاة لها تنعر ثم رفع يده حتى رأينا عقرة إبطيه ثم قال اللهم هل بلغت، اللهم هل بلغت.

## رواية أبو حميد الساعدي

• اِسْتَعْمَلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَجُلًا مِنَ الْأَسَدِ، يُقَالُ لَهُ: ابْنُ اللَّتْبِيَّةِ، قَالَ عُمَرُ: وَأَبْنُ أَبِي عَمْرِ، عَلِيُّ الصَّدَقَةُ، فَلَمَّا قَدِمَ قَالَ: هَذَا لَكُمْ، وَهَذَا لِي، أَهْدِي لِي، قَالَ: فَقَامَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَيَّ الْمَنْبِرِ، فَحَمَدَ اللَّهَ، وَأَثْنِيَ عَلَيْهِ، وَقَالَ: مَا بَالُ عَامِلِ أُمَّتِهِ، فَيَقُولُ: هَذَا لَكُمْ، وَهَذَا أَهْدِي لِي، أَفَلَا قَعَدَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ، أَوْ فِي بَيْتِ أُمِّهِ، حَتَّى يَنْظُرَ أَيُّهُدَى إِلَيْهِ أُمَّ لَأ؟ وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ، لَا يَنَالُ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنْهَا شَيْئًا إِلَّا جَاءَ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُهُ عَلَيَّ عُنُقَهُ بَعِيرٌ لَهُ رِغَاءٌ، أَوْ بَقْرَةٌ لَهَا خَوَارٍ، أَوْ شَاةٌ تَعِيرُ، ثُمَّ رَفَعَ يَدَيْهِ حَتَّى رَأَيْنَا عُفْرَتِي إِبْطِيهِ، ثُمَّ قَالَ: اللَّهُمَّ، هَلْ بَلَغْتَ؟ مَرَّتَيْنِ.

• الراوى : أبو حميد الساعدي | المحدث : مسلم | المصدر : صحيح مسلم | الصفحة أو الرقم : ١٨٣٢ | خلاصة حكم المحدث : [صحيح] | التخریج : أخرجه البخاری (٧١٧٤)، ومسلم (١٨٣٢).

## رواية أبو حميد الساعدي

• أَنْ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعْمَلَ عَامِلًا، فَجَاءَهُ الْعَامِلُ حِينَ فَرَغَ مِنْ عَمَلِهِ، فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، هَذَا لَكُمْ، وَهَذَا أَهْدَى لِي. فَقَالَ لَهُ: أَفَلَا قَعَدْتَ فِي بَيْتِ أَبِيكَ وَأُمِّكَ، فَنَظَرْتَ أَيُّهُدَى لَكَ أَمْ لَا؟! ثُمَّ قَامَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَشِيَّةَ بَعْدِ الصَّلَاةِ، فَتَشَهَّدَ وَاتَّيَّعَ عَلَى اللَّهِ بِمَا هُوَ أَهْلُهُ، ثُمَّ قَالَ: أَمَا بَعْدُ؛ فَمَا بِالْعَامِلِ نَسْتَعْمَلُهُ، فَيَأْتِينَا فِيَقُولُ: هَذَا مِنْ عَمَلِكُمْ، وَهَذَا أَهْدَى لِي؟! أَفَلَا قَعَدَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ وَأُمِّهِ فَنَظَرَ: هَلْ يَهْدِي لَهُ أَمْ لَا؟! فَوَالَّذِي نَفْسِي مُحَمَّدٌ بِيَدِهِ، لَا يَغُلُّ أَحَدُكُمْ مِنْهَا شَيْئًا إِلَّا جَاءَ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُهُ عَلَى عُنُقِهِ؛ إِنْ كَانَ بَعِيرًا جَاءَ بِهِ لَهُ رِغَاءٌ، وَإِنْ كَانَتْ بَقْرَةً جَاءَ بِهَا لَهَا خَوَارٌ، وَإِنْ كَانَتْ شَاةً جَاءَ بِهَا تَيْعَرٌ، فَقَدْ بَلَغْتَ. فَقَالَ أَبُو حَمِيدٍ: ثُمَّ رَفَعَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَدَهُ، حَتَّى إِذَا لَنَظَرَ إِلَى عَفْرَةٍ إِبْطِيهِ.

• الراوى : أبو حميد الساعدي | المحدث : البخاري | المصدر : صحيح البخاري

• الصفحة أو الرقم: ٦٦٣٦ | خلاصة حكم المحدث : [صحيح]

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- فان قيل أليس قد قال النبي عليه السلام لو دعيت إلى ذراع لأجبت و لو اهدى إلى كراع لقبلت؟ قلنا الفصل بينه و بين أمته أنه معصوم عن تغيير حكم بهديّة، و هذا معدوم في غيره.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- هذا إذا اهدى له من لم يجر له بمهاداته عادةً، فأما إن كان ممن جرت عاداته بذلك، كالقريب و الصديق الملاطف نظرت، فان كان في حال حكومة بينه و بين غيره أو أحس بأنه يقدمها لحكومة بين يديه حرم عليه الأخذ كالرشوة سواء و إن لم يكن هناك شيء من هذا فالمستحب أن يتنزّه عنها.



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- هذا كله إذا كان الحاكم في موضع ولايته فأما إن حصل في غير موضع ولايته فاهدى له هدية فالمستحب له أن لا يقبلها، و قال بعضهم يحرم عليه، فكل موضع قلنا لا يحرم عليه قبولها، فلا كلام، و كل موضع قلنا يحرم عليه، فان خالف و قبل فما الذي يصنع؟ فان كان عامل الصدقات، قال قوم يجب عليه ردها، و قال آخرون يجوز أن يتصدق عليه بها، و الأول أحوط.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و أما هدية القاضي قال قوم يضعها في بيت المال ليصرف في المصالح، و قال آخرون يردها على أصحابها و هو الأحوط عندنا.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- الفصل الثانی فی التسویۃ و یجب علی الحاکم التسویۃ بین الخصمین إن تساویا فی الإسلام و الکفر، فی القیام و النظر و جواب السلام و أنواع الإکرام و الجلوس و الإنصات و العدل فی الحکم لقوله صلی الله علیه و آله و سلم: من ابتلی بالقضاء بین المسلمین فلیعدل بینهم فی لحظه و إشارته و مقعده و لا یرفعن صوته علی أحدهما ما لا یرفع علی الآخر «۲». و قول علی علیه السلام لشریح: ثم واس بین المسلمین بوجهک و منطقک و مجلسک، حتی لا یطمع قریبک فی حیفک، و لا ییأس عدوک من عدلک «۳».

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و الوجوب صریحه هنا و فی سائر کتبه «۴» و الأكثر.
- و نصّ فی المختلف علی الاستحباب «۵» وفاقاً للسرائر «۶» استضعافاً لدلیل الوجوب سنداً و دلالةً مع الأصل.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- (۱) المبسوط: ج ۸ ص ۱۱۱ ۱۱۲.
- (۲) سنن البيهقي: ج ۱۰ ص ۱۳۵.
- (۳) وسائل الشيعة: ج ۱۸ ص ۱۵۵ ب ۱ من أبواب آداب القاضي ح ۱.
- (۴) تحرير الأحكام: ج ۵ ص ۱۲۸، إرشاد الأذهان: ج ۲ ص ۱۴۰.
- (۵) مختلف الشيعة: ج ۸ ص ۴۰۳.
- (۶) السرائر: ج ۲ ص ۱۵۷.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و لا يجب التسوية و لا يستحبّ مع الاختلاف في الإسلام و الكفر بل له أن يرفع المسلم على الذمّي في المجلس، فيجلس المسلم أعلى من الذمّي، و يجوز أن يكون المسلم قاعداً و الذمّي قائماً تعظيماً للإسلام،

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و قد روى أن علياً عليه السلام رأى درعاً فى يد يهودى فعرفها و قال: هذه درعى ضاعت منى يوم الجمل فأنكر اليهودى، فترافعا إلى شريح، فقام شريح و جلس على مكانه، و جلس شريح و اليهودى بين يديه، فقال عليه السلام: لو لا أنه ذمى لجلست معه بين يديك غير أنى سمعت النبى صلى الله عليه و آله يقول: لا تساووهم فى المجالس «١».

- (١) راجع المغنى لابن قدامة: ج ١١ ص ٤٤٤

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

• و لا يجب التسوية في الميل القلبي و إن تساويا في الدين للتعذر أو التعسر، و يرشد إليه قوله تعالى: «وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النَّسَاءِ وَ لَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ فَتَذَرُوهُ ۗ كَالْمُعَلَّقَةِ» «٢».

• (٢) النساء: ١٢٩.



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

• و لكن قال الباقر عليه السلام في حسن الثمالي: كان في بني إسرائيل قاض يقضى بالحق فيهم، فلما حضره الموت قال لامراته: إذا أنا مت فاغسليني و كفيني وضعيني على سريري و غطي وجهي، فإنك لا ترين سوء، فلما مات فعلت ذلك، ثم مكثت بذلك حيناً، ثم إنها كشفت عن وجهه لتنظر إليه فإذا هي بدودة تقرض منخره، ففرغت من ذلك، فلما كان الليل أتاه في منامها فقال لها: أفزعي ما رأيت؟ قالت: أجل لقد فرغت، فقال لها: أما لئن كنت فرغت ما كان الذي رأيت إلا في أخيك فلان، أتاني و معه خصم له، فلما جلسا إلي قلت: اللهم اجعل الحق له، و وجه القضاء على صاحبه، فلما اختصما إلي كان الحق له، و رأيت ذلك بينا في القضاء، فوجهت القضاء له على صاحبه، فأصابني ما رأيت لموضع هوأى كان مع موافقة الحق «٣».

• (٣) وسائل الشيعة: ج ١٨ ص ١٦٤ ب ٩ من أبواب آداب القاضي ح ٢.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- فَإِنْ ادَّعى أَحَدُ الخصمِينَ وابتدأ بالكلام سمع منه، و إلاَّ استحبَّ له أن يقول لهما: تكلَّما أو إن كنتما حضرتما لشيء فاذكراه أوليتكلم المدعى منكما لاحتمال أنَّهما سكتا احتشاماً له أو انتظاراً لإذنه لهما في الكلام.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و لو أحسّ منهما باحتشامه إذا كلمهما بنفسه أمر من يقول لهما ذلك.
- و يكره أن يخصّص أحدهما بالخطاب فيقول له: تكلم، لإيجابه انكسار قلب الآخر. و القول بکراهة التخصيص مع إيجاب التسوية كما في الكتاب و ظاهر الشرائع «١» و التلخيص «٢» يعطى أنه لا ينافي التسوية، و عبر في التحرير «٣» و المبسوط «٤» بلفظ النهي الظاهر في الحرمة.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- الفصل الثانی - فی کیفیتہ الحکم
- (و) يجب (عليه) اي على القاضي (ان يسوى بين الخصمين فى الكلام و السلام و المكان و النظر و الإنصات) على المشهور لما فى خبر السكونى المنجبر: «من ابتلى بالقضاء فليواس بينهم فى الإشارة و النظر و فى المجلس». و فى آخر: «فليساو» بدل «فليواس». و فى ثالث: النهى عن ضيافة الخصم الا و معه خصمه، و لوصية على (ع) لشريح: «ثم واس بين المسلمين بوجهك و منطقتك و مجلسك حتى لا يطمع قريبك فى جيفك و لا يياس عدوك من عدلك» «١».
- (١) الوسائل ج ١٨ ص ١٥٦ و ١٥٧ باب ٢ و ٣ آداب القاضى.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- هذا و لكن لا يخفى ان **التعليل** في ذيل الأخير، يصلح للقرينية المانعة من ظهور الأمر في صدره في الوجوب، و عليه فيشكل استفادة الوجوب من مثله،
- و اما البقية فهو فرع العلم باتكال المشهور عليها، و دونه خرط القتاد، و حينئذ فربما يشكل أمر إقامة الدليل على أزيد من رجحانها. و لقد أجاد في الجواهر في منعه ذلك بمقتضى الصناعة و الله العالم.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و يجب أيضا (العدل في الحكم) لما في الرواية: «ثلاثة لا بد من حفظها: اقامة الحدود على القريب و البعيد، و الحكم بكتاب الله في الرضا و السخط، و القسم بالعدل بين الأحمر و الأسود» «١» مضافا الى الأمر به في كتاب الله «أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ» «٢»

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- ثمَّ ان ذلك كله في صورة تساويهما في الإسلام (و) مع الاختلاف (يجوز ان يكون المسلم قاعداً أو أعلى منزلاً و الكافر قائماً أو اخفض) لقول رسول الله (ص): «لا تساووهم في المجلس» «٣» و في التعدي عن مورد الرواية إلى غيره مع إطلاق النصوص السابقة نظر، الا فيما كان متعلقاً بحفظ الشرف لا بمرحلة العدل في الحكم، و الا فيجب التسوية بينهما جزماً.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- یک نکته: عدالت ثبوتی و اثباتی
- از این روایت، و روایات مؤید آن، می توان این نکته را استفاده کرد که هر گونه عملی که توهم برخورد ناعادلانه با دو طرف دعوا را در پی داشته باشد، حرام است، چه مستقیماً از سوی قاضی صورت بگیرد، چه به صورت غیر مستقیم از سوی وی باشد و چه حتی از دیگر مرتبطنان به دادرسی، مانند مترجم قاضی یا منشی وی باشد.



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- به بیان دیگر، دستگاہ قضایی اسلام نه تنها باید ثبوتاً به عدل رفتار کند، بلکه باید اثباتاً نیز عادل باشد، یعنی در ذهنیت عمومی مردم به گونه ای تجلی کند که همگان آن را به عنوان مجموعه ای که به عدالت و اسلام عمل می کند، بپذیرند و هر گونه عملی که این ظاهر بیرونی را مخدوش کند، شرعاً حرام است.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- تمایل قلبی به یک سو
- آنچه در این روایات به آن تصریح شده، رعایت مساوات از سوی قاضی در رفتار با دو طرف دعوا است. اما اگر او در دل به یک طرف دعوا تمایل داشته باشد و این امر هیچ بروزی در رفتار او نداشته باشد، چنین میلی حرام نیست؛ (۵۱۲) هر چند از روایت صحیحی ابو حمزه ثمالی از امام باقر علیه السلام ممکن است، چنین وجوبی توهم شود.
- (512 ر.ک: الامام الخمينی، تحرير الوسيلة، ج ۲، ص ۴۰۹) کتاب القضاء القول فی وظائف القاضی، الاول.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- در این روایت حضرت علیہ السلام داستان یکی از قضات بنی اسرائیل را نقل می کند که در بین آنان به حق و عدل قضاوت می کرد. هنگامی که مرگش فرا رسید به همسرش گفت: بعد از مرگ من، مرا غسل بده و کفن کن و مرا بر تخت خود قرار بده و صورت مرا بپوشان تا امر بدی مشاهده نکنی.
- پس از مرگ وی، زن همان کرد. ولی پس از مدتی چهره اش را گشود تا آن را ببیند. ناگاه گرمی را مشاهده کرد که بینی شوهرش را می خورد. از این امر آشفته شد و ناله سرداد.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

• شب هنگام شوهرش را در خواب دید. شوهر به او گفت: آیا از آنچه دیدی آشفته و نالان شدی؟ گفت: بله. مرد گفت: آنچه دیدی به خاطر برادرت بود. روزی او برای دادرسی همراه شخص دیگری نزد من آمد. هنگامی که نزد من نشستند، من در دلم گفتم: خدایا حق را به او بده و حکم را از طرف مقابلش برگردان. پس از دادرسی، حق واقعاً از آن او بود، پس من به نفع او حکم کردم. پس آنچه دیدی به دلیل خواسته ی دل من بود. (۵۱۳)

• (513 ر.ک: الحر العاملی، وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۱۶۴) کتاب القضاء، ابواب آداب القاضی، باب ۹، حدیث ۲.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- ولی این روایت ناظر به بیان حکم نیست و همان گونه که صاحب جواهر نیز اشاره کرده است، به منظور ترغیب و تشویق برای رسیدن به مراتب بلند مساوات در قضاوت بیان شده است. (۵۱۴) پس نهایتاً بیان کراهت تمایل قلبی قاضی به یک سوی دعواست. (۵۱۵)
- (514) ر.ک: الشیخ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴۲.
- (515) ر.ک: الشیخ الانصاری، کتاب القضاء، ص ۱۱۴.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- از سوی دیگر، حالات روحی و تمایلات قلبی، چون اموری اختیاری نیستند، مورد امر و نهی شرعی که فقط مخصوص افعال ارادی است، قرار نمی گیرند و اگر در جایی چنین اموری مورد امر و نهی شرعی قرار گیرند، مراد از آن، مقدمات آنها می باشد که از قبیل افعال اختیاری هستند.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و شاید این سخن منقول از نبی اکرم صلی الله علیه و آله در مورد قسم بین زنان که فرمود «هذا قسمی فیما أملك و أنت أعلم بما لأملك» (۵۱۶) [این تقسیم من (به لحاظ حقوق زناشویی) در آن چیزی است که مالک آن هستم و تو به آنچه من مالک آن نیستم (یعنی تمایل قلبی به همسران) آگاه تری]، ناظر به همین نکته باشد که امور قلبی، افعال اختیاری نیستند. پس اگر حب و بغض مورد امر و نهی قرار گیرد، یعنی مقدماتی که منجر به حب یا بغض می شود، متعلق امر و نهی هستند.

- (516 ر.ک: البیهقی، السنن الکبری، ج ۷، ص ۲۹۷ و الشیخ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴۲.

قضاوت و قاضی، مهدی هادوی تهرانی، صص ۱۷۹-۱۸۱

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- البته از سخن محقق حلی بر می آید که امور قلبی اختیاری است، ولی کنترل آن مشکل است و این نکته جای تأمل دارد. (۵۱۷)
- (517) ر.ک: الشیخ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴۲.



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- الأولى التسوية بين الخصمين في السلام و الجلوس و النظر و الكلام و الإنصات و العدل في الحكم
- و لا تجب التسوية في الميل بالقلب **لتعذره غالباً**

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- و إنما عليه أن يسوّى بينهما في الأفعال الظاهرة، و أما التسوية بينهما بقلبه بحيث لا يميل إلى أحدهما به فغير مؤاخذ به و لا محاسب عليه، لأن الحكم على القلب غير مستطاع، و قد كان رسول الله صلى الله عليه و آله لما قسم بين نسائه يقول: «اللهم هذا قسمي فيما أملك، و أنت أعلم بما لا أملك» «١» يعني: الميل القلبي.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- رفتار با غیر مسلمان
- اگر یک طرف دعوا، مسلمان و طرف دیگر، غیر مسلمان باشد، قاضی می تواند در حدی که تفاوت مسلمان و کافر به لحاظ حرمت محفوظ باشد، در برخورد با آنها رفتار متفاوتی از خود بروز دهد و نسبت به مسلمان احترام بیشتری قایل شود، مثلاً مسلمان را بنشانند و کافر را ایستاده نگه دارد. (۵۱۸)
- (518 ر.ک: الامام الخمينی، تحرير الوسيلة، ج ۲، ص ۴۰۹) کتاب القضاء، القول فی وظائف القاضی، الاول.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- ابن قدامی در مغنی روایتی نقل می کند که علی علیه السلام با یک نفر یهودی بر سر یک زره اختلافی پیدا کرد. یهودی حضرت علیه السلام را به دادگاہ مسلمانان دعوت نمود. آن دو نزد شریح قاضی رفتند. شریح چون حضرت علیه السلام را دید، از جای خود برخاست و حضرت علیه السلام را در جایگاه خویش نشاند و خود همراه یهودی مقابل حضرت علیه السلام نشست.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- امام علی علیه السلام فرمود: اگر طرف دعوی من یک مسلمان بود، همراه او روبروی تو می نشستم، ولی از رسول خدا صلی الله علیه وآله شنیدم که فرمود: «لاتساووهم فی المجالس» [با آنها در جایگاه نشستن مساوی قرار نگیرید]. (۵۱۹)
- (519 ر.ک: ابن قدامی، المغنی، ج ۱۱، ص ۴۴۴ و الشیخ محمد حسن النجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۴۳.

## روایه ابن قدامی در معنی

- در موضوع مورد بحث نیز یک روایت وجود دارد و البته به استناد این روایت فقها **وجوب** رفتار یکسان با دو طرف دعوا را در این موارد **نفی** کرده اند پس مسأله یک مسأله **مستحب** نیست که جایی برای **تسامح در ادله سنن** باشد که در واقع قاعده ای از اصل بی اساس است.

## روایهٔ ابن قدامی در مغنی

- این روایت نیز در هیچ منبعی از منابع شیعه وجود ندارد. چه منابع دست اول و چه منابع ثانویه حتی در کتب غیر معتبره نیز وجود ندارد.
- در منابع اهل سنت نیز در کتب حدیثی معتبر آنها این روایت وجود ندارد. و هر کسی هم از ایشان این روایت را نقل کرده است خودش نقادی نموده و توضیح داده است که این روایت صحیح نیست.

## روایه ابن قدامی در مغنی

- در مغنی ابن قدامه چنین آمده است: «و ان كان احدهما مسلما و الآخر ذميا جاز رفع المسلم عليه لما روى ابراهيم التيمي\*» بعد از این مطلب خودش اضافه می کند که این روایت از کتاب **حلیه الاولیا** است که اصلا نفس کتاب یک کتاب حدیثی دارای اتقان نیست. بلکه بیشتر یک کتاب ذوقی است.

- \*المغنی (ابن قدامه) ج ۹ ص ۸۲



## روایهٔ ابن قدامی در مغنی

- سند روایت هم سند متصلی نیست لیکن به این صورت است که **ابی سمیر** که کنیه شخصی به نام **حکیم بن خدام** است از **اعمش** نقل می کند و او از **ابراهیم تیمی** نقل می کند. خود اهل سنت سند این روایت را مطرود می دانند.

## روایهٔ ابن قدامی در معنی

- در میزان الاعتدال و لسان المیزان نسبت به **ابی سمیر** آمده که **ضعیف<sup>۲۸</sup>** **متروک الحدیث**.
- بخاری نسبت به **ابراهیم التیمی** گفته است **منکر الحدیث**.
- صاحب کتاب حلیه الاولیا که خودش حدیث را آورده دربارهٔ این روایت گفته است: **غریب من حدیث الاعمش عن ابراهیم تفرد به حکیم**.
- یعنی این روایت از احادیث غریبه است که متفرد است و این روایت شاذ و غیر قابل اعتماد است.

## روایۃ ابراہیم بن محمد الثقفی فی الغارات

- باب نوادر ما يتعلق بأبواب آداب القاضي
- ۲۱۹۳۴۶ ابراہیم بن محمد الثقفی فی کتاب الغارات ، عن إسماعيل بن أبان عن عمر بن شمر عن سالم الجعفي عن الشعبي قال: وجد علي عليه السلام درعاً له عند نصراني فجاء به إلى شريح يخاصمه إليه فلما نظر إليه شريح ذهب يتنحي فقال مكانك فجلس إلى جنبه وقال يا شريح أما لو كان خصمي مسلماً ما جلست إلا معه ولكنه نصراني وقال رسول الله صلى الله عليه وآله إذا كنتم وإياهم في طريق فاجئوهم إلى مضائقهم وصغروا بهم كما صغر الله بهم في غير أن تظلموا الخبر .

## رواية البدايه والنهايه ابن كثير

- وَقَالَ عمرو بن شمر عن جابر الجعفي عن الشعبي قال: وجد علي بن أبي طالب درعه عند رجل نصراني فأقبل به إلي شريح يخاصمه، قال: فجاء علي حتى جلس جنب شريح وقال: يا شريح لو كان خصمي مسلماً ما جلست إلا معه، ولكنه نصراني وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إِذَا كُنْتُمْ وَإِيَّاهُمْ فِي طَرِيقٍ فَاضْطَرُّوهُمْ إِلَى مَضَائِقِهِمْ، وَصَغَرُوا بِهِمْ كَمَا صَغَرَ اللَّهُ بِهِمْ مِنْ غَيْرِ أَنْ تَطْغَوْا»

## رواية البدايه والنهايه ابن كثير

• ثم قال: هذا الدرع درعي ولم أبع ولم أهب، فقال شريح للنصراني: ما تقول فيما يقول أمير المؤمنين؟ فقال النصراني: ما الدرع إلا درعي وما أمير المؤمنين عندي بكاذب، فالتفت شريح إلى علي فقال: يا أمير المؤمنين هل من بينه؟ فضحك علي وقال أصاب شريح، ما لي بينه، ففضى بها شريح للنصراني، قال فأخذه النصراني

## رواية البدايه والنهائيه ابن كثير

• ومشى خطا ثم رجع فقال: أَمَا أَنَا فَأَشْهَدُ أَنَّ هَذِهِ أَحْكَامُ الْأَنْبِيَاءِ، أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ يَدِينُنِي إِلَى قَاضِيهِ يَقْضِي عَلَيْهِ، أَشْهَدُ أَنَّ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدَهُ وَرَسُولَهُ، الدَّرْعُ وَاللَّهُ دَرَعُكَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ اتَّبَعْتَ الْجَيْشَ وَأَنْتَ مُنْطَلِقٌ إِلَى صَفِينٍ فَخَرَجْتَ مِنْ بَعِيرِكَ الْأُورْقِ. فَقَالَ: أَمَا إِذْ أَسْلَمْتَ فَهِيَ لَكَ، وَحَمَلَهُ عَلَى فَرَسٍ. قَالَ الشَّعْبِيُّ: فَأَخْبَرَنِي مَنْ رَأَاهُ يُقَاتِلُ الْخَوَارِجَ يَوْمَ النَّهْرَوَانَ

## روایه ابن قدامی در معنی

- اشکال دوم این است که این قضیه تاریخی به شکل دیگری نقل شده است. و از قضا وقتی کنار هم می‌گذاریم تفاوت بین آنها زیاد است. مثلاً در کتاب الغارات ثقفی که از نظر زمانی بر منابع نقل قبلی تقدم دارد و اعتبار بیشتری نیز دارد این ماجرا به این گونه نقل شده است که:

## روایۂ ابن قدامی در مغنی

• وَجَدَ عَلِيٌّ عِندَ دُرْعَانَ لَهُ عِنْدَ نَصْرَانِي فَجَاءَ بِهِ إِلَى شُرَيْحٍ يُخَاصِمُهُ إِلَيْهِ فَلَمَّا نَظَرَ إِلَيْهِ شُرَيْحٌ ذَهَبَ يَتَنَحَّى فَقَالَ: «مَكَانَكَ» وَجَلَسَ إِلَى جَنْبِهِ وَقَالَ: «يَا شُرَيْحُ أَمَا لَوْ كَانَ خَصْمِي مُسْلِمًا مَا جَلَسْتُ إِلَيْكَ مَعَهُ وَلَكِنَّهُ نَصْرَانِي» [٢]

• [٢] - الغارات (ط - القديمة)، ج ١، ص: ٧٥



## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- آیه ی شریفه «حتی یعطوا الجزیة و هم صاغرون» (۵۲۰) نیز نشان می دهد، اهل ذمه هر چند از حمایت حقوقی اسلام و امنیت در جان و مال برخوردارند، ولی احترامی مشابه مسلمانان در جامعه ندارند.
- (520 توبه، ۲۹).

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- از این رو، قاضی باید به تفاوت مسلمان و غیر مسلمان در احترام توجه کند و برای مسلمان حرمت بیشتری قایل شود. لکن از سوی دیگر، این تفاوت در برخورد نباید به گونه ای باشد که عدالت اثباتی قاضی یا دستگاه قضایی اسلام را مختل سازد؛ یعنی چهره ای غیر عادل از آن در ذهن فرد غیر مسلمان ایجاد نماید. (۵۲۱)

- (521) همین روایت که نقل شد، نهایت عدالت اثباتی دستگاه قضایی حکومت علوی را نشان می دهد که یهودی به راحتی و با آسودگی خاطر خلیفه ی وقت، یعنی امیر المؤمنین علیه السلام را به دادگاه اسلامی که قاضی آن منصوب خود علی بن ابی طالب علیه السلام است، دعوت می کند.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاہ قضا

- حاصل سخن در چند نکته خلاصه می شود:
- 1. قاضی باید از هر عملی که چهره ی عدالت او و دستگاہ قضایی اسلام را خدشه دار می کند، اجتناب کند. یعنی نه تنها باید ثبوتاً عدالت را مراعات کند، بلکه اثباتاً نیز باید حافظ این عدالت باشد.
- 2. قاضی باید نسبت به مسلمانان احترام یکسانی قایل شود؛ اگر چه از نظر اجتماعی موقعیت متفاوتی داشته باشند.

## عدالت ثبوتی و اثباتی دستگاه قضا

- 3. قاضی باید احترامی را که به مسلمان می گذارد، با احترام به کافر متفاوت باشد.
- 4. تمایل قلبی قاضی به یک سوی دعوا، حتی در جایی که هر دو سو، مسلمان هستند، مادامی که بروز خارجی پیدا نکند شرعاً با مانعی مواجه نیست.