

ماجتهاد

پژوهش‌های فقهی

دوفصلنامه علمی - پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پاییز و زمستان ۱۴۰۲

بررسی فقهی نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با طرفین دعوا^۱

محمد رضا خانی^۲، محمد محمدی قانعی^۳

ماجتهاد
پژوهش‌های فقهی

چکیده

«نفوذ حکم قاضی» از مقولات مهم در باب قضا، و شایسته پژوهش از زوایای گوناگون است. یکی از این زوایا، بحث از نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با وظیفه عملی متخاصمین است. پژوهش حاضر با روش توصیفی - تحلیلی به بررسی فقهی نفوذ حکم قاضی پرداخته، و وظیفه شخصی متخاصمین را در موارد اختلاف بین حکم قاضی و فتوای مجتهدی که متخاصمین مقلد وی هستند، بررسی می‌کند. در صورتی که قاضی جامع شرایط، براساس اجتهاد صحیح و رعایت موازین باب قضا، حکمی صادر کند که با وظیفه تقلیدی

نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با طرفین دعوا

تاریخ تأیید: ۴۰۲/۲/۲۵

۱. تاریخ دریافت: ۴۰۱/۱/۲۰

۲. دانش آموخته سطح ۴ مرکز فقهی ائمه اطهار (عج)، قم، ایران (نویسنده مسئول). u.khany@yahoo.com

۳. مدرس خارج فقه و اصول حوزه علمیه قم، ایران. ghaini@yahoo.com

متخصصین سازگار نباشد، حکم قاضی نافذ، و به واسطه آن، خصومت رفع و فصل می‌شود و متخصصین حق ندارند خواستار رسیدگی مجدد شکایت شوند. همچنین وظیفه شخصی متخصصین براساس حکم قاضی تغییر می‌کند؛ حتی اگر حکم قاضی باعث تحلیل حرام نسبت به وظیفه شخصی متخصصین باشد. البته این تغییر، محدود به اثری است که مستقیماً به مورد مخاصمه مربوط است، و متخصصین نمی‌توانند به پشتوانه حکم قاضی در آثاری که خصومت در آنها جاری نیست، خلاف وظیفه شخصی خود عمل کنند.

واژگان کلیدی: نفوذ حکم قاضی، نقض حکم قاضی، اختلاف فتاوی، وظیفه شخصی.

مقدمه

اعتبار احکام صادر شده توسط قاضی و لزوم تبعیت آن، از لوازم ضروری قضاوت و دادرسی است. پس از صدور حکم قاضی، این پرسش مطرح می‌شود که اعتبار حکم صادره تا چه اندازه است؟ آیا به گونه‌ای مطلق است که هرگز قابل نقض و رسیدگی مجدد نیست؟ و یا اینکه امکان نقض آن و رسیدگی مجدد وجود دارد؟ بنا به نظر فقیهان امامی، تبعیت از حکمی که قاضی جامع شرایط براساس موازین قضا و مطابق اجتهاد خود صادر می‌نماید، لازم است و خصومت با آن رفع و فصل می‌شود و اصحاب دعوا و شخص ثالث باید آن را معتبر دانسته و اختلاف مذکور را براساس آن، حل نموده و در جهت اجرای آن اقدام کنند. همچنین از ادامه اختلاف و تکرار ادعا و ارجاع آن به قاضی دیگر خودداری نمایند. فقیهان برای اثبات نفوذ حکم قاضی مجتهد، به ادله متعددی از جمله آیات قرآن، اجماع، روایات، سیره و ارتکاز عقلاً، لزوم لغویت و هرج و مرج و اختلال نظام در صورت عدم نفوذ حکم قاضی تمسک کرده‌اند.^۱ از طرفی نظریه «مصیب بودن» حکم قاضی و صحیح و واقعی محسوب کردن حکم وی در فقه امامی پذیرفته شده نیست^۲؛ بلکه حکم قاضی، اعتبار

سازمان
پژوهشی

سال هفتم، شماره ۱۴، پائیز و زمستان ۱۴۰۲

۱. طوسی، المبسوط، ج ۱۰، ص ۹۰؛ شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۳۴؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۳۱؛ انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۴۷؛ اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۱۸؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۱۶.

۲. طوسی، المبسوط، ج ۱۰، ص ۹۱؛ طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۵؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۸.

ظاهری دارد و تا آنجا معتبر است که مخالفت آن با حکم واقعی آشکار نشود؛ بنابراین در کلمات فقیهان، مواردی به چشم می‌خورد که به اشتباهات قاضی در تشخیص موضوع یا حکم اشاره شده و احیاناً نقض حکم قاضی جایز، بلکه لازم دانسته شده است. نقض حکم قاضی در مواردی مانند «جامع شرایط نبودن قاضی صادرکننده حکم»، «عدم رعایت موازین باب قضا»، «خطای قاضی در استنباط حکم دعوا»، «مخالفت حکم با ادله قطعی» و «مخالفت حکم با ادله معتبر نزد بیشتر فقیهان» مورد اتفاق فقیهان است.^۱

از جمله موارد اختلافی درباره نفوذ حکم قاضی، موارد اختلاف فتاوی است. اختلاف بین حکم قاضی صادرکننده حکم و بین فتوای مجتهدی که متخصصین وظیفه تقلید از وی را دارند، یکی از موارد مورد ابتلاست. اگر قاضی جامع شرایط، در استنباط حکم شرعی از ادله شرعی فحص لازم را انجام داده و غفلی نداشته و حکمی مخالف ادله قطعی صادر نکرده و موازین باب قضا را کاملاً رعایت کرده؛ ولی حکم وی با وظیفه تقلیدی متخصصین متفاوت باشد؛ پرسش این است که آیا حکم قاضی در این موارد نافذ است؟ و در صورت نفوذ حکم قاضی در فرض مذکور، آیا وظیفه شخصی متخصصین براساس حکم قاضی تغییر می‌کند یا ایشان در عمل باید براساس وظیفه تقلیدی و شرعی خود عمل کنند؟

با توجه به پرسش‌های یادشده، بحث دارای دو جنبه است که لازم است هر یک به صورت جداگانه بررسی شود:

یکم: نفوذ حکم قاضی در رفع خصومت در موارد اختلاف فتاوی.

دوم: وظیفه فعلی و شخصی متخصصین در موارد اختلاف فتاوی.

پیشینه

موارد نقض حکم قاضی در برخی کتب به اجمال مورد توجه قرار گرفته، و آمده است که حکم قاضی در صورت مشخص شدن خطای او نقض می‌شود.^۲ در برخی منابع نیز موارد

۱. حلی، قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۴۳۳؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۱۰۶؛ خمینی، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۰۶؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱.
۲. طوسی، المبسوط، ج ۱۰، ص ۱۰۱؛ طوسی، تهذیب الأحكام، ج ۶، ص ۲۱۶؛ حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۶۷.

نقض حکم قاضی با جزئیات بیشتری بیان شده و به نفوذ یا عدم نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی اشاره شده است.^۱

همچنین در برخی از مقالات در ضمن موارد جواز یا لزوم نقض حکم قاضی به نفوذ یا عدم نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی اشاره شده است. از جمله، «بررسی فقهی جواز تجدید نظرخواهی از احکام و آراء محاکم قضایی ایران»^۲، «حکم و نقض آن در فقه و قوانین موضوعه»^۳، و «موارد نقض احکام قضایی در فقه امامیه»^۴. این مقالات در ضمن مباحث، تنها به بررسی اجمالی نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتوا پرداخته‌اند؛ ولی وظیفه شخصی متخاصمین پس از نفوذ حکم قاضی و دایره تغییر وظیفه شخصی متخاصمین را بررسی ننموده‌اند. هدف پژوهش حاضر آن است که به سه مسئله طولی، یعنی نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی، و بررسی وظیفه شخصی متخاصمین (پس از نفوذ حکم قاضی) در مواردی که حکم قاضی با وظیفه شخصی و شرعی متخاصمین متفاوت است، همچنین حیطة تغییر وظیفه شخصی متخاصمین، به صورت متمرکز بپردازد.

مفهوم شناسی

«نفوذ» مصدر فعل «نَفَذَ يَنْفِذُ»، و به معنای وارد شدن و گذشتن است.^۵ «نَفَذَ السَّهْمُ» یعنی تیر هدف را سوراخ کرد و از طرف دیگر خارج شد^۶؛ و «نفوذ امر» یعنی جاری شدن و مطاع بودن امر.^۷

۱. کنی، کتاب القضاء، ص ۲۳۸؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۰، رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۹؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱؛ خویی، فقه الشیعة، ص ۲۸۰؛ سبحانی، نظام القضاء والشهادة، ج ۱، ص ۲۳۷.
۲. یوسفیان، «بررسی فقهی جواز تجدید نظرخواهی از احکام و آراء محاکم قضایی ایران»، فقه و مبانی حقوق، شماره ۱۷.
۳. اسماعیل آبادی، «حکم و نقض آن در فقه و قوانین موضوعه»، فقه، شماره ۳۶.
۴. حسن زاده، «موارد نقض احکام قضایی در فقه امامیه»، پژوهش‌های فقهی، دوره ۱۴، شماره ۱.
۵. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۵۷۲؛ فیومی، المصباح المنیر، ج ۲، ص ۶۱۶؛ زبیدی، تاج العروس، ج ۵، ص ۴۰۳.
۶. فیومی، المصباح المنیر، ج ۲، ص ۶۱۶.
۷. جوهری، الصحاح، ج ۲، ص ۵۷۲؛ ابن فارس، معجم مقاییس اللغة، ج ۵، ص ۵۸.

«نفوذ حکم قاضی» در اصطلاح فقهی متناسب با معنای لغوی، و به معنای مطاع بودن حکم قاضی، و پایان خصومت توسط حکم قاضی است؛ به طوری که دو طرف دعوا حق ادامه دعوا و ارجاع آن را به قاضی دیگر، نداشته باشند.^۱

نمونه‌هایی اثرگذار و شاخص از موارد اختلاف فتاوی

اختلاف فتاوی سبب شده است قاضی جامع شرایط، موازین قضا را کاملاً رعایت نماید و با اجتهاد صحیح به رأی برسد و براساس آن قضاوت کند؛ ولی حکم او با نظر اجتهادی یکی از متخاصمین (در صورتی که مجتهد باشد) یا مرجع تقلید او (در صورتی که مقلد باشد) سازگار نباشد.

نمونه‌های مهم و فراوانی در شرع قابل شناسایی است. به عنوان نمونه، اگر مایع ملاقی با عرق جنب از حرام به فروش برسد و میان فروشنده و خریدار در صحت این بیع اختلاف شود، بدین صورت که فروشنده به خاطر باور به طهارت عرق جنب از حرام، بیع را صحیح، ولی خریدار به خاطر اعتقاد به نجاست آن، بیع را فاسد بداند. در این صورت پس از ارجاع نزاع به دادگاه، اگر قاضی به خاطر فتوا به طهارت عرق جنب از حرام، حکم به صحت بیع کند آیا اولاً این حکم در حق خریدار (که قائل به نجاست این مایع است) نافذ است؛ به طوری که حق ادامه خصومت و ارجاع دعوا به قاضی دیگر را نداشته باشد؟ و ثانیاً اگر چنین حکمی در حق خریدار نافذ باشد، آیا نفوذ آن تنها شامل صحت بیع می‌شود و یا شامل احکام دیگر، مثل طهارت مایع و جواز شرب آن را نیز می‌شود؟

نمونه دیگر آنجاست که زنی به خاطر وظیفه شرعی اش در تحقق رضاع به ده بار شیر خوردن، باور به فساد عقد نکاح با مردی داشته باشد که برادر رضاعی اوست و مرد، ده بار شیر خوردن را موجب حرمت نکاح نمی‌داند. در این صورت اگر به دادگاه رجوع کنند و قاضی به خاطر فتوا به عدم تحقق رضاع به ده بار شیر خوردن، حکم به صحت چنین نکاحی کند؛ آیا اولاً این حکم در حق زن نافذ است؛ به طوری که حق ادامه خصومت و ارجاع دعوا به قاضی

ما اجتهاد
پایه های قضی

نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی قاضی با طرفین دعوا

۱. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۷؛ کنی، کتاب القضاء، ص ۲۳۸؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۳۷.

دیگر را نداشته باشد؟ و ثانیاً اگر حکم قاضی نافذ است و از طرفی به باور زن، این مرد برادر رضاعی اوست و ازدواج با او حرام است، آیا وظیفه شخصی زن، تمکین از مرد است یا باید در عمل با ترفندی تمکین نکند؟ همین مسئله در نزاع مرد و زن در صحت عقد نکاح به زبان فارسی، یا نزاع دختر باکره و ولی او در استقلال دختر در عقد نکاح نیز مطرح می‌شود.

نمونه سوم در بحث ارث زن از عقار است. اگر قاضی براساس فتوایش به ارث زن از عقار حکم کند آیا اولاً این حکم در حق فرزندان میت که ارث زن را از عقار قبول ندارند، نافذ است؟ به طوری که حق ارجاع خصومت به قاضی دیگر را نداشته باشند؟ و ثانیاً اگر حکم قاضی در رفع خصومت نافذ باشد و از طرفی فرزندان، از لحاظ شرعی زن را مالک عقار نمی‌دانند آیا می‌توانند در عمل این مال را به ترفندی از دست زن خارج کنند؟

شایان ذکر است که اصل مخاصمه و ارجاع آن به قاضی در موارد اختلاف فتاوی در صورتی جایز است که محکوم‌له و محکوم‌علیه براساس وظیفه تقلیدی‌شان خود را صاحب حق بدانند. اما در موردی که مثلاً محکوم‌له براساس وظیفه تقلیدش خود را صاحب حق نمی‌داند، حق ندارد نزد قاضی شکایت کند تا شاید قاضی به خاطر اختلاف فتاوی به نفع وی حکم کند. مثلاً زنی که براساس وظیفه تقلیدی‌اش از عقار ارث نمی‌برد، نمی‌تواند نزد قاضی (که به ارث زن از عقار باور دارد) شکایت نماید. یا مردی که قائل به فساد عقد نکاح به فارسی است، نمی‌تواند نزد قاضی (که به صحت عقد به فارسی باور دارد) شکایت نماید.^۱

یکم: نفوذ حکم قاضی در رفع خصومت در موارد اختلاف فتاوی

فقیهان امامی در نفوذ حکم قاضی و عدم جواز نقض حکم او در صورتی که قاضی در مسیر اجتهاد و استنباط حکم، مرتکب خطا نشده باشد و در یافتن حکم قضیه از کتاب و سنت و سایر ادله استنباط، سعی کافی مبذول داشته و براساس موازین باب قضا قضاوت کرده باشد، ولی نظر اجتهادی او با وظیفه شرعی یکی از اصحاب دعوا متفاوت باشد، اختلاف نظر دارند. برخی از فقیهان، حکم قاضی را نافذ دانسته و ارجاع خصومت به قاضی دیگر و نقض

۱. حلی، إرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۱۴۲؛ شهید اول، غایة المراد، ج ۴، ص ۱۹؛ شهید ثانی، حاشیة الإرشاد، ج ۴، ص ۱۹؛ اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۹۴؛ انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۳.

حکم قاضی را جایز نمی‌دانند. برخی قائل به عدم نفوذ حکم قاضی و جواز ارجاع نزاع به قاضی دیگر هستند، و برخی دیگر با تردید سخن گفته‌اند.

به نظر مشهور^۱ متأخرین^۲ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی، معتبر و نافذ است و مغایرت این حکم با فتاوی مجتهدی که اصحاب دعوا مقلد او هستند، تأثیری در اعتبار حکم یادشده ندارد و مجوز نقض آن نیست.^۳ علامه در قواعد بر این باور است که اگر حکم حاکم مخالف دلیل ظنی باشد، نقض آن جایز نیست.^۴ شهید اول در دروس نقض حکم قاضی را مشروط به صورت علم به بطلان می‌داند؛ ولی در موردی که در یک مسئله به خاطر وجود اخبار متعارض، اختلاف در فتوا وجود دارد (به طوری که یک فقیه به خاطر وجود برخی مرجحات، به امری، و فقیه دیگر بر خلاف او فتوا می‌دهد) حکم قاضی را نافذ و نقض آن را جایز نمی‌داند.^۵ سید یزدی علاوه بر اینکه قائل به عدم جواز نقض حکم قاضی در صورت اختلاف فتاوی است، نقض حکم قاضی در صورت مخالفت حکم او با دلیل قطعی نظری مثل اجماع استنباطی یا خبر همراه با قرائن و... را نیز جایز نمی‌داند.^۶

در مقابل، از عبارات برخی فقیهان بر می‌آید که در صورت اختلاف فتاوی نقض حکم، جایز بلکه واجب است. شیخ طوسی در خلاف، نقض حکمی که خطای آن آشکار شده است را واجب می‌داند و برخلاف شافعی، به تفاوت بین مواردی که مسئله اجتهادبردار

ما اجتهاد
پایه های قضی

نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی قاضی با طرفین دعوا

۱. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۲.

۲. انصاری، القضاء والشهادات، ص ۱۵۰.

۳. حلی، ایضاح الفوائد، ج ۴، ص ۳۲۰؛ شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۹۱؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۷؛ کنی، کتاب القضاء، ص ۲۳۸؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۰؛ انصاری، القضاء والشهادات، ص ۱۵۲؛ اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۸۶؛ عاملی، مفتاح الکرامة، ج ۱۰، ص ۵۴؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۹؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۵؛ شیرازی، شرح العروة الوثقی، ص ۴۲؛ خویی، فقه الشیعة، ص ۲۸۰؛ خمینی، تحریر الوسيلة، ج ۲، ص ۴۰۶؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۳۷؛ گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۱؛ اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، صص ۳۲۹ و ۳۳۲؛ روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۹.

۴. حلی، قواعد الأحكام، ج ۳، ص ۴۳۳: «وإن خالف به دليلاً ظنياً لم ينقض، كما لو حكم بالشفعة مع الكثرة».

۵. شهید اول، الدروس، ج ۲، ص ۷۶.

۶. یزدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۲۶؛ یزدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۲۸.

نیست (مواردی که دلیلی مثل اجماع یا خبر متواتر دارد) و مواردی که مسئله اجتهادبردار است (اختلافات فتوایی) باور ندارد.^۱

اطلاق کلام قاضی ابن براج^۲، یحیی بن سعید حلی^۳ و محقق حلی^۴ نیز، بر وجوب نقض حکم در فرض مذکور دلالت دارد. محقق حلی می‌گوید: «و کذا کلّ حکم قضی به الأول، و بان للثانی فیہ الخطأ، فإنه ینقضه».^۵ شهید ثانی در مسالک در توضیح سخن محقق می‌گوید: مقصود از ظهور خطای قاضی اول، قصور یا تقصیر قاضی در استنباط است؛ به طوری که حکم صادره از وی دارای دلیل و پشتوانه قابل اعتمادی نیست؛ لذا سخن محقق موارد اختلافات فتوایی را که اختلاف بر سر استظهار از ادله باشد و مستند قاضی قابلیت اعتماد داشته باشد، شامل نمی‌شود.^۶ در ادامه شهید ثانی حکم قاضی را در کلیه احکامی که فقیهان در حکم آن اختلاف نظر دارند و قاضی اول در استنباط و اجتهاد در آن مسئله دچار تقصیر نشده است، نافذ می‌داند.^۷

البته به نظر می‌رسد کلام شهید ثانی در حمل کلام محقق (و بان للثانی فیہ الخطأ، فإنه ینقضه)^۸ بر صورت ثبوت بطلان حکم قاضی به دلیل قطعی و از سر تقصیر، با اطلاق کلام محقق سازگار نیست؛ زیرا لازمه چنین حملی این است که صورت ثبوت بطلان حکم قاضی به دلیل اجتهادی (اختلاف فتاوی) در کلام محقق مهمل گذاشته شده باشد؛ بنابراین اطلاق کلام محقق، هم موارد ثبوت بطلان حکم قاضی به دلیل قطعی و هم موارد ثبوت بطلان به دلیل اجتهادی و اختلافات فتوایی را شامل می‌شود.^۹

۱. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۴؛ طوسی، المبسوط، ج ۸، ص ۹۱.
۲. ابن براج، المهذب، ج ۲، ص ۵۹۹.
۳. حلی، الجامع للشرائع، ص ۵۲۹.
۴. حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۶۷.
۵. همان.
۶. شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۹۱؛ همچنین رک: نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۱؛ عاملی، مفتاح الکرامة، ج ۱۰، ص ۵۴؛ گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۰.
۷. شهید ثانی، مسالک الأفهام، ج ۱۳، ص ۳۹۱؛ همچنین اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۸۶؛ گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۱.
۸. حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۶۷.
۹. انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۴۶-۱۵۰؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱.

اطلاق کلام علامه حلی در ارشاد و تحریر «کَلَّ حَکْمَ ظَهْرٍ بَطْلَانَهُ فَإِنَّهُ يَنْقُضُهُ، سِوَاءَ كَانِ الْحَاكِمَ هُوَ أَوْ غَيْرَهُ، وَ سِوَاءَ كَانِ مُسْتَنْدَ الْحَکْمِ قَطْعِيًّا أَوْ اجْتِهَادِيًّا»^۱ نیز بر جواز نقض حکم قاضی در صورت مذکور دلالت دارد. محقق اردبیلی، تعبیر «کَلَّ حَکْمَ ظَهْرٍ بَطْلَانَهُ» در کلام علامه را بر تقصیر در اجتهاد حمل کرده که نقض حکم در آن جایز است و لذا موارد اختلاف فتاوی را از موارد جواز نقض، خارج می‌داند.^۲

البته به نظر می‌رسد کلام محقق اردبیلی در حمل کلام علامه بر صورت تقصیر در اجتهاد، خلاف اطلاق کلام علامه باشد.^۳

محقق آشتیانی نیز در جواز نقض در صورت اختلاف فتاوی، تردید نموده است و از سویی اطلاق ادله نفوذ قضا و حرمت نقض حکم قاضی را وجه نفوذ قضا، و از سوی دیگر علم به مخالفت حکم قاضی با تکلیف ظاهری را وجه عدم نفوذ حکم قاضی دانسته است.^۴

ادله عدم نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی

فقیهانی که قائل به عدم نفوذ و جواز نقض حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی هستند، به ادله‌ای مانند آیات قرآن، اجماع، روایات و... تمسک کرده‌اند که همگی با اشکال مواجهند.

۱. کتاب: به باور متخاصمین، فتاوی مجتهدی که وظیفه تقلید از وی را دارند حجت شرعی و کاشف از واقع است؛ بنابراین به باور آنان حکم قاضی در صورتی که با فتاوی مجتهد مخالف باشد، حکم به غیر حکمی است که خدا نازل نموده است و در آیات متعدد از چنین کاری نهی شده است؛ از جمله: «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ»؛^۵ «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ»؛^۶ «وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ

ما اجتهاد
پایه‌های فقه

نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی قاضی با طرفین دعوا

۱. حلی، ارشاد الأذهان، ج ۲، ص ۱۴۱؛ همو، تحریر الأحكام، ج ۲، ص ۱۸۴

۲. اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۲، ص ۸۵؛ همچنین رک: انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۴۴؛ نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۸۱.

۳. انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۰.

۴. آشتیانی، کتاب القضاء، ص ۵۶.

۵. سوره مائده، آیه ۴۴.

۶. همان، آیه ۴۵.

هُمُ الْفَاسِقُونَ»^۱.

به نظر می‌رسد استدلال به آیات یادشده صحیح نیست؛ زیرا اولاً فرض مسئله جایی است که قاضی در مسیر اجتهاد و استنباط حکم، مرتکب خطا نشده است و در یافتن حکم قضیه در کتاب و سنت و سایر ادله استنباط، تلاش کافی مبذول داشته و براساس موازین باب قضا قضاوت کرده است، ولی نظر اجتهادی او با وظیفه شرعی یکی از اصحاب دعوا مخالفت دارد؛ بنابراین قضاوت وی به نظر خودش حکم خدا است و مصداق این آیات نیست؛ و ثانیاً اگر حکم قاضی را براساس نظر اصحاب دعوا یا قاضی دیگر مصداق حکم به غیر «مَا أَنْزَلَ اللَّهُ» بدانیم، ادله نفوذ حکم قاضی مخصص یا حاکم بر این آیات است. این مطلب در ادامه خواهد آمد.

۲. اجماع: شیخ طوسی در خلاف، بر عدم نفوذ حکم قاضی و جواز نقض آن در صورت مذکور، ادعای اجماع کرده است.^۲ اجماع یادشده مدرکی است و کاشف از قول معصوم نیست.

۳. روایات: شیخ طوسی در خلاف، نفوذ حکم قاضی در صورت مذکور را ادخال غیر دین در دین، و مصداق جهالت دانسته که در روایات متعدد از آن نهی شده است. برای نمونه: «عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: مَنْ أَدْخَلَ فِي دِينِنَا مَا لَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ»^۳، و «عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: رُدُّوا الْجِهَالَاتِ إِلَى السُّنَنِ»^۴. همچنین روایت «عَنْ عُمَرَ أَنَّهُ كَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ كِتَاباً يَقُولُ فِيهِ: وَ لَا يَمْنَعُكَ قَضَاءُ قَضِيَّتْ بِهَ الْيَوْمَ ثُمَّ رَاجَعَتْ رَأْيَكَ فَهَدَيْتَ لِرُشْدِكَ أَنْ تَرَاجَعَ فَإِنَّ الْحَقَّ قَدِيمٌ، وَ لَا يَبْطُلُهُ شَيْءٌ، وَ أَنَّ الرَّجُوعَ إِلَى الْحَقِّ أَوْلَى مِنَ التَّمَادِي فِي الْبَاطِلِ» بر عدم نفوذ حکم قاضی در موارد اشتباه قاضی در فتوا دلالت دارد.^۵

با چشم‌پوشی از ضعف سند این روایات باید گفت اولاً روایت سوم ناظر به موردی است که خود قاضی به بطلان حکم قبلی خودش پی‌برد و ارتباطی به اختلاف حکم قاضی با وظیفه شرعی متخاصمین ندارد؛ ثانیاً فرض مسئله جایی است که قاضی در مسیر اجتهاد

ما اجتهاد
پژوهش‌های فقهی

سال هفتم، شماره ۱۴، پدین و زمستان ۱۴۰۲

۱. همان، آیه ۴۷.

۲. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۴.

۳. ابن‌ابی‌جمهور، عوالمی اللثالی، ج ۱، ص ۲۴۰.

۴. مجلسی، بحار الأنوار، ج ۴۰، ص ۲۲۷.

۵. طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۴.

و استنباط حکم، سعی کافی نموده و مرتکب خطا نشده باشد و براساس موازین باب قضا و قضاوت کرده باشد؛ بنابراین حکم وی به باور خودش مصداق جهالت و ادخال غیر دین در دین نیست؛ و ثالثاً ادله نفوذ حکم قاضی در فرض مذکور (که خواهد آمد) حاکم یا مخصص این روایات است.

۴. بطلان قول به تصویب: در فقه امامیه نظریه «مصیب بودن» قاضی و صحیح و واقعی دانستن حکمی که قاضی با اجتهاد به آن می‌رسد مورد پذیرش نیست.^۱ بلکه حکم قاضی اعتبار ظاهری دارد؛ یعنی تا جایی معتبر است که مخالفت آن با حکم واقعی آشکار نشود. در مورد مذکور نیز حجت شرعی (فتوای مجتهدی که اهل دعوا، مقلد وی هستند) اقامه شده است که تکلیف ظاهری، حتی نسبت به حاکمی که صادرکننده حکم است، مؤدای فلان دلیل است، پس حکم قاضی اول کاشفیت از واقع ندارد و معتبر نیست.^۲

در پاسخ به این دلیل نیز باید گفت بین قول به نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی و قول به مصیب بودن حکم قاضی ملازمه‌ای وجود ندارد. فرض مسئله جایی است که حکم قاضی و حکم اجتهادی یا تقلیدی متخاصمین تعارض دارند و خواهد آمد که در فرض تعارض، بنا بر تخصیص یا حکومت، ادله نفوذ قضا مقدم است و وظیفه ظاهری متخاصمین نیز عمل به حکم قاضی است.

ادله نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی

مشهور متأخران برای قول به نفوذ حکم قاضی و عدم جواز تجدید دعوا نزد قاضی دیگر، ادله متعددی آورده‌اند که در ادامه بررسی می‌شود:

۱. اجماع: ملاعلی کنی بر نفوذ و عدم جواز نقض در صورت اختلاف فتاوی، ادعای اجماع کرده است^۳ و میرزای آشتیانی این اجماع را تأیید شده به شهرت عظیمه می‌داند.^۴ اشکالاتی بر ادعای اجماع مطرح است: اولاً، محقق آشتیانی در مسئله سه قول گزارش

۱. همان، ص ۲۱۵؛ طوسی، المبسوط، ج ۸، ص ۹۱؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۸.

۲. طوسی، المبسوط، ج ۸، ص ۹۱؛ رک: آشتیانی، کتاب القضاء، ص ۵۶.

۳. کنی، کتاب القضاء، ص ۳۴۲.

۴. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳.

کرده است: ۱- جواز نقض ۲- عدم جواز نقض ۳- تفصیل از سوی صاحب جواهر (مبنی بر جواز نقض در صورت رضایت متخصصین و عدم جواز در صورت رضایت یک طرف از اطراف نزاع) و با وجود این سه قول، اجماع متصور نیست. ثانیاً، اجماع منقول است نه محصل؛ و ثالثاً، اجماع مدرکی است؛ لذا کاشف از قول معصوم نیست.^۱

۲. روایات: مقبوله عمر بن حنظله از جمله روایاتی است که بر نفوذ و عدم جواز نقض حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی دلالت دارد. به دو بیان می‌توان دلالت این روایت را بر نفوذ حکم قاضی بیان کرد.

بیان اول (تمسک به اطلاق لفظی): براساس تعبیر «قَالَ يُنْظَرَانِ إِلَى مَنْ كَانَ مِنْكُمْ مِمَّنْ قَدْ رَوَى حَدِيثَنَا وَ نَظَرَ فِي حَالِنَا وَ حَرَامِنَا وَ عَرَفَ أَحْكَامَنَا فَلْيَرْضَوْا بِهِ حَكَمًا فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا فَإِذَا حَكَمَ بِحُكْمِنَا فَلَمْ يَقْبَلْهُ مِنْهُ فَإِنَّمَا اسْتَخَفَّ بِحُكْمِ اللَّهِ وَ عَلَيْنَا رَدُّ وَ الرَّادُّ عَلَيْنَا الرَّادُّ عَلَى اللَّهِ وَ هُوَ عَلَى حَدِّ الشَّرْكِ بِاللَّهِ»^۲ در مقبوله، نقض حکمی که قاضی براساس اجتهاد خود، حکم امام می‌داند (البته با رعایت شرایط و ضوابط اجتهاد صحیح) استخفاف به حکم الهی است و جایز نیست.^۳ اطلاق این تعبیر، موارد اختلاف حکم قاضی با فتوای مجتهدی را که اطراف دعوا مقلد او هستند، نیز شامل می‌شود.^۴ بنابراین اگر قاضی با رعایت شرایط و ضوابط قضاوت، حکمی صادر کند، این حکم نافذ است؛ هرچند با وظیفه شرعی متخصصین متفاوت باشد. شاهد دیگر بر نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی، قسمت پایانی مقبوله است. امام در جواب راوی که می‌پرسد اگر دو طرف دعوا به دو قاضی مراجعه کردند و آن دو قاضی براساس دو روایت مختلف، دو حکم متفاوت انشا کنند، مرجحاتی را برای تقدیم حکم یکی از این دو قاضی بیان می‌کنند و حکم او را نافذ، و بر طرف کننده خصومت می‌دانند. طبیعتاً حکم قاضی در این موارد بر خلاف حکم مجتهد و قاضی دیگر است و با این همه امام حکم قاضی را نافذ و موجب رفع خصومت می‌داند.^۵

۱. رک: انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۰.

۲. کلینی، الکافی، ج ۱، ص ۶۷؛ حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۳۴.

۳. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۷؛ آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۴.

۴. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱.

۵. روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۹.

ممکن است اشکال شود که مقصود از تعبیر «فَإِذَا حَكَمَ بِحُكْمِنَا» حکم واقعی شارع است و براساس فتوای مجتهدی که اهل دعوا مقلد او هستند، حکم شرعی، امر دیگری است؛ بنابراین حکم قاضی، مصداق «حَكَمَ بِحُكْمِنَا» و کاشف از حکم واقعی نیست و در نتیجه نقض آن استخفاف به حکم الهی نخواهد بود؛ در جواب باید گفت: مقصود از این تعبیر، حکم واقعی الهی نیست؛^۱ زیرا اگر مقصود از «حَكَمَ بِحُكْمِنَا» حکم واقعی باشد، در این صورت حکم قاضی در هیچ کجا اثری ندارد؛ چون در هر قضاوتی، یا در مطابقت حکم قاضی با حکم واقعی شک داریم که در این صورت حکمش نافذ نیست، و یا به مطابقت حکم قاضی با حکم واقعی علم داریم که دیگر حکم قاضی اثری ندارد؛ چون واقع منکشف است.^۲ بنابراین مقصود از تعبیر مذکور یا حکمی است که قاضی به اجتهاد صحیح آن را کاشف از حکم واقعی می‌داند^۳ و یا مقصود حکمی است که براساس موازین باب قضا صادر شده باشد.^۴ براساس هر یک از این دو معنا نیز حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی مصداق «حَكَمَ بِحُكْمِنَا» خواهد بود و نقض آن استخفاف به حکم الهی است.

بیان دوم (تمسک به اطلاق مقامی): اطلاق مقامی مقبوله نیز قابل استدلال است. نزاع در شبهات حکمی و به خاطر اختلاف در فتوا، شایع و کاملاً مورد ابتلا بوده است؛ و بنابراین موردی که حکم قاضی با حکم تقلیدی متخاصمین متفاوت باشد، کاملاً محتمل بوده؛ در حالی که امام هیچ تذکری ندادند که آنچه درباره نفوذ حکم حاکم بیان شد، شامل موارد اختلاف در فتوا نمی‌شود. به بیان دیگر، سکوت امام از اعتبار یا عدم اعتبار حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی - با اینکه معرضیت جدی وجود داشته است که حکم تقلیدی متخاصمین با حکم قاضی متفاوت باشد - بر نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی دلالت دارد.

افزون بر مقبوله عمر بن حنظله، استدلال به اطلاق لفظی و مقامی روایت ابی خدیجه

۱. حائری، القضاء، ص ۷۹۲.

۲. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱.

۳. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۴؛ حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۱؛ روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۹.

۴. حائری، القضاء، ص ۷۹۲؛ حائری یزدی، شرح العروة الوثقی، ج ۱، ص ۱۵۲.

نیز بر نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی دلالت دارد: «قال لي أبو عبد الله عليه السلام: إِيَّاكُمْ أَنْ يُحَاكِمَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا إِلَى أَهْلِ الْجَوْرِ وَ لَكِنْ انظُرُوا إِلَى رَجُلٍ مِنْكُمْ يَعْلَمُ شَيْئًا مِنْ قَضَائِنَا فَاجْعَلُوهُ بَيْنَكُمْ فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ قَاضِيًا فَتَحَاكَمُوا إِلَيْهِ»^۱

۳. هرج و مرج: میرزای آشتیانی نقض حکم قاضی را در فرض مذکور، موجب هرج و مرج، و به تبع آن مبعوض و مورد نهی شارع می‌داند. اگر حکم قاضی در مواردی که وظیفه تقلیدی متخاصمین با فتوای قاضی متفاوت است نافذ نباشد و خصومت با حکم قاضی پایان‌پذیرد و محکوم علیه دعوا را به قاضی دیگر ارجاع دهد، با اینکه ممکن است فتوای قاضی دوم نیز با وظیفه اجتهادی مدعی متفاوت باشد، موجب هرج و مرج و عدم پایان‌پذیرفتن دعوا^۲ و اختلال نظام می‌شود.^۳

۴. فصل خصومت با حکم قاضی اول: از طرفی براساس ارتکاز عقلا فلسفه تشریح قضا برای حل و فصل خصومت است.^۴ و از طرفی همان‌طور که احتمال دارد حکم قاضی مطابق با واقع نباشد، احتمال دارد فتوای مجتهد نیز مطابق با واقع نباشد و همان‌طور که فتوای مجتهد طریقی و حجیت دارد، حکم قاضی نیز به پشتوانه ادله نفوذ حکم قاضی، طریقی و نفوذ دارد؛ بنابراین برای فتوای مجتهد در برابر حکم قاضی مزیتی وجود ندارد.^۵ لذا پس از اینکه خصومت از سوی یک قاضی واجد شرایط قضاوت و با اجتهاد صحیح، حل و فصل شد، موضوعی برای حکم دوم نمی‌ماند تا نیازمند حل و فصل باشد.^۶

رفع تعارض ادله نفوذ حکم قاضی و ادله حجیت فتوای مجتهد

وظیفه شرعی هر شخص، براساس اطلاقات و عمومات ادله اولیه، حکم به «حق و عدل» و حکم به «مَا أَنْزَلَ اللَّهُ» است، و آنچه برای اطراف دعوا حکم به حق و عدل و کاشف از

۱. کلینی، الکافی، ج ۷، ص ۴۱۲؛ طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۶، ص ۲۱۹.
 ۲. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۴؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۳۴.
 ۳. اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، ص ۳۳۷.
 ۴. حائری، القضاء، ص ۸۰۲.
 ۵. انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۱.
 ۶. رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۸؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۳۴؛ آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳؛ خویی، فقه الشیعة، ص ۲۸۰.

حکم واقعی محسوب می‌شود، حکم براساس فتوای مجتهد آنان است؛ بنابراین حکم قاضی، حکم براساس دستورات الهی نبوده و نافذ نیست. پس اگر نگوییم نقض حکم قاضی واجب است، دست کم جواز آن قطعی است.^۱ افزون بر آنکه اگر حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی حکم به «مَا أَنْزَلَ اللَّهُ» باشد در این صورت بین ادله نفوذ حکم قاضی و ادله حجیت فتوای مجتهد، تعارض رخ می‌دهد.

در پاسخ به این دو اشکال باید گفت: اولاً - چنانکه ذیل مقبوله عمر بن حنظله گذشت - اطلاق لفظی و مقامی ادله نفوذ حکم قاضی، موارد اختلاف فتاوی را شامل می‌شود؛ ثانیاً در فرض تعارض، ادله نفوذ حکم قاضی بر ادله حجیت فتوای مجتهد، مقدم است. فقیهان درباره دلیل این تقدیم وجوه متفاوتی بیان کرده‌اند:

وجه اول: اساساً مقبوله عمر بن حنظله در فرض اختلاف فتاوی و وجود حجت فتوایی (برای هر یک از متنازعین) حکم به نفوذ حکم قاضی کرده^۲ و این یعنی مقبوله، نص در نفوذ حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی است؛ بنابراین بر اطلاق ادله حجیت فتوای مجتهد مقدم است.^۳ به بیان دیگر، مقبوله در مواردی که هر یک از متنازعین برای خود حجت فتوایی دارند، حکم قاضی را نافذ دانسته؛ بنابراین عدم نفوذ حکم قاضی و تقدیم فتوای مجتهد بر حکم قاضی، موجب تخصیص مورد و خروج مورد روایت می‌شود که باطل است.^۴

وجه دوم: برخی از فقیهان، در بیان وجه تقدیم حکم قاضی بر فتوای مجتهد گفته‌اند الزام ناشی از حکم قضایی، با الزام ناشی از فتوای مجتهد متفاوت است؛ زیرا الزام قضایی به صورت قضیه شخصیۀ خارجیۀ است؛ اما الزام فتوایی به صورت قضیه کلیۀ حقیقیه است؛ بنابراین در فرض تعارض، حکم کلی فتوایی به واسطه حکم جزئی قضایی تخصیص می‌خورد که این همان نقض فتوا به حکم است که اصل آن مورد پذیرش، و عکس آن (نقض حکم به فتوا) مردود دانسته شده است.^۵

۱. انصاری، القضاء و الشهادات، ص ۱۵۰.

۲. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۴؛ روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۹؛ خویی، فقه الشیعة، ص ۳۹۳.

۳. رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۰۹؛ عراقی، کتاب القضاء، ص ۴۴.

۴. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۴.

۵. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۷.

وجه سوم: برخی از فقیهان وجه تقدیم ادله نفوذ قضا را حکومت و نظارت ادله نفوذ قضا بر ادله حجیت فتوای مجتهد دانسته‌اند.^۱ بدین بیان که از طرفی الزام حاصل از ادله نفوذ حکم قاضی، از جنس الزام متخاصمین به وظیفه شرعی خودشان نیست (به خلاف الزام حاصل از ادله امر به معروف)؛ و از طرفی در فرض وجود حجیت فتوایی، شارع مقدس حکم قاضی را نافذ دانسته است؛ بنابراین، ادله نفوذ حکم قاضی بر ادله حجیت فتوای مجتهد، نظارت و حکومت دارد.^۲

وجه چهارم: محقق نراقی ادله حجیت فتوای مجتهد را تنها در حقوق شخصی افراد حجت دانسته و بر این باور است که فتوای مجتهد در مواردی که عمل به فتوای مجتهد با حقوق دیگران مزاحمت دارد، حجیت ندارد؛ بنابراین اساساً فتوای مجتهد در حق محکوم علیه حجت نیست؛ زیرا عمل به فتوای مجتهد با حکم قاضی به استحقاق محکوم له منافات دارد؛ بنابراین براساس نظر ایشان اساساً تعارضی بین ادله نفوذ حکم قاضی، و ادله حجیت فتوای مجتهد رخ نمی‌دهد تا نیازمند حل تعارض باشد.^۳ البته به نظر می‌رسد وجه چهارم در تقدیم ادله نفوذ قضا صحیح نیست؛ زیرا ادله حجیت فتوای مجتهد (درست مانند ادله نفوذ حکم قاضی) اطلاق دارد و مقتضای آن، حجیت فتوای مجتهد در حق مقلد، حتی در مواردی است که فتوای مجتهد با حقوق دیگران مزاحمت داشته باشد و بنابراین بین این دو دسته ادله، تعارض رخ می‌دهد.^۴

دوم: وظیفه فعلی و شخصی متخاصمین در موارد اختلاف فتاوی

بیان شد که در مواردی که حکم قاضی با فتوای مجتهدی که اطراف دعوا، وظیفه تقلید از او را دارند اختلاف داشت، حکم قاضی در رفع خصومت مقدم است، و مترافعین حق تجدید دعوا و ارجاع آن را به قاضی دیگر ندارند. حال، این پرسش مطرح می‌شود که پس از رفع خصومت، وظیفه شخصی و فعلی متخاصمین (مبتنی بر اجتهاد یا تقلید) چیست؟ آیا این

۱. رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۲؛ حائری، القضاء، ص ۷۹۷؛ آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳.

۲. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳.

۳. نراقی، مستند الشیعة، ج ۱۷، ص ۹۶.

۴. عراقی، کتاب القضاء، ص ۴۴.

وظیفه با حکم قاضی، تغییر می‌کند؟ و یا متخصصین در عمل باید مطابق با فتوای مجتهد خود عمل کنند؟

به عنوان نمونه، در اختلاف زن و شوهر در صحت عقد نکاحی که به فارسی انشا شده است، اگر قاضی حکم به صحت نکاح کرد و با حکم وی خصومت پایان پذیرفت؛ آیا زن (که به فتوای مجتهدش عقد فارسی فاسد است) وظیفه دارد از مرد تمکین کند و یا باید به ترفندی مرد را مجبور به انعقاد عقد جدید کند؟ و یا در نمونه دیگر پس از رفع خصومت به واسطه حکم قاضی به صحت معامله مایع ملاقی با عرق جنب از حرام، آیا خریدار (که به فتوای مجتهدش عرق جنب از حرام نجس است) می‌تواند بر این مایع حکم طهارت جاری کرده و آن را بنوشد؟ و یا در موردی که حاکم حکم به ارث زن از عقال کرده است و بقیه ورثه خصومت را پایان داده و سهم زن از عقال را به وی تحویل داده‌اند، آیا بقیه ورثه باید زن را حقیقتاً مالک عقال بدانند یا به خاطر فتوای شرعی بر عدم ارث زن از عقال، می‌توانند در عمل این مال را به ترفندی از دست این زن خارج کنند؟

فقیهان نسبت به وظیفه عملی و شخصی متخصصین پس از رفع خصومت، اختلاف نظر دارند. برخی بر این باورند که این وظیفه (در فرض اختلاف فتاوی) براساس حکم قاضی تغییر می‌کند.^۱ در مقابل، برخی حکم قاضی را تنها در رفع خصومت نافذ دانسته، و حکم وی را موجب تغییر وظیفه شخصی متخصصین نمی‌دانند؛ بنابراین اگر حکم قاضی برخلاف وظیفه شخصی فرد باشد، از طرفی شخص حق ندارد دعوا را ادامه دهد و آن را به قاضی دیگر ارجاع دهد، و از طرفی باید به ترفندی، بدون اینکه به محکمه گرفتار شود، به وظیفه تقلیدی خودش عمل کند. به باور این گروه، ادله قضا از جمله مقبوله عمر بن حنظله، به چیزی بیش از فصل خصومت و عدم جواز تجدید قضا ناظر نیست و اساساً بر وظیفه شخصی مترافعین نظارتی ندارند.^۲

برخی معاصرین نیز نسبت به وظیفه عملی و شخصی متخصصین، بین محرمات و غیر

ماجتهاد

فتوای حکم قاضی در موارد اختلاف فتوای قاضی با طرفین دعوا

۱. حکیم، مستمسک العروة، ج ۱، ص ۹۴؛ همچنین: گلپایگانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۳؛ آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۸؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۱؛ اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، ص ۳۳۳.
۲. کنی، کتاب القضاء، ص ۳۵۲؛ خویی، فقه الشیعه، ص ۲۸۱؛ همو، التنقیح، ص ۳۹۱.

آن تفصیل داده‌اند. بدین صورت که اگر حکم حاکم مستلزم تحلیل حرام (نسبت به وظیفه شخصی و تقلیدی) نیست، وظیفه شخص، مطابق حکم قاضی تغییر خواهد کرد؛ اما اگر حکم قاضی مستلزم تحلیل حرام (نسبت به وظیفه شخصی و تقلیدی) باشد، در این صورت اگر اجتناب از حرام برای وی ممکن باشد، باید به گونه‌ای عمل کند که به حرام نیفتد؛ و اگر این امر برایش ناممکن باشد، ارتکاب به آن مانعی ندارد.^۱

به‌عنوان نمونه در مورد نزاع زن و مرد در صحت عقد نکاح به زبان فارسی، اگر قاضی به صحت عقد نکاح حکم کند و این حکم با وظیفه تقلیدی زن (فساد عقد نکاح به فارسی) اختلاف داشته باشد، بنا بر قول اول، وظیفه شخصی زن تغییر می‌کند و تمکین از مرد بر وی واجب است؛ ولی بنا بر وجه دوم، تمکین از مرد جایز نیست و باید به ترفندی، یا مرد را مجبور به عقد جدید کند و یا فرار کند، و بنا بر وجه سوم نیز در صورتی که امکان اجتناب از حرام برای زن ممکن باشد تمکین بر وی حرام است. همچنین در مثال اختلاف فتاوی در ارث زن از عقار نیز حکم حاکم به ارث بردن زن از عقار بنا بر وجه اول و سوم باعث تغییر وظیفه متخصصین می‌شود، و زن مالک سهمش از عقار می‌شود؛ ولی بنا بر وجه دوم، حکم حاکم باعث نمی‌شود که بقیه ورثه، زن را مالک عقار بدانند؛ بنابراین برای آنان جایز است که به ترفندی سهم زن از عقار را از دست وی خارج کنند.

به نظر می‌رسد از میان این سه قول، دیدگاه نخست یعنی تغییر وظیفه شخصی متخصصین براساس حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی صحیح است. مستفاد از اطلاق مقبوله عمر بن حنظله، حجیت حکم قاضی حتی نسبت به وظیفه عملی و شخصی متخصصین است. اطلاق نفوذ و عدم جواز رد حکم قاضی در این فراز مقبوله که می‌فرماید: «فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا فَإِذَا حَكَمَ بِحُكْمِنَا فَلَمْ يَقْبَلْهُ مِنْهُ فَإِنَّمَا اسْتَحَفَّ بِحُكْمِ اللَّهِ وَ عَلَيْنَا رَدُّ وَ الرَّادُّ عَلَيْنَا الرَّادُّ عَلَى اللَّهِ وَ هُوَ عَلَى حَدِّ الشَّرْكِ بِاللَّهِ»، اختصاصی به مسئله رفع خصومت و عدم تجدید دعوا ندارد؛ بلکه شامل وظیفه شخصی متخصصین نیز می‌شود. شاهد ادعا اینکه مورد پرسش و پاسخ در مقبوله، موردی است که برای هر یک از دو طرف دعوا یک حجت فتوایی وجود دارد و سائل نسبت به وظیفه عملی خود پرسش می‌کند و امام

۱. حائری، القضاء، ص ۷۹۷.

در همین فرض حکم به نفوذ حکم قاضی کرده است.^۱

اطلاق مقامی مقبوله نیز قابل استدلال است. نشئت گرفتن نزاع در شبهات حکمی، به خاطر اختلاف در حکم، امر شایع و مورد ابتلایی بوده است و لذا موردی که وظیفه شخصی متخاصمین با حکم قاضی متفاوت باشد، کاملاً محتمل بوده؛ در حالی که امام هیچ تذکری ندادند که آنچه درباره حکم حاکم بیان شد، فقط در مورد فصل خصومت است، و در مورد وظیفه شخصی (پس از فصل خصومت) هر کس باید طوری عمل کند که مخالف وظیفه عملی و مخالف فتوای مجتهدش نباشد. در این موارد، با اینکه معرضیت جدی وجود داشته است که متخاصمین در عمل براساس نظر قاضی عمل کنند، اما سکوت امام دلیل بر جواز عمل به حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی است.

براساس بیانی که درباره تقدیم حکم قاضی نسبت به وظیفه شخصی و عملی متخاصمین مطرح شد، آشکار می شود که در تقدیم حکم قاضی بر فتوای مجتهد، تفاوتی ندارد که عمل براساس حکم قاضی، موجب تحلیل حرام نسبت به وظیفه فردی و تقلیدی شخص باشد یا نباشد. البته احتیاط در این است که در مواردی که حکم قاضی در مقام عمل باعث تحلیل حرام به نظر مجتهد می شود، به طریقی از ارتکاب آن عمل اجتناب شود. به عنوان نمونه در مورد نزاع زن و مرد در صحت عقد نکاح به زبان فارسی، اگر قاضی به صحت عقد نکاح حکم کند و این حکم با وظیفه تقلیدی زن (فساد عقد نکاح به فارسی) اختلاف داشت، احتیاط در این است که زن، به ترفندی مرد را به انعقاد عقد جدید به زبان عربی مجبور کند.

میزان تغییر وظیفه فعلی و شخصی متخاصمین

پس از آنکه بیان شد حکم قاضی در موارد اختلاف فتاوی موجب تغییر وظیفه متخاصمین می شود، این پرسش مطرح می شود که با تقدیم حکم قاضی در مقام عمل، آیا مکلف باید تنها در اثر مورد مخاصمه براساس حکم قاضی عمل کند و با وظیفه شخصی خود مخالفت کند یا عمل به حکم حاکم شامل تمام آثار - حتی اثری که مورد مخاصمه نیست - نیز می شود؟ به عنوان نمونه اگر منازعه در صحت یا فساد بیع باشد و قاضی نظر به اینکه

۱. همان، ص ۷۹۲.

عرق جنب از حرام را نجس نمی‌داند حکم به صحت معامله مایع ملاقی با عرق جنب از حرام کرده باشد، آیا حکم قاضی تنها موجب صحت بیع شده، و اثر آن، یعنی لزوم دفع ثمن و ملکیت خریدار، ثابت می‌شود؟ یا آثار دیگر مثل جواز شرب نیز جاری می‌شود و شخصی که به نجاست عرق جنب از حرام باور دارد، می‌تواند به پشتوانه حکم قاضی مایع ملاقی با عرق را بنوشد؟^۱

ظاهر، بلکه نص کلمات برخی از فقیهان این است که حکم جمیع آثار، حتی آثار غیر مورد مخاصمه نیز جاری می‌شود و اساساً موردی که قاضی درباره آن حکم می‌کند از کلیت فتوای مجتهد خارج شده و تمام آثار آن جاری می‌شود؛ بنابراین در مثال مذکور، مایع ملاقی با عرق جنب از حرام، برای خریدار پاک است.^۲

در مقابل، برخی از فقیهان حکم حاکم را تنها در مورد اثری که مخاصمه به خاطر آن روی داده است، موجب تغییر وظیفه عملی شخص می‌دانند؛ بنابراین در مثال مذکور حکم قاضی اگرچه باعث صحت بیع و لزوم دفع ثمن توسط خریدار به فروشنده می‌شود، ولی باعث طهارت مایع ملاقی برای خریدار نشده و خریدار باید از آن اجتناب کند.^۳

به نظر می‌رسد نظر کسانی که حکم حاکم را تنها در مورد اثر مورد مخاصمه موجب تغییر وظیفه شخصی می‌دانند صحیح است؛ زیرا مدلول ادله نفوذ قضا، التزام به حکم قاضی به مقداری است که رفع خصومت شود؛ بنابراین در آثاری که خصومت در آنها جاری نیست، نمی‌توان به پشتوانه حکم قاضی خلاف وظیفه شخصی عمل کرد.^۴ به بیان دیگر، قضاوت قاضی نسبت به اثر مورد منازعه، مصداق «حکم» است و براساس ادله نفوذ، تبعیت از حکم قاضی لازم است؛ ولی بیان قاضی نسبت به آثار دیگر، مصداق «فتوا» است و دلیلی بر التزام به فتوای قاضی وجود ندارد.^۵

۱. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۸؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۱؛ اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، ص ۳۳۳.

۲. نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۰، ص ۹۸؛ یزدی، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۲۶.

۳. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۸؛ عراقی، کتاب القضاء، صص ۴۴ و ۴۵؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۴۱؛ رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۱؛ اردبیلی، فقه القضاء، ج ۱، ص ۳۳۵.

۴. آشتیانی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۷۹؛ سبحانی، نظام القضاء و الشهادة، ج ۱، ص ۲۴۱.

۵. رشتی، کتاب القضاء، ج ۱، ص ۱۱۱؛ عراقی، کتاب القضاء، ص ۴۵.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

حاصل مباحث مقاله در نکات زیر قابل ارائه است:

۱. اگر قاضی جامع شرایط، موازین قضا را کاملاً رعایت نماید و با انجام اجتهاد صحیح به فتوایی برسد و براساس آن قضاوت کند، ولی این حکم با وظیفه تقلیدی یکی از متخاصمین سازگار نباشد، حکم قاضی نافذ است و خصومت به واسطه حکم وی رفع و فصل می‌شود و متخاصمین حق ارجاع خصومت را به قاضی دیگر، ندارند.
۲. در موارد اختلاف فتاوی، حکم قاضی بر فتوای مجتهد نسبت به وظیفه شخصی و عملی متخاصمین مقدم است و باعث تغییر وظیفه شخصی متخاصمین براساس حکم قاضی می‌شود.
۳. در تقدیم حکم قاضی بر فتوای مجتهد، فرقی نمی‌کند که عمل براساس حکم قاضی، موجب تحلیل حرام (براساس دیدگاه مجتهد) باشد یا نباشد. به‌عنوان نمونه در اختلاف زن و شوهر در صحت عقد نکاحی که به فارسی انشا شده است، اگر قاضی حکم به صحت نکاح کرد، زن (که فتوای مجتهدش فساد عقد فارسی است) وظیفه دارد از مرد تمکین کند.
۴. حکم حاکم تنها در مورد اثر مورد مخاصمه موجب تغییر وظیفه شخصی متخاصمین خواهد بود؛ بنابراین متخاصمین نمی‌توانند در آثاری که خصومت در آنها جاری نبوده، به پشتوانه حکم قاضی خلاف وظیفه شخصی عمل نمایند. به‌عنوان نمونه حکم قاضی به صحت بیع مایع ملاقی با عرق جنب از حرام، تنها باعث صحت بیع و لزوم دفع ثمن، و ملکیت خریدار می‌شود؛ ولی این مایع بر نجاست خود باقی است.

منابع و مأخذ

* قرآن کریم.

۱. ابن ابی جمهور، محمد بن زین الدین، عوالي اللئالی العزیزة، قم: دار الشهداء للنشر، چ ۱، ۱۴۰۵ق.
۲. ابن براج، قاضی عبد العزیز، المهذب، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۶ق.
۳. ابن فارس، احمد، معجم مقاییس اللغة، قم: انتشارات دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم، چ ۱، ۱۴۰۴ق.

٤. اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤٠٣ق.
٥. اردبیلی، عبد الکریم موسوی، فقه القضاء، قم: [بی نا]، چ ٢، ١٤٢٣ق.
٦. اسماعیل آبادی، علیرضا، «حکم و نقض آن در فقه و قوانین موضوعه»، فقه، شماره ٣٦، ١٣٨٢ش.
٧. انصاری، مرتضی، القضاء و الشهادات، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، چ ١، ١٤١٥ق.
٨. آشتیانی، میرزا محمد حسن، کتاب القضاء، قم: انتشارات زهیر، چ ١، ١٤٢٥ق.
٩. تبریزی، جواد بن علی، أسس القضاء و الشهادة، قم: دفتر آیت الله میرزا جواد تبریزی، چ ١، [بی نا].
١٠. ———، تنقیح مبانی العروة - کتاب الاجتهاد و التقليد، قم: دار الصديقة الشهيدة علیه السلام، چ ١، ١٤٢٦ق.
١١. حائری یزدی، مرتضی بن عبد الکریم، شرح العروة الوثقی، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤٢٦ق.
١٢. حائری، کاظم حسینی، القضاء في الفقه الإسلامي، قم: مجمع اندیشه اسلامی، چ ١، ١٤١٥ق.
١٣. حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث، چ ١، ١٤٠٩ق.
١٤. حسن زاده، مهدی، «موارد نقض احکام قضایی در فقه امامیه»، پژوهش های فقهی، دوره ١٤، شماره ١، ١٣٩٧ش.
١٥. حکیم، محسن طباطبایی، مستمسک العروة الوثقی، قم: مؤسسة دار التفسیر، چ ١، ١٤١٦ق.
١٦. ———، منهاج الصالحین، بیروت: دار التعارف للمطبوعات، چ ١، ١٤١٠ق.
١٧. حلّی، جمال الدین، المهذب البارع في شرح مختصر النافع، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤٠٧ق.
١٨. حلّی، علامه، حسن بن یوسف، إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤١٠ق.
١٩. ———، تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية، قم: مؤسسة امام صادق علیه السلام، چ ١، ١٤٢٠ق.
٢٠. ———، قواعد الأحكام في معرفة الحلال و الحرام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ١، ١٤١٣ق.
٢١. حلّی، فخر المحققین، محمد بن حسن، إيضاح الفوائد في شرح مشكلات القواعد، قم: مؤسسة اسماعیلیان، چ ١، ١٣٨٧ق.
٢٢. حلّی، محقق، نجم الدین، شرائع الإسلام في معرفة الحلال و الحرام، قم: مؤسسة اسماعیلیان، چ ٢، ١٤٠٨ق.
٢٣. حلّی، مقداد بن عبد الله، التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، قم: انتشارات کتابخانه آية الله مرعشی نجفی، چ ١، ١٤٠٤ق.
٢٤. حلّی، یحیی بن سعید، الجامع للشرائع، قم: مؤسسة الشهداء العلمية، چ ١، ١٤٠٥ق.

۲۵. جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح، بیروت: دارالعلم للملایین، چ ۱، ۱۳۷۶ق.
۲۶. خمینی، روح الله، تحریر الوسيلة، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، چ ۱، [بی تا].
۲۷. خوبی، ابو القاسم، التنقیح فی شرح العروة الوثقی، قم: [بی جا]، چ ۱، ۱۴۱۸ق.
۲۸. ———، المستند فی شرح العروة الوثقی، [بی جا]، [بی نو]، [بی تا].
۲۹. ———، فقه الشیعة - الإجتهد و التقليد، قم: چخانه نوظهور، چ ۳، ۱۴۱۱ق.
۳۰. ———، مبانی تکملة المنهاج، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی، چ ۱، ۱۴۲۲ق.
۳۱. رشتی، میرزا حبیب الله، کتاب القضاء، قم: دار القرآن الکریم، چ ۱، ۱۴۰۱ق.
۳۲. روحانی، صادق، فقه الصادق علیه السلام، قم: دار الکتب، چ ۱، ۱۴۱۲ق.
۳۳. زبیدی، مرتضی، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت: دارالفکر، چ ۱، [بی تا].
۳۴. سبحانی، جعفر، نظام القضاء و الشهادة، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام، چ ۱، ۱۴۱۸ق.
۳۵. سبزواری، عبد الأعلى، مهذب الأحكام، قم: مؤسسه المنار، چ ۴، ۱۴۱۳ق.
۳۶. شیرازی، کاظم، شرح العروة الوثقی (لکاشف الغطاء)، نجف: مؤسسه کاشف الغطاء، چ ۱، ۱۴۲۳ق.
۳۷. طوسی، محمد بن حسن، الخلاف، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۷ق.
۳۸. ———، المبسوط فی فقه الإمامیة، تهران: المكتبة المرتضویة، چ ۳، ۱۳۸۷ق.
۳۹. ———، تهذیب الأحكام، تهران: دار الکتب الإسلامیة، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۴۰. عاملی، جواد، مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة، بیروت: دار إحياء التراث العربي، چ ۱، [بی تا].
۴۱. عاملی، شهید ثانی، زین الدین، حاشیة الإرشاد، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۴ق.
۴۲. ———، مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۴۳. عاملی، شهید اول، محمد بن مکی، الدروس الشرعية، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۷ق.
۴۴. ———، غایة المراد، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۴ق.
۴۵. عراقی، آقا ضیاء الدین، کتاب القضاء، قم: چاپخانه مهر، چ ۱، [بی تا].
۴۶. فاضل هندی، محمد بن حسن، كشف اللثام، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۱، ۱۴۱۶ق.
۴۷. فیومی، احمد بن محمد، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، قم: مؤسسه دار الهجرة، چ ۲، ۱۴۱۴ق.
۴۸. کنی طهرانی، مولا علی، کتاب القضاء، مشهد، بنیاد پژوهش های اسلامی، چ ۱، ۱۳۹۷ش.
۴۹. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، تهران: دار الکتب الإسلامیة، چ ۴، ۱۴۰۷ق.
۵۰. گلپایگانی، محمدرضا، کتاب القضاء، قم: دار القرآن الکریم، چ ۱، ۱۴۱۳ق.
۵۱. مجلسی، محمداقبر، بحار الأنوار، بیروت: مؤسسه الطبع و النشر، چ ۲، ۱۴۰۳ق.
۵۲. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، بیروت: دار إحياء التراث العربي، چ ۷، ۱۴۰۴ق.

۵۳. نراقی، مولی احمد، مستند الشیعة في أحكام الشريعة، قم: مؤسسة آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث، ج ۱، ۱۴۱۵ق.
۵۴. یزدی، محمدکاظم، العروة الوثقی مع التعليقات، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیهم السلام، ج ۱، ۱۴۲۸ق.
۵۵. — العروة الوثقی، بیروت: مؤسسة الأعلمی للمطبوعات، ج ۲، ۱۴۰۹ق.
۵۶. — العروة الوثقی (المحشی)، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱، ۱۴۱۹ق.
۵۷. — تکملة العروة الوثقی، قم: کتابفروشی داوری، ج ۱، ۱۴۱۴ق.
۵۸. یوسفیان، عزت الله، «بررسی فقهی جواز تجدید نظرخواهی از احکام و آراء محاکم قضایی ایران»، فقه و مبانی حقوق، سال ششم، شماره ۱۷، ۱۳۸۸ش.