

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و الصلاه والسلام على سيدنا و نبينا ابى القاسم المصطفى محمد و على اهل بيته الطيبين الطاهرين و اللعن على اعدائهم اجمعين.

لفظ قضاء که هم به مد وهم به قصر تلفظ میشود این یعنی چه؟ در لغت تا یازده معنا برای لفظ قضا مطرح شده که نوع این معانی هم غالبا استعمالات قرآنی دارد.

من به عنوان نمونه، مواردی از استعمالات قرآن را عرض میکنم:

- ۱- در سوره مبارکه غافر آیه ۲۰ میفرماید: و الله يقضى بالحق. اینجا در معنای حکم به کار رفته، والله يقضى بالحق ای و الله يحكم بالحق. ۲- در سوره سبا آیه ۱۴؛ فلما قضينا عليه بالموت، اینجا در معنی حتم استعمال شده، این که خدای سبحان میفرماید وقتی که ما بر او قضای به موت کردیم یعنی مردنش را حتمیت بخشیدیم. ۳- در معنای اعلام که در سوره مبارکه یوسف آیه ۶۸ آمده، شما مستحضر هستید حضرت یعقوب (ع) وقتی که فرزندان را فرستاد بروند فرمود همه از یک دروازه وارد نشوید. بعد قرآن نقل میکند که اینها وقتی آمدند از دروازه های متعدد وارد شدند. بعد میفرماید اینکه از یک دروازه وارد نشدند جلوی قضای الهی را نمیگیرد، اما الا این که جناب یعقوب از اینها چنین درخواستی کرد و آنها عمل کردند، عبارت قرآنی این است: الا حاجتا في نفس يعقوب قضاها، قضاها ای اعلمها یعنی یک درخواستی و یک خواسته درونی داشت از آنها و اعلام کرد، یعنی به فرزندان اعلام کرد که چنین عملی داشته باشید. ۴- استعمال در معنای امر است، در سوره مبارکه اسراء آیه ۲۳، و قضی ربك ان لا تعبدوا الا اياه و بالوالدين احسانا، و قضی ربك ای امر ربك پس قضا، به معنای امر در این آیه شریفه استعمال شده است. ۵- در معنای خلق، در سوره مبارکه فصلت آیه ۱۲ می فرماید فقضاهن سبع سماوات خدای سبحان که

عالم را و کائنات را آفرید فضاها سبب سماوات ای خلقهن سبع سماوات آسمان هفتگانه خلق فرموده است. ۶- در معنای فعل در سوره مبارکه طه آیه ۷۲ فاقض ما انت قاض آمده در داستان سحره که بعد از آنکه جناب موسی (ع) با اینها مبارزه کرد و سحر ساحران را باطل کرد، آنها ایمان آوردند بعد فرعون متعرض آنها شد، که چطور شما ایمان آوردید بدون اینکه من به شما اجازه داده باشم، تهدیدشان کرد، در جواب گفتند فاقض ما انت قاض یعنی افعّل ماذا تشاء هرچه و هر کاری که میخواهی بکن پس به معنای افعّل آمده است ۷- در معنای اتمام و فراغت پیدا کردن، در سوره مبارکه قصص آیه ۲۸ آمده که میفرماید ایما الاجل قضیت فلا عدوان علی، آن هم در قضیه جناب موسی (ع) و جناب شعیب (ع) است، آنجا که فرمود انی ارید ان انکحک احدی ابنتی هاتین علی ان تاجرنی ثمانی حجج فان اتممت عشرا فمن عندک، یعنی مهریه را چه قرار داد؟ گفت ۸ سال برای من کار بکنی، اما اینکه گفت این که اگر خواستی ده سال باشد، این اجل دوم است، آنوقت در پاسخی که جناب موسی (ع) به جناب شعیب (ع) داده است میفرماید ایما الاجلین قضیت از این دو اجل هر کدام را که قضیت یعنی هر کدام را که اتممت، تمام کردم و به پایان رساندم، فراغت از آن پیدا کردم فلا عدوان علی. یعنی بعد اعتراض نکنی که گفته بودی دو سال اضافه میمانی چرا هشت سال ماندی یا بنا بود هشت سال بمانی ولی ده سال ماندی و به اختیار من باشد که اگر خواستم هشت یا ده سال بمانم. علی ای حال استعمال لفظ قضیت به معنای اتممت در قرآن مجید در این آیه شریفه آمده است و در جاهای دیگر استعمال مشابه دارد.

بیانی دارد شیخ اعظم رضوان الله و آن این است که این معانی ده یا یازده گانه ای که در لغت مطرح شده برای لفظ قضاء بازگشت همه به اتمام الشیء والفراغ منه است یعنی، یک کاری بالاخره به سرانجام برسد چه در معنای علم چه در معنای حکم، چه در معنای حتم، چه در معنای امر، چه در معنای اعلام باشد، بازگشت همه به اتمام الشیء و الفراغ منه است.

اما به نظر میرسد این که لفظ قضاء مشتمل بر معنای امر هست، ما قدر جامع امر را فراغ من الشیء تلقی کنیم قدری در آن تکلف است ولی به ملاحظه عرفی، عرف از معنای قضاء مثل لفظ عین مفهوم تعدد نمیفهمد. شما مستحضربید لفظ قضاء نه حقیقت شرعیه دارد و نه حقیقت متشرعه، آن وقت عرف هم از لفظ قضاء مثل عین تعدد معانی نمیفهمد، و اینطور هم نیست که از آن اجمال بفهمد مثلاً بگوید که در این استعمال نمیدانیم قضا یعنی چه؟ مثل لفظ قرء در ثلاثه قروء در قرآن نیست که

ندانیم مراد حیض است یا طهر؟ یعنی فی الجمله ما باشیم و فهم عرفی قضا عبارت است از حکومت کردن در مراعات بین مردم.

منتها در اصطلاح فقهی ما دو دسته معنا برای لفظ قضا داریم دسته اول آن است که قضا را به ولایه الحکم برگردانده اند یعنی شخص ولایت داشته باشد در اصدار حکم. دسته دیگر از فقها قضا را برده اند روی خود فعل نه روی منصب، یک وقت است که ما میگوییم قضا یعنی منصب القضا و یکوقت میگوییم قضا یعنی نفس فعلی که قاضی انجام میدهد. برای هر دو تصور از قضاء فقهایی ما تعریف دارند. دسته اول مرحوم شهید اول در دروس جلد ۲ صفحه ۶۵ میفرمایند القضاء ولایه شرعیه علی الحکم و المصالح العامه من قبل الامام علیه السلام، این معنی معنایی است که جناب ابن فهد حلی در مهذب جلد ۴ صفحه ۴۵۱ اختیار کرده همچنین جناب فاضل سیوری در التنقیح الرائع همین مطلب را افاضه کرده اند و جناب فاضل اصفهانی که گاهی از ایشان تعبیر میشود به فاضل هندی، ایشان هم در کشف اللسان همین معنا را فرموده اند، (البته خود مرحوم فاضل اصفهانی ظاهراً فرموده راضی نیستم از من تعبیر به هندی بشود به جهت این که ایشان یک عهد مختصری در کنار والدشان به هند سفری داشته اند والا ارتباطی به هند ندارند و ایشان اصفهانی هستند)، و همچنین شهید در مسالکشان هم همین معنی را اختیار کرده اند که قضاوت ماهیتاً ولایت حکم است. منتهای مراتب خود این حضراتی که میفرمایند ماهیت قضا ولایت حکم است بین خودشان یک مختصر تفاوتی در مفهوم قضا مطرح است، شهید ثانی و جناب ابن فهد حلی و فاضل سیوری و فاضل اصفهانی تعبیرشان این است: ولایه الحکم شرعاً لمن له اهلیه الفتوا بجزئیات القوانين الشرعیه علی اشخاص باثبات الحقوق و استیفاءها للمستحق یعنی در حقیقت میفرمایند این ولایت حکمی که شرعاً هست، اولاً برای کسی است که اهلیت فتوا داشته باشد و استحضار داشته باشد به جزئیات قوانین شرعی و این ولایت بر اشخاص است به اثبات حقوق و استیفاء آن برای ذوالحق. اما شهید اول و مرحوم سید عاملی در مفتاح الکرامه، ایشان هم نظر با شهید اول و همچنین محقق نجفی در جواهر میفرمایند قضا عبارت است از ولایه شرعیه علی الحکم و المصالح العامه من قبل الامام. این دو مبنا در تعریف یک فرق اساسی با هم دارند و ان این است که در تعریف اول ولایت العامه هست ولی در باب الحکومه فی المرافعه است، ولی در تعریف دوم ولایه الحکم آمده اما نه خصوص الحکومه فی المرافعات بلکه در الحکومه فی المرافعات والمصالح العامه یعنی شمول ولایت القضا در تعریف

دوم اعم است از شمول آن در تعریف اول. در قضیه ای مثل استهلال و رؤیت هلال و حکم به حلول ماه مثلاً شوال، این که الحکومه فی المرافعات نیست. این حکم در مصالح عامه است.

بنابر این از حیث شمول تعریف دوم شمولش بیشتر است و اینجور نیست که فقط اگر دو نفر دعوا داشتند و در دادگاه قاضی بین آنها فصل خصومت کند، این عبارت باشد از قضا ولی حوزه های دیگر که باشد اسمش قضا نیست لذا در تعریف دوم که افاضه فرمودند این جهت دیگر هم در آن اضافه میشود. و به علاوه یک اموری هست که اینها لزوماً در آن مرافعه نیست ولی اسمش قضا است، که امروزه در حقوق مدون اسمش جرائم عمومی است یعنی جرائم را که تقسیم میکنند میگویند جرم یا به حیثی است که متضرر از جرم شخصی از اشخاص است یا نه، متضرر از جرم جامعه است. جرم ارتكابی گاهی تعدی به حقوق اشخاص است یا تعدی به حقوق شخص معینی نیست. اشخاص هم که گفته میشود، اعم است از شخص طبیعی و شخص حقوقی، مثلاً فرض کنید اگر کسی دیگری را کتک زد و او را مورد صدمه عمدی قرار داد، این تعدی به حقوق شخص است و این شخص طبیعی یا شخص حقیقی است. و ممکن است گاهی متضرر شخص حقوقی باشد، مثلاً شخص فرش مسجد را سرقت کرده و مسجد موقوفه است و موقوفه شخص حقیقی نیست و شخص حقوقی است. یا شرکتهای تجاری که شخص حقوقی در حقوق خصوصی هستند و اینها به حیث مجموع متضرر واقع شده اند. و اگر شخص طبیعی است خودش می آید پیش قاضی و ترافع میکند و اگر شخص حقوقی باشد، متولی موقوفه در دادگاه علیه شخص ضار ادعا مطرح میکند. اما همه مسائل از این قبیل نیست و ممکن است مسئله عمومی باشد، مثلاً مردی با زنی رابطه نا مشروع داشته و هر دو هم متطوع بوده اند یعنی هردو داوطلب و راضی به این امر بوده اند و شکایتی از کسی ندارند و مامورین دیده اند و پیش قاضی آورده اند. اگر ما باشیم و این جهت که قضا عبارت است از ولایت در حکومت در مقام فصل خصومت مترافعین، این مصداق را شامل نمیشود. یعنی مصادیقی که حق الله محض است مصداق حکومت بین مترافعین نیست، لذا به این ملاحظه این دسته از فقها فرموده اند ولایه فی الحکم علی الاشخاص از یکسو و المصالح العامه از سوی دیگر که مثل اقامه الحدود الشرعیه از مصالح عامه تلقی میشود. و همچنین اگر ما باشیم و ولایه الحکم فی خصوص المرافعات شامل دخالت قاضی در امور حسبه نمیشود. حسبه ماهیتش چیست؟ ما لایرضی الشارع بترکه انجاهایی که شارع مقدس راضی به ترک چیزی نیست و کاری که بر زمین مانده است و باید متصدی داشته باشد که اولاً وظیفه حاکم شرع است که مداخله کند یعنی داخل در ولایه القضا است. مثلاً نصب امین بر غیب تکلیف

قاضی است، نصب قیم بر مولی علیه که لا ولی له باشد کار قاضی است. یعنی حوزه های من لا ولی له، من لا حضور له، ما لا مالک له، ما لا مالک معلوم له، یعنی اموال بلا صاحب اموال مجهول المالک که دخالت در اینها در حوزه امور حسبیه است. در تعریف اول اگر باشد این حوزه ها را شامل نمیشود. روی این جهت فقهای دیگر فرموده اند ولایه الحکم هست اما این ولایت در مرافعات و نیز در مصالح العامه جریان دارد. وجه جامع ان این بود که گفتند ولایه الحکم است.

اما یک تعریف دومی در فقه مطرح است که ناظر به ولایه الحکم نیست، که مرحوم سید طباطبایی در تکمله در تعریف القضا میفرماید قضاوت عبارت است از حکم بین مردم در زمان مشاجره و نزاع، الحکم بین الناس عند مرافعاتهم و تنازعهم، که این با تعریف اول یک فرق اساسی دارد. مرحوم سید طباطبایی فرمایششان این است که، فقهای که فرموده اند قضا عبارت است از ولایه الحکم تعریفشان مبتنی بر مسامحه است چون ولایه الحکم چه چیزی را تعریف میکند وقضا را به عنوان فعل قاضی تعریف میکند یا قضا را به عنوان منصب قاضی مطرح میکند. اگر شما گفتید که قضا عبارت است از ولایت بر حکم، شما دارید منصب القضا را تعریف میکنید، بله منصب قاضی ولایه الحکم است و شعبه ای از ولایت و سلطنت است، این حرف درستی است. اما اگر قضا را ملاحظه کنید نه به عنوان منصب قاضی، بلکه کاری که از قاضی سر میزند و یک مصدر جعلی از آن بین مردم رایج شده که ما مبنایی برایش پیدا نکردیم، میگویند قضاوت، کار قاضی قضاوت است حال اگر شما میخواهید قضا را معنا کنید مرادتان قضاوت کردن است، فعل القاضی باشد، این که تعریفش به ولایت الحکم درست نیست. ولایت الحکم مال منصب القضا است و مال فعل القاضی نیست. الذی یحکم بین الناس عند تنازعهم وعند ترافعهم الیه. فعل القاضی لیس بمنصب القضا. لذا گفته اند قضا از نظر ما خود فعل قاضی است. حال فعل قاضی چیست؟ اینجا به ملاحظه این که فعل قاضی قضا است، و نه منصب القاضی اینگونه تعریف شده، فرموده اند الحکم نه ولایت الحکم بلکه نفس الحکم بین الناس عند تنازعهم و ترافعهم الیه. قضا همان حکمی است که قاضی صادر میکند. خود حکمی که قاضی صادر میکند قضا است نه منصبی که قاضی دارد. منصب القضا اگر بخواهد تعریف شود میشود ولایه الحکم. نفس خود فعل قاضی اگر بخواهد تعریف شود میشود الحکم بین الناس عند تنازعهم و ترافعهم. این تعریف دومی است که در فقه آمده است.

بعضی از اعلام معاصر (فقه القضا - موسوی اردبیلی جلد ۱ - صفحه ۵) در مقام جمع بر آمده اند و فرموده اند ما این دو تعریف را یک جواری باهم آشتی میدهیم و اینگونه تعبیر کرده اند و فرموده اند: ان القضا منصب من مناصب الحکومه و ولایه

مجموعه من قبل من له الولاية على الناس و من كان له هذا المنصب و الولاية فله ان يتصدى بالحكم بين الناس لاستيفاء حقوقهم و الحكم فى الموضوعات كرويه الحلال و الحكم فى الحدود والتعزيرات. اين تعريفى كه فرموده اند به نظر ميرسد آشتى دادن بين دو تعريف نبود، بلكه تعريف كردن هر دو بود، هم تعريف سببى بود وهم مسببى. يعنى هم فرمودند منصب القضا يعنى چه؟ وهم فرمودند قضايى كه فعل حاكم است يعنى چه؟ و خواست بگويد اگر منظورتان منصب القضا است در تعريف آمد و اگر منظورتان فعل القاضى باشد تعريفش آمد، و اين مركب از هر دو تعريفى كه مرحوم شهيد اول و شهيد ثانى در برابر هم قرار دادند نيست.

لكن به هر جهت در مقام تعريف اگر فعل قاضى را هم بخواهيم معنا كنيم، قضا عبارت است از حكم بين مردم در مرافعاتشان وهمچنين حكم او در موضوعات و همچنين حكم او در مصالح عامه نه اين كه خصوص حكمش باشد و در مرافعات اگر شما بگويد چنانچه شاكى خصوصى نداشته باشد مرافعه مفهوم نيست. نه اين است كه در خصوص موضوعات به تنهائى باشد چون ممكن است مصالح عامه حكم بخواهد مثل نصب و ضم امين و نصب قيم.

بنابر اين الحكم فى المرافعات و الموضوعات والمصالح العامة. هذا ما اخترناه من تعريف القضا.

و الحمد لله رب العالمين

مقرر: سيد حسن استاد