

نصب مجتهد ایجاد اهلیت برای تصدی شخص مقلد نمی نماید . عموم ادله ولایت مجتهد نیز شامل این مورد نخواهد شد . چه اذن امام و اولی الامر در موردیست که شخص ماذون و توانائی بر استنباط داشته باشد و در صورتیکه شخص مقلد بوده و توانائی بر استفراغ و سع را نداشته باشد اذن امام و یا مجتهد برای وی مؤثر نخواهد بود . حاصل آنکه دادرسی بایستی دارای قوه مستنبطه باشد و بتواند کلیه احکام را از روی ادله آن استنباط نموده فروع حادثه را رد باصول نماید .

در صورتیکه تجزی در اجتهاد را جائز بدانیم بر حسب ظاهر صحیحهای که ابی خدیجه از حضرت صادق نقل نموده که : ایاکم ان تحاکم بعضکم بعضا الی اهل الجور و لکن انظر و الی رجل منکم یعلم شیئا من قضایانا فاجعلوه بینکم فانی قد جعلته حاکما فتحاکموا الیه . میتوانیم دادرسی را برای کسی که مسائل متعلقه بدادرسی را تجزی نموده جائز بدانیم .

از تمام بیانات مذکوره چنین معلوم می شود کسانی که میخواهند بکرسی دادرسی نشسته این جایگاه رفیع را که در اسلام نخستین مرتبه به پیغمبر اکرم ص و پس از وی بخلفاء و ائمه هادین اختصاص داشته اشغال نموده حل و فصل امور بنمایند بایستی بر حسب حکم عقل و اجتماعات معتبره و اخبار کثیره ای که رسیده حائز درجه اجتهاد باشند . امام ع میفرماید : من عمل بالمقائیس فقد هلك و اهلك و من افتی الناس بغير علم و هو لا یعلم الناس من المنسوخ و المحکم من المتشابه فقد هلك و اهلك .

### (( شرائط دادرسی ))

دادرسی علاوه بر آنکه باید مجتهد باشد شرائط دیگری را نیز

باید دارا باشد . از جمله بلوغ و عقل است بدیهی است چون کودک و دیوانه فاقد تمیز و عقل اند و اعتباری در قول و فعلشان نمیباشد قابلیت این منصب را نداشته نمیتوانند بامور دادرسی رسیدگی کرده حکومت نمایند .

دیگر اسلام است بدلیل آیه مبارکه : *لن یجعل الله للکافرین علی المؤمنین سبیلا* . چون خداوند متعال کافر را بر مؤمن مسلط ننموده کافر نمیتواند بر مسلم حکومت نموده دادرسی نماید .

دیگر ایمان است بدلیل آیه مبارکه : *ولانا کلوا اموالکم بینکم بالباطل و تدلوا بها الی الحکام و بفرموده حضرت صادق ع : ایما کم ان یحاکم ببعضکم الی اهل الجور و لکن انظر و الی رجل منکم یعلم شیئا من قضایانا فاجملوه بینکم فانی قد جعلته قاضیا* . دادرسی باید مؤمن بوده مطابق دستورات شرع بامور دادرسی رسیدگی نموده طبق ما انزل الله حکم نماید . بدیهی است دادرسی اگر ایمان بما انزل الله نداشته باشد و به عقیده خود دادرسی نموده موجب هرج و مرج و تضییع حقوق مردم می شود .

اخبار بسیاری در منع از دادرسی غیر مؤمن رسیده که میتوان آن اخبار را متواتر دانست .

دیگر عدالت است - منظور از عدالت آنستکه دادرسی مرتکب گناهان کبیره نشده و اصرار بر معاصی صغیره هم نداشته . دلیل پس از اجماع مسلمین آیات و روایاتی است که در منع از کون بظلم رسیده مانند آیه : *ولا ترکنوا الی الذین ظلموا فتمسکم النار* . دادرسی چون متکفل و عهده دار حفظ حقوق و نفوس و اعراض مردم است بایستی عادل باشد . چنین منصبی برای فاسق که ظالم به نفس خود و بطریق اولی ظالم

به غیر است شایسته نمیباشد .

دیگر ذکورت است (مرد بودن) - علاوه بر سنت سنیه نبوی که در مدت حیات خود هیچ يك از زنان حتی حضرت فاطمه زهرا ع را که در حجر حضرتش پرورش یافته و آشنا بکتاب و سنت شده بودند متصدی امر قضا نفرموده و اشتغال باین وظیفه خطیر را مخصوص رجال صحابه فرموده است . گفته پیغمبر اکرم صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ است که میفرماید : لا یفلح قوم ولتہم المرأة ، و نیز حضرت صادق عَلَيْهِ السَّلَام از پدرانش نقل فرموده در یکی از وصیتهاییکه پیغمبر اکرم ص عَلَيْهِ السَّلَام فرموده است که : یا علی ایس علی المرأة جمعة ، تا آنجا که میفرماید : « ولا تولى القضاء ، جابر بن عبد الله انصاری نیز از حضرت باقر عَلَيْهِ السَّلَام روایت نموده : « ولا يجوز للمرأة تولى القضاء ، ولا تولى الامارة ، خبری را که پیشتر از ابی خدیجه نقل نمودیم نیز کاملاً بر این مطلب دلالت دارد امام عَلَيْهِ السَّلَام میفرماید : « انظروا الی رجل منکم ، میتوان گفت جهت آنکه قانونگذار زنان را از امارت و دادرسی منع نموده آن باشد که آنان موظف به وظایف خاص و متکفل اموری هستند که اگر عهده دار امر دادرسی شوند موجب تعطیل جمله کارهایی میشود که تدارک آن از عهده مردان خارج میباشد .

دیگر طهارت مولد است (حلال زاده بودن) دلیل پس از اجماع فحوائی دلیلی است که در مورد حرام زاده رسیده طبق دستور شرع حرام زاده نمیتواند امام جماعت شده و شهادتش نیز مسموع نمیباشد . بدیهی است در صورتیکه چنین شخصی نتواند عهده دار این دو امر شود بطریق اولی نمیتواند عهده دار امر خطیر دادرسی گردد .

دستگاه دادرسی باید از هر گونه شائبه مبری و از هر نقص و الایشی معری باشد حرام زاده چون در جامعه موهون و نزد عامه احترام

شخص صحیح النسب را ندارد قانونگذار ویرا از تکفل این منصب منع فرموده است میتوان گفت کسی که در غرائز جنسی تبعیت از قانون ننموده متجری و لا ابالی محسوب و بر حسب ناموس و رانت این خصالت نکوهیده بفرزندیکه از او بعمل می آید سرایت نموده او نیز در امور زندگی لا ابالی و البته چنین کسی مسورد اطمینان جامعه نخواهد بود از این رو نمی تواند حکم فرما شده و بر جامعه حکومت نماید.

دیگر از شرایطی که برای دادرس اختیار شده ضبط است یعنی دادرس باید دارای ضابطه و حافظه ای باشد که بتواند اموری را که متعلق بدادرسی است در قوه حافظه خود بسپارد چه امور قضائی وابسته بحفظ و ضبط میباشد، بدیهی است در صورتیکه دادرس نتواند امور مربوط بدادرسی را ضبط نماید نمیتواند عهده دار امر مهم قضا شود. بعضی از فقهاء اشتراط عدالت را از اشتراط این شرط کافی دانسته میگویند در صورتیکه دادرس عادل باشد اگر موضوعی در خاطرش باقی نماند عدالت وی مانع است تا آنکه اطمینان تحصیل نموده بظن خود عمل نماید یا آنکه از روی شك و تردید احکامی را صادر کند بدین جهت اشتراط ضبط را لازم نمی دانند.

میتوان گفت شرط مذکور برای دادرس از شرائط مستقله نبوده بلکه از توابع و لوازم علم است یعنی در صورتیکه یکی از شرائط را علم بدانیم بالتبع باید دارای ضابطه و حافظه هم باشد.

دیگر از شرائطیکه دادرس باید دارا باشد کتابت و قرائت است یعنی دادرس باید توانائی برخوردارن و نوشتن داشته باشد. بدیهی است کسی که این منصب مهم را متصدی میشود نباید از خواندن و نوشتن عاجز باشد. چه قاضی برای ضبط قضایا و رسیدگی بجزئیات و خصوصیات

نیازمند باین دو میباشد .

برخی از فقها کتابت را برای دادرس شرط ندانسته میگویند پیغمبر اکرم صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نخستین کسی بود که دادرسی میفرموده و بدلیل آیه مبارکه : « وَمَا كُنْتُمْ تَتْلُوا مِنْ قَبْلِهِ مِنْ كِتَابٍ وَلَا تَخِطُوهُ بِيَمِينِهِ إِذَا لَارْتَابَ الْمُطَلَبُونَ » عالم بکتابت نبوده بدین جهت کسی که توانائی بر نوشتن ندارد در صورتیکه سایر شرایط دادرسی را واجد باشد می تواند دادرسی نماید .

این دلیل بچند وجه قابل دقت و نظر است یکی آنکه این دلیل قیاس و قیاس باطل است .

دیگر آنکه مقایسه با کسی است که معصوم از خطا و مؤید من عندالله بوده است چنین قیاسی از هر جهت و از هر حیث غیر معقول و نارواست . دیگر آنکه دادرس که باید مطلع و واقف بچندین رشته از علوم باشد چگونه متصور است در صورتیکه چنین شرطی را فاقد است دادرس شده و بتواند دادرسی نماید .

دیگر از شروطی که برای دادرس شرط است بینائی و شنوائی است یعنی قاضی نباید کور و کر باشد بدیهی است تمیز بین مدعی و منکر و شنیدن سخنان این دو چون وابسته باین دو شرط است این دو لازم خواهد بود ولی بعضی از فقهاء اشتراط بینائی را واجب ندانسته اند .

## ((آداب دادرسی))

آداب دادرسی بدو قسم منقسم میشود : اول آدابی که فعلش رجحان دارد دیگر آدابی که ترکش راجح است .

فقهای اسلام در کتبشان آداب بسیار و وظایف عدیده ای برای

دادرس ذکر نموده اند ولی ما در این رساله بهمان آداب مهمه قناعت نموده از بقیه آداییکه بر صحت آنها دلیلی نرسیده صرف نظر مینمائیم آداییکه فعلش برای دادرس رجحان دارد و باید مورد توجه وی باشد بقرار ذیل است .

۱ - هنگامیکه دادرس میخواهد بمجلس قضاء و دادگاه برود باید بهترین لباس را که بیشتر موجب هیبت و وقار و احترام وی باشد پوشیده و پس از ورود بدادگاه مکانی را که از سایر مکانها ممتاز است اختیار نماید . علامه حلی قدس سره در کتاب تحریر میگوید دادرس نباید روی خاک و یا حصیر مسجد بنشیند مؤید گفتار مکاتبه علی علیه السلام به مالک اشتر است . پس از آنکه علی (ع) جمله ای از صفات دادرس را بیان میفرماید بوی دستور میدهد : *واعطه من المنزلة لیدیک مالا بطمع فیه غیره من خاصتک لیأمن بذلک اغتیال الرجال له عندک فانظر فی ذلک نظراً بلیغاً* .

۲ - آنکه دادرس هنگامیکه بحوزه دادرسی وارد می شود مکان واسعی را اختیار نموده تا آنکه ارباب رجوع بیشتر باو دسترسی داشته باشند .

۳ - آنکه در دادگاه پشت خود را بقبله نمود تا آنکه روی اصحاب دعوی بقبله واقع شود .

۴ - آنکه در جلسه دادرسی برای مشاوره و مناظره در امور قضائی اهل علم را جمع آوری نموده تا آنکه با آنها در مسائل مشکله مشورت نماید چه بسا ممکن است در موضوع ویسا حکمی اشتباه نموده و یا آنکه حکمی را که بیشتر صادر نموده فراموش کرده باشد یا آنکه بچیزیکه استناد کرده آن دلیل نباشد دانشمندان فن منبه وی شده در آن

امور واقف و آگاهش نمایند .

۵ - آنکه در مورد زندانیان باید از طرف خود دو نفر را بزندان فرستاده تا آنکه نام زندانیرا بر رقعهای نوشته از آنان تحقیقات کامل نمایند چه بسا ممکن است محبوسین کسانی باشند که مدت حبسشان بسر رسیده و یا آنکه از راه غیرقانونی بحبس رفته باشند .  
اگر محبوسی اظهار کند که خصمی دارم ولی آنرا نمی شناسم وی را نگاهدارد تا خصم او پیدا شود و اگر بگوید خصم ندارم یعنی برای من طرف دعوائی نیست و بدون جهت زندانی هستم بوسیله ای که ممکن است از حال خصم تحقیق نموده اگر برای او خصمی نباشد از زندان آزادش نماید .

دادرس باید دستور دهد در چنین موردی تا سه روز اعلام نموده و عامه مردم را از این موضوع مطلع نماید و مردم را آگاه کند اینکه بدانید دادرس شروع بتحقیق امور زندانیان و رسیدگی بحال آنان نموده که هر کس بر محبوسی دعوائی دارد وی را روز معین نزد دادرس حاضر نماید تا آنکه بامور او رسیدگی بعمل آید . بدیهی است این عمل امروزه بایستی بوسیله مطبوعات و جرائد انجام گردد .

۶ - رسیدگی بسا حوال اولیاء یتیمان و دیوانگان و سفهاء و محجورین است تا آنکه اگر کودک یا بالغ و یا دیوانه ای عاقل شده باشد مال را از اولیاء آنان گرفته بخودشان تسلیم نماید .

۷ - آنکه بحال امناء دادرس سابق رسیدگی نموده مبادا در حفظ و حراست امانات شرعیه و یا مالکیه تعدی و یا تفریط نموده باشند اگر خیانت آنها ثابت شود آنانرا کیفر داده بقیه اموالی را که نزد آنها امانت بوده پس گرفته بامین دیگری واگذار نماید و اگر اموالی باشد

که در معرض تلف و از بین رفتن باشد آنها را فروخته عوض آنها را بدیگری سپرده تا آنکه نگاهداری نماید.

۸ - آنکه در احوال کسانی که از طرف دادرس سابق مقسم اموال و املاک بوده تحقیق کرده و نیز در حالات منشیان و مترجمان و نویسندگان وی رسیدگی نماید تا آنکه کسانی که فاسق و از رویه قانونی تجاوز نموده اند بلحاظ آنکه مسلوب الاهلیتند عزل و بجای آنها دیگری را نصب نماید آداب و وظائفی که بیشتر ذکر شد آدابی بود که فعلش برای دادرس را حجج است و در این جا آدابی را که فعلش مرجوح و ترکش را حجج است و به آداب مکروهه نامیده می شود اشاره مینمائیم.

آداب مکروهه بقرار ذیل است :

۱ - آنکه دادرس برای داد گناه در بان و حاجب قرار دهد پیغمبر اکرم (ص) میفرماید : « من ولی شیئا من امور الناس فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون حاجته و فقره » در کتاب کافی کلینی بابی را به عنوان نهی از احتجاب از اخوان تخصیص داده اخبار زیادی در آنجا نقل فرموده از جمله روایتی است از مفضل بن عمرو که میگوید حضرت صادق (ع) فرموده : ایما مؤمن کان بینه و بین مؤمن حجاب ضرب الله بینه و بین الجنة سبعین الف سور ما بین السور الف عام دیگر روایتی است که ابو حمزه از حضرت صادق (ع) نقل فرموده میگوید خدمت حضرت عرض کردم اگر شخصی بزیارت مسلمی برود و از او استیندان نماید اذن دخول بسوی ندهد و از منزلش هم بیرون نیاید چگونه کسی است . حضرت میفرماید چنین کسی دور از حق و حقیقت و مشمول لعن پروردگار است تا هنگامیکه یکدیگر را ملاقات نمایند . میگوید عرض کردم جعلت فداک فی لعنة الله حتی يلتقیا ؟ قال نعم یا ابی حمزه .



از اخبار مذکوره چنین مستفاد می شود در بان قرار دادن از جمله آدابی است که ترکش راجح و فعلش مرجوح میباشد . چه دادرسی برای آنستکه بحاجات مردم رسیدگی شده حاجات آنان قضا شود چون قضای حاجت مطلوب و راجح است و ترك آن مرجوح بدین جهت حاجب قرار دادن مکروه میباشد .

بعضی از فقها حاجب قرار دادن را حرام دانسته اند فخر المحققین نیز این عقیده را تقویت فرموده میگوید در صورتیکه همیشه در دادگاه در بان مانع از ورود مردمان باشد حاجب قرار دادن حرام ولی اگر برای جلوگیری از همه و غوغا باشد حرام نخواهد بود شهید ثانی قدس سره عقیده فخر المحققین را پسندیده دانسته میگوید در بان در صورتیکه همیشه مانع از ورود افراد شود چون موجب تعطیل حقوقی است که قضای فوری و فوری است و باید تدارك شده قضا گردد حاجب قرار دادن حرام نخواهد بود .

از حدیث نبوی که پیشتر ذکر شد : من ولی شیئا من امور الناس الی آخر . میتوان در چنین صورتی حاجب گرفتن را بلحاظ آنکه موجب تعطیل حقوق است حرام دانست .

۲ - از اموریکه فعلش برای دادرس مکروه است آنستکه هنگام

غضب بامور دادرسی رسیدگی نماید پیغمبر اکرم صلی الله علیه و آله و سلم میفرماید : من ابتلی بالقضا، فلا یتضی و هو غضبان . علی علیه السلام بشریح میفرماید : یا شریح لا تشار احد فی مجلسك و ان غضب فقم و لا تقضین و انت غضبان . بدیهی است غضب چون غلبان و جوششی است که در قلب پیدا می شود برای آنکه از خصم انتقام گیرد در این حالت بسا سبب شده اموریکه حق است نزد دادرس جلوه باطل نموده اموریکه باطل است جلوه حق نماید

و چون شرع مقدس اسلام اهتمامش بر آن است همیشه احقاق حق و ابطال باطل گردد بدین جهت دادرس هنگام غضب و خشم نیایستی بامور دادرسی رسیدگی نماید .

میتوان بملاحظه اهمی که شرع مقدس در احقاق حق و ابطال باطل نموده و متصدیان این منصب را بمراقبت در اجرای عدل و انصاف دعوت فرموده است چنین استفاده نمود هنگامی که چیزی سبب تشویش خاطر دادرس شده و برا از رسیدن بحق مانع و یا آنکه موجب اشتباه او گشته نتواند حق را از باطل تشخیص دهد . در آن هنگام دادرسی مکروه باشد . بدینجهت می توان گفت موقعیکه دادرس گرسنه و یا تشنه و یا خشمگین و یا خواب آلود و یا اندوهناک و یا آنکه زائد از حد فرح داشته باشد نباید بامور دادرسی رسیدگی نموده و باید از صدور حکم خود داری نماید .

۳- آنکه دادرس گروهی را برای تحمل شهادت معین نموده که آنان نزد وی شهادت دهند جهت کراهت این عمل آنست کسانی که شهود معینه مزبور را نمی شناسند بگمان آنکه شهادت غیر آنها پذیرفته نیست این امر موجب تضییق بر آنان و بالنتیجه باعث انصراف از اقامه دعوی شده حقوقشان تضییع خواهد شد .

برخی از فقها این عمل را حرام دانسته میگویند آنچه موجب قبول شهادت بوده مطلق عدالت است زیرا این عمل علاوه بر آن که موجب تضییع حقوق افراد و مستلزم ضرر و حرج است بـ اطلاق آیه مبارکه : « و اشهدوا ذوی عدل من رجالکم » مخالف میباشد . چه آیه مطلق شهادت عادل را لازم و معتبر دانسته و بقیدی آنرا مقید ننموده است . بدین

جهت تعیین افراد معینه به رای ادای شهادت از طرف دادرس مخالف اطلاق آیه خواهد بود در صورتیکه بهیچ نحو تقیدی در آیه و سنت نرسیده است .

میتوان در مسئله مذکوره تفصیل قائل گردید بدین نحو اگر تعیین افراد از طرف دادرس موجب آن شود که اشخاص دیگری جز کسانی که از طرف دادرس معین شده اند نتوانند تحمل شهادت نمایند و یا آنکه شهادت غیر از عدولیکه معین گردیده است با آنکه دارای شرائط مقررده باشند مسوع نباشد چنین عملی بهلاحظه آنکه موجب تضییع حقوق افراد است حرام و در صورتیکه موجب چنین رفتاری نباشد مکروه خواهد بود .

۴ - آنکه دادرس هنگام دادرسی زائد از حد خود را عبوس جلوه داده و روی خود را گرفته نشان دهد تا آنکه متخاصمین نتوانند در محضرش سخن گویند و نیز بسیار گشاده روئی نموده یعنی آنقدر ملایم و متبسم باشد تا آنکه متداعیین نزد او جری شوند بلکه بایستی متوسط الحال باشد . چنانچه در نهج البلاغه مذکور است علی (ع) یکی از عمالس مینویسد : فالبس لهم جلبابا من اللین تشدبه بطرف من الشدة و اول لهم بین القسوة والرنة و انزل لهم بین التقرب والادناء والابعاد والاقضاء انشاء الله تعالی .

۵ - تعنیت شهود - یعنی مشقت و تکالیف سنگین بر شهود تحمیل کردن مانند آنکه بین شهود تفرقه انداخته و یا آنکه در مشخصات قضیه زیاده مبالغه نماید مثل آنکه دادرس بشهود بگوید چرا شهادت میدهید و یا آنکه این چه نحو شهادت دادن است و نظایر این ها بدیهی است مکروه بودن تعنیت هنگامی است که دادرس در صحت شهادت

شهود شبهه و تردیدی نداشته باشد ولی در صورتیکه در صحت آن مردد باشد این عمل جایز بلکه مستحب میباشد .

جهت مکروه بودن تعنیت در صورت اول آنستکه چنین عملی سبب تهمت و قدح شهود و چه بسا موجب اذیت آنان شده منجر بارتکاب امر حرام میشود .

اگر دادرس بجهتی از جهات در شهادت شهود تردید داشته باشد مانند آنکه شاهد را سبک عقل پندارد و یا آنکه گمان برد در ادای شهادت اشتباه نموده است میتواند بین آنان تفرقه انداخته از هر يك مشخصات قضیه را کاملاً تحقیق نماید .

جمعی از علماء تعنیت شهود را در اینصورت جایز دانسته و بروایتی که از علی (ع) رسیده متمسک شده اند : فی سبعة خرجوا فی عهدہ الی سفر فقصد واحد منهم فجاءت امرأة الی علی (ع) و ذكرت ذلك فاستدعاهم و سألهم فانكروا و انفرقهم و اقام کل واحد منهم الی ساریة و کل به من یحفظه ثم استدعی واحداً و سأله فانکر فقال علی (ع) الله اکبر فسمعه الباقون و ظنوا انه قد اعترف فاستدعی واحداً بعد واحد فاعترفوا بفعله فقتلهم .

این روایت علاوه بر آنکه در هیچ يك از کتب اخبار موجود نیست استدلال بآن هم در مورد تعنیت شهود قابل دقت و نظر است زیرا بفرض قبول ظاهر این روایت عمل در مورد تفرقه بین منکرین است نه تعنیت شهود تنهار وایتی که در این مورد نقل شده روایتی است که مشایخ ثلاثه در کتب خود بطور اسناد و شیخ مفید بنحو ارسال از حضرت باقر نقل نموده اند حضرت باقر (ع) میفرماید دخل امیر المؤمنین علی (ع) فی المسجد فاستقبله شاب یسکی و حوله قوم یسکتونه الی آخر خبر . در این حدیث بهیچ نحو ذکر از هفت نفر

نشده و علی (ع) هم پس از اقرار آنسان حکم بقتل نفرموده است بلکه آنها را ملزم نموده که مال مقتول را رد نموده و خونبهایش را تادیه نمایند . دلیل بر استحباب تعزیت شهود در موردیکه دادرس تردید داشته باشد فقط اجماع و فتوای فقهاء است .

۶ - آنکه دادرس یکی از متخاصمین را ضیافت کند دلیل بر کراهت این عمل روایت سکونی است : ان رجالاتی امیرالمومنین علی (ع) فمکث عنده ایام ثم تقدم علیه خصومة لم ینذکرها لایرالمومنین فقال اخصم قال نعم قال علی (ع) تحول عنان رسول الله نهی ان یضاف خصم الاومعه خصمه .

**شیخ طوسی در کتاب مبسوط چنین عملی را حرام دانسته میگوید**  
تسویه بین متداعیین چون واجب است تبعیض در ضیافت مستلزم عدم تسویه بین آنان شده جائز نخواهد بود .

میتوان عقیده شیخ طوسی را در مورد حرمت ضیافت یکی از متداعیین بدلیل روایت مذکوره تأیید نمود چه ظاهر روایت برجائز نبودن این عمل دلالت مینماید .

۷ - آنکه دادرس در دادگاه اشاره بکسی نماید چه این عمل موجب اتهام وی شده منافی با شئون منصب دادرسی میباشد علی (ع) بشریح میفرماید لا تشار احداً فی مجلسک .

۸ - آنکه اگر کسی بر شخص دادرس دعوائی داشته باشد دادرس نباید برای دفاع از حقوقش شخصاً بدادگاه حاضر شود بلکه باید و کیلی اتخاذ نموده و این نحو امور را بدیگری واگذار نماید . علی (ع) میفرماید ان للخصومة قحماوانی لا کره ان احضرها ، بدیهی است حاضر شدن دادرس

در دادگاه برای اقامه دعوی که خود یکی از متداعیین است موجب اهانت و در نتیجه مستلزم کسر سورت و ابهت وی شده قاذح با اهمیت او میباشد. علی (ع) همیشه عقیل را برای دفاع از حقوق خود و کیل میفرموده گرچه از بعضی روایات چنین مستفاد می شود که علی (ع) گاهی خود متکفل این امر شده و در دادگاه حضور بهم رسانیده است. چنانکه در یکی از دعاوی که علیه وی اقامه شده بمجلس شریع حاضر گردیده است.

میتوان بین این دو حدیث را بخوبی جمع نموده تا آنکه منافاتی بین مفاد آن دو نباشد باین نحو آنجا که علی (ع) خود متولی این امر گردیده بلحاظ مصلحتی بوده است مانند آنکه وقت تنگ و نتوانسته و کیلی اتخاذ نموده و یا آنکه میخواسته از حق خود زودتر استفاده نماید و مانند اینها بدین جهت این حدیث معارض با حدیث اول نبوده و بین این دو منافاتی نمیباشد.

۹ - آنکه دادرس شخصاً متولی معاملات خود شده یعنی خرید و فروش و صلح و اجاره و مانند اینها را بنفسه عهده دار شود. جهت کراهت این عمل آنستکه طرف معامله برای جلب میل قلبی دادرس بخود، ممکن است مراعات حال وی را نموده معامله را بکمترین قیمت بنحو محاببات انجام داده بسامید آنکه مرافعهای که بعداً برایش ایجاد میشود دادرس مزبور بر له او حکم نماید و چه بسا باعتبار آنکه خصم معامل میل قلبی دادرس را بخود جلب نموده خصم دیگر مرافعه را بوی مراجعه ننموده و یا آنکه پس از مراجعه جرئت بر اقامه دلیل را نداشته باشد. و ممکن است اگر دادرس مذکور برای معامله کننده حکمی دهد در معرض اتهام واقع گردد و مانند اینها.

پیغمبر اکرم ﷺ میفرماید: ما عدل و آل او راع اتجر فی رعیتہ ابدا

«آدابی که ترکش برای دادرس لازم است»

۱ - از جمله آدابی که ترکش برای دادرس واجب میباشد آنستکه یکی از متداعیین را به چیزی که مستلزم ایراد ضرر بر دیگری باشد تلقین کند مانند آنکه مدعی را بچیزی تلقین کند که موجب پذیرفته شدن دعوایش گردد مثل اینکه مدعی دعوی خود را بطریق احتمال اظهار کند ولی دادرس ویرا تلقین نموده تا آنکه بنحو جزم و قطع اظهار دارد و یا هنگامیکه بر شخصی دعوی قرض شده است و دادرس چنین احساس کند که میخواهد اعتراف نماید ویرا تلقین نماید تا آنکه انکار کند و نظائر اینها.

حرمت تلقین بین فقها معروف بوده و بر حسب ظاهر هم محل خلاف نمیباشد. دلیل بر حرمت تلقین آنستکه دادرس چون برای سبب منازعات منصوب شده است تلقین یکی از دو خصم موجب فتح باب منازعات می شود علاوه بر آنکه دادرس باید در سخن گفتن و اقسام اکرام بین دو خصم تسویه نموده آنان را بیک نظر بنگرد.

در بعضی اخبار چنین تعلیل شده است: لا یطمع قریبک فی ضیفک ولا ییأس عدوک من عدلک.

حاصل آنکه تلقین دادرس بلحاظ اعتبارات مز کوره و اخباریکه رسیده است حرام و ترکش واجب خواهد بود.

۲ - ایقاف عزم غریم است از اقرار یعنی هنگامیکه غریم قصد

اقرار داشته باشد دادرس ویرا مانع شده نگذارد اعتراف نماید.

حرمت این عمل تنها در مورد حقوق الناس است ولی در حقوق الله بملاحظه اخباریکه رسیده چنین رفتاری از طرف دادرس جائز بلکه مستحب است . از جمله اخباریکه در این باب رسیده روایتی است که سعد بن ظریف از اصبع بن نباته نقل نموده میگوید . اتی رجل امیرالمومنین علی علیه السلام فقال یا علی انی زیت فطهرنی فاعرض عنه بوجهه ثم قال له اجلس فقال علی علیه السلام ایعجز احدکم اذا قارف هذه السیئة ان ستر علی نفسه کما ستر الله علیه فقام الرجل فقال یا امیرالمومنین انی زیت فطهرنی فقال و مادعاک الی ما قلت ؟ قال طلب الطهارة قال ع وای طهارة افضل من التوبة ثم اقبل علیه السلام علی اصحابه یحدثهم فقام الرجل فقال یا امیرالمومنین انی زیت فطهرنی الی ان قال اذهب حتی نسئل عنک فی الستر کما سئلناک فی العلانية فان لیس تعدالینالیم نطلبک . حاصل روایت آنست مردی بخدمت علی علیه السلام شرفیاب شده عرض کرد زنا کرده ام مرا پاک کن حضرت روی خود را از وی گردانیده فرمود بنشین پس از آنکه نشست علی علیه السلام فرمود آیا عاجزید هنگامیکه گناهی از شما صادر می شود آنرا پنهان نموده چنانکه خداوند متعال گناهان را پنهان می نماید .

مرد برپا خواست عرض کرد یا علی زنا کرده ام مرا تطهیر کن حضرت در جواب وی فرمود چه چیز ترا وادار نمود که نزد من آئی ؟ گفت طلب پاک شدن علی علیه السلام فرمود کدام طهارتی افضل از توبه میباشد سپس روی خود را باصحاب نموده و با آنان سخن میگفت باز مرد مجرم و گناهکار برپا برخواست در مقام مقدس علوی علیه السلام عرضه داشت یا علی من زنا کرده ام مرا پاک کن علی علیه السلام فرمود از اینجا بیرون روتا آنکه در خلوت از تو پرسش نمایم چنانکه آشکار از تو پرسش نمودم و اگر



دیگر بار نزد ما نیامدی تو را طلب نخواهم کرد .

دیگر قضیه ماعز بن مالك است . ماعز هنگامی که نزد پیغمبر ﷺ شرفیاب میشود و بزنا اعتراف می کند پیغمبر اکرم ﷺ که اعتراف او را تأویل فرموده بوی میفرماید : لملك لمستها او قبلتها جهت آن بوده شاید شخص متوجه شده آن امر شنیع را پنهان نموده اقرار و اعتراف نماید برای اثبات مطلب فوق این دو حدیث کافی و وافی میباشد .

۳ - تمتعه شهود است ، تمتعه در لغت عبارت از آنست که شخص در

سخنان طرف قولا مداخله نموده ویرا به مشقت اندازد بنحویکه موجب تردید در سخنانش گردد و در عرف فقهاء تمتعه آنست هنگامی که شخص شهادت میدهد دادرس سخنانی در کلمات وی داخل کند تا آنکه وسیله شده از گفتار خود عدول نموده از اراده ای که داشته است منصرف گردد و این عمل برای آن باشد که ویرا راهنمایی به چیزی نموده که بالنتیجه باو نفمی عاید و یا آنکه موجب وقوع در امر ضرری گردد و یا تا هنگامیکه گواه از گواهی دادنش فارغ نشده دادرس سخنی گوید تا آنکه شاهد آنرا متمم شهادت خود قرار داده و در شهادتش مندرج نموده بنحویکه بوسیله این سخن شهادتش مفید یا مسموع و یا مردود گردد بنا بر این وظیفه دادرس آنست هنگامیکه شهود شهادت می دهند تاامل نماید تا آنکه گفتار آنان تمام شود پس از آن به مقتضای شهادت آن ها نفی یا اثبات دادرسی نماید در هر حال تمتعه بلحاظ آنکه باعث ایراد حیف و ظلم بر شخص مستحق یا بری الذمه شده و موجب ابطال حقوق است حرام میباشد .

چنانکه تمتعه در شهود حرام است ترغیب شاهد بر اقامه شهادت

در صورتیکه در اقامه آن تردید داشته باشد نیز حرام میباشد و همچنین منع شاهد از شهادت هنگامیکه قصد اقامه شهادت داشته باشد بلحاظ اینکه عمل مزبور مستلزم تضييع حقوق است حرام خواهد بود .

## « اسباب انعزال دادرس »

دادرس در چند مورد از منصب دادرسی منعزل میباشد .

اول عارض شدن یا زوال چیزهائیکه که ابتداء مانع از انعقاد دادرسی است مانند دیوانگی، کفر، فسق و زائل شدن بلکه اجتهاد یا زوال بینائی و شنوائی در صورتیکه این دو شرط اخیر را در دادرسی شرط بدانیم جهت انعزال دادرس بملاحظه عارض شدن و یا زوال امور مذکور و واضح و روشن است چه این امور از جمله شرائطی است که دادرس باید واجد آنها بوده و بهیچ نحو بین فقها سبب بودن اسباب مذکور برای انعزال دادرس از منصب دادرسی محل خلاف نمیباشد ولی خلاف در موردیستکه برای دادرس اغماء و بیهوشی حاصل شود . بیشتر از فقهاء در اینصورت او را از این منصب منعزل دانسته اند .

شهید در کتاب مسالك میگوید اگر اغماء سریع الزوال باشد فقط هنگام بیهوشی منعزل و پس از بیهوش آمدن ولایتش عود مینماید . و اگر اغماء سریع الزوال نباشد ولایتش زائل میگردد . دلیل مسئله را چنین بیان فرموده میگوید در صورت اول بیهوشی مانند سهوی است که برای دادرس عارض شده و سریعاً زائل میگردد بدین جهت ولایتش عود می نماید . ولی در صورت دوم چون چنین اغماء مزیل عقل و عقل هم از شرائط معتبره برای دادرس است ولایتش عود نمی نماید چه سهو بر خلاف تذکر و تذکر را فقهاء برای دادرس اجماعاً از شرائط معتبره ندانسته اند .

دوم از مواردیکه دادرس از منصب دادرسی منعزل است موقعی است که امام (ع) بلحاظ مصلحتی ویرا از دادرسی معزول نماید . خواه

بنفسه او را عزل کند یا دیگری را امر نموده تا آنکه او را عزل نماید .  
اشکالی در معزول بودن دادرس بعزل امام نیست تنها سخن در  
این است که آیا دادرس بمجرد عزل منعزل می شود یا پس از رسیدن خبر  
عزل . میتوان عزل دادرس را از منصب دادرسی مانند عزل وکیل از  
وکالت دانست یعنی تا هنگامیکه خبر عزل بدادرس نرسیده ویرا منعزل  
ندانست .

بدیهی است چون ضروری که بر دادرسیهای دادرس پس از عزل  
و پیش از رسیدن خبر مترتب می شود بیشتر از مداخله وکیل با امور موکل  
بعد از رسیدن خبر عزل میباشد بدین جهت بهتر آنست که انزال دادرس  
را پس از رسیدن خبر عزل و مطلع شدن وی بدانیم .

سوم - از مواردیکه دادرس منعزل می شود فوت امام ع است .  
جماعتی از فقهاء مانند محقق و علامه حلی فوت امام را سبب برای انزال  
دادرس دانسته می گویند چنانکه منصب دادرسی بدواً منوط باذن امام  
است استدامه آن هم منوط باذن امام خواهد بود و بدین جهت کسی که  
از طرف امام مأذون برای دادرسی بوده است بفوت امام منعزل می گردد .  
چه بر حسب ظاهر ادله اذن امام چون بدواً و استدامه آن شرط تحقق دادرسی  
است فوت امام هم موجب انزال دادرس میباشد .

چنانکه قاضی بموت امام منعزل می شود نیز بفوت نائبی که از طرف  
امام برای تعیین دادرسی معین شده منعزل می گردد . یعنی اگر امام کسی  
را برای عزل و نصب دادرسان معین و ویرا قائم مقام خود قرار دهد چنانکه  
اذن امام در این امور شرط است نیز اذن نائب امام شرط میباشد زیرا  
نیابت مانند وکالت است چنانکه بموت موکل باطل می شود نیابت نیز

باجماع فقهاء بموت منوب عنه باطل می گردد. از این رو معلوم میشود همانطوری که در امور قضائی اذن امام یا نائب امام شرط است در امور غیر قضائی نیز شرط میباشد مانند قیومت قیم بر مال یتیمان یا نظارت ناظرین بر اوقاف و نظائر این امور چه اینها همگی از مصادیق ولایت و تولیت بشمار رفته و بدون اذن امام یا نائب امام چنین تولیتهای محقق نمیشود و همچنین در موارد امور جزئیة مانند قسم دادن کسی که بر او قسم متوجه شده یا شنیدن شهادت شهود یا فروختن مال میت و یا مال کسی که غائب است همگی منوط باذن امام و یا اذن نائب امام میباشد.

### • عمل نمودن دادرس بعلم خود •

مشهور بین فقهاء آنستکه دادرس میتواند بدون شهادت شهود یا اقرار خصم بعلم شخصی خود خواه در حقوق الناس باشد یا حقوق الله عمل نموده حکم نماید.

برخی معتقدند دادرس نمیتواند در هیچیک از حقوق الله و حقوق الناس بعلم شخصی خود بدون این که مراعات موازین دادرسی را بنماید عمل نموده حکم کند.

بعضی می گویند دادرس در حقوق الناس تنها بعلم خود می تواند عمل نموده حکم نماید.

حاصل آنکه در این مسئله فقهاء بسه دسته منقسمند.

یک دسته کسانی هستند که علم دادرس را مطلقاً معتبر دانسته و دسته مطلقاً معتبر ندانسته و دسته بتفصیل قائل شده حکم ویرا از روی علم شخصی در حقوق الناس جایز و در حقوق الله جایز ندانسته اند.

کسانی که می گویند دادرس میتواند بعلم شخصی خود در حقوق الله

و حقوق الناس حکم نماید بچند وجه استدلال نموده اند .

۱ - آنکه علم چون دلیلیتیش اقوای از امارات است مقدم بر امارات میباشد . زیرا علم مفید کشف تام و اماره مانند بدوینه مفید گمان و کشف ناقص است بدین جهت دادرس باید در صورتیکه خود بقضیه ای عالم باشد بهیچ یک از امارات التفات ننموده بر حسب علم خود حکم نماید .

۲ - در صورتی که دادرس میتواند از روی امارات که مفید ظن است حکم کند بطریق اولی خواهد توانست بعلم شخصی خود که مفید کشف تام است عمل نماید .

۳ - عموم ادله ای که بر وجوب فصل خصومت دلالت دارد مسئله مزبور را نیز شامل و بدین جهت دادرس میتواند از روی علم شخصی خود مطلقاً خواه حق الله باشد و یا حق الناس حکم نماید .

از جمله ادله ای که رسیده و عموم دارد آیه مبارکه: *السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما* و آیه مبارکه: *الزانية والزانية فاجلدوهما* میباشد راه استدلال بعوم این دو آیه آنستکه سارق و زانی بر کسی اطلاق میشود که متلبس باین دو وصف باشد نه آنکه بوسیله بینة این صفات بر آنها ثابت شده است مخاطب چون در این آیات قضات و حکامند ، حکام باید کسانی را که متلبس بوصف سرقت و زنا میباشد در حقشان حکم نموده آنان را بکیفر اعمالشان برسانند .

میتوان از روی دلیل مذکور چنین استفاده نمود: در صورتیکه دادرس بتواند در حدود که حق الله است حکم نماید بطریق اولی میتواند در حقوق الناس بعلم خود نیز عمل نموده حکم نماید .

۴- هر گاه دادرس نتواند بعلم خود عمل کند بدون سبب موجب ایقاف در حکم شده و اگر برخلاف علمش حکم نماید سبب فسق وی شده حکمی را که میدهد غیر نافذ و باطل خواهد بود .

کسانی که می گویند دادرس نمیتواند بعلم شخصی خود عمل نماید خواه حقوق الله باشد و یا حقوق الناس بروایتی که از پیغمبر اکرم در قضیه ملاءنه رسیده استدلال نموده می گویند از ظاهر فرمایش رسول اکرم صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ که میفرماید: لو كنت راجماً من غير بينة لرجمتها . چنین استفاده می شود حضرت ختمی مرتبت (ص) بعلم شخصی خود عمل نموده از روی اماره حکم فرموده است .

دیگر دلیلی که اقامه نموده اند آنست که اگر دادرس بعلم خود عمل نماید موجب اتهام وی شده ایجاد سوء ظن برای سایر متخاصمین و متداعیین می گردد و بدین جهت نمی تواند بعلم شخصی خود عمل نماید . این دو دلیل قابل دقت و نظر است زیرا دلیل اول که مدرکش حدیث ملاءنه است چون سند حدیث ضعیف و از درجه اعتبار ساقط است مدرک برای استنباط عقیده نمی شود و بر آن اثری مترتب نخواهد بود .

دلیل دوم که اگر دادرس بعلم خود عمل کند موجب اتهام وی میشود علاوه بر آنکه منقوض بموردیست که از روی بینة دادرسی مینماید و در آن مورد هم موجب اتهام دادرس است نیز باتفاق فقها اتهام دادرس مانع از نفوذ حکم وی نمیباشد .

کسانی که می گویند دادرس در حقوق الله نمیتواند بعلم شخصی خود عمل نموده داد کند چنین استدلال می کنند که چون بنای قانونگذار در حقوق الله بر مسامحه و رخصت است دادرس نباید بعلم خود عمل نموده

از روی مشهودات خود قضاوت کند .

برحسب ادله‌ای که بیشتر ذکر شد دادرس میتواند در حقوق الله و حقوق الناس بعلم خود عمل نموده داد کند مؤید فرمایش شهید است . شهید در کتاب مسائلک می گوید کسانی که داد کردن را از روی علم شخصی جائز ندانسته موارد ذیل را استثناء کرده معتقدند در این چند مورد قاضی میتواند بعلم شخصی خود عمل نماید . از جمله تزکیه و جرح شهود است که دادرس باید بعلم خود عمل نماید چه اگر بعلم خود عمل نکند مستلزم دور و یا تسلسل می شود .

دیگر در مورد علم بخطا و یا کذب شهود است که دادرس باید بعلم خود عمل نماید .

دیگر تعزیر و تأدیب کسانی است که در دادگاه ها اسائه ادبی نموده دادرس برای ابقاء ابهت شئون قضائی میتواند آنانرا گرچه جز او هم کسی باین موضوع واقف نباشد تأدیب نماید .

دلیل دیگر آنکه اگر دادرس در دادگاهی از روی علم شخصی خود باشاهد دیگری اقامه شهادت نماید شهادتش مقبول و کمتر از شاهد دیگر نمی باشد از این رو معلوم می شود دادرس میتواند بعلم خود عمل نموده دادرسی نماید .

در صورتی که قاضی بتواند بعلم خود عمل نماید اگر مرافعه‌ای بوی مرافعه شود که بدان عالم باشد آیا در این مورد دادرسی بروی واجب است یا آنکه واجب نمی باشد ؟ برحسب ظاهر ادله که رسیده در صورتیکه قاضی دیگری وجود نداشته باشد دادرسی بروی واجب و در غیر این صورت ترك تصدی مرافعه برایش جائز می باشد .

## « معنی و تعریف دعوی »

چون تعریف قضا و شرائط دادرسی و آداب دادرسی معلوم شد اکنون بمعنای دعوی وارکان آن که عبارت از مدعی ، مدعی علیه ، مدعی به و جواب دعوی است میپردازیم .

دعوی در لغت بمعنی طلب آمده است . خداوند متعال در خصال اهل بهشت میفرماید :

ولهم ما يدعون . یعنی اهل بهشت هر چه را طلب می کنند می یابند بر حسب اصطلاح دعوی اظهار ثبوت چیزی است که برای اظهار کننده یا کسی که در اظهار آن مأذون است ثابت نباشد .

بدیهی است لازمه هر دعوائی آنست که دو طرف داشته باشد مدعی و منکر . دعوی کننده را مدعی و دیگری را که دعوی بروی متوجه شده مدعی علیه یا منکر و چیزی که ادعا شده است مدعی به نامیده میشود . مدعی به گاهی ملك و هنگامی حق است . ملك هم گاهی عین و زمانی منفعت و موقعی انتفاع است حق هم گاهی مالی و زمانی غیر مالی است . اول مانند حق خیار و حق شفعه و حق تحجیر .

دوم مانند حق بنوت و حق زوجیت .

گاهی دعوی مستلزم اقرار است و هنگامی اقرار مستلزم دعوی صورت اول مانند دعوی زوجیت چه اگر مردی دعوی زوجیت زنی را بنماید لازمه دعوایش آنست که بایستی بوی نفقه داده شود و مادر یا خواهران زن را زواج کند . صورت دوم مانند اقرار به بنوت است چه اگر شخصی بفرزندگی کودکی اقرار کند و بگوید فلان طفل فرزند من است لازمه اقرارش آنستکه از میراث او انتفاع برد .



در هر حال دعوی از مقوله اخبار است نه از مقوله انشاء. دلیل بر آنکه دعوی از مقوله اخبار است علاوه بر تصریح اهل لغت محاورات اهل عرف است چه اهل عرف دعوی را بدو قسم منقسم نموده می گویند دعوی صادقه دعوی کاذبه بدین جهت دعوی از مقوله اخبار خواهد بود نه از مقوله انشاء.

شهید در کتاب روضه می گوید دعوی عبارت از خبر دادن بچیزی است که پیشتر واقع شده باشد.

شبهه و تردیدی نیست که دعوی از مقوله اخبار است کسانی که آن را از مقوله انشاء دانسته دلیلی در دست ندارند جز آنکه بگوئیم نظرشان آن بوده که دعوی غالباً مشتمل بر معنای طلب میباشد چنانکه می گویند فلان مدعی علی فلان فلانی دعوی می کند بر فلان کس یعنی یطلبه و یطالبه به معنی طلب و مطالبه می کنند بدین جهت دعوی را از مقوله انشاء دانسته اند گرچه این نکته تا اندازه ای صحیح است ولی بطور کلی دعوی از مقوله اخبار و از اقسام آن بشمار می آید. این قسم از دعوائیکه به معنای طلب است مانند شهادت و فتوی است که از اقسام خاصه اخبار است.

### « تعریف و تمیز مدعی از مدعی علیه »

فقهاء رضوان الله تعالی علیهم برای مدعی سه تعریف نموده اند اول می گویند هو الذی ینترک لو ترک الخصومة مدعی کسی است که هر گاه ترک خصومت کند دیگر کسی با او کاری نداشته باشد و اگر ساکت شود و منخاصمه ننماید باری منخاصمه نکنند و اگر سخنی نگویند بوی سخنی متوجه نشده از او چیزی مطالبه نکرد.