



مقاله

تشکیلات قضائی اسلامی و پیشنهاد تنوع دادگاه ها

نوشته: دکتر محمد جعفری هرندی
عضو هیات علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهری



هدف از این نوشته پاسخ به این سؤال است که آیا همراه تحولاتی که در جهان صورت گرفته و بسیاری از آنچه بشر در قرون گذشته بدان مانوس شده و هم اکنون به طور کل متحول گشته، نحوه قضاوت و داوری اسلامی هم که جایگاه ویژه ای در احکام فقهی دارد - اگر نیاز به تحول آن احساس شود - قابل تحول است یا نه؟ بی شک پاره ای از مبانی دینی چه نیاز به تغییر آن احساس شود یا نه به هیچ وجه قابل تغییر نیست و در مقابل بعضی از احکام دینی به تبعیت از تغییراتی که در شرایط و موضوعات به وجود می آید دچار تحول شده و می شود. اکنون باید دید سیستم قضایی اسلام که فضای بین عبادات و معاملات را به خود اختصاص داده (۱) در کدام یک از آن دو نوع می گنجد.

یافتن پاسخ این سوال بیشتر بدان جهت ضروری و لازم است که قضاوت در جامعه بشری و فقه اسلامی اهمیت فوق العاده دارد و در طول زمان دچار تحولاتی کند و تند شده است منتهی نه از نوع تحولی که جامعه جهانی فعلی با آن مواجه است.

در اروپا بعد از رنسانس و حتی کمی پیش از آن مسئله قضاوت دل مشغولی مردم و متفکران شد و در نتیجه حکومت اردالی به موجب تصمیم چهارمین شورای مذهبی لاتران در سال ۱۲۱۵ میلادی لغو شد و از آن پس کشیشان از شرکت در محاکم منع شدند. (۲)

همین امر باعث شد که در قرون هفده و هیجده ابتدا مکتب حقوق فطری و آن گاه مکتب تحقیقی حقوق شکل گیرد که پایه و اساس این مکاتب اندیشه و عقل و هدف آن ها تامین عدالت بوده است. گرچه عدالت از دیدگاه این دو مکتب متفاوت معنا میشود.

این تحولات موجب گشت تا حقوق و از آن جمله مسئله قضاوت همانند علوم طبیعی تا حدی از قواعد نسبتا ثابت برخوردار گشته و به جای آن که در کلیسا و با آرمان ((ایجاد شهرهای خدائی بر روی زمین)) مطرح گردد، در دانشگاه ها و با هدف ((عدالت و انصاف)) دنبال شود و استادان و دانشجویان با ابزار عقل مسائل حقوقی را بررسی نمایند و در صدد ایجاد نظم و عدالت در جامعه بر آیند.

گرچه در حوزه اسلامی چنین مشکلاتی پدید نیامد و چندان تعارضی میان یافته های عقلی و دینی دیده نشد اما از قرن بیستم میلادی به این سو و با گسترش مباحث عقلی و فلسفی و آشنایی ملت ها با حقوق یکدیگر و تأثیری که فرهنگ غربی همراه تکنولوژی بر باورهای مردم داشته، رفته رفته نوعی تعارض بین حقوق دینی و حقوق عرفی در جامعه اسلامی مشاهده شده به طوری که امروزه این تعارض در صحنه سیاسی دست افزاری برای حمله به ارزشهای دینی گشته که گاه به ناهنجاری هایی منتهی میشود.

به نظر می رسد پیش از آن که شرایط اجبار کند تا در پاره ای باورها تجدید نظر کنیم بهتر است هم اکنون و بدون فوت وقت در همه ی این نوع مسائل نگرشی عمیق و دلسوزانه و به دور از جنجال و تعصب به خرج داده تا اگر لازم بود موضعی ضد آنچه غربیان یا دیگران باور دارند اتخاذ نماییم، این موضوع ثابت و قاطع و بادوام باشد و مجبور نباشیم آن را تعدیل یا توجیه نماییم.

فراموش نمی شود که در اوائل انقلاب زنانی را که به شغل قضاوت - حتی دادیاری و بازپرسی - در دادگستری اشتغال داشتند، با این باور که قضاوت از آن مرد واجد شرایط است به کارهای اداری واداشتند و هم اکنون از زنان برای





مشاوره در قضاوت دعوت می‌کنند! نمی‌خواهیم بر این تصمیم خرده بگیریم و مانند بعضی‌ها بگوییم اگر قضاوت خانم‌ها شرعی بود چرا مانع شدند و اگر شرعی نبود چرا اکنون تجویز می‌کنند؟ خیر غرض خرده‌گیری نیست، بلکه تذکر این نکته است که هر قدر کار با تأمل و همه‌جانبه‌نگری باشد ضایعات آن کمتر خواهد بود.

این امر وقتی بیشتر ضرورت می‌یابد که باور دینی را همراه داشته باشد و بدانیم که تغییر مواضع دینی تاحدی در ایمان و باور نوجوانان و جوانان تأثیر نا مطلوب به جا خواهد گذاشت. بر این اساس باید دید قضاوت در جامعه اسلامی آن هم از دیدگاه فقها چه موقعیتی دارد.

احکام فقهی که از تقدس ویژه‌ای برخوردار است و انعکاس باورهای دینی مردم متدین محسوب می‌شود، در بستر اجتماع خود را نشان می‌دهد. چه بسا احکام مسلم فقهی است که مردم جامعه‌ای از وجود آن آگاه نیستند، چون موضوع آن احکام در جامعه آنان یا اصلاً وجود ندارد یا به ندرت یافت می‌شود.

مثلاً ((ایلاء)) و ((ظهار)) در جامعه ایرانی شاید به جرات بتوان گفت اصلاً مفهوم نیست و لذا اگر موردی برای اجرای چنین حکمی فراهم نشود مانعی ندارد. یا بحث و لاء و ضمان جریحه‌مدتهاست در جامعه اسلامی فراموش شده؛ چون مردم نیازی به چنین عقدی نداشته‌اند.

از سوئی پاره‌ای از احکام اگر چه موضوعات آن‌ها مبتلا به است ولی مردم رغبتی بدان نداشته و گاه از آن‌ها دوری می‌گزینند؛ با اینکه شاید تا حدی مورد تأکید هم باشد مانند نکاح منقطع.

از ذکر این مطلب می‌خواهیم بدین نتیجه برسیم که جامعه خود به خود اهمیت احکام حقوقی دینی را به لحاظ نیازی که بدان دارد تعیین می‌کند. البته نباید فراموش کرد که در پاره‌ای از موارد، جامعه بخواهد یا نخواهد باور دینی برای مردم تکالیفی مقرر داشته و تخلف از چنین تکالیفی را موجب عقاب اخروی یا مجازات دنیوی دانسته است.

اما همین احکام هم به تفاوت در جوامع مورد اقبال یا ادبار قرار می‌گیرد. بر این اساس هنگامی که می‌بایست یا می‌خواهیم حکم فقهی را بررسی کرده و با وقایع جدید مقایسه و برآورد کنیم و آنگاه نظری در مورد آن ابراز داریم لازم است علاوه بر دیدگاه فقها و منابع اصلی حکم؛ به چگونگی تحول آن حکم در تاریخ و یا به چگونگی عمل مردم بدان حکم توجه نمایم.

قضاوت اسلامی از جمله اموری است که جایگاه اجتماعی مداوم، زنده، پویا و مورد نیاز همگان داشته و لذا می‌طلبد که هنگام بررسی هر مقوله‌ای از آن به تاریخ مسلمانان هم، نه گوشه چشم، بلکه نگرش همه‌جانبه داشته باشیم.

نگارنده بر آن است که در این نوشته با عنایت به باورهای دینی و وضع حاکم در جهان نگاهی به گذشته قضاوت در جهان اسلام کرده و با تکیا، موازین مسلم و مشهور و مجمع علیه فقهی پیشنهادی را در ایجاد تشکیلات قضائی و تنوع دادگاه‌ها ارائه نماید.

بدین ترتیب تمام مباحث در دو فصل خواهد آمد:

فصل اول - تشکیلات قضائی در اسلام.

فصل دوم - تنوع دادگاه‌ها با توجه به اقسام حقوق.

فصل اول - تشکیلات قضائی:

منظور از تشکیلات، مجموعه‌ای مرکب از افراد و اداره‌ها و سازمان‌هایی است که تحت یک نظام، هدف خاصی را دنبال می‌کند.

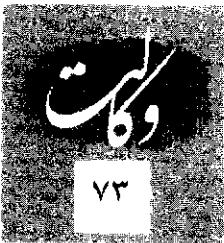
تشکیلات قضائی نیز چنین مجموعه‌ای است که هدف آن دادرسی میان مردم و یا میان مردم و دولت است و بدین ترتیب شامل: دادگاه‌ها، دادرها، قسمت‌های اداری دادگستری و قسمتی از تشکیلات پلیس و نیروی انتظامی و نظامی مرتبط با امور قضاوت، می‌شود.

هم‌اکنون دستگاه قضائی عملاً به سه قسمت عمده تقسیم می‌شود که هر قسمت برای خود زیر مجموعه‌ای دارد و در ارتباط با قوای دیگر از موازین ویژه‌ای تبعیت می‌نماید.

این سه قسمت عبارت است از:

۱- دادگاه‌ها و دادرها به طور کل مجموعه‌ای که امر دادرسی و قضاوت را عهده‌دار است.

۲- قسمت اداری که عموماً در جهت تسهیل کار قضاوت و امر داور است و بدون آنکه بتواند یا بخواهد در کار داور دخالت نماید به خدماتی می‌پردازد که قاضیان و دادگاه‌ها و مراجعان نیاز دارند، و وظائف این قسمت تأمین و تخصیص بودجه و فراهم نمودن مکان و پرسنل و ابزار برای امر قضاوت است.



۲- پلیس قضائی یا نیروی اجرایی که در اجرای احکام و دستورات قضات به کار گرفته می شود و در بعضی از کشورها پلیس به طور عام چنین وظیفه ای را عهده دار است.

فراموش نشد که سازمان هائی از قبیل ثبت اسناد، کانون کارشناسان، کانون وکلا و نظایر آن ها در ارتباط با دادگستری می باشند که چون کار قضائی نمی کند یا از نوعی استقلال برخوردارند جزء تشکیلات قضائی محسوب نشده اند ولی باید مورد توجه قرار گیرد.

در جامعه نخستین اسلام به دلیل ابتدائی بودن، چنین تشکیلاتی و تفکیک وظائف وجود نداشت و همه وظائف مزبور به عهده حکومت بود و حکومت هم خلاصه می شد در پیامبر ((ص)) یا جانشین او ((خلیفه)).

رفته رفته و با گسترده شدن جامعه اسلامی وظائف و امور یاد شده - نه در حد گستردگی کنونی - با کسب مشروعیت از دستگاه خلافت به نوعی تفکیک و استقلال نائل گشت.

پیش از اسلام در جامعه عرب کاهنان و عاقلان قوم کار قضاوت را عهده دار بودند و مردم داوطلبانه در مخاصمات خود کسی را که شایسته قضاوت می دانستند با توافق به داوری بر می گزیدند.

پس از آمدن پیامبر اسلام به مدینه به موجب پیمان نامه ای که میان آن حضرت و مسلمانان و یهودیان و دیگر ساکنان آن شهر به وجود آمد مقرر شد در مسائل اختلافی رسول خدا ((ص)) قاضی باشد. و در همین زمان بود که بعضی از مسلمانان باتکاء عادت جاهلیت می خواستند دعوی خود را نزد دیگری ببرند که آیه ۱۶۰ سوره النساء نازل شد (۳) و این کار را سرزنش کرده و قضاوت طاغوت را گمراهی خواند و لذا در زمانی که پیامبر بین مردم بود دعوی نزد او مطرح می شد و یا آن حضرت کسی را بدین امر منصوب می کرد.

پس از رحلت پیامبر تا زمانی که جامعه اسلامی توسعه نیافته بود کار قضاوت به عهده خلیفه - بود منتهی خلیفه در اموری که تصریح و نصی از کتاب و سنت نمی یافت نظر مشورتی اصحاب را می گرفت و آنگاه اقدام به صدور رای می کرد.

وقتی جامعه اسلامی توسعه یافت به ناچار خلیفه کسانی را برای امر قضاوت منصوب می کرد و این قاضیان در سرزمین های اسلامی که به دور از مرکز خلافت بودند با کسب مشروعیت از خلیفه به قضاوت بین مردم می پرداختند. مرحوم احمد امین در کتاب فجر الاسلام از المبسوط سرخی نقل می کند که ((عمر با اصحاب مشورت می کرد تا بدان جا که چون دعوائی نزدش طرح می شد می گفت علی را نزد من فرا خوانید زید را نزد من بیاورید و آنگاه با آنان مشورت می کرد و سپس برابر آنچه آنان اجماع می کردند رای می داد)) (۴)

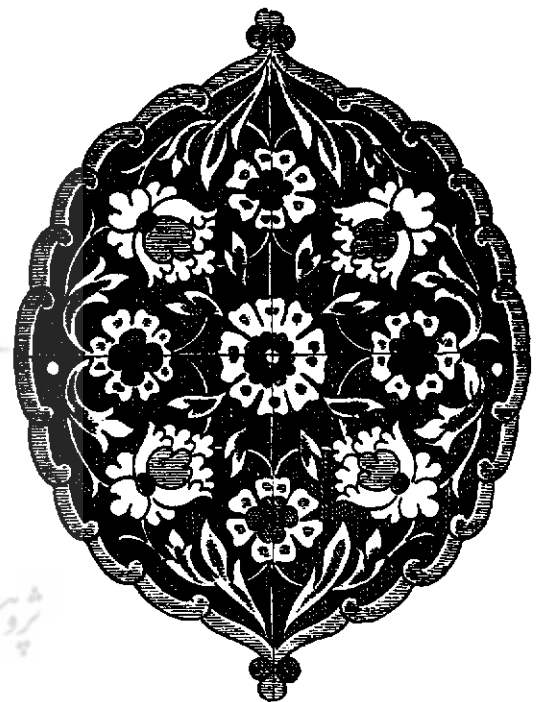
چون عبیداله بن عمر به خون خواهی پدر، ((جفینته)) را که نصرانی بود کشت، عثمان پس از احراز منصب خلافت با مهاجر و انصار به رای زنی پرداخت تا مجازات عبیداله را که بدون حکم قضائی یک فرد ذمی را کشته تعیین کنند و همه مهاجر و انصار طرف مشورت بر آن بودند که باید عبیداله به قتل برسد اما عمرو بن العاص به عثمان گفت چون حادثه در زمانی رخ داده که وی ولایت مسلمانان را نداشته نباید که چنین مجازاتی را اجرا نماید.

اتفاقاً بعضی از فقهای اهل سنت با استناد به چنین رویدادی بر آنند که قتل عمد موجب قصاص است ولو آن که مسلمان و مقتول ذمی باشد.

تعیین قاضیان برای شهرها و سرزمین های اسلامی از زمان عمر آغاز شد و این امر بدان جهت بود که کشور اسلامی گسترش یافت و امکان نداشت که یک نفر ((خلیفه)) به تمام مرافعات و جرائم رسیدگی کند.

قاضیان علاوه بر آن که به دعوی و تعیین مجازات مجرمین می پرداختند در اموری که کتاب و سنت حکم آن را تعیین نکرده بود دست به اجتهاد می زدند و به رای خود عمل می کردند و در واقع قاضی در چنین شرایطی هم مفتی بود و هم داور.

هر قدر جامعه توسعه می یافت تفکیک امور ضرورت بیشتری پیدا می کرد و همراه همین توسعه تصدی بیت المال از والی جدا شد. چنانکه قضاوت هم از حکومت منفک گشت. البته در زمان خلفای راشدین در شهر مدینه امر قضاوت و اداره بیت المال همراه حکومت کلی بر جهان اسلام به عهده خلیفه بود ولی بعد از آنان حتی در مرکز حکومت اسلامی هم رفته



رفته اینگونه امور از هم جدا شد.

گسترده‌گی جهان اسلام و دوری مراکز از یکدیگر و پیش آمد های متنوع موجب گشت تا قاضیان برای حل و فصل امور به اجتهاد دست بزنند و در پی اجتهاد آنان طبیعی بود که اختلاف آراء پدید می آمد.

در نهج البلاغه آمده است: ((دعوی نزدیکی از آنان (قضات) برند و او رای خود را در آن می گوید و همان دعوا را بر دیگری عرضه می کنند و او به خلاف وی راه می پوید پس قاضیان فراهم می شوند و نزد امامی که آنان را به قضاوت گمارده می روند و او رای همه را صواب می شمارد در حالی که خدای آنان یکی است. پیامبرشان یکی است و کتابشان یکی است))

حضرت علی (ع) در این گفتار قاضیان را بر اختلاف رای مذمت کرده و این می رساند که چنین اختلافی از آن زمان آغاز شده بود و بعدها این اختلافات بالا گرفت بخصوص که قاضیان تقوی و پارسائی یاران پیامبر را نداشتند.

این مقعق دانشمند ایرانی ژرف نگری که دوره اموی و عباسی را درک کرده در کتاب ((رسالة الصحابه)) به آشفتگی امر قضاوت در زمان خود (نیمه اول قرن دوم هجری) پرداخته و می گوید: ((در قضاوت قانون حاکم نیست و حکم هر واقعه ای بستگی به رای قاضیان دارد و در نتیجه احکام متناقض حتی در یک شهر از سوی قاضیان صادر می شود و چه بسا خون ها و نوامیسی در ناحیه ای از کوفه حلال شمرده میشود و نظیر آن در ناحیه ای دیگر حرمت نهاده می شود و این همه بستگی به رای و حکم قاضی دارد و قضات دو گونه اند ((گروهی می پندارند آنچه را انجام می دهند بر خاسته از سنت است و در تعریف سنت راه مبالغه را پیموده و چه بسا خونی را بدون دلیل و بیته بر زمین ریخته و می پندارند که به سنت عمل کرده اند و چون گفته شود که برای چنین کاری در زمان رسول خدا مجازات قتل انجام نشده، می گویند که عبدالملک بن مروان یا امیر دیگری از همین قماش چنین کرده (و این را سنت می پندارند)).

((گروهی دیگر از قاضیان خود را اهل رای می پندارند و در هر کاری به رای خود عمل می کنند و هیچ ابائی ندارند که در امر بزرگی نظری ابراز کنند که موافق نظر هیچکس نباشد و اندک ترسی از عدم موافقت دیگران هم نداشته بلکه اقرار می کنند که آن حکم رای آنان است و در آن نیازی به کتاب و سنت نیست و آشفتگی در کار قضاوت چنین است.))

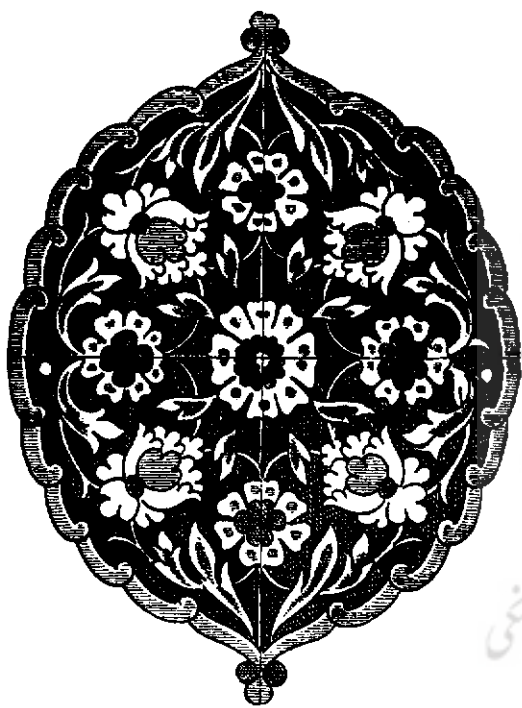
وقتی حکومت امویان شکل گرفت به دلیل آنکه حاکمان از تقدس پیشینه قابل قبول چندانی برخوردار نبودند و صحابه پیامبر هم کم و بیش در میان مردم بودند، مسلمانان بیشتر مایل بودند امور اختلافی خود را نزد صحابه یا تابعین حل و فصل کنند و حاکمان اموی هم چنین خواسته ای را ارج نهاده و کسانی را که نسبتاً خوش نام بودند و مورد قبول مردم، به کار قضائی گماردند و چون حاکمان بنی امیه مقبولیت خلفای راشدین را نداشتند، بعضی از فقها و پارسایان از پذیرش منصب قضاوت در دوره آنان خودداری کرده به طوری که گاه دچار مشکلات و آزار هم می شدند. (۵)

در دوره عباسیان که امپراطوری اسلامی پایه گذاری شد و خلیفه از نوعی تقدس برخوردار گشت قضات در دستگاه حکومت جایگاه ویژه ای یافتند و ظاهراً برای اولین بار ابو یوسف که شاگرد ابو حنیفه بود منصب قاضی القضاات را در دستگاه خلافت عباسی عهده دار شد.

از آن تاریخ به بعد قاضیان اهمیت یافته و به همان اندازه که از قدرت خلفا کاسته می شد بر نفوذ قدرت قاضیان افزوده می شد تا جایی که در تاریخ آمده که چند تن از خلفای عباسی با فتوای قاضیان از خلافت برکنار شدند که البته فشار و اسلحه نظامیان در این کار تاثیر به سزایی داشته است.

در قرن چهارم ابن حربویه قاضی بغداد از مقام و منزلت والا ای بر خوردار بوده تابدان حد که هیچگاه در مقابل صاحب منصبی بر نمی خواست و در صدور رای مقید به هیچ یک از مذاهب ((چهارگانه)) نبود و به اجتهاد خود عمل می کرد. (۶) ابو حامد اسفرائینی که در سال ۴۰۶ بدرود حیات گفت، قاضی بغداد بود و در نامه ای به خلیفه چنین نوشت ((بدان که تو نمی توانی مرا از منصبی که خدا به من داده عزل کنی اما من می توانم دو یا سه کلمه به خراسان بنویسم و تو را از منصب خلافت عزل نمایم. (۷)

گرچه در آن زمان دادگاه و داسرا وجود نداشته اما این باور در مردم وجود داشت که باید مراجعه به قاضی برای



همگان روا و آسان باشد به همین جهت قاضیان در مسجد یا در جایی که همه بتوانند مراجعه کنند می نشستند و ارباب رجوع نامه هایی را که در آن ها نام مدعی و مدعی علیه برده شده بود تسلیم آنان می کردند و آنان نیز داوری می نمودند (۸).

حاکم اندلس که باقیمانده امویان بودند برای قاضیان احترام ویژه ای قائل بودند و بزرگترین مقام نزد آنان قضاوت بود... و قاضیان و تسلط فوق العاده ای بر امور داشتند تا جایی که قاضی می توانست خلیفه یا امیر را نزد خود احضار کند. سر کرده قضات را در اندلس ((قاضی الجماعه)) می نامیدند و او حق داشت فرمان قتل هر کسی را که مستحق مجازات اعدام می دانست بدون جلب نظر حاکم صادر نماید. (۹)

گرچه در طول زمان بر اثر آشفتگی امور، منصب قضاوت از حرمت نخستین فرو افتاد و قاضیان به جای آنکه داد مظلومان را از ظالمان بستانند در بیشتر مواقع به کارگزاران حکومت و دست نشاندهان ستمگران تبدیل شدند اما اسماً جایگاه قاضی ویژگی خود را حفظ کرد و در سرزمین های اسلامی و از آن جمله ایران تنها مفتیان و عالمان دینی بودند که می توانستند کار قضاوت را عهده دار شوند و باز از میان آنان قاضیان نیک نفس و پرهیزگار توانستند اگر چه نادر- پیدا می شدند که زاهدانه می زیستند و عادلانه حکم میکردند. از سویی اکثر فقها از تصدی امر قضاوت - که خود آن را مخصوص فقیهان عادل می پنداشتند - پرهیز داشتند و بیشتر به مرجعیت در فتوا اکتفا می کردند تا تصدی قضاوت.

قضاوت در ایران بعد از اسلام در دست فقیهان بود و با همه ویژگیهای خوب و بدی که داشت امیران و شاهان تا حد زیادی احکام فقها را اجرا می کردند و به خصوص از دوره صفویه به این سو قدرت فقیهان فزونی گرفت. در دوره قاجار که آشفتگی همه شئون کشور را فرا گرفته بود، مردم رنجور از غم بی عدالتی به پا خاسته و از شاه خواستند تا عدالتخانه تاسیس کند و به امر قضاوت سرو سامان دهد و این خیزش که بعداً منجر به درخواست و تاسیس حکومت قانون ((مشروطه)) شد حاکی از اهمیت قضاوت از یک سو و نابسامانی آن در آن دوره از سوی دیگر است. پس از ایجاد حکومت قانون در ایران دادگستری هم به وجود آمد و تحولاتی رایج خود دید که در تاریخ عدلیه ایران مسطور است. و نیازی به باز گو کردن آن در اینجا نمی باشد.

تشکیلات قضائی در جمهوری اسلامی ایران

فصل یازدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که مشتمل بر اصول یکصد و پنجاه و ششم تا یکصد و هفتاد و چهارم است به قوه قضائیه اختصاص دارد.

در این اصول تعریف قوه قضائیه، اختیارات، وظائف و روابط آن با قوای دیگر تشریح شده و به استناد همین اصول است که تشکیلات قضائی جمهوری اسلامی ایران به وجود آمده است.

در اصل یکصد و پنجاه و ششم چنین آمده است قوه قضائیه قوه ایست مستقل که پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسئول تحقق بخشیدن به عدالت و عهده دار وظائف زیر است:

- ۱- رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعذیبات، شکایات، حل و فصل دعوی و رفع خصومات و اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبیه که قانون معین می کند.
 - ۲- احیای حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی های مشروع.
 - ۳- نظارت بر حسن اجرای قوانین.
 - ۴- کشف جرم و تعقیب و مجازات و تعزیر مجرمین و اجرای حدود و مقررات مدون جزائی اسلام.
 - ۵- اقدام مناسب برای پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح مجرمین.
- در اصول ۱۵۷ تا ۱۷۴ و وظائف رئیس قوه قضائیه، وزیر دادگستری، دیوان عالی کشور، وظائف و اختیارات قضات و تشکیلات دادگستری بیان شده است.

علاوه بر اصول یاد شده که بخصوص در مورد قوه قضائیه بحث می کند اصول ۳۲ تا ۳۹ ((فصل سوم)) قانون اساسی ناظر به حقوق قضائی و در ارتباط کامل با امور قضائی تدوین شده است. به علاوه که قانون اساسی در اصل بیست و یکم ایجاد ((دادگاه صالح برای حفظ کیان و بقاء خانواده)) را لازم دانسته است.

اصل ۳۲ دستگیری افراد را بدون حکم منع کرده و تفهیم اتهام با ذکر دلائل را لازم دانسته است. اصل ۳۳ منع تبعید و منع اقامت اجباری را بیان می کند.

اصل سی و چهارم دانه خواهی را حق مسلم همه کس دانسته و دسترسی به دادگاه ها را نیز حق همه می داند همچنین تصریح دارد که نمی توان هیچ کس را از مراجعه به دادگاهی که حق اوست منع کرد.

اصل سی و پنجم داشتن وکیل را در دعوا حق طرفین دعوا دانسته است.

اصل سی و ششم حکم به مجازات و اجراء آن را فقط از طریق دادگاه مجاز دانسته است.

اصل سی و هفتم اصل را بر برائت اشخاص از هر گونه حق یا بزه ای قرار داده است.

در اصل سی و هشتم هر گونه شکنجه برای گرفتن اقرار یا کسب اطلاع و اجبار به شهادت و اقرار و سوگند ممنوع شده است. و بالاخره در اصل سی و نهم هتک حرمت و حیثیت افراد بازداشت شده ممنوع اعلام شده است.

غیر از آنچه به طور روشن و صریح در قانون اساسی به عنوان وظائف قوه قضائیه ذکر شده است و تشکیلات یاد شده را ایجاد می کند، دادگستری برای رسیدن به هدف خود ناچار است اشخاص و سازمان های دیگری هم داشته باشد. به عنوان مثال چون دادگاه ها می بایست به تظلمات و رفع خصومت بین افراد و حل و فصل امور بپردازند و نیز قوه قضائیه موظف است موجبات اجرای عدالت و حفظ حقوق مردم را فراهم نماید و از تعدیات و ظلم و تجاوز جلوگیری کند و این امور مستلزم اسناد و مدارک مثبت است لذا سازمان ثبت اسناد و املاک به وجود آمده تا قراردادها تحت نظر قوه قضائیه برای قانون ثبت گردد و هنگام لزوم بدانها استناد بشود.

زمینه فقهی تشکیلات قضائی

در فقه اسلام تشکیلات یاد شده به صورت خاصی ذکر نشده و چنین تشکیلاتی در جامعه ایران و جهان اسلام یکباره به وجود نیامده بلکه همانطور که پیش از این بیان شد رفته رفته و در پی گسترش اسلام و وظائف مربوط به حکومت و اداره جامعه که در آغاز منحصر به پیامبر و بعد خلیفه او بود تکمیل یافت تا زمان حاضر که به دلیل گستردگی و پیچیدگی روابط، حکومت ها مجبورند برای انتظام جامعه در هر مورد تشکیلات خاصی مربوط بدان را به وجود آورند، در امر قضاوت هم می بایست تشکیلات مناسب ایجاد کنند و در آینده هم لازم خواهد شد که در این زمینه تغییرات و جابه جایی هم صورت گیرد.

از سویی متون فقهی برای زمانی تدوین شده که چنین نیازهایی مطرح نبوده و فقها هم که پاسخگوی نیازهای مردم در امور شرعی بودند طبعاً و به دلیل عدم طرح سوال از سوی جامعه نسبت به بیشتر موضوع های یاد شده نظری ابراز نکرده اند.

با وجود این می توان زمینه هایی در فقه که ناظر به تشکیلات مزبور باشد یافت.

مشروعیت قضاوت و شرایط کسی که حق صدور رای، نصب و عزل قضات را داراست در کتاب القضاء فقه بیان شده است.

رسیدگی به داد خواهی و تعقیب مجرمان هم جزء وظائف کسی است که در رأس امر قضاء (امام معصوم یا فقیه جامع الشریط) قرار می گیرد و بدین ترتیب سمت ((دادستان کل)) ((تشکیل دیوان عالی کشور و نصب اعضای آن)) و ((تشکیل دادگاهها و نصب قضات)) مخصوص رئیس قوه قضائیه خواهد بود.

دیگر تشکیلات دادگستری هم که چون مقدمه یا لازمه کار قضاوت است می بایست ایجاد گردد و اگر در بحث قضاء فقه تصریح یا اشاره بخصوص در مورد آن ها نمی بینیم، منعی هم از ایجاد آن ها نشده و هر امری که شرعاً ممنوع نباشد، رواست به علاوه همانطور که اشاره شد استفاده از سازمان ها و اشخاص یاد شده مقدمه یا لازمه قضاوت است و می دانیم که مقدمه واجب، واجب است و اذن در شرعی اذن در لوازم آن است.

بنابر این به موجب این دو قاعده می توان هر آنچه را که برای کار قضاوت لازم باشد یا از پیامد های آن محسوب گردد مشروع دانست به علاوه در باب قضا و شهادت به پاره ای موارد یاد شده اشاره هم شده ذیلاً از آنها یاد می شود.

الف - امور مالی و اداری:

در فقه آمده است که ((قاضی می تواند از بیت المال ارتزاق و نیازهای زندگی خود را بر طرف سازد))، (۱۰)

((همچنین کسانی که در ارتباط با کار قضاوت یا حل و فصل امور اداری و مالی عمومی هستند حق ارتزاق از بیت المال را دارند))، (۱۱)

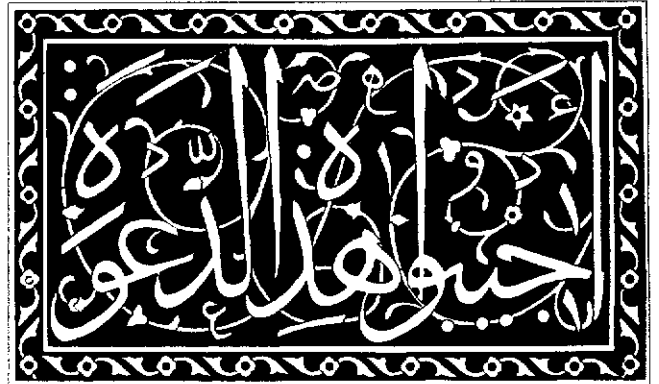
این نظر به در معنای گسترده اش و در ارتباط با امر قضاوت بدین معنا است که قسمتی از در آمد بیت المال می بایست برای حقوق قضات و کارکنان دستگاه قضایی و تأمین نیازهای قضاوت به کار گرفته شود و با توجه به اصطلاحات فقه می توان گفت که فقها اجازه داده اند بیت المال ((بودجه کشور)) در کار قضاوت مصرف شود و در عین حال گرفتن اجرت از صاحبان دعوا را ممنوع نموده و در نتیجه اجرای عدالت و صدور حکم را که جزء وظائف شرعی امام یا نایب او است برای افراد مجانی دانسته چنانکه انجام هر امر واجبی را مجانی می دانند.

ب - نگهداری و ثبت اسناد:

در کتاب المیسوت ((شیخ طوسی ره)) آمده است:

((چون قاضی به حوزه قضائی خود رسید اول کاری که می بایست بکند این است که از قاضی معزول بخواهد که ((دیوان حکم)) را نزد او بفرستد و مقصود از دیوان حکم مجموعه مستندات مردم مانند صورت جلسات و نوشته جات است. چه رویه قضات آنست که وقتی حکمی صادر می کنند آن را در دو نسخه می نویسند و یک نسخه را به محکوم له می دهند و نسخه دیگر را در دیوان حاکم احتیاطاً نگهداری می کنند))، (۱۲)

از عبارت بالا که در یکی از کتب معتبر فقهی شیعه آمده معلوم می شود در همان زمان (قرون ۴ و ۵) ((دیوان)) که به اصطلاح فعلی بدان ((وزارت)) گفته می شود برای دادگستری و محاکمات وجود داشته و آرا صادره در جایی ثبت می شده است.



ثبت آراء و صورت جلسات را می توان به منزله ثبت اسناد و ((صدور آراء کتبی دادگاه ها)) دانست .

ج- بازرسی و نظارت بر اجرای قوانین

مرحوم شیخ طوسی در همان کتاب می فرماید: ((چون قاضی در جایگاه قضاوت قرار گرفت اول کاری که می بایست انجام دهد آنست که به وضع زندانیان که زمان حاکم معزول به زندان افکنده شده اند برسد . چون حبس عذاب است و می بایست آنان را نجات دهد و چه بسا که گروهی بی جهت به زندان افکنده شده باشند.)) (۱۳)

آنگاه شیخ چگونگی رسیدگی را مفصل بیان می کند و مقرر می دارد که قاضی می بایست فرد مورد اطمینان خود را به زندان بفرستد و نام زندانیان را جدا جدا در ورقه ای ثبت کند و هم چنین نام شاکیان زندانیان را و بعد از آن جارچی را امر کند تا سه روز اعلام نماید که

قاضی برای رسیدگی به دعوی آن افراد آمادگی دارد و از روز چهارم به بعد با ذکر نام زندانی از شاکی او بخواهد که موضوع دعوا و دلیل مستندات دعوا را ارائه داده تا مورد رسیدگی قرار داده و حکم لازم را صادر نماید .

پس از آن که قاضی از کار زندانیان فراغت یافت می بایست به امور ((اوصیاء)) بپردازد که چگونه در مورد وصیت عمل کرده اند و آیا وظائف خود را انجام داده اند؟ پس از رسیدگی به کار اوصیاء به امور مربوط به «امناء» می پردازد و آن گاه امور مربوط به اموال بدون صاحب ((لقطه)) را مورد توجه قرار می دهد .

مرحوم شیخ طوسی در هر یک از موارد یاد شده وظائف قاضی را مفصلاً ذکر میکند و از این مطالب معلوم می شود که نظارت عالی بر اجرای قوانین به ویژه امور حسبه مخصوص قضات بوده و قسمتی از این امور در تشکیلات فعلی دادگستری به بازرسی کل کشور و قسمتی به دادستان و قسمتی هم به دادگاه ها و اگذار شده است .

د- کارشناسی

در باب قضا عمدتاً در دو جا استفاده از کارشناسی مطرح شده یکی در جایی که شخص قاضی نداند خواهان و خوانده چه می گویند (به خاطر لال بودن یا تفاوت زبان) که می بایست از مترجم مورد اطمینان استفاده شود . مورد دوم در باب قسمت مال است که فقها می گویند ((مقسم)) باید علاوه بر عدالت ((محاسب)) هم باشد البته در هر موردی که نیاز به اظهار نظر خبره باشد - چه در باب قضا و چه در موارد دیگر - فقها موضوع کارشناسی را مطرح کرده و استفاده از آن را لازم دانسته اند .

باستناد توضیحات بالا می توان نتیجه گرفت که تشکیلات فعلی دادگستری غیر منطبق بر احکام اسلامی نیست بلکه مواردی از آن در کتب فعلی منعکس شده است و مواردی از آن زمینه فقهی دارد و می توان گفت که احکام فقهی ظرفیت خوبی برای تغییرات لازم در تشکیلات قضایی را دارا است .

فصل دوم : تنوع دادگاه ها با توجه به اقسام حقوق

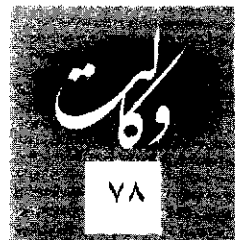
احکام شرعی را به تکلیفی و وضعی تقسیم کرده اند و در تعریف این دو گفته اند :

حکم تکلیفی : هر گاه حکم به طور مستقیم وبدون واسطه به فعل یا ترک فعل مکلف تعلق گیرد ، حکم تکلیفی نامیده می شود که تعلق چنین حکمی به یکی از صورت های پنجگانه (احکام تکلیفی : وجوب ، حرمت ، اباحه ، کراهت و استحباب) می باشد .

حکم وضعی : هر گاه حکم به طور مستقیم وبدون واسطه به فعل یا ترک فعل مکلف تعلق نگرفته باشد بلکه ناظر به نتیجه و اثر فعل باشد مثل سببیت ، مانعیت ، شرطیت و مانند آن ها بدان حکم وضعی می گویند .

حکم شرعی چه وضعی باشد و چه تکلیفی قابل تخلف نیست چون از ناحیه شارع وضع شده است فی المثل نمی توان با حلال بودن بیع که حکم وضعی است مخالفت کرد و گفت بیع حلال نیست چنانکه نمی توان گفت ربا حلال است یا نماز یومیه واجب نیست .

البته احکام تکلیفی (غیر واجب و حرام) را میتوان انجام داد و یا ترک کرد یا احکام وضعی ممکن است بر اثر فعل شخص ایجاد شود یا ایجاد نشود مثلاً شخص می تواند بیع یا حیازت مباحات را انجام دهد و می تواند ترک کند و اینکه موارد یاد شده را می توان ترک کرد با مخالفت با اصل آن ها تفاوت دارد چون ترک و انجام مقتضای حکم است ولی مخالفت با



اصل حکم انکار حکم محسوب می شود.

پس می توان گفت مخالفت و انکار احکام شرعی اعم از تکلیفی و وضعی روا نیست اما انجام آن ها بستگی به نوع آن ها دارد.

پس مخالفت (با معنایی که گفته شد) با احکام شرعی گناه است ولی ترک یا انجام بعضی از احکام موجب گناه می باشد و انجام یا ترک بعضی از آن ها موجب گناه نیست. احکام شرعی علاوه بر ایجاد تکلیف برای مکلفان حقوقی را نیز ایجاد می کند و حق عبارت است از تسلط فرد بر فرد دیگر یا بر مال و یا هر دو و یا بر هر چیزی که نزد عقل ارزشمند باشد و چون ممکن است یک انسان به موجب قانون بر انسان دیگر چنین تسلطی داشته باشد میگوییم فلانی حقی دارد و چون خداوند به موجب قوانین تشریحی یا تکوینی بر مردم و اشیاء تسلط دارد میگوییم فلان امر حق خداست.

از این جا است که در موازین فقهی به اصطلاح حق الله و حق الناس بر می خوریم. حق الله = تسلطی است که خداوند به موجب قوانین تشریحی بر مردم دارد و مردم می بایست آن را رعایت کنند. حق الناس = تسلطی است که افراد بر یکدیگر دارند و باید آن را رعایت نمایند.

چون حق الله و حق الناس هر دو به موجب شریعت مقرر شده نادیده انگاشتن آنها گناه است.

از طرفی می دانیم که در شریعت اسلام برای همه گناهان عقاب اخروی مقرر شده و برای برخی از گناهان علاوه بر عقاب اخروی مجازات دنیوی هم منظور شده است که اینگونه مجازات ها را حدود می نامند.

از سویی هر گاه هر یک از حقوق (حق الله و حق الناس) نادیده گرفته شود می بایست در محکمه و بدان رسیدگی کرد.

حال اگر به حقوقی رسیدگی نشود که برای تخلف از آن ها مجازات دنیوی هم مقرر شده باشد به این گونه، حقوق، حقوق جزا می گوئیم و دادگاه هایی که به این امور رسیدگی می کنند دادگاه های کیفری می نامند و اگر به حقوقی رسیدگی شود که تخلف از آنها مجازات ندارد و مجازات نادیده انگاشتن آن ها موکول به قیام شده باشد به اینگونه حقوق، حقوق خصوصی یا مدنی گویند. مثلاً شخصی که دین خود را با مطالبه دین و دانشستن مال پرداخت نمی کند مرتکب گناه می شود اما چون وام دهنده بدادگاه مراجعه کند دادگاه وام گیرنده را مجبور به اداء دین می نماید ولی مجازاتی برای تأخیر تادیه (که گناه داشته) در نظر نمی گیرد.

پس در نگاه نخستین می توان گفت در دادگاه به دو نوع حقوق رسیدگی می شود: ۱- حقوق مدنی ۲- حقوق کیفری.

حقوق مدنی کلاً مربوط به روابط انسان ها است و حقوق کیفری ممکن است مرتبط با حقوق انسان ها و یا حقوق الهی باشد.

حقوق کیفری یا جزائی انسان ها هم دو گونه است:

یکی حقوق مربوط به اشخاص حقوقی و دیگر حقوق مربوط به مجموعه جامعه که انسان ها جزء آن و به وجود آورده آنند.

بدین ترتیب برای رعایت موازین قانونی و شرعی و تسهیل در امر رسیدگی پیشنهاد می شود سه نوع دادگاه به وجود آید.

۱- دادگاه امور مدنی (حقوقی): برای رسیدگی به دعاوی مطروحه میان اشخاص اعم از اشخاص حقوقی یا حقیقی.

۲- دادگاه های کیفری: برای رسیدگی به امور عامه که مربوط به اجتماع یا اشخاص است و برای انجام یا ترک آن قانوناً مجازات تعیین شده است.

۳- دادگاه های شرعی: برای رسیدگی به کارهایی که جنبه حق الهی دارد و برای انجام یا ترک آن شرعاً مجازاتی تعیین شده است.

برای سه عنوان یادشده در فقه اسلامی می توان عناوین ((حق الله)) و ((حق الناس)) را یافت اما از ((حقوق اجتماعی)) در فقه نامی برده نشده اگر چه می توان زمینه آن را در موازین فقهی یافت.

از ((حق الله)) و ((حق الناس)) در عمل کردن قاضی به علم خود در نادرسی سخن به میان آمده که آیا قاضی می تواند در این امور به علم خود عمل کند یا نه که بعضی از فقها قاضی را مجاز دانسته اند در هر مورد به علم خود عمل کند و بعضی چنین اجازه ای نداده اند و گروهی هم قائل به تفصیل شده یعنی در حق الله اجازه داده و در حق الناس اجازه نداده و یا به عکس (۱۴).

هم چنین در بیان حقوق که چگونه با اداء شهادت قابل اثبات است بحث از حق الله شده و فقها گفته اند آن چه مربوط به حق الله می باشد با قسم و نیز شهادت زنان اثبات نمی شود.

در خصوص ((حقوق اجتماعی)) چنانکه گفته شد در فقه عنوان خاصی یافت نمی شود اما در باب اجراء حدود، پاره ای از تعزیرات را که مقدار و چگونگی اجرائی به نظر حاکم واکذار شده، مخصوص جلوگیری از فساد یا ریشه کن کردن ماده فساد دانسته اند و این امور بازگشت به حفظ نظم اجتماعی می کند. به هر صورت رسیدگی به هر یک از موارد یاد شده تابع تشریفات خاصی است که طبعاً نیاز به مقررات ویژه دارد. همین موجب می شود تا تنوع دادگاه ها پیشنهاد شود.

تنوع دادگاه ها به لحاظ جرائم یا حقوق مورد نظر امری هست که هم اکنون همه حقوق دانان آن را پذیرفته اند و دستگاههای قضائی هم بدان عمل می کنند و اگر این شبهه به وجود آید که شاید موازین قضائی اسلامی، به دلیل آنکه صلاحیت قاضی را در رسیدگی به دعوی عام می داند، نمی توان رسیدگی به دعاوی را تفکیک کرد. در جواب باید گفت هم اکنون این شبهه با تجربه نا موفق قانون دادگاه های عام مرتفع شده و از لحاظ نظری و عملی ترجیح داده اند که دعاوی به لحاظ قانونی تفکیک شده و هر دعوائی به اقتضای ماهیت آن در دادگاه خاصی مطرح گردد.

با این تفصیل نظر نگارنده بر آن است که دادگاه ها بهتر است به سه دسته تقسیم گردند. این تقسیم یک پیامد حکومتی و سیاسی هم دارد که بحث کلانی را می طلبد و در این نوشتار به آن اشاره خواهد شد و توضیح بیشتر آن به جا و فرصت دیگر موکول می گردد. دادگاه های حقوقی با در نظر گرفتن نکات ذیل:

۱- قسمتی از دعاوی به حقوق اشخاص مربوط می شود و این گونه حقوق در فقه اسلامی تقسیم حقوق الله است و با لحاظ داشتن این نکته که حقوق مردم با شهادت، قسم، اقرار اثبات می گردد در حالی که حقوق الله فقط با شهادت و اقرار اثبات می شود و نمی توان آن ها را با قسم اثبات کرد.

۲- هم چنین با لحاظ این نکته که شهادت زنان به طور اصولی در اثبات حقوق الله قابل استماع نیست (مگر در موارد معدود).

۳- ونیز با یاد آوری این مطلب که ((حدود)) یا ((مجازات های دنیوی گناهان)) ونیز ((تعزیرات)) با شبهه لغو می گردد (قاعده درم) در حالی که تامین حقوق مردم مبتنی بر احتیاط است.

۴- و به خاطر داشتن این حکم که در تعارض حقوق الله و حقوق الناس همواره استیفاء حقوق مردم مقدم بر استیفاء حقوق الله است، چنین به نظر میرسد که رسیدگی به حقوق مردم در اولویت قضائی قرار دارد و به همین جهت مباحث باب قضاء در فقه عمدتا توجه به چنین حقوقی دارد و لذا بحث از مدعی و مدعی علیه در آن به میان آمده در حالی که در حقوق الله به خصوص در جرائم حدی از ((مدعی مصطلح)) بحثی به میان نیامده است.

لذا وجود دادگاه هایی که کار آنان صرفا رسیدگی به دعاوی مردم در حقوق خصوصی آن ها باشد بیش و پیش از دادگاه هایی که خواهد به اجرای حدود الهی بپردازد ضروری می نماید.

چنین دادگاه هایی مصادیق عمده عدالت و ایفاء و استیفاء حق مردم را که هدف بزرگ شرع است پیاده خواهند کرد و به نظر میرسد روایاتی هم که در مورد منع رجوع به قضات جور وارد شده در چنین مواردی است چنانکه مقبوله عمر بن حفصه صراحت در این امر دارد و در همان مقبوله به آیه شریفه مرتبط با حکومت نزد طاغوت بردن هم اشاره شده و چنانکه می دانیم شان نزول آیه هم حکایتی است در خصوص کشاندن دعوی مسلمان و غیر مسلمانی نزد یهودی.

از طرفی در بحث قضا از قاضی تحکیم سخن به میان آمده است اگر چه در خصوص شرایط و چگونگی قضائی تحکیم اختلاف است اما فی الجمله پذیرفته شده که مردم می توانند در امور خصوصی خود داوری بسرگزینند در حالی که در حقوق الله گزینش قاضی تحکیم به ندرت مورد توجه فقها بوده است.

آیات شریفه ای که ناظر به اختلافات زن و شوهر است به صورت صریح امر داوری را در چنین مراغه ای تاکید بلکه الزام کرده است و بنا بر این می توان با تنقیح مناط و یا اتحاد طریق پذیرش حکم و انتخاب قاضی را در تمام امور حقوقی مشروع دانست.

ولی در حقوق الله هیچ زمینه ای برای ارجاع امر به حکمیت وجود ندارد. وانگهی طبیعت حقوق مردم ایجاب می کند که در هر مرحله ای شخص از حق خود صرف نظر کند و حتی دفاع از حق خود را که امری عقلانی و مستحسن است ترک نماید (البته به استثنای دفاع نفس) در حالی که حقوق الله چون اثبات شد قابل گذشت نیست و آنچه در مورد تعطیل حدود الله و مذمت آن وارد شده ناظر به جایی است که حدی با رای محکمه اثبات شده ولی اجرای آن متوقف یا فراموش گشته است.

با در نظر گرفتن موارد یاد شده چون طبیعت حق الله از حق الناس متمایز است و مردم در حقوق خود می توانند به هر نحو تصمیم بگیرند می گوئیم در اثبات حقوق خود هم می توانند هر نوع محکمه ای را گزینش کنند.

شاید بر این اظهار نظر خرده گرفته شود که اگر مردم در گزینش قاضی مجازند پس چگونه عدالت و آگاهی به فقه عموما در قاضیان شرط شده و به خصوص در همان روایات عمر بن حفصه شیعیان از مراغه نزد قاضیان جور منع گشته است. در پاسخ این اشکال باید گفت که عدالت پیش از آن که یک شرط شرعی باشد، در امر قضاء مخصوصا، یک امر عقلی محسوب می شود و هیچ عاقلی قضاوت را نزد قاضی غیر عادل نخواهد برد.

از طرفی اینکه امام علیه السلام در روایت یاد شده روایات دیگر مقرر می فرماید نزد قاضیان جور مروید عمدتا و به استناد سیاق روایت به خاطر آنستکه چنین قاضیانی بر خلاف فقه امامیه نظر می داده اند و در واقع آن چه را حق نبوده حق جلوه می دادند و شاید به همین جهت در باب تعادل و ترجیح یکی از مرحجات دو روایت معارض مخالفت با آراء عامه و قضات آنان ذکر شده است و گرنه سیاق روایت به خصوص در آنجا که امام می فرماید ((بنظران من کان منکم من

قدروی حدیثنا ونظر فی حلالنا وحرماننا و عرف احکامنا فلیرضوا به حکما فانی قد جعلته علیکم حاکما...)) دلالت دارد بر اینکه نگرانی امام از آن بوده که میباید حکم الهی تعطیل گردد و به همین جهت تاکید می فرماید بر ((معرفت احکام ما)) و ((شناخت حلال و حرام ما)) یعنی آنچه را امامان شیعه علیهم السلام بیان فرموده اند با همه این ها می فرماید ((بنگردند)) بیابند کسی را که حدیث مارا رایت می کند... و او را قاضی قرار دهند، و به عبارت دیگر گزینش قاضی را امام معصوم به عهده دو نفری گذاشته که منازعه دارند و آن گاه حضرت برای رفع هر گونه ابهام که در ذهن پرسشگر بوده که شاید قاضی نیاز به حکم امام و خلیفه مسلمانان دارد امام می فرماید ((من چنین کسی را حاکم (قاضی) قرار داده و نباید با حکم او مخالفت شود))، به همین جهت چندان تعجب انگیز نیست که مرحوم صاحب جواهر می فرماید: ((نصوص دیگر هم وجود دارد که به طور قطع دلالت بر آن دارد که ملاک (در قضاوت) حکم بدان چیزی است که نزد محمد و آل محمد صلوات اله علیهم حق باشد و هیچ تردیدی وجود ندارد که هر کس از آنان (علیهم السلام) احکام خاصی شنیده باشد و بدان احکام میان مردم قضاوت نماید اگر چه دارای مرتبه اجتهاد هم نباشد مشمول آن روایت می باشد. (۱۵)) از اینها گذشته حقوق مردم عمدتاً ناشی از قرار دادها (عقود) یا کارهایی است که انجام می دهند مانند: حیات و چنانکه مردم در کار و قرار داد مختارند در قضاوت در مورد آنها هم باید مختار و مجاز باشند.

بنا بر این می توان نتیجه گرفت که:

- ۱- حقوق مردم طبیعت ویژه ای دارد و لذا قضاوت ویژه ای را می طلبد.
- ۲- شارع مقدس در قرآن مجید، عمل معصوم و گفتار امامان به صراحت به مردم حق داده که در حقوق خویش قاضی بر گزینند.
- ۳- چون حقوق مردم عمدتاً ناشی از افعال آنان است پس داور در مورد این حقوق هم باید مرجوع به خود آنان باشد.
- ۴- حقوق مردم طرق اثبات متفاوتی با حقوق الله دارد و تصمیم در مورد اجرای حقوق الله راجع به حاکم است.
- ۵- دادگاه های حقوقی با اراده مردم می توانند ایجاد شود و گر چه حاکم مسلمانان هم حق ایجاد محکمه را دارا است و چون مردم مراجعه کردند باید رسیدگی و اقدام به صدور رای کند.
- ۶- وقتی بپذیریم چنین خصوصیتی برای حقوق مردم است و بپذیریم که مردم حق انتخاب قاضی را دارند باید قبول کنیم که می توان قضات چنین محاکمی را از راه آراء مردم به طور مستقیم یا غیر مستقیم گزینش کرد. و این همان پی آمد سیاسی و اجتماعی است که بحث مستوفائی را می طلبد.

دادگاه های کیفری:

گفته شد که پاره ای از حقوق مربوط به جامعه می شود. این حقوق ناشی از حکومت و مردم است و در اصطلاح حقوق موضوعه جزء ((حقوق عمومی)) به حساب آمده است.

در فقه اسلامی چنین عنوانی وجود نداشته و لذا وقتی فقها یا حقوق دانان با اصطلاح یاد شده مواجه شدند آن را معادل یا زیر مجموعه ((حقوق الله)) قرار داده و هم اکنون چنین اصطلاحی متداول و تا حدی پذیرفته شده است.

نگارنده معتقد است ((حقوق اجتماعی)) جزء معقولاتی است که در زمان تشریح مطرح نبوده و لذا نمی توان حکم خاصی برای آن از ناحیه شرع به دست آورد و آنچه مربوط به حدود الهی و حق الله است نمی تواند به خوبی بیان گر حقوق اجتماعی یا نظم جامعه باشد.

به خاطر آوریم مسئله سرقت را که ارتباط تنگاتنگی با امنیت عمومی دارد و برای آن در قرآن مجازات قطع دست مقرر شده است.

در خصوص این جرم فقها بر آنند که امام یا حکومت اسلامی بدون طرح دعوا از طرف صاحب مال حق کشاندن سارق را به محکمه ندارد. (۱۷)

بدین معنا که اگر حاکم مشاهده کند شخصی مال دیگری را می رباید، حق ندارد دزد را به دادگاه آورده و او را مجازات

کند مگر آنکه مال باخته خود به شکایت مبادرت ورزده. تازه اگر مال باخته پیش از رسیدگی محکمه بخواهد که بر سارق حد شرعی جاری نگردد حاکم نخواهد توانست دزد را به مجازات حد که صراحت قرآن است محکوم نماید.

بر عکس اگر شرب خمر یا زنا در خفا انجام شود ولی در محکمه با شهادت شهود اثبات گردد اگر چه جامعه از آن مطلع نباشد و یا مثلاً شوهر راضی به زنا دادن زن خود باشد، حاکم نمی تواند از اجرای حد شرب خمر یا زنا خود داری کند. یا اینکه در فرض یاد شده هیچ لطمه ای به جامعه وارد نشده و شاید شارب خمر و مزنی بها هم منکر کار خود باشند اما وقتی شهادت بر چنین اعمالی داده شده بی تردید باید مجازات آن مجری گردد.

بنابر این نمی توان حدود الهی را با طبیعت خاصی که دارند جزء حقوق اجتماع و مردم دانست بلکه مقوله حق جامعه چیزی غیر از حقوق الله و حقوق مردم است و لذا باید به نحو دیگری بدانها رسیدگی کرد.

البته سادگی و بساطتی که بر جامعه نخستین اسلام حاکم بود ایجاب نمی کرد که حقی به نام حق جامعه به وجود آید و لذا در زمان پیامبر جز در مورد ((افساد فی الارض)) که مورد آن هم به دلیل شان نزول آیه مشخص است، موارد چندانی از مقوله حق جامعه به چشم نمی خورد.

پس از گسترده شدن جامعه اسلامی رفته رفته این مقوله توسعه یافت و فقها ناچار شدند پاره ای از رخدادهای را تحت عنوان ((افساد)) بگنجانند و برای بقیه حکم تعزیری مقرر دارند. و حکم تعزیر بستگی به نظر حاکم دارد و لذا با اینکه برابر یک قاعده کلی نباید تعزیر بیش از حد باشد در پاره ای موارد فقها اجازه داده اند برای حفظ نظم عمومی تعزیر همان قتل باشد. (۱۸)

برابر موازین فقهی هر آنچه گناه باشد اگر حدی برای آن قرار داده نشده باشد می توان فاعل آن را تعزیر کرد خواه چنین گناهی مربوط به جامعه باشد یا مربوط به شخص.

فقها می گویند حاکم می تواند ((هر کس را که مرتکب فعلی حرام شود یا واجبی را ترک نماید تعزیر کند به شرط آنکه آن تعزیر به میزان حد نرسد. تعیین تعزیر به نظر امام است.)) (۱۹)

طبیعی است که هر قدر جامعه پیچیده تر و روابط گسترده تر گردد جرائم اجتماعی هم متنوع تر خواهد شد.

حقوقی که مردم به لحاظ شرکت آنان در جامعه دارند غیر از حقوق خصوصی آن ها است که قابل استیفاء و قابل نظر کردن است.

حقوق اجتماعی اگر چه در بیشتر موارد از ((قرارداد)) به وجود می آید اما چنین قراردادی قرارداد اجتماعی است و با قرارداد خصوصی متفاوت است.

شاید بتوان گفت در اسلام شئون دولت عمدتاً ناشی از یک قرارداد اجتماعی به نام بیعت است که نطفه اصلی حکومت را ایجاد می کند و به موجب چنین قراردادی مردم تصمیم گیری در بسیاری از موارد اجتماعی را به حاکم یا هیئت حاکمه وا می نهند و همین واگذاری موجب می شود که حاکم بتواند الزاماتی در جامعه به وجود آورد و در مقابل تخلف از آن الزامات مجازات هایی مقرر دارد و برای رسیدگی به اجرا یا عدم اجرای مقررات، محاکمی را مأمور نماید.

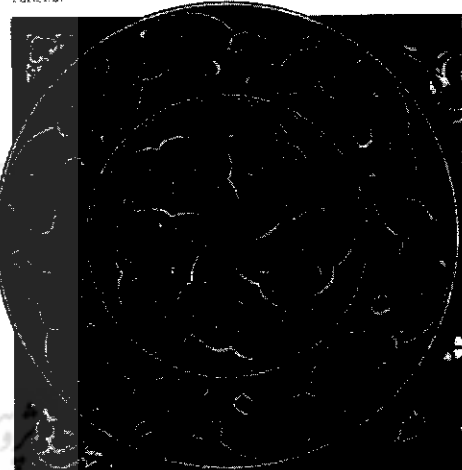
پس وقتی حقوق خصوصی اشخاص و حقوق الله را کنار گذاریم و به حقوق عمومی مردم که ناشی از حضور و وابستگی افراد به جامعه خویش است بنگریم نوعی خاص از حقوق خواهیم یافت که در فقه اسلامی زمینه آن را می توانیم بیابیم اگر چه مصادیق آن در تاریخ کمتر یافت شده است.

در مورد چنین حقوقی حاکم به اقتضای نظر خود و مصالح عمومی می تواند تصمیم بگیرد.

آورده اند که حضرت علی علیه السلام از اسبان هم زکوه گرفته ولی فقها این عمل را سنت لازم الاتباع تلقی نکرده بلکه به اصطلاح آن را ((قضیه فی واقعه)) دانسته بدین معنی که حاکم وقت مسلمانان حق داشته در آن زمان چنین زکاتی را اخذ کند ولی بر ما لازم نیست که همان حکم را اجرا نماییم. این روایت و اظهار نظر فقها می رساند که حاکم میتواند حقوقی را برای حفظ جامعه مقرر دارد اگر چه حاکم دیگر در زمان قبل و بعد از او چنین حکمی را پذیرا نباشد.

این گونه حقوق به طور تفصیل در فقه نیامده و به اقتضای شرایط می تواند به وجود آید.

بیشتر اینگونه احکام مجازات هایی است که اجرای آن ها ضامن حفظ جامعه و امنیت عمومی است و حاکمان منتخب



مردم (از راه بیعت) حق دارند در محدوده قوانین کلی شریعت برای تخلف از الزامات اجتماعی مجازات‌هایی تعیین کنند. در این اساس باید پذیرفت که به همان میزان که تعیین میزان چنین مجازات‌هایی بستگی به نظر حاکم دارد نحوه اثبات آنها هم می‌تواند با نظر حاکم مقرر گردد.

به عنوان مثال در اثبات گناه سرقت که موجب قطع دست است نمی‌توان طرفی جز آن چه شرع مقرر داشته را به کار گرفت و مثلاً وسیله اثر انگشت آن را اثبات کرد. یا در اثبات عمل زنا باید از راه شهادت و یا اقرار استفاده کرد و قرائن دیگر ولو یقین آور هم باشد کافی نیست.

این دو مورد موارد مشابه از مصادیق حقوق الهی است اما به نظر می‌رسد که حاکم مسلمانان بتواند توطئه علیه حکومت و خیانت به مملکت را از طریق غیر از آن چه گفته شد اثبات نموده و کیفر دهد.

بنا بر این رسیدگی به جرائم موجب تعزیر آن هم در امور مربوط به جامعه و حفظ حقوق عمومی مردم مقررات ویژه می‌خواهد و بالطبع دادگاه‌های ویژه‌ای هم باید ایجاد شود.

نکته قابل تامل این است که معمولاً فقها وقتی از گناهان موجب حد یا تعزیر نام می‌برند اجرای مجازات و پیگیری آنها را منتسب به حاکم می‌کنند ولی در حقوق خصوصی چنین نگاهی ندارند و بیشتر ناظر به خود اشخاص هستند.

با چنین دیدگاهی است که لزوم دادگاه‌های کیفری همراه قانون مجازات اسلامی که صرفاً باید متضمن احکام تعزیری باشد را پیشنهاد می‌کنیم و در همین جا متذکر می‌شویم که حدود و قصاص و دیات می‌بایست از ذیل عنوان مجازات اسلامی حذف گردد.

زیرا حدود مجازات‌های مقرر شده از ناحیه شارع است و نیاز به تصویب قوه مقننه ندارد و قصاص و دیات هم موازین تعیین شده وسیله شارع است و جزء حقوق خصوصی افراد و لذا به راحتی می‌توانند از آن‌ها صرف نظر کنند.

رسیدگی به افعالی که منجر به قصاص یا دیه می‌شود با نگاه فقهی جزء حقوق خصوصی افراد محسوب می‌گردد و فقها هم آنها را عموماً جزء حقوق آدمیان نه حقوق الهی یا اجتماعی محسوب کرده‌اند (۲۰).

البته ممکن است قتل یا جرح عمدی و یا خطائی تحت عنوان دیگری جزء حقوق عمومی و موجب تعزیر باشد اما با توجه به حکم شارع که قتل عمد را موجب قصاص دانسته و یا مواردی را موجب دیه، نمی‌توان قصاص و دیه را مجازات عمومی یا حق الله دانست و به همین جهت می‌گوئیم جای بحث از آن در مجازات عمومی نیست.

حال اگر دادگاه‌های حقوقی و کیفری را ویژه رسیدگی به حقوق خصوصی افراد و حقوق جامعه بدانیم و حقوق یاد شده را چنانکه گفته شد تلقی کنیم مشکل شرایط قضایی هم تا حد زیادی حل خواهد شد چه در حقوق الناس می‌توان از قضایی تحکیم - که لزوماً نباید واجد همه شرایط باشد - استفاده کرد و در اجرای مجازات‌های تعزیری هم چون نظر حاکم ملاک است می‌توان نظر حاکم را در داوری هم ملاک عمل قرار داده و قضایی را به انتخاب وی و آنها و چنین قضایی ممکن است با سمت نیابت نظر حاکم را اجرا نماید.

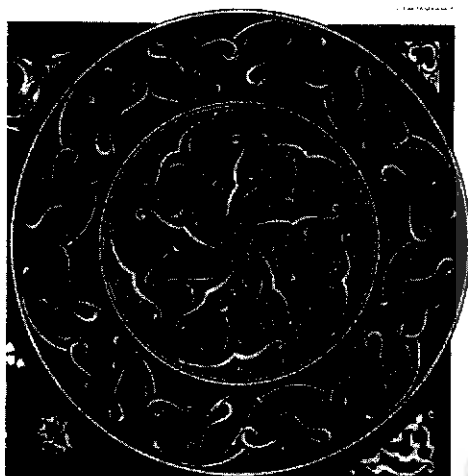
دادگاه‌های شرعی:

حدود الهی از چنان اهمیتی برخوردار است که گروهی از فقها اجرای آن را مخصوص امام معصوم دانسته و در زمان غیبت حکم به حرمت اجرا داده‌اند زیرا دخالت در اجرای آن را نوعی دخالت در وظائف و حقوق خاص امام معصوم علیه السلام به حساب می‌آورند و در زمان غیبت اجرای آن را مجاز نمی‌دانند (۲۱).

بر این اساس و به لحاظ اهمیت حدود باید در اجرای آن دقت و تأمل بیشتری شود و آن را - چنانکه فقها هم فرموده‌اند آن را - مخصوص امام معصوم (ع) یا نایب (خاص و یا عام) وی دانست و در همین جا است که باید گفت مجازات‌هایی که جنبه حدی یا تعزیری - مربوط به ترک واجبات یا فعل محرّمات - دارد از دو ویژگی مهم برخوردار است: یکی آنکه حدود الهی وسیله شارع تعیین شده و نحوه اثبات آنها هم طرق ویژه دارد و نمی‌توان با هر طریقی آن‌ها را اثبات کرد.

دوم اینکه مجری این مجازات‌ها باید امام معصوم (ع) یا نایب او باشد و همه کس حق اجرای آن‌ها را ندارد.

این دو ویژگی می‌طلبند که دادگاه خاصی جدا از دو دادگاهی که پیشتر بیان شد برای اثبات موجبات حدود و اجرای آن‌ها به وجود آید.



دلایل اثبات موجبات حد چنانکه گفته شد متفاوت از دلایل اثبات موجبات حقوق انسان ها است . اگر برای اثبات حق انسانی یکبار اقرار کافی است برای اثبات موجب حد نیاز به دوبار اقرار یا بیشتر است (فقط در مورد اثبات محاربه یکبار اقرار کافی است) و نیز شهادت زنان به طور اصولی و طبق یک قاعده کلی در موجبات حد (جز در موارد معدود) پذیرفته نمی شود هم چنین نمی توان از شهادت بر شهادت برای اثبات حقوق الله (حدود الهی) استفاده کرد . از سوئی اقامه حدود نیاز به اقامه دعوی ندارد بلکه به نحوی اقامه دعوی در خصوص آن ممنوع است زیرا دعوا ممکن است منجر به اثبات یا عدم اثبات گردد و عدم اثبات بعضی از ادعاها - مانند زنا - موجب می گردد تا مدعی، محکوم به حد قذف گردد علاوه بر آنکه نسبت دادن فعل مجرمانه موجب حد به اشخاص بدون آنکه بتوان آن را اثبات کرد گناه است و باعث سلب عدالت از نسبت دهنده.

اینها و موارد دیگری که در کتب فقهی مذکور است موجب گشته تا حدود الهی به راحتی اجرا نشود و شاید شارع مقدس هم بنا بر آن داشته که در عین حفظ نوامیس و ترس افراد از ارتکاب گناه پرده درمی نشود و حدود به راحتی اجرا نگردد . از سوئی فقهایی که اجرای حدود را در زمان غیبت روا می دانند همه متفق القولند که فقیه جامع شرایط افتاء می تواند حدود الهی را اقامه نماید نه شخص دیگر و اگر در باب قضاء از قاضی تحکیم سخن گفته اند ناظر به انتخاب قاضی از سوی طرفین دعوی بوده و در اجرای حدود اشاره ای به قاضی تحکیم ندارند زیرا در این مورد ((تحکیم)) عملاً و موضوعاً منتهی است چه مدعی و منکر در چنین دعاوی وجود ندارد .

احکام حدود الهی را فقها در باب امر به معروف و نهی از منکر و باب دیگری از فقه به نام ((حدود)) به بحث گذاشته اند و در این دو باب مجری حکم را حاکم یا امام دانسته و حتی بسیاری از فقها وقتی نام امام را آورده جمله ((علیه السلام)) را در پی آن ذکر کرده اند و این نوع تعبیر می رساند که اجرای حدود - به دلیل اهمیت خاص - جزء شئون حکومتی است و لذا می بایست مجری آن واجد شرایط ویژه باشد، در حالی که قضاوت بین مردم برای فصل خصومت است و یا حفظ نظم (به عنوان امور حسبی).

در نتیجه باید گفت دادگاهی هم که به این گونه امور رسیدگی می کند در مرتبه والائی و بالائی قرار دارد و قاضی آن باید مجتهد جامع شرایط افتاء باشد و در این صورت برابر موازین شرعی - خواه در قانون آمده باشد یا نه - عمل خواهد کرد . ناگفته نماند که تا کنون از اجرای حدود الهی یا حق الهی در این فراز از بحث سخن به میان آمد در حالی که پاره ای از امور هم وجود دارد که اگر چه مستلزم اجرای حد الهی یا تعزیر نیست ولی باید به چنین دادگاههایی ارجاع داد زیرا در ماهیت این امور نوعی حق الهی مستتر است.

مثلاً انجام مراسم لعان یا رسیدگی به ایلاء در حالی که نوبت به حکومت و قضاوت می رسد و یا طلاق غیابی اینگونه امور اگر چه مستلزم اجرای حد یا تعزیر نیست و بلکه معطوف به حقوق انسان ها است اما از آنجا که حقوق این چنینی بنحوی تقدیس شده می توان آن ها را هم مرز حقوق الله دانست و لذا داور در خصوص آن ها هم به دادگاه های نوع سوم (دادگاه شرعی) باید ارجاع شود .

از مجموع آنچه بیان شد می توان نتیجه گرفت که :

۱- حقوق مطرح از منظر فقهی سه نوع است :

الف - حقوق انسان ها .

ب - حقوق جامعه و آنچه مربوط به حفظ اجتماع می شود .

ج - حقوق الله .

۲- حقوق انسان ها مورد توجه فقها بوده و برای اثبات و استیفاء و قضاوت درباره آن ها راه ها و مسائلی را مقرر داشته اند .

۳- حقوق جامعه یا حقوق عمومی کمتر مورد توجه و بحث بوده و آنچه را بعضی از علماء به عنوان حقوق جامعه تحت عنوان ((حق الله)) با مساوی یا حق الله تلقی کرده اند چندان دقیق و منطبق با تعریف حقوق عمومی نیست .

۴- حقوق الله که در فقه از آن بسیار نام برده شده از لحاظ نحوه اثبات و استیفاء با دو نوع حق پیشین متفاوت است .

۵- پیشنهاد شد برای اثبات و استیفاء هر یک از حقوق یاد شده دادگاه هائی تحت عناوین :

الف - دادگاه های حقوقی .

ب - دادگاه های کیفری .

ج - دادگاه های شرعی به وجود آید .

البته این اقتراح است که می تواند با بحث های همه جانبه مورد نقد و اصلاح و یا رد قرار گیرد و شاید راهگشا باشد برای رفع بعضی از تنگناها و تعارضاتی که هم اکنون دستگاه قضائی و قانون گذاری دینی در ارتباط با حقوق عرفی دچار آن است .

پی نوشت ها:

- ۱- صاحب جواهر در مسئله جواز یا عم جواز ارتزاق قاضی از بیت المال میفرماید: لو طلب جاز لانه من المصالح المعدها التي من جملتها القضاء الذي فيه قيام نظام النوع والمعروف، لكن قد يشكل ذلك يا نه يودی و اجبیا و ان لم يكن متعینا علیه فلا يجوز اخذ العوض عنه. بل لو قلنا بكون القضاء من العبادات كما عساه يظهر من بعضهم اشكل اخذ العوض علیه مطلقا ايضا... جواهر الكلام- كتاب القضاء
- ۲- رنه داوید- نظامهای بزرگ حقوقی معاصر (ترجمه)- جهاد دانشگاهی تهران- ۱۳۷۵- صص ۴۴-۴۳
- ۳- الم ترى الى الذين يزعمون أنهم امنوا بما انزل الیک و ما انزل من قبلك يريدون ان يتحاكموا الى الطاغوت و قد امرنا ان یکفروا به و يريد الشيطان ان يضلهم ضلالا بعيداً
- ۴- احمد امین- فجر الاسلام- مکتبه النهضة المصریه- قاهره سال ۱۹۶۴ ص ۲۳۹
- ۵- ابن هبیره عامل مرو ابن محمد آخرین خلیفه اموی در عراق از ابو حذیفه خواست که کار قضاوت را عهده دار شوزید ولی او نپذیرفت و ابن هبیره او را شلاق زد. احمد امین همان ماخذ، ص ۱۸۳
- ۶- احمد امین- ظهر الاسلام- مکتبه النهضة المصریه- قاهره- ۱۹۶۲- ج ۱، ص ۴۹
- ۷- احمد امین- مکتبه النهضة المصریه- قاهره- ۱۹۶۲- ج ۱، ص ۲۵۰
- ۸- احمد امین- ظهر الاسلام- مکتبه النهضة المصریه- قاهره- ۱۹۶۲- ج ۱، ص ۲۵۰
- ۹- احمد امین- ظهر الاسلام- مکتبه النهضة المصریه- قاهره- ۱۹۶۲- ج ۱، ص ۱۸
- ۱۰- ویجوز ارتزاق القاضی من بیت المال مع الحاجه و لایجوز الجعل من الخصم.
- ۱۱- والمرتزه المودن و القاسم و الكاتب و معلم القران و الادب و صاحب الديون و والی بیت المال.
- ۱۲- شیخ طوسی- المبسوط فی فقه الامامیه- ج ۸، ص ۸۹
- ۱۳- همان ماخذ- ص ۸۹
- ۱۴- حاج میرزا محمد اشتیاتی- کتاب انقضاء انتشارات هجرت- قم- ۱۳۶۲ صص ۵۲-۵۰
- ۱۵- محمد حسن نجفی- جواهر الكلام- فی شرح شرایع الاسلام- ناشر دار الکتب الاسلامیه- ۱۳۶۲- ج ۴۰ ص ۸۶
- ۱۶- نکته جالب توجه این است که مرحوم صاحب جواهر در باب قضاء همه شیعیان عالم به احکام را وقتی برابر موازین فقهی شیعی عمل کنند خواه مجتهد باشند یا نه مجاز میدانند که در تمام اموری که معصوم حق دخالت داشته دخالت نمایند. جواهر الكلام- همان ماخذ- صص ۱۹-۱۸
- ۱۷- در شرایع الاسلام آمده است قطع السارق موقوف علی مطالبه المسروق منه فلو لم یرافع لم یرافعه الامام و ان قامت البینه.....
- ۱۸- برابر موازین فقهی اگر کافران یکدیگر را قذف کنند حد قذف بر آنان اجرا نمیگردد. هم چنین اگر به یکدیگر دشنام دهند. اما اگر خوف فتنه رود امام به هر نحو که بخواهد و صلاح بداند آتش فتنه را خاموش خواهد کرد. جواهر الكلام- باب قذف- ص ۲۱
- ۱۹- شرایع الاسلام- مسئله آخر- باب قذف.
- ۲۰- در المععه دمشقیه آمده است: و فی الشهاده علی الشهده و محلها حقوق الناس كافة سواء كانت عقوبه كالتقصاص او غیر عقوبه كالطلاق و النسب و العتق او مالا كالقرض و عقود المعاوضات و عيوب النساء و الولاده و الاستهلال و الوکاله بقسمیها
- در عبارت بالا تقصاص و طلاق و نظایر آن ها جزء حقوق الناس آمده است.
- ۲۱- در کتاب لسراثر در ابن دریس می خوانیم: اما اقامه الحدود فلیس یجوز لاحد اقامتها السد طان الزمان المنصوب من قبل الله تعالی او من نصبه الامام لا قامتها و لایجوز لاحد سوارهما اقامتها علی حال و قدر خص فی حال قصور ایدی ائمه الحق و تغلب الظالمین ان یقیم الانسان الحد علی ولده و اهله و ممالیکه اذالم یخف فی ذلك ضرر من الظالمین و امن بواتیقهم قال محمد بن ادریس مصنف هذا الكتاب و الاقوی عندی انه لا یجوز له ان یقیم الحدود الا علی عبده فحسب دون ما عده من اهله و القریات.....