

مبانی و محدوده فقهی تجدیدنظر در احکام قضایی*

دکتر محمدرسول آهنگران**

چکیده

از نظر فقه امامیه مسلم است که رأی صادر شده اگر چه قاضی آن واجد شرایط باشد در صورت مخالفت با احکام شرعی قابل تجدیدنظر و نقض می‌باشد ولی مقصود از مخالفت با احکام شرعی چیست؟ آیا این نقض‌پذیری تنها در صورتی است که با احکام ضروری و قطعی شرعی در مخالفت باشد؟ و یا اگر رأی صادره بر اساس مبانی اجتهاد نیز نباشد، قابل نقض است؟ آنچه مسلم است نقض‌پذیر بودن رأی در این دو صورت است ولی آنچه این مقاله عهده‌دار بیان آن می‌باشد این است که رأی صادره حتی اگر با فتوای مرجع تقلید اصحاب دعوی و یا با نظر اجتهادی قاضی دیگر در مخالفت باشد، قابل نقض است.

واژگان کلیدی: حکم قضایی - نقض - تجدیدنظر - موازین شرعی - دادگاه بدوی - دادگاه

عالی - مترافعین.

مقدمه

از جمله مباحث مطرح در آئین دادرسی کیفری و مدنی، تجدیدنظر و فرجام خواهی در احکام و قرارهای قضایی است. با توجه به اینکه مبنای قوانین در نظام حقوقی ایران فقه امامیه است، ضرورت دارد از دیدگاه فقه امامیه این موضوع را مورد بررسی و مذاقه قرار داده و مبانی آن را تبیین نمائیم، به ویژه، مجمل بودن پاره‌ای از قوانین در این خصوص و لزوم تبیین آنها، اهمیت موضوع مقاله را روشن تر می‌سازد. برای مثال در ماده ۳۴۸ آئین دادرسی مدنی آمده است که: از جمله جهات تجدیدنظر "ادعای مخالف بودن رأی با موازین شرعی و یا مقررات قانونی" می‌باشد. حال پرسش این است که این مخالفت به چه معنا است؟ آیا مخالفت مزبور به این معناست که از نظر دادگاه عالی، حکم صادره در دادگاه بدوی به قطع و یقین مخالف شریعت باشد و یا به صرف اختلاف نظر اجتهادی یا تقلیدی، حکم قابل نقض خواهد بود. از دیدگاه فقها مخالفت احکام قضایی با موازین شرعی، چرا و در چه صورت قابل نقض است؟ احراز مخالفت یا در موضوعات است و یا در احکام و در مورد احکام می‌شود صورت‌های مختلفی را فرض کرد.

صورت‌های گوناگون مخالفت حکم صادره با احکام شرعی

احراز مخالفت یا در موضوعات است یا در احکام و در مورد احکام صورت مختلفی فرض می‌شود.

گاه قاضی صادر کننده مجتهد است و دادگاه عالی پی می‌برد که در تطبیق ضوابط و قواعد اجتهاد اشتباهی رخ داده است.

گاهی برای دادگاه عالی ثابت می‌شود که حکم صادر شده با حکم واقعی نفس الامری مخالف است.

زمانی نیز حکم صادر شده مخالف با نظر و دلیل معتبر ظنی‌ای است که در نزد اکثر قریب به اتفاق فقها پذیرفته شده می‌باشد.

گاهی حکم صادره مخالف با نظری است که دادگاه عالی با اجتهاد خود به آن رسیده است و یا مخالف فتوای مرجع تقلید اصحاب دعوا می‌باشد.

شایان ذکر است که اگر قاضی صادر کننده رأی شرایط لازم برای قضاوت را دارا نباشد، فقها در مورد حکم او به جای واژه نقض از کلمه انتقاض استفاده می‌کنند و حکم او را منتقض می‌دانند. از اینرو بحث حاضر که در آن از کلمه نقض استفاده شده مربوط به جایی است که

قاضی دارای شرایط معتبر برای قضاوت باشد و نیز بحث حاضر شامل احکام صادره از سوی قضاوت غیرمجتهد هم می‌شود و این در صورتی است که بپذیریم قضاوت غیرمجتهد مشروع می‌باشد.

الف) مخالفت حکم با دلیل قطعی

فقهایی نظیر ابن براج (ابن براج، ۱۴۰ هـ ق، ص ۵۹۹)، علامه حلی (علامه حلی، ۱۳۲۹ هـ ق، ص ۲۶۰)؛ (۱۴۱۰ هـ ق، ص ۱۴۱)؛ محقق حلی (محقق حلی، ۱۹۶۹ م، ص ۷۵)؛ شهید ثانی (شهید ثانی، ۱۴۱۸ هـ ق؛ ص ۳۸۸) و نیز شهید اول (شهید اول، ۱۴۱۴ هـ ق، ص ۷۶) بر این باورند که اگر حکم قاضی مخالف با دلیل قطعی شرعی باشد، نقض آن واجب است و دلیل این نظر چنین دانسته شده است:

"و وجهه انه خلاف الحق و الصواب فيجب رفعه لئلا يقع الناس في غير الحق و لا يبقی الباطل معمولاً به لاحد و هو ظاهر" (مقدس اردبیلی، ۱۴۱۷ هـ ق، ص ۸۴)
ترجمه:

"وقتی به دلیل قطعی معلوم شود که قاضی بر خلاف حق و شرع حکم کرده است باید آن را نقض نمود تا مبادا مردم دچار ناحق شوند و باطل مورد عمل قرار گیرد."
بنابراین اگر حکم حاکم مخالف با شریعت باشد و این مخالفت به صورت قطعی معلوم گردد، نقض آن واجب خواهد بود.

از این‌رو، در صورت مخالفت حکم صادره با دلیل قطعی شرعی و نیز در صورت تحقق خطای فاحش در استنباط حکم شرعی، تجدیدنظر و نقض مسلم بوده و جای بحث و گفتگو نیست.

ب) مخالفت حکم با دلیل ظنی معتبر

چنانکه قبلاً اشاره شد حکم مخالف با دلیل ظنی معتبر چند صورت دارد: یا قاضی در صورت اجتهاد مرتکب خطای یتن در اجتهاد خود شده است، که در این صورت مانند مورد قبل خواهد بود که واجب بودن نقض آن قطعی و مسلم است و یا اینکه، حکم قاضی صادر کننده رأی، بر طبق موازین استنباط حکم شرعی صورت گرفته، ولی حکم وی با نظر اکثریت قریب به اتفاق فقها مخالفت دارد و یا حکم او مخالف نظر اجتهادی یا تقلیدی (در صورتی که قاضی تجدیدنظر کننده مجتهد نباشد و ما بنا بر توجیهاات شرعی قائل به مشروعیت قضاوت او باشیم)

قاضی دادگاه عالی باشد و یا مخالف با آنچه در نزد اصحاب دعوی حجت است باشد (مثل اینکه حکم صادر شده با فتوای مرجع تقلید ایشان در تنافی باشد).

مشهور فقهاء بر این باورند که اگر حکم قاضی با دلیل ظنی معتبر در نظر قاضی دوم یا اصحاب دعوی، مخالفت داشته باشد در حالی که قاضی صادر کننده رأی، اهلیت صدور حکم را داشته و بر اساس موازین استنباط، اقدام بدان نموده ولی نظر اجتهادی او (و در صورت جواز تصدی مقلد، نظر تقلیدی او) با نظر اجتهادی (یا تقلیدی) حاکم و قاضی دوم مخالفت داشته باشد، در این صورت نقض جائز نیست و باید حکم قبلی را ابرام نمود. برای مثال اگر قاضی اول بنا بر اینکه شهرت عملی را جابر ضعف سند یک روایت ضعیف السند می‌داند، به امری حکم نمود و قاضی دوم شهرت را جابر ضعف روایت نمی‌داند، حال اگر بپذیریم که نقض حکم اول در این صورت جایز است قاضی دوم می‌تواند نظر اولی را که مخالف با نظر وی است، نقض نماید ولی اگر به این جواز قائل نشویم، بر قاضی دوم است که حکم اولی را ابرام نماید و چنانکه در مقدمه اشاره شد در ماده قانونی این ابهام وجود دارد و معلوم نیست اینکه قانونگذار می‌گوید در صورت ادعای مخالفت حکم صادر شده با موازین شرعی حکم قابل تجدیدنظر و در صورت مخالفت، قابل نقض است، معلوم نیست که این مخالفت مخالفت قطعی است و یا اگر با دلیل ظنی معتبر در نظر حاکم در دادگاه تجدیدنظر یا دیوان عالی کشور مخالف داشته باشد باز هم حکم حاکم اول قابل تجدیدنظر و نقض است یا خیر؟ در زیر دلایل قائلین به عدم جواز نقض را بررسی می‌کنیم:

دلیل اول: اجماع

ادعای اجماع شده است که نقض حکم حاکم در صورت وجود شرایط، اگر با نظر اجتهادی حاکم دوم مخالفت داشت جایز نیست (آشتیانی، ۱۳۶۳، ص ۵۴). به نظر می‌رسد این دلیل از جهاتی قابل انتقاد است:

۱- در عبارت مدعی اجماع آمده است: "والمترائی من کلام بعض بل جماعه هو جوازه و رّما یجری علی لسان بعض مشایخنا المتأخرین طاب ثراه التفصیل بین تراضی الخصمین فیجوز و الافلا یجوز" (آشتیانی، همان، ص ۵۴)؛

ترجمه: "در کلام برخی (از فقها) بلکه جماعتی از ایشان دیده شده که آنها قائل به جواز هستند و بر زبان برخی از اساتید ما گذشته است که حق، در مسأله تفصیل است نسبت به جایی که اصحاب دعوی راضی به نقض هستند که در این صورت نقض جایز است و بین جایی که اصحاب دعوی بدان راضی نیستند". ملاحظه می‌شود با وجود این اختلاف که در کلام خود

مدعی اجماع آمده، ممکن نیست بتوان در مسأله، ادعای اجماع نمود و لذا بین عبارت ایشان که ادعای اجماع معتضد به شهرت عظمیه نموده، با آنچه از وی در مورد مخالفت جماعتی نقل شده، تناقض و تهافت وجود دارد.

۲- اجماع ادعا شده اجماع منقول است و اجماع منقول مشمول ادله اعتبار خبر واحد نیست، زیرا ادله اعتبار خبر واحد شامل اخباری است که ثقات از طریق حس نقل خبر نمایند نه از طریق حدس. و حال آنکه خبر در اجماع منقول از طریق حدس ثابت می‌شود (ر.ک. انصاری، ۱۳۲۶ ه.ق، ص ۴۷). بعلاوه، اجماع فوق محتملاً و بلکه قطعاً مدرکی است نه اجماع کاشف؛ یعنی اجماع کنندگان بر اساس دلایلی که وجود دارد به این نظر معتقد شده‌اند و مدرکی بودن، اجماع را از درجه اعتبار ساقط می‌کند، زیرا چنین اجماعی کاشف از نظر معصوم (ع) نخواهد بود (ر.ک. مظفر، ۱۴۰۸ ه.ق، ص ۱۱۲-۱۱۰). بنابراین، دلیل اجماع ثابت نمی‌کند که رأی قاضی در صورت مخالفت با نظر اجتهادی حاکم دوم و یا در صورت تنافی با فتوای مرجع تقلید، مترافعین قابل نقض نیست.

دلیل دوم: اصل

منظور از اصل، اصل عملی استصحاب است. با این توضیح که:

حکم قاضی عبارت است از الزام بر خلاف آنچه که تکلیف شرعی محکوم علیه اقتضای آن را دارد یعنی حتی مخالف قاعده اولی باشد و وقتی که از جانب شارع مقدس دلیل بر جواز و نفوذ حکم حاکم رسید، مقتضای قاعده این است که نقض آن جایز نیست و نباید بر حکم حاکم دیگر ترتیب اثر داد زیرا وقتی به وسیله حکم حاکم اول خصومت و نزاع خاتمه پیدا کرد اعاده آن نیز نیاز به دلیل دارد. پس در صورتی که نظر اجتهادی حاکم دوم با حکم اول اختلاف داشت نمی‌توان حکم به جواز نقض حکم اول نمود، بلکه حکم دوم موظف به ابرام حکم حاکم اول است (آشتیانی، ۱۳۶۳، ص ۵۴).

اشکالی که متوجه این دلیل است اینکه: اگر منظور از جریان اصل این است که تا قبل از حکم حاکم دوم، یقین به نفوذ حکم حاکم اول وجود داشت و بعد از حکم حاکم دوم شک در نفوذ حکم حاکم اول پیدا شد و با این شک باید به مقتضای یقین سابق عمل نمود و حکم به نفوذ و لزوم ترتیب اثر به حکم اولی این ایراد مطرح می‌شود که حکم و قاضی دوم یقین سابق نداشته است، زیرا اگر از ابتدا در جریان حکم اولی قرار می‌گرفت به دلیل اختلاف نظری که مفروض بحث است، یقین پیدا نمی‌کرد و با عدم تحقق یکی از مهم‌ترین مقومات استصحاب که وجود یقین است، استصحاب جاری نخواهد شد و اگر منظور از عدم جواز نقض، تعیین وظیفه

مترافعین است، به این معنی که ایشان تا قبل از حکم دوم یقین به لزوم ترتیب اثر به حکم اول را داشتند و با وجود حکم دوم شک می‌کنند که آیا همچنان حکم اول لزوم ترتیب اثر را دارد یا خیر؟ و اصل اقتضاء می‌کند که بر رأی اولی باقی بمانند، این ایراد مطرح می‌شود که شک به یقین سابق سریان پیدا می‌کند، زیرا با حکم حاکم دوم به خصوص اگر حکم دوم مطابق فتوای مرجع تقلید مترافعین باشد، یقین سابق دچار تزلزل می‌گردد و استصحاب، قطعاً در چنین فرضی حجت نیست (مظفر، ۱۴۰۸ ه.ق، ص ۲۷۰).

دلیل سوم: ادله جواز حکم، دلالت بر جواز حکم بر جمیع تکالیف مترافعین را دارد

در تبیین این دلیل گفته می‌شود ادله چندی از قرآن و سنت دلالت بر جایز بودن اصدار حکم برای قاضیان دارای شرایط معتبر، دارد و مقتضای آن ادله این است که حکم کردن بر مترافعین جایز است اعم از آنکه حکم صادره با فتوای مرجع تقلید مترافعین مطابق باشد یا مغایر. دلیل این امر آن است که الزام به مقتضای فتوای مرجع تقلید محکوم علیه، از ادله لزوم امر به معروف استفاده می‌شود و در این صورت نیازی به ادله جواز حکم قاضی و نفوذ آن نخواهد بود، زیرا از ادله وجوب امر به معروف این امر ثابت گردید (آشتیانی، همان، ص ۵۴). نتیجه این دلیل این است که حکم حاکم اول حتی اگر با فتوای مرجع تقلید مترافعین هم سازگاری نداشته باشد، قابل نقض نخواهد بود.

با کمی دقت معلوم می‌گردد که این دلیل هم اثبات کننده این ادعا نیست چون واضح است که رأی قاضی طریقیّت دارد، یعنی زمانی الزام آور است که طبق موازین شرعی صادر شده باشد و از آنجایی که حکم با تکلیف مترافعین مخالف بوده است، نمی‌توان آن را همچنان الزام آور دانست. و چون رأی قاضی، طریقیّت دارد نه موضوعیت تام که در هر حالی الزام آور باشد، در صورت مخالفت آن با فتوای مرجع تقلید مترافعین، قابل نقض خواهد بود و نیز در صورتی که حاکم دوم آن را با نظر خود موافق نبیند می‌تواند حکم صادره را نقض نماید، زیرا قاضی دوم در صورت مخالفت در می‌یابد که رأی اول طبق موازین شرعی صادر نشده است.

دلیل چهارم: اطلاق ادله جواز حکم

از جمله دلایل عدم جواز نقض حکم قاضی بدوی روایاتی است که در کتب معتبره حدیثی بیان شده‌اند. اطلاق این روایات اقتضا دارد که حکم قاضی بدوی به هیچ وجه قابلیت نقض ندارد.

۱- عن عمر بن حنظله قال: سألت ابا عبدالله (ع) عن رجلین من اصحابنا بینهما منازعه فی دین او میراث، فتحا کما الی السلطان و الی القضاة، أیحل ذالک؟ قال: من تحاکم الیهم فی حق او باطل فانما تحاکم الی الطاغوت... قلت فیکف یصنعان؟ قال ینظران من کان منکم قد روی حدیثنا و نظر فی حلالنا و حرامنا و عرف احکامنا فلیرضوا به حکما، فانی قد جعلته علیکم حاکماً فاذا حکم بحکمنا فلم یقبل منه فانما استخف بحکم الله و علینا رد و الراد علینا الراد علی الله و هو علی حد الشرک بالله (حر عاملی، ۱۴۱۲ هـ ق، ص ۱۳۷ و ۱۳۶) ترجمه: عمر بن حنظله می‌گوید: از امام صادق (ع) در مورد دو نفر از شیعیان که بین ایشان نزاع در گرفته است سؤال نمودم به اینکه اگر نزاع مربوط به دین یا میراث باشد آیا جایز است به نزد حاکم (وقت که از هل سنت بودند) رجوع کنند. حضرت با بیانی از این عمل، نهی فرمود و بعد عمر بن حنظله سؤال کرد پس برای رفع نزاع چه باید انجام دهند؟ حضرت فرمودند: به راویان شیعه که نقل حدیث می‌کنند و عالم به حلال و حرام و احکام می‌باشند مراجعه کرده و ایشان را حکم قرار دهند، چرا که من چنین راوی‌ای را به منصب قضاوت نصب کرده و اگر او حکمی را صادر کرد و بر طبق آن عمل نشود، حکم خدای متعال سخیف شمرده شده و مصداق رد بر ما خواهد بود و کسی هم که دستورات ما را رد کند و اطاعت ننماید، خدا را عصیان نموده و این هم در حد شرکت به خدای متعال است.

۲- عن ابی خدیجه قال: بعثنی ابو عبدالله (ع) الی اصحابنا فقال ... اجعلوا بینکم رجلاً قد عرف حلالنا و حرامنا فانی قد جعلته علیکم قاضیاً... (حر عاملی، همان، ص ۱۳۹) ترجمه: ابی خدیجه می‌گوید: امام صادق (ع) مرا به سوی شیعیان فرستاد و فرمود به ایشان بگو (بعد از بر حذر داشتن از رجوع به قاضیان جور) از بین خود (شیعیان) شخصی را که عارف و عالم به حلال و حرام است (به عنوان حاکم) انتخاب کنید چرا که من چنین شخصی را به منصب قضاة گماردم.

چگونگی استدلال به این روایات:

در روایت اول حضرت در سؤال مطلق که عمر بن حنظله مطرح نمود مبنی بر اینکه اگر در دین یا میراثی نزاعی در گرفت چه باید کرد فرمود باید به عالم و عارف به احکام شریعت

مراجعه شود و او حاکم است. گاه این حاکم بودن شخص مزبور ممکن است در وقتی باشد که حکم او با فتوای مرجع تقلید مترافعین اختلاف داشته باشد یا قاضی دیگری نظر اجتهادی یا تقلیدی حاکم اول را با نظر خود موافق نبیند. در هر صورت آن حاکم اول به منصب قضاوت منصوب است. سپس حضرت فرمود اگر کسی از حکم آن حاکم واجد شرایط تبعیت نکند از خدای متعال و ما اطاعت نکرده است. باید توجه داشت که مصداق دارد حتی شامل کسی است که به قاضی دیگری مراجعه و از نظر قاضی دوم تبعیت کند و یا به خاطر اختلاف نظر با فتوای مرجع تقلید خود، از حکم قاضی سرباز زند. بنابراین حضرت به نحو مطلق، شخص واجد شرایط را حاکم قرار داد و تخطی از حکم او را جایز نشمرده، چه حکم او موافق با فتوای مرجع تقلید مراجعین باشد یا نباشد چه قاضی دیگر رأی او را موافق نظر خود بدانند یا ندانند. در هر حال تبعیت از حکم حاکم لازم است. در روایت دوم هم حضرت به نحو مطلق، شخص واجد شرایط را به منصب قضاوت گمارده است، چه حکم او موافق با نظر حاکم دوم یا فتوای مرجع تقلید مترافعین باشد یا نباشد.

بررسی دلالت مقبوله عمر بن حنظله بر حرمت تجدیدنظر

حضرت صادق (ع) هم در روایت عمر بن حنظله و هم در روایات ابی خدیجه فرمودند: شخص قاضی باید عارف و عالم به حلال و حرام ما باشد و اگر حکم او موافق فتوای مرجع تقلید مترافعین نباشد، حکم او حکم الهی نیست و همچنین است رأی قاضی اول از نظر قاضی دوم که قاضی دوم به دلیل اختلاف نظر اجتهادی، حکم الهی را آنچه خود صادر کرده می‌داند نه آنچه قاضی اول صادر کرده است. بنابراین نسبت به رأی صادر شده از سوی قاضی اول نقض جایز است و اگر کسی در رد این سخن بگوید که مقصود حضرت این است که حکم اگر بر اساس موازین صادر شد کافی است و لازم نیست، حتماً اتفاق نظر وجود داشته باشد و همین که حاکم اول از مسیر صحیح عبور کرده یعنی مجتهد باشد و طبق موازین، بر اساس شیوه درست اجتهادی گام برداشته باشد کفایت می‌کند. در پاسخ چنین باید گفت که طبق نظر حاکم دوم، حاکم اول از مسیر صحیح حرکت نکرده و لذا حکم او مصداق حکم الهی نیست. برای توضیح بیشتر مثالی ذکر می‌شود. فرض کنید یک قاضی واجد شرایط طبق حدیث ضعیفی مبادرت به صدور رأی نمود ولی از نظر او شهرت عملی جابر ضعف سند روایت ضعیف السند است، لذا بر طبق آن حدیث، حکمی را صادر کرد اما در نظر حاکم دوم (یا طبق نظر مرجع تقلید مترافعین)، شهرت عملی جابر نباشد، لذا در این فرض بر طبق نظر حاکم دوم، قاضی اول از

مسیر صحیح حرکت نکرده و حکم او مصداق حکم الهی و حکم صادره بر اساس روایات ائمه (ع) نمی‌باشد.

علاوه بر اینها، می‌توان گفت سیاق روایت و شأن نزول و مقام بیان آن به گونه‌ای است که هیچ دلالتی بر حرمت تجدیدنظر و حتی نقض حکم یک حاکم شرع به وسیله حاکم شرع دیگری که دارای همان ویژگی‌ها و مشروعیت و چه بسا افقه و افضل نیز باشد، ندارد. هیچ بعید نیست که حرمت عدم قبول و رد حکم حاکمی که وفق مذهب اهل بیت حکم داده است، در رابطه با رجوع به قضات جور باشد. امام صادق (ع) در پاسخ کسی که می‌گوید بین دو نفر از شیعیان و مشروعیت قائل نیستیم - مراجعه کنند و دعوی خود را فیصله دهند، می‌فرماید: خیر، جایز نیست. راوی می‌پرسد: پس چه کنند؟ حکومت که دست ما نیست و تشکیلات قضایی هم که نداریم. امام می‌فرماید: در بین خودتان هر کس عالم و عارف به احکام ما می‌باشد او را قاضی خود قرار دهید و دعاوی خودتان را نزد او ببرید و برای حکمش نیز ارزش و اعتبار قائل باشید و اگر کسی حکم او را قبول نکرد - یعنی در واقع برای آن اعتبار قائل نشد - و سراغ قضات جور و دستگاه حکومت رفت، رد بر امام (ع) و پیامبر (ع) و نتیجتاً رد بر خدا کرده و تا حد شرک پیش رفته است، و اما اگر کسی در جستجوی حکم صحیح الهی در قضیه مورد نزاع و در راستای رسیدن به همان حکمی که مورد نظر امام (ع) است از حاکم شرع واجد شرایط و صفات مندرج در روایت عمر بن حنظله می‌خواهد که رسیدگی مجدد نماید، چگونه می‌توان گفت رد بر حاکم و رد بر امام کرده است؟ (مهرپور، ۱۳۷۲، ص ۱۸۰)

دلیل پنجم: لزوم هرج و مرج

طبق این دلیل اظهار می‌شود که به طور کلی هرج و مرج و اختلال در نظام جایز نیست و اگر حکم حاکمی به صرف اختلاف با فتوای مرجع تقلید مترافعین یا با نظر اجتهادی قاضی دوم قابل نقض باشد، لازم می‌آید هیچگاه حکم و رأی صادر شده در محاکم، به مرحله اجرا نرسد و الزام آور نگردد و بدین ترتیب موجبات اختلال در نظام و هرج و مرج پدید آید (آشتیانی، ۱۳۶۳، ص ۵۵).

آیا این دلیل اثبات جایز بودن تجدیدنظر و نقض حکم قاضی در فرض مسئله را می‌نماید یا خیر؟ در پاسخ باید گفت از نظر کبری مسلم است که هرج و مرج ممنوع بوده و هر کاری که موجب هرج و مرج شود باید از آن اجتناب نمود ولی این دلیل برای اثبات مدعی کافی نیست، چون اخص از آن است. توضیح اینکه بحث در اصل جواز یا عدم نقض حکم حاکم توسط حکم قاضی دوم در صورت اختلاف در نظر اجتهادی یا با فتوا، در صورتی که صادر کننده فتوی

مرجع تقلید مترافعین باشد. حال آنکه جواز نقض و تجدیدنظر در برخی موارد مستلزم هرج و مرج می‌باشد و در مواردی مستلزم هرج و مرج نمی‌باشد. البته هرگاه جواز نقض و تجدیدنظر موجب هرج و مرج و اختلال در نظام گردید در آن مورد نقض جایز نیست. پس این دلیل ثابت نمی‌کند که حتی اگر نقض و تجدیدنظر در حکمی مستلزم هرج و مرج نباشد نقض حکم جایز نیست. از اینرو طبق این دلیل فقط ثابت می‌شود که هرگاه نقض و تجدیدنظر در حکمی مستلزم هرج و مرج باشد نقض و تجدیدنظر جایز نیست.

دلیل ششم: یک خصومت دو فصل را بر نمی‌تابد

برخی از بزرگان (رشتی، ۱۴۰۱ هـ.ق، ص ۱۰۸ و ۱۰۷)، ضمن پذیرفتن جواز نقض و تجدیدنظر در سه صورت ۱- اگر به قطع معلوم شود حکم حاکم، مخالف حکم واقعی الهی است ۲- اگر معلوم شود حکم صادره مخالف دلیل معتبر در نزد همه فقها است ۳- در صورتی که خطا در اجتهاد حاکم یا به نحو قصوری یا به نحو تقصیری معلوم شود، در سایر موارد نقض را جایز نمی‌دانند. این فقیه دلیل خود را به شرح ذیل بیان می‌کند "من الواضح ان النزاع يستحيل ان يطرأ عليه فصلان متماثلان او متضادان نحو استحاله فصل امر متصل مرتین (رشتی، همان، ص ۱۰۷). ترجمه و توضیح: یک نزاع، قابلیت برای دو فصل را ندارد چه آن دو فصل مثل هم باشند و یا با یکدیگر در تضاد باشند، مثل اینکه در تکوینیات امور متصله (مثل زنجیره و طناب)، قابلیت دو فصل را ندارد (البته مقصود باید از یک جا باشد).

این دلیل نیز کافی برای اثبات مدعای خصم نیست چون چنانچه رأی صادره مخالف نظر حاکم دوم باشد و یا با فتوای مرجع تقلید مترافعین اختلاف داشته باشد، در این صورت رأی اولی خاتمه دهنده نزاع نیست و وقتی اولی دارای این خصوصیت نبود نزاع با رأی دوم خاتمه پیدا می‌کند. به عبارت دیگر چون پایان بخشی به نزاع باید بر اساس حجت شرعی باشد، در صورت مخالفت حکم با نظر حاکم دوم و نیز در صورتی که رأی صادره با فتوای مرجع تقلید مترافعین تطابق نداشته باشد، فصل خصومتی که طبق رأی اول صادر شده مشروع نیست و کان لم یکن تلقی می‌گردد و وقتی اولی منتفی شد با رأی دوم نزاع خاتمه پیدا می‌کند و لذا فقط یک فاصل و خاتمه دهنده خصومت، وجود پیدا می‌کند.

این دلیل را می‌توان با طرح برخی روایات نظیر روایت ابی خدیجه که قبلاً نقل گردید تأیید و تثبیت نمود، با این توضیح که مستفاد از روایات این است که هدف از قضاوت عبارت است از فصل خصومت و چون معلوم شد که بر اساس روایات، مقصود از جعل قضاء خاتمه دادن به خصومت است، آنگاه گفته می‌شود که یک نزاع و یک خصومت متحمل دو فصل و دو خاتمه

بخش نمی‌تواند باشد لذا رأی صادر شده از سوی حاکم اول هر چند با فتوای مرجع تقلید مترافعیین اختلاف داشت و یا هر چند حاکم دوم طبق نظر اجتهادیش با آن اختلاف داشت، باز قابل از برای نقض نخواهد بود و باید بر طبق آن ترتیب اثر داده شود. از آنچه گفته شد اشکال در این بیان نیز معلوم می‌شود، چرا که حکم قاضی موضوعیت صرف ندارد بلکه صرفاً زمانی ترتیب اثر بر طبق آن واجب است که مخالفت آن با حجت شرعی ظاهر نشود و مقصود از حجت شرعی فقط عبارت از مخالفت با دلیل قطعی و واقعی نیست؛ بلکه با حجت ظاهری هم اگر مخالفت داشت نیز قابل نقض می‌باشد، چرا که در آیات و روایات فراوان آمده است که باید حکم به حق نمود و قاضی موظف است بر طبق حکم الهی، حکم نماید و الا آیه مبارکه "ان الحکم الا لله" (قرآن کریم سوره یوسف آیه ۴۰)، ثابت می‌کند که اگر حکم قاضی بر طبق حکم الهی نبود، تبعیت از آن جایز نیست و مقصود از حکم الهی عبارت از حکم واقعی قطعی نیست بلکه مکلف همیشه به آنچه نزد او اعتبار و حجیت پیدا کرده تکلیف می‌شود نه به حکم واقعی معلوم نزد ذات اقدس که گاه هیچ زمانی شرایط حجیت را پیدا نمی‌کند. پس اولاً رأی قاضی طریقیست دارد یعنی حکم او باید کاشف از حکم الهی باشد و ثانیاً مقصود از حکم الهی حکم واقعی نیست بلکه آن است که به واسطه حجت شرعی ثابت شده باشد.

دلیل هفتم: حکم مجتهد با عدم تقصیر در اجتهاد، حکم الهی است

دلیل دیگر بر اینکه حکم قاضی اگر با دلیل قطعی در تخالف نباشد و نیز اگر در اجتهاد تقصیری صورت نگرفته باشد، قابل نقض نیست اینکه "دلیل‌های ظنی کاشف از احکام واقعی نیست بلکه تنها اماراتی هستند برای احکام ظاهری پس اگر تلاش و کوشش لازم مصروف گشته و در اجتهاد تقصیری صورت نگرفته باشد حکم الهی در حق قاضی و محکوم و محکوم له علیه همین است و نقض آن جایز نخواهد بود (نراقی، ۱۴۱۹ ق، ص ۸۱).

در تحلیل این دلیل باید گفت که بحث در جایی است که از یک قاضی دیگری که مجتهد است و واجد شرایط قضاوت می‌باشد، تقاضای تجدیدنظر از حکم صادر شده صورت گرفته است و این قاضی دوم ملاحظه می‌نماید که حکم قاضی اگر چه بنابر اصله الصحه بدون تقصیر صادر شده اما به خاطر اشتباه کشف شده مشروعیت ندارد و وقتی مشروعیت نداشت ادله عدم جواز نقض شامل آن نمی‌گردد چرا که حکمی نقض آن جایز نیست که مشروع باشد و حال آنکه از دیدگاه این قاضی حکم اولی فاقد مشروعیت می‌باشد و وقتی مقتضی که عبارت است از تقاضای حکم در خصوص یک نزاع، موجود بود و مانعی از برای حکم وی وجود نداشت قهراً

حکم قاضی دوم نافذ و جایز می‌باشد. بنابراین آنچه که طرح کننده این دلیل بیان نموده مانع برای حکم کردن قاضی دوم نیست.

دلیل هشتم: عدم جواز نقض رأی قاضی در صورت مخالفت با فتوی

مرحوم صاحب جواهر ضمن اینکه فرق حکم و فتوی را بیان می‌کنند به اینکه فتوی عبارت است از اخبار از حکم الهی به حکم شرعی‌ای که به کلی‌ای تعلق گرفته باشد و اما حکم عبارت است از انشاء انفاذ از حاکم نه از طرف خدای متعال برای یک حکم شرعی تکلیفی و یا وضعی و یا موضوع یک حکم شرعی و یا وضعی در یک شیئی مخصوص. می‌فرمایند: نقض فتوی به سبب رأی قاضی جایز است در حالی که نقض حکم قاضی به فتوی جایز نیست و دلیل آن عبارت است از اطلاق دلیلهایی چون این روایت که راد بر قاضیان حق در حد شرک به خدای متعال است. از این اطلاقات ایشان نتیجه می‌گیرند که در هر صورت نقض حکم جایز نیست هر چند حکم صادر شده با فتوای مرجع تقلید در تنافی باشد (نجفی، بی‌تا، ص ۲۰۵).

با دقت و بررسی معلوم می‌گردد که با این دلیل ثابت نمی‌شود که حکم قاضی در صورت مخالفت آن با فتوای مرجع تقلید قابل نقض نیست چون اطلاق عبارت است از کشف مراد جدی شارع به معونه مقدمات حکمت، حال اگر ما یقین داشتیم که شارع قطعاً در صورتی که حکم قاضی با دستور الهی در تنافی باشد چنین حکمی را نافذ نمی‌داند، آنگاه معقول نیست که اطلاق ادله مزبور شامل این صورت هم بشود و چون حکم با فتوایی که برای قاضی و یا اصحاب دعوی حجت است، مخالفت داشته باشد چنین حکمی نقض آن برای قاضی دیگر جایز است چون بنا به فرض از نظر وی ملاحظه می‌شود که حکم صادر شده مشروعیت ندارد. البته در یک صورت بنا بر تحقیق نقض فتوی به حکم جایز است و آن در صورتی است که قاضی صادر کننده رأی از مرجع تقلید اصحاب دعوی اعلم و دارای شایستگی بیشتری باشد.

آیا توسعه دادن در محدوده تجدیدنظر با فلسفه قضا، منافات دارد؟

در کلمات فقها آمده است که "و یسّمی القضاء قضاء لان القاضي یتّم الامر بالفصل و یمضیه و یفرغ عنه و یسّمی حکماً لما فیه من منع الظالم عن ظلمه فی امور الدین و الدنیا و عنایتہ قطع المنازعه (شهید دوم، بی‌تا، ص ۲۸۳).

ترجمه: نام گذاری قضاء از آن جهت است که قاضی با حکمی که صادر می‌نماید به ظلم ظالم خاتمه داده و به نزاع خاتمه می‌بخشد.

قضاوت برای حل و فصل خصومت و قطع دعوی بر اساس حق و عدل است و اگر به کسی اجازه محاکمه و صدور حکم در امور مربوط به مردم داده می شود برای این است که دقیقاً رسیدگی کند و در حد معقول و متداول و امکان حقیقت را کشف و بر اساس عدل و قسط و به منظور احقاق حق حکمی صادر نماید. این حکم باید معتبر بوده و قابلیت اجرا و الزام محکوم علیه به تبعیت از آن را داشته باشد تا بتواند فصل خصومت کند (مهرپور، ۱۳۷۲، ص ۱۸۰).

حال آیا با وجود این اگر محدوده تجدیدنظر توسعه پیدا کند با اصل معنی و مفهوم و فلسفه قضاوت در تنافی نیست؟ و آیا نباید حتی الامکان تلاش کرد تا دادرسی کمتر اطاله پیدا کند و حکم هر چه زودتر به مرحله قطعیت برسد و آیا توسعه در محدوده تجدیدنظر مستلزم صرف هزینه و در نهایت موجب درگیری و کار بیشتر دستگاههای قضایی نمی شود؟

در پاسخ باید گفت هر چند مفهوم قضاوت عبارت است از فصل خصومت و اساساً فلسفه فتح بابی از سوی شارع مقدس اسلام به نام قضاء به خاطر پایان دادن به منازعات و کشمکش هاست اما این به معنای آن نیست که هر چند حکم صادر شده مشروعیت نداشت، باز هم آن را قطعی باید دانست و نسبت به آن اقدام به صدور اجرائیه کرد.

در اینجا به منظور روشن شدن بیشتر اهمیت رعایت مشروعیت در احکام قضایی از منظر شارع مقدس اسلام روایاتی ذکر می گردد:

- ۱- عن ابی جعفر و عن ابی عبدالله علیهما السلام قالوا: من حکم فی درهمین بغیر ما انزل الله عزوجل ... فهو کافر بما انزل الله عزوجل علی محمد صلی الله علیه و آله؛ ترجمه: گر کسی در دو درهم به غیر آنچه خدای متعال نازل کرده حکم کند ... کافر خواهد بود نسبت به آنچه که خدای عزیز بر پیامبر(ص) نازل فرموده است.
- ۲- سمعت ابا عبدالله علیه السلام یقول: من حکم فی درهمین بغیر ما انزل الله فهو کافر بالله العظیم؛

ترجمه: اگر کسی در دو درهم بغیر آنچه که خدای متعال امر فرموده حکم کند به خدای متعال کفر ورزیده است.

- ۳- قال جعفر بن محمد علیهما السلام.....: ثم اخذ رسول الله صلی الله علیه و آله بیدک بین یدی ربک فقال: یا رب انّ هذا قضی بغیر ما قضیت؟؛

ترجمه: امام صادق (ع) به ابولیلی قاضی فرمود: چه می گویی اگر پیامبر (ص) در روز قیامت دست تو را بگیرد و تو را برابر خدای متعال متوقف نماید و به خدای متعال عرضه بدارد این شخص کسی است که به غیر آنچه که تو حکم کردی قضاوت نموده است؟ (کلینی، ۱۹۹۲، ص

و در قرآن کریم آمده است:

و من لم یحکم بما انزل الله فاولئک هم الکافرون (سوره مائده، آیه ۴۴)؛

ترجمه: و کسی که حکم نماید به غیر آنچه که خدا فرمود پس ایشان در زمره کافرین خواهد بود.

بنابراین ملاحظه می‌گردد که از نظر شارع مقدس اسلام صرف حکم و قضاوت موضوعیت ندارد بلکه باید همه آراء بر طبق حکم الهی صادر شود. پیشنهاد می‌شود امروزه به منظور تطابق و هماهنگی بیشتر آراء با احکام اسلامی به توسعه دستگاههای قضایی و تکمیل کادر قضایی مبادرت نمود هر چند در هنگام ضرورت و اضطرار ممکن است تا رفع آن حکم مسأله فرق نماید و لذا اگر چه با توسعه در محدوده تجدیدنظر در احکام قضایی ممکن است این اشکال مطرح شود که دادرسی اطاله پیدا می‌کند اما اگر با صرف هزینه‌های بیشتر تلاش افزونتری صورت گیرد این مشکل تا حد زیادی قابل رفع و تدارک خواهد بود.

نتیجه

تجدیدنظر و قابلیت نقض برای حکم قاضی اختصاص به موردی ندارد که حکم صادر شده به طور قطع با حکم واقعی شارع مقدس در تخالف است و یا جایی که کشف قطعی از خطای قاضی بشود و یا عدم اهلیت صادر کننده رأی معلوم گردد. بلکه در صورتی هم که رأی صادر شده با فتوای مرجع تقلید مترافعین اختلاف داشته باشد و یا اگر رأی به نظر حاکم دومی برسد و وی آن را با نظر اجتهادی خود مخالف ببیند، در این صورت هم علی‌رغم نظر مشهور فقهاء بر عدم قابلیت تجدید نظر و نقض رأی صادر شده قابل نقض و تجدیدنظر است. چرا که حکم حاکم برخوردار از موضوعیت تام نیست که به صرف حکم حاکم بودن لزوم ترتیب داشته باشد، بلکه زمانی تأتیب اثر بر رأی قاضی واجب است که با حجت شرعی در تنافی نباشد و این حجت شرعی اعم است از حجت واقعی و حجت ظاهری.

بنابراین باید بند ه ماده ۳۴۸ و بند دوم ماده ۳۷۱ قانون آئین دادرسی مدنی که دارای ابهام است و فقط در آن عنوان شده که قابلیت تجدیدنظر و فرجام خواهی زمانی است که رأی صادره مخالف موازین شرعی باشد، مورد تفسیر و توضیح قرار گیرد. ابهام مواد قانونی در این خصوص از این جهت است که مشخص نیست چه نوع مخالفتی موجب نقض‌پذیری رأی قاضی است؟ پاسخی که این مقاله ارائه می‌نماید اینکه مخالفت مزبور اختصاص به مخالفت با احکام ضروری و قطعی شرعی ندارد بلکه اگر رأی صادر شده با فتوای مرجع تقلید اصحاب دعوی در تخالف باشد و یا با نظر اجتهادی قاضی تجدیدنظر کننده در صورتی که از او تقاضای تجدیدنظر

صورت گرفته باشد و او اهلیت لازم را برخوردار باشد، تطابق نداشته باشد باز رأی صادر شده در دادگاه بدوی قابل نقض خواهد بود.

مآخذ

- ۱- ابن براج، عبدالعزيز؛ المهذب، ج ۲ (قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۶ هـ ق).
- ۲- آشتیانی، محمدحسن؛ کتاب القضاء (قم، منشورات دارالهجره، ۱۳۶۳ هـ ش)
- ۳- انصاری، مرتضی؛ فرائد الاصول (بی‌جا، چاپ سنگی، ۱۳۲۶ هـ ق).
- ۴- حر عاملی، محمد؛ وسایل الشیعه، ج ۲۷ (قم، مؤسسه آل‌ال‌بیت، ۱۴۱۲ هـ ق).
- ۵- رشتی، حبیب‌ا..؛ کتاب القضاء (قم، نشر قیام، ۱۴۰۱ هـ ق).
- ۶- عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین؛ مسالک الافهام، ج ۱۳ (قم، مؤسسه المعارف اسلامی، ۱۴۱۸ هـ ق).
- ۷- علامه حلی، حسن؛ ارشاد الاذهان، ج ۲ (قم، مؤسسه نشر الاسلامی، ۱۴۱۰ هـ ق).
- ۸- علامه حلی، حسن؛ قواعد الاحکام (بی‌جا، چاپ سنگی، ۱۳۲۹ هـ ق).
- ۹- قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸.
- ۱۰- قرآن کریم.
- ۱۱- قوانین و مقررات آئین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱.
- ۱۲- کلینی، محمد، فروع الکافی، ج ۷ (بیروت، دارالاضواء، ۱۹۹۲).
- ۱۳- محقق حلی، ابوالقاسم؛ شرایع الاسلام، ج ۴ (تهران، منشورات اعلمی، ۱۹۶۹ م).
- ۱۴- مظفر، محمدرضا؛ اصول الفقه، ج ۲ (چاپ سوم: قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ هـ ق).
- ۱۵- مقدس اردبیلی، احمد؛ مجمع الفائده و البرهان، ج ۱۲ (قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ هـ ق).
- ۱۶- نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۳۰ (چاپ هفتم: بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۳۹۷ ق).
- ۱۷- نراقی، احمد، مستند الشیعه فی احکام الشریعه، ج ۱۷ (مؤسسه آل‌ال‌بیت، چاپ اول، ۱۴۱۹ ق).
- ۱۸- مهرپور، حسین؛ دیدگاه‌های جدید در مسائل حقوقی (تهران، انتشارات اطلاعات، ۱۳۷۲).