

واکاوی شرط بصر در قاضی از دیدگاه فقه و حقوق جزایی

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین

Print ISSN: 2717- 1469
Online ISSN: 2717 – 1477

ISC.SID.NOORMAGZ.MAGIRAN
GOOGLESCHOLAR.ENSANI
www.jaml.ir

سال ۱۴۰۴، سال ششم، شماره ۲۲،
صفحات ۱۱-۱

دکتر محمدعلی چاپاری استادیار گروه حقوق، حقوق کیفری و جرم شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران

chapari@iaut.ac.ir

چکیده

در دین اسلام برای قضاوت که یک منصب دینی است ویژگی‌هایی بیان شده است که این ویژگی‌ها و صفات که تحت عنوان شرایط قاضی از آن یاد می‌شود باید به وسیله قانون معین شود. به طور کلی صفات قاضی را می‌توان به دو دسته کلی تقسیم نمود؛ دسته‌ای را شرط صحت و نفوذ حکم دانسته اند اما دسته دیگر از شروط وجود دارد که شرط صحت و نفوذ حکم نمی‌باشد. بلوغ، عقل ایمان عدالت و مرد بودن جز شروط دسته اول می‌باشند و در این مورد فقها اتفاق نظر دارند، اما در شروط دسته دوم مثل کتابت، بصر، سمع بین فقها اختلاف نظرهایی وجود دارد. از آنجا که دلیل قاطعی که بتواند اعتبار اشتراط بینایی برای فرار گرفتن در منصب قضا را ثابت کند وجود ندارد؛ باعث بروز اختلاف نظرهایی در این زمینه بین فقها شده است که در این مقاله بنا داریم با بررسی ادله موافقان و مخالفان شرط بصر در قضا به نتیجه‌ای در این زمینه برسیم که نتیجه تحقیقات حاکی از آن است که قضاوت شخص نابینا تحت عموم و اطلاق ادله بوده و مانعی از قضاوت شخص نابینا وجود ندارد.

واژگان کلیدی: قضاوت، بینایی، عدم بینایی، شرایط قضا

طبقه‌بندی JEL: فقه – حقوق – جزا و جرم شناسی – حقوق بین الملل – حقوق خصوصی

Analysis of the condition of sight in a judge from the perspective of jurisprudence and criminal law

Scientific Journal of Modern
Jurisprudence and Law

Print ISSN: 2717- 1469
Online ISSN: 2717 - 1477

Profile in ISC,SID, Noormags,
Magiran, Ensani,
GoogleScholar
www.jaml.ir

Year 2025, Sixth year , Issue 22

Pages 1-11

Dr. Mohammad Ali Assistant Professor, Department of Law, Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University,
Chapari Tabriz, Iran

Email: chapari@iaut.ac.ir

Abstract

In Islam, for the position of judge, which is a religious position, certain characteristics have been stated, and these characteristics and attributes, which are referred to as the conditions of a judge, must be determined by law. In general, the qualities of a judge can be divided into two general categories; one category is considered a condition for the validity and influence of the ruling, but there is another category of conditions that are not a condition for the validity and influence of the ruling. Puberty, reason, faith, justice, and being a man are among the conditions of the first category, and jurists agree on this matter, but there are differences of opinion among jurists regarding the conditions of the second category, such as writing, sight, and hearing. Since there is no conclusive evidence that can prove the validity of the requirement of sight for holding the position of judge, it has caused differences of opinion among jurists in this regard. In this article, we intend to examine the arguments of those in favor of and against the requirement of sight in judgment and reach a conclusion in this regard, which is that the results of the research indicate that the judgment of a blind person is subject to the generality and applicability of evidence, and there is no obstacle to the judgment of a blind person.

Keywords: Judgment, vision, blindness, conditions of judgment

JEL Classification: Jurisprudence - Law - Criminal and Criminology - International Law - Private Law

تعریف لغوی و اصطلاحی قضا

قضا در لغت

در کتاب جواهرالکلام به نقل از اهل لغت ده معنای قضا را بشرح زیر شمرده است و برای هر یک نیز شواهدی از آیات قرآن مجید آورده:

«فعل، قول، علم، حکم، اعلام، ختم، امر، خلق».
(نجفی، ۱۹۹۷، ص ۱۴۶)

راغب اصفهانی در مفردات قضا را این گونه معنا می کند:

قضا به اتمام رساندن امر است چه گفتاری باشد یا عملی و هر کدام از این دو قسم خود دو قسم می باشد. فعل الهی و قول بشری خداوند منان می فرماید: او حکم کرد پروردگارت این که غیر او عبادت نکنید. یعنی شما را امر کرد به عدم عبادت غیر خودش و فرمایش دیگر اوقضینا إلی بنی اسرائیل فی الکتاب، یعنی ما به قوم بنی اسرائیل اعلام کردیم و وحی قطعی و یقینی برای آنها فرستادیم که غیر خدا را عبادت نکنید یا فعل الهی است که می فرماید و خداوند حکم میکند بحق و کسانی که غیر او را می خوانند نمی توانند به چیزی قضاوت کنند یا فرمایش دیگر: «والله یقضی بالحق والدین یدعون من دونه لا یقضون بشی» اشاره دارد به ایجاد و کسانی که غیر او را می خوانند به چیزی قضاوت کنند. یا فرمایش دیگر: «فقضاهن سَبَعَ سَمَوَاتٍ فِی یَوْمِین» پس به ایجاد هفت آسمان در دو روز حکم کردیم» اشاره دارد به ایجاد آسما نها و استوار ساختن آنها ... و یا قول بشری است مانند اینکه گفته شود حاکم این چنین حکم کرد یا فعل بشری است مانند حکم کن. (راغب اصفهانی، ۱۴۱۹، ص ۴۰۶) و اگر قاضی را قاضی می نامند به این دلیل است که حکم می کند و آن را اجرا می کند.

مشهورترین معنای لغوی قضا حکم است که با معنای اصطلاحی آن نیز مناسبت نام دارد.

مقدمه

آنچه از دیرباز محل نزاع میان فقیهان بوده است اتخاذ بعضی از شروط در امر قضا است که یکی از این شروط داشتن قوه بینایی است. مسلماً داشتن بینایی برای یک قاضی مطلوب است اما اینکه یکی از شرایط برای این منصب باشد و در صورت عدم بینایی فرد آن را از این منصب بازدارد، محل تردید است؛ البته ما منکر این نیستیم که فرد نابینا در امر قضاوت محدودیت‌هایی دارد و چه بسا در این راه با مشکلاتی مواجه شود؛ اما اینکه این افراد را به کلی از این منصب حتی بدون در نظر گرفتن توانایی‌هایشان حذف کنند ما نمی‌پذیریم.

دادرسی با وجود شباهت‌هایی که با نهادهای مشابه دارد اما نمی‌توان احکام و شرایط سایر مناصب را حتی با وجود شباهت‌هایی در مفهوم و مصداق بر قضا جاری دانست، بدون آنکه دلیل معتبر شرعی بر چنین قیاس و استنباطی داشته باشیم بر همین اساس بسیاری از مستندات، اعتبار برخی از شرایط قاضی را مخدوش می‌نماید.

در مقام مقایسه‌ی اوصاف قاضی با دیگر مناصب، در میان مکاتب فقهی دو دیدگاه عمده وجود دارد. اکثر فقهای شیعه برآنند که قاضی متصف به اوصاف مفتی (فتوا دهنده) باشد. با بررسی منابع کتابخانه‌ای به این نتیجه رسیدیم که در بین شرایط قضاوت با اینکه بینایی ذکر شده است اما اشتراط یا عدم اشتراط بینایی موافقان و مخالفینی دارد که هر کدام دلایلی برای ادعای خویش دارند لذا در این نوشتار ابتدا به تبیین مفهوم قضا و شرایط لازم برای آن خواهیم پرداخت و سپس تنها به یک شرط یعنی بینایی خواهیم پرداخت.

مرحوم سید محمد کاظم یزدی هم در عروه الوثقی به پیروی از صاحب کشف اللثام چنین می گوید: «القضاء هو الحكم بين الناس عند التنازع والتشاجر و رفع الخصومه و فصل الامر بينهم قضاء حکمی است که از طرف دادرسی برای رفع منازعه و مخاصمه بین افراد واقع می شود.» (طباطبایی یزدی، بی تا، ج ۳، ص ۲)

بنا بر تعریفی که این دسته از فقها برای قضاء نمودند تعریف لغوی و اصطلاحی قضاء متحد می شود. چنانچه بعضی از محققین به همین معنا اشاره کرده و می نویسند معنای اصطلاحی قضاء همان معنای لغوی است. چراکه فقها مشهورترین معنای قضاء که حکم است از باب اطلاق کلی بر فرد استعمال و از معنای عام به معنای خاص نقل نموده اند. (سنگلجی، ۱۳۳۸، ص ۱۱)

قضاوت از جمله واجبات شرعی بوده و در هر جامعه ای باید حاکمی باشد که حق مظلوم را از ظالم بگیرد. (عاملی، ۱۴۲۵، ص ۳۲۵)

معنای لغوی بصر

بصر و بصیره: بصر عضوی است که می بیند (چشم).

خدواند متعال می فرماید: کلمه البصر (نحل، ۷۷) مانند یک چشم به هم زدن و در آیه ی دیگر می فرماید: «واد زانت الأَبْصَارُ، (احزاب، ۱۰) زمانی که دیدگان خیره شوند.

بصر علاوه بر اینکه به چشم اطلاق می گردد همچنین به قوه ی بینایی اطلاق می گردد. گاه بصر به معنای قدرت ادراک دل است؛ مانند آیه ی شریفه .. فَكشَفْنَا عَنْكَ غِطَاءَ كَفَبَصْرَكَ الْيَوْمَ حديد (ق، ۲۲) و تو از این روز سخت در غفلت بودی تا آنکه پرده از کارت بر انداختیم و چشم بصیرتت بیناتر گردید.

بصیره به معنای قدرت ادراک دل است.

قضاء (دادرسی) Jurisdiction در لغت به معنی ختم و فراغ است و قضاوت غلط است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶، ص ۵۴۷) در فقه آن را چنین تعریف کرده اند:

این تعریف که با ماده ۵ قانون آئین دادرسی مدنی مطابقت کامل دارد نشان می دهد که صرف نظر از مسأله انفصال قوای ثلاثه مملکتی اساساً طبع قضاء این است و این امر خیلی قدیمی تر از نظر به تفکیک قوای ثلاثه است. کلمه Jurisdiction در اصل به معنی بیان حق و توانائی (اختیار) احقاق حق و فصل خصومت، قلمرو قضائی، قوه قضائیه است.

قضا در اصطلاح فقها

قضا دارای یک معنای خاص شرعی یا متشرعی نیست (شیخ انصاری، ۱۴۱۹، ج ۲۲، ص ۲۶) ولی در اصطلاح فقها به معنای ولایت شرعی بر حکم برای کسی که صلاحیت فتوی را دارد در جزئیات قوانین شرعی نسبت به اشخاص خاص از مردم می باشد. (همان منبع، ص ۲۵)

افزون بر این تعریف حکم کردن بین مردم به گونه ای خاص را نیز به عنوان یکی از معانی قضاء در اصطلاح فقها نقل می کند که اگر این معنا را در نظر بگیریم «قضاء» می تواند موضوع یا متعلق حکم تکلیفی باشد و بحث وجوب قضاء ناظر به همین مفهوم است (خوئی، ۱۴۲۵، ج ۱، ص ۳) یا حکم بین مردم برای رفع تنازع از بین آنها (موسوی خمینی، ۱۳۷۶، ج ۴، ص ۸۰) با این وصف قضا را به دادرسی مدنی اختصاص می دهند و دادرسی کیفری و رسیدگی به جرائم از حوزه آن خارج می شود. لازم به ذکر است که برخی فقها تنفیذ حکم و اجرای آنچه در مقام قضاوت به آن حکم شده است را نیز از شئون ولایی محسوب می نمایند (حلی، ۱۴۱۸، ص ۴۲۱) و همین نکته نیز شرایط وثیق و ارتباط مستحکم قضا و ولایت را نشان می دهد. به گونه ای که شهید اول در کتاب «الدروس در مقام بیان مفهوم قضا آن را به ولایت شرعی بر حکم و از سوی امام تفسیر می کند.

قاضی برای قضاوت میان طرفین دعوا ناگزیر از تمییز طرفین می باشد؛ حال آنکه اگر قاضی نابینا باشد نمیتواند طرفین را از یکدیگر بازشناسد.

در این زمینه در مبسوط آمده است اگر کسی نابینا باشد قضاوت برای او منعقد نمی شود؛ زیرا قاضی باید بتواند شخص مقرر را از شخص منکر و همچنین مدعی را از مدعی علیه و نیز آنچه را شخص کاتب می نویسد بشناسد؛ در حالی که اگر وی نابینا باشد نمی تواند هیچ یک از این موارد را شناسایی کند و لذا وقتی نتواند این موارد را بشناسد نمی تواند در منصب قضا قرار گیرد.» (طوسی، ۱۴۱۹، ج ۸، ص ۱۰۱)

همچنین در برخی منابع فقهی اینگونه بیان شده است در انعقاد قضا برای نابینا اختلاف وجود دارد اظهار این است که قضاوت برای نابینا منعقد نمی شود به دلیل عدم تمییز میان طرفین دعوا از سوی نابینا. (شهید ثانی، ۱۴۲۵، ج ۱۳، ص ۳۲۹) فقهای دیگری نیز به این دلیل اشاره نموده و براین اساس قائل به اشتراط بینا بودن در قضا شده اند. (طباطبایی، ۱۴۱۲، ج ۱۵، ص ۱۶)

در رد این دلیل می توان گفت بینا بودن تنها راه تمییز متخاصمان از یکدیگر نبوده و میتوان از مواردی غیر از مشاهده همچون شهود عادل برای تمییز استفاده نمود و ادعای متوقف بودن تمییز متخاصمان بر مشاهده ادعایی باطل و ممنوع است و اگر در برخی موارد خاص تمییز منوط به مشاهده است میتوان در همان موارد خاص ملتزم به اشتراط بینا بودن قاضی شد. (شیخ انصاری، ۱۴۱۹، ص ۴۲) در این خصوص بیان شده است در بعضی موارد می توان برای تشخیص و تمییز متخاصمین از طرق دیگری غیر از بصر استفاده لذا راه های تمییز و تشخیص متخاصمین و طرفین دعوی را منحصر به بصر ندانست. (نجفی، ۱۹۹۷، ج ۴۰، ص ۲۱) به نظر می رسد علاوه بر دلیلی که شیخ انصاری در رد اشتراط بینایی در قضاوت ذکر نموده مبنی بر اینکه تنها راه تمییز طرفین دعوا برای قاضی بینایی نیست و میتوان از

ابصار، جمع بصر است و بصائر جمع بصیره است. (راغب اصفهانی، ۱۴۱۹، ص ۴۷-۴۶)

معنای اصطلاحی بصر

اصطلاح بصر در میان فقها عبارت از بینایی چشم است و مراد آنها از اشتراط بصر در قاضی بدین معناست که قاضی نابینا نباشد بلکه از نیروی بینایی چشم برخوردار باشد، زیرا مشاهده ی طرفین دعوی برای قاضی ضروری است.

بصر بعنوان شرایط قاضی

با وجود اختلاف هایی که در بین فقها در بیان شرایط قاضی وجود دارد اما اکثر شرایط نظر بیشتر فقها مشترک می باشد؛ قاضی در زمان غیبت امام علیه السلام (مثل زمان ما باید فقیه جامع الشرایط باشد تا حکمش نافذ باشد. به عبارت دیگر فقیه باید دارای شرایط فتوی باشد، شرایط فتوی عبارت است از:

صادر کننده مرد آزاد حلال زاده باشد، قادر به نوشتن باشد، بالغ و عاقل باشد، ایمان و عدالت داشته باشد، بینایی، شنوایی، گویایی، حافظه از دیگر صفات لازم برای صدور فتوی است.

در کتاب مسالک، بلوغ و کمال العقل و ایمان، عدالت طهارت مولد، علم و مرد بودن خلاف ذکر شده است. (عاملی، ۱۴۲۵، ج ۱۰، ص ۳۶۸)

در میان فقها دو دیدگاه عمده در بیان وصف بینایی و بصر برای قضا وجود دارد که در این قسمت به بررسی دلایل موافقان و مخالفان لزوم شرط بصر در قاضی خواهیم پرداخت.

دلایل طرفداران شرط بصر

دلیل اول

شرط است؟ باتوجه به اینکه فقه شیعه به حق داعی پویایی مداوم در همه ادوار و اعصار را دارد انتظار می رود که مسئله قضاوت نابینا همانند موضوع قضاوت زن مورد بررسی و اعمال نظر متناسب با تغییرات زمانی قرار گیرد.

دلیل دوم

دلیل دیگری که در اشتراط بصر برای قضاوت به آن تمسک شده این است که در برخی موارد بینایی یکی از شرایط شاهد بوده و شهادت شخص نابینا پذیرفته نمی شود؛ حال آنکه شهادت قاضی در تمام موارد پذیرفته می شود لذا قاضی نمی تواند یک شخص نابینا باشد.

در این خصوص در ریاض گفته شده است در انعقاد قضاء برای تابینا تردید وجود دارد این تردید ناشی می شود از اینکه شهادت نابینا در برخی موارد نافذ نیست حال آنکه شهادت قاضی مطلقاً نافذ است و اینکه امکان مشاهده ی طرفین دعوا برای تشخیص آنها برای نابینا وجود ندارد و اینکه بینایی راه دستیابی به محسوساتی است که قاضی به آنها نیاز دارد.» (طباطبایی، ۱۴۱۲، ج ۱۵، ص ۱۶)

در رد این دلیل نیز میتوان گفت دلیل اخص از مدعاست. عدم قبول شهادت نابینا در برخی امور هرگز نمیتواند موجب ممنوعیت قرار گرفتن وی در منصب قضا در تمامی موارد شود و میتوان در خصوص همان مواردی که شهادت وی ممنوع است قائل به ممنوعیت قضاوت وی شد.

دلیل سوم

برخی از فقیهان نیز یکی از شرایط قضاوت را بینایی ذکر کرده و تنها دلیل آن را اکتفا به قدر متیقن که همان قضاوت افراد بیناست دانسته اند؛ با این توضیح که آنچه به طور قطع در دامنه ی ادله ی جواز قضاوت قرار می گیرد قضاوت شخص بصیر است و چون در شمول ادله نسبت به غیر

راههای دیگر مانند شهود عادل طرفین دعوا را تمیز داد که دلیلی کاملاً موجه مستدل و صحیحی است میتوان گفت در قضاوت اموری وجود دارد که قاضی برای تشخیص و صدور حکم در آن امور احتیاجی به تمیز طرفین دعوا ندارد و صرفاً باید براساس مدارک ادله و مستندات طرفین دعوا حق را تشخیص داده و اقدام به صدور حکم نماید این نوع قضاوت و صدور حکم بیشتر در امور حقوقی کاربرد دارد که قاضی باید براساس اصول قانونی و مدارک و مستندات ارائه شده توسط طرفین دعوا رأی صادر نماید و شخصیت طرفین دعوا در رأی قاضی موثر نیست لذا قاضی برای صدور حکم نیاز به تمیز طرفین دعوا ندارد اما در دعاوی کیفری یا جزایی امر به گونه دیگری است در اینگونه دعاوی به ویژه در صدور حکم در جرایم تعزیری قاضی مکلف است شخصیت سابقه و وضعیت فردی و خانوادگی متهم را در نظر بگیرد که لازمه آن تمیز متهم است.

علاوه بر موارد بیان شده شرایط دستگاه قضایی و قضاوت در زمان حال نسبت به گذشته تفاوتهای بنیادی و چشمگیری پیدا کرده است از جمله این تفاوت ها تعدد و تنوع مراجع قضایی مناسب قضایی و تخصصی شدن امور راجع به امر قضا است به عنوان مثال: بخشی از اقدامات قضایی و رسیدگی به دعاوی در دادسرا انجام می شود و بخش دیگر آن در دادگاه است و اشخاص دخیل در امور قضایی از جمله بازپرس دادستان کارشناس قاضی تحقیق و قاضی صادر کننده رأی وظایف و اختیارات متفاوتی نسبت به یکدیگر به عهده دارند درحالی که گذشته صرفاً قاضی صادر کننده رأی در منسب قضا عهده دار امر قضاوت بود و امور مختلف راجع به امر قضا و رسیدگی به جرایم نیز مانند امروز تخصصی نشده بود و علاوه بر این رسیدگی به اختلافات نیز در گذشته یک مرحله ای بوده لذا این مسئله باعث می شود که یک بحث مهم و یک سؤال اساسی مطرح شود و آن این است که آیا بینایی برای همه ی مناسب قضایی شرط است یا در برخی از مناسب قضایی بینایی فردی که عهده دار منصب قضا میشود

احتیاج به شناختن طرفین دعوی دارد و این با کوری نمی سازد مگر در مواردی بسیار کم، در نتیجه شرط بصر منحصر در مواردی است که حل و فصل دعوی فقط از طریق بصر انجام می گیرد. (موسوی خمینی، ۱۳۷۶، ج ۲، ص ۸۵)

برخی از فقهاء (علامه حلی، ۱۴۲۰، ص ۲۷۰) به عمل حضرت شعیب که از نعمت بینایی بهره مند نبوده و بالاترین مرتبه ی ولایت را که نبوت است دارا بوده و دادرسی نموده تمسک جسته، می گویند: بینایی شرط برای صحت قضاء قاضی نمی باشد می توانیم بگوئیم انتقاء بینایی در مورد حضرت شعیب از موارد استثنایی و از خصائص ثبوت است و ربطی به دیگران ندارد چه اولین چیزی که در هر دعوی باید مورد توجه قاضی قرار گیرد؛ تشخیص مدعی از منکر و شناختن شهود است تا هنگامی که دادرس دارای این وصف نباشد نمی تواند قضاء و دادرسی نماید.

شرط مذکور مانند برخی دیگر از شرایط اولاً مشهور بین فقهای متأخر است (سنگجلی، ۱۳۳۸، ص ۳۵) و ثانیاً میان آنها (متأخرین) نیز اختلاف نظر وجود دارد در نتیجه باید این بحث را مطرح کرد که بسیاری از این شرایط معتبر در قاضی - که مورد بررسی قرار دادیم اولاً اصحاب آنها را ذکر نکرده اند و ثانیاً اعتبار چنین شرایطی باشد وجود ندارد بنابراین نبود دلیل معتبر و ظاهر و قاطع از آیات و روایات موجب گوناگونی آراء فقهاء گردیده است.

در مورد این دلیل باید گفت این امر از موارد اجماعی نیست و عبارات بسیاری از فقیهان از جمله صاحب جواهر (نجفی، ۱۹۹۷، ج ۴۰، ص ۲۱) صریح در عدم تحقق اجماع در مورد اعتبار بینایی در قضاوت می باشد بنا به اعتقاد ایشان اعتبار شرایطی مانند بصر، نطق، سمع و غیره برای قاضی میان متأخران مشهور بوده و در کلام اصحاب یافت نمیشود و اعتبار شهرت فتوایی متأخران نیز محل نزاع و اختلاف است. (خوئی، ۱۴۲۵، ج ۱، ص ۴۸) همچنین با تتبع در کتب فقهی مشاهده می شود که در کلام اکثر فقهاء عباراتی

بصیر تردید وجود دارد به قدر متقن اکتفا می شود. (حسینی حائری، ۱۴۱۳، ص ۹۰)

این دلیل مورد قبول نیست زیرا اینکه افراد بینا بدون شک تحت عموم ادله ی قضاوت قرار میگیرند به این معنا نیست که افراد نابینا از شمول ادله خارج باشند بلکه این افراد نیز داخل در عموم ادله هستند؛ چراکه برای خروج از عموم نیاز به دلیل قطعی و مورد استناد است و در این خصوص هیچ دلیل لفظی در ادله فقهی وجود ندارد که قائلین به اشتراط بینایی بتوانند با ارائه و استناد به آن دلیل مانع قضاوت افراد نابینا در امر قضاوت شوند.

دلیل چهارم

اجماع برخی از فقهاء شهرت موجود در مسئله را در حد اجماع دانسته و برای اشتراط بینایی در قضاوت به این امر تمسک نموده اند. چنانکه صاحب ریاض میگوید «قضاء برای نابینا منعقد نمی شود به همان دلیل که در مورد اشتراط علم به کتابت گفته شد؛ یعنی به دلیل رسیدن شهرت به حد اجماع چراکه در میان اصحاب قول معروفی خلاف آن وجود ندارد گرچه برخی عبارات به آن اشاره دارد.» (طباطبایی، ۱۴۱۲، ج ۱۵، ص ۱۶)

اصلی ترین دلیل فقهاء برای شرط بصر در قاضی اجماع می باشد، شهید اول و ثانی در این مورد ادعای اجماع کرده اند. و دلیل مخالفان شرط بصر، این است که در بعضی موارد می توان برای تشخیص و تمییز متخاصمین از طرق دیگری غیر از بصر استفاده لذا راه های تمییز و تشخیص متخاصمین و طرفین دعوی را منحصر به بصر نمی دانند. (نجفی، ۱۹۹۷، ج ۴۰، ص ۳۰)

امام خمینی (ره) می فرمایند: «احوط اعتبار بینایی است اگرچه عدم آن خالی از وجه نیست. اما محقق حلی در شرایع الاسلام می فرماید در تصدی کور به مقام قضاء تردید است اظهر اینست که قضاء برای کور منعقد نمی گردد زیرا

قائلین به عدم اشتراط بصر بوده و در این زمینه بیان داشته است در انعقاد قضا برای نابینا تردید وجود دارد و اکثر فقها قائل به عدم انعقاد هستند ولی به خاطر عموم ادله اقرب انعقاد قضا برای نابیناست.» (محقق سیزواری، ۱۴۱۹، ج ۲، ص ۶۶۴)

ادله ای که این دیدگاه مبتنی بر آنهاست عبارتند از:

دلیل اول

عموم و اطلاق ادله با این توضیح که ادلهی وارد شده درباره ی منصب قضا عام و مطلق بوده و هیچ گونه دلیلی مبنی بر تخصیص و تقیید و اینکه قضاوت متوقف بر داشتن قوه ی باصره است وجود ندارد؛ لذا عموم ادلهی قضاوت شامل فرد نابینا نیز می شود. (شیخ انصاری، ۱۴۱۹، ص ۴۲)

دلیل دوم

از جمله مواردی که به عنوان دلیل جواز قضاوت نابینا به آن تمسک شده این است که حضرت شعیب با اینکه نابینا بودند در منصب قضا بوده و قضاوت می کردند. (عاملی، ۱۴۲۵، ج ۳، ص ۶۷) حال آنکه اگر قضاوت برای نابینا جایز نبود باید از قضاوت ایشان منع می شد.

این دلیل مورد قبول نیست زیرا اولاً نابینا بودن حضرت شعیب محل تردید است؛ چنانکه برخی از فقها آن را رد نموده اند؛ از جمله فخر المحققین بیان داشته گفته شده است بصر شرط قضا نیست زیرا شعیب (ع) نیز نابینا بوده است. (ابن فهد حلی، ۱۴۱۸، ج ۴، ص ۴۵۸) پاسخ این است که شعیب (ع) بطور کلی نابینا نبودند. (فخرالمحققین، ۱۴۲۳، ج ۴، ص ۲۹۹)

و بر فرض که بپذیریم شعیب (ع) نابینا بوده قیاس صورت گرفته قیاس مع الفارق است چرا که میان پیامبر و دیگران تفاوت وجود دارد و در واقع عصمت و وحی جبران کننده ی برخی موارد در مورد پیامبران است در این مورد نیز

از نظیر تردد در اشتراط» (طباطبایی، ۱۴۱۲، ج ۱۵، ص ۱۵)، «اشتراط بنا بر اقرب» (فاضل هندی، ۱۴۱۶، ج ۱۰، ص ۲۱) و «اشتراط بنا بر اظهار» (صیمری، ۱۴۱۰، ج ۴، ص ۲۱۵) بکار رفته است که این عبارات بیانگر عدم تحقق اجماع در بحث مزبور هستند.

دلیل پنجم

اصل برخی از فقیهان (طباطبایی، ۱۴۱۸، ص ۷۰۲) برای عدم توانایی افراد فاقد قوه باصره به اصل تمسک بسته اند و مراد آنها از اصل یا اصل عدم اذن است به این معنا که قضاوت از مناصب معصومان علیهم السلام است و کسی غیر از معصوم نمیتواند به این منصب تکیه زند و ما درباره اذن افراد نابینا شک داریم و، اصل عدم اذن است مگر با دلیل ثابت شود که فرض بر این است که دلیلی وجود ندارد و یا اصل عدم جواز است به این معنا که ما در مورد افراد فاقد قوه باصره شک در اذن در قضا داریم و اصل عدم جواز است زیرا قضاوت وظیفه امام و هر کسی است که امام مشخص کند و در این محل اصل عدم جواز است به هر حال هر دو به یک نتیجه منتهی می شود.

در مورد این دلیل نیز چنانکه شیخ انصاری بیان داشته اطلاقات عموماتی که در خصوص جواز قضاوت وجود دارد بر اصل عدم اذن و عدم جواز وارد هستند و ادعای انصراف این ادله به اشخاص بینا ادعایی بدون دلیل و ممنوع است لذا نمی توان برای اثبات اعتبار بینایی در قضا به این دو اصل تمسک جست چرا که الاصل «دلیل حیث لا دلیل» و در مورد جواز قضا ادله ی متعددی وجود دارد. (شیخ انصاری، ۱۴۱۹، ص ۴۲)

دلایل معتقدین به عدم اشتراط بینا بودن برخی فقها برخلاف دیدگاهی که منسوب به اکثریت است قائل به این شده اند که بینا بودن از شرایط انعقاد قضاوت نبوده و شخص نابینا می تواند قاضی باشد محقق سیزواری از

مقدس اسلام و به تبع آن فقهای امامیه احکام خاصی را برای نابینا با توجه به وضعیت ذیل در نظر گرفته‌اند که باعث ایجاد احکامی متفاوت برای نابینایان در مقایسه با دیگران شده است. اشتراک معلولان با دیگر افراد در احکام و انجام تکالیف و دارا شدن از حقوق شرعی و قانونی خاص افزون بر مشابهتهایی که برای این اشخاص در احکامی ایجاد نموده است گاه موجب پیدایش احکام خاصی برای نابینایان شده است که ردپای آن را در منابع فقهی اسلام چون قرآن کریم در سوره نور، آیه ۱۶ که می‌فرماید: «لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرْجٌ...» و روایات مربوط به احکام نابینایان و غیره می‌توان یافت. به نظر می‌رسد آیه ۱۶ شریفه سوره نور، مبنای وضع و ایجاد احکام فقهی متفاوتی برای افراد نابینا در مقایسه با دیگران شده است؛ از جمله این احکام می‌توان به سقوط وجوب نماز جمعه و همچنین سقوط وجوب جهاد ابتدایی از افراد نابینا اشاره نمود.

در مورد اینکه آیا بینا بودن از شرایط قاضی است و نابینا نمی‌تواند عهده دار منصب قضا شود و یا اینکه بینایی در قضاوت شرط نیست، چند نظر بین فقها جود دارد. گروهی صراحتاً بینایی را شرط منصب قضا می‌دانند، گروهی هم قائل به عدم اشتراط بینایی در قضاوت هستند و بعضی نیز مانند امام خمینی در تحریر الوسیله بینایی را از باب احتیاط در قضاوت شرط می‌داند. با توجه به مباحثی که پیرامون ادله دیدگاههای متعدد فقها بیان شد، به نظر می‌رسد دلیل قاطعی که بتواند اعتبار اشراک بینایی را در مورد قرار گرفتن در منصب قضاء ثابت کند وجود ندارد. لذا قضاوت شخص نابینا تحت عموم و اطلاق ادله جواز قضاوت بوده و مانعی برای قضاوت شخص نابینا وجود ندارد.

لذا در جمع مطالب می‌توان گفت:

عصمت و وحی شعیب علیه السلام جابر نابینایی او خواهد بود. (نجفی، ۱۹۹۷، ج ۴۰، ص ۲۱)

به نظر می‌رسد این نظر که شعیب (ع) با وجود اینکه نابینا بود مجاز به قضاوت بود چون وحی و عصمت شعیب جابر نابینایی او بود قابل نقد است. به این دلیل که شخصی که در منصب قضاوت قرار بگیرد حتی اگر پیامبر یا امام معصوم باشد براساس ظواهر و دلایل موجود قضاوت می‌کند نه براساس علم لدنی و، وحی حدیثی از پیامبر(ص) این مطلب را تایید میکند که از علی بن ابراهیم از پدرش و محمد بن اسماعیل از فضل بن شاذان که همگی از این ابی عمر از سعد بن هشام بن حکم از امام صادق (ع) که فرمودند پیامبر (ص) فرمود: من بین شما فقط براساس بینه و سوگند قضاوت می‌کنم. (کلینی، ۱۴۰۸، ج ۷، ص ۴۱۴) یعنی حکم قاضی حتی اگر قاضی جامع شرایطی مانند پیامبر (ص) باشد در محدوده ظواهر حجیت دارد و براساس دلایل موجود اعم از بینه و سوگند است و پیامبر(ص) در قضاوت خود از علم لدنی یا وحی استفاده نمی‌کند که در نتیجه عصمت و وحی شعیب (ع) جابر نابینایی او در قضاوت باشد و شعیب نیز با اینکه پیامبر بود براساس ظواهر قضاوت میکرد پس اگر نابینا باشد قضاوت او دلیلی است بر اینکه بینایی در قضاوت شرط نیست.

علاوه بر این اگر پیامبران و ائمه (ع) براساس علم وحی و علم لدنی قضاوت میکردند منسب قضاوت منسبی ویژه و خاص آنان میشد و دیگران چون از علم لدنی وحی برخوردار نیستند نمیتوانستند در جایگاه قضاوت قرار بگیرند و در این امر تفاوتی بین نابینا و بینا نخواهد بود چون در این صورت شرط بینایی مدخلیتی در موضوع ندارد.

نتیجه‌گیری

۱- اصل اولی و قاعده اولیه اشتراک نابینایان و دیگر افراد جامعه در احکام فقهی است. اگرچه که نابینا و غیرنابینا در بسیاری از موضوعات و مسائل فقهی از احکام یکسانی پیروی میکنند، اما در برخی موارد شارع

۱. مسلما داشتن قدرت بینایی در برخی از امور قضایی مورد نیاز قاضی نیست و ایجاد شعبه‌ای اختصاصی برای نابینایان در اموری که نیازمند قوه باصره نیست می‌تواند مفید واقع شود. معاون قضایی نیز در صورت صلاحدید می‌تواند در برخی از امور متنازعین را به این شعبه با صلاحدید ارجاع نماید.

۲. استفاده از افراد بینا در کنار این افراد در اموری که نیازمند وجود قوه باصره است و حتی در اموری که نیاز حداکثری به وجود این قوه در قاضی نیست برای کمک و مشاوره به قاضی نیز می‌تواند کمک کننده و راهگشا باشد.

۳. هر چند بحث داوری در نزاع غیر از قضاوت مصطلح در سیستم قضایی است؛ اما استفاده از افراد نابینا در امر داوری و استفاده از توانایی این افراد در سیستم قضایی نیز می‌تواند راهگشا و مطلوب باشد. بحث داوری در چند ماه اخیر رونقی خاص یافته و قاضی در برخی از موارد بر اساس صلاحدید می‌تواند قرار ارجاع امر به داوری را صادر نماید، داور پس از بررسی موضوع نظر خویش را به دادگاه اعلام می‌دارد؛ بنابراین انتخاب داور از میان افراد نابینا نیز می‌تواند تا حدی نیز راهگشا باشد.

۱. فقیهان یکی از شروط قضاوت را بینایی اعلام نمودند که برای انتخاب این موضع، ادله قطعی از کتاب و سنت ارائه نداده‌اند و دلیل اجماع نیز مخدوش و مستند نیست و استناد به آن با توجه به ماهیت اجماع و اصل تحقق آن محل تردید است.

۲. قائلان به جواز قضاوت نابینایان ادله گروه مخالف را ناتمام دانسته و برای موضع خود به قواعد فقهی و عموم ادله قضاوت استناد می‌کنند و بر این باورند که با توجه به عموم ادله و عدم تخصیص از سوی شرع اصل بر جواز قضاوت افراد فاقد قوه باصره هستند.

۳. قانون اساسی جمهوری اسلامی نیز درباره شرایط قاضی به شکل مبسوط بحث نکرده و شرایط را ماکول به نظر فقیهان نموده است.

۴. قانون استخدامی قضات نیز شرایط قاضی را اعلام داشته و به طور معین یکی از شرایط را بینایی اعلام نکرده است و فقط توانایی عمومی را ملاک قرار داده است که بی‌تردید افراد نابینا در برخی از امور توانایی قضاوت دارند همانطور که در عصر پیامبر(ص) قاضی شعیب به قضاوت می‌پرداخته است. بنابراین دلیلی بر عدم جواز نابینایان در امر قضاوت وجود ندارد.

بی‌تردید داشتن قوه بینایی بر هر فردی در هر منصبی مطلوب است، اما چنانکه فردی بنا بر مشیت الهی از داشتن چشم ظاهری محروم باشد نمی‌توان وی را از پاره‌ای از حقوق اجتماعی وی محروم ساخت؛ اما این نکته را نباید از یاد برد که در برخی از موارد قدرت بینایی در اتخاذ قضاوت مورد نیاز است؛ اما در مواردی که نیازی مبرم به وجود چنین قدرتی در اتخاذ تصمیم قضایی نیست استفاده از افراد روشن دل مطلوب است؛ لیکن برای استفاده از توان حداکثری جامعه در امر قضا موارد ذیل به عنوان پیشنهاد عرضه می‌شود:

سپاسگزاری

از معاونت محترم پژوهشی به خاطر حمایت حمایتمعنوی در اجرای پژوهش حاضر سپاسگزاری می‌شود.
از آقای دکتر عبدالله علیزاده به خاطر بازبینی متن مقاله و ارائه نظرهای ساختاری تشکر و قدردانی می‌شود.
از داوران محترم به خاطر ارائه نظرهای ساختاری و علمی سپاسگزاری می‌شود.

- (۱۱) طباطبایی، سیدعلی بن محمد، ریاض المسائل، مؤسسه آلیت (ع)، قم، ۱۴۱۲، چاپ اول.
- (۱۲) طوسی، محمد بن حسن، المبسوط، انتشارات مکتب المرتضویه، قم، ۱۴۱۹، چاپ سوم.
- (۱۳) عاملی، (شهید ثانی)، زین الدین، شرح لعمه، انتشارات دارالعلم، قم، ۱۴۲۵.
- (۱۴) عاملی، (شهید ثانی)، زین الدین، شرح لعمه، انتشارات دارالعلم، قم، ۱۴۲۵.
- (۱۵) علامه حلی، جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه ال مامیه، قم، مؤسسه المطبوعات الدینیّه، ۱۴۲۰، چاپ ششم.
- (۱۶) فاضل هندی، محمد بن حسن، کشف الثمام و الابهام عن قواعد الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۶، چاپ اول.
- (۱۷) فخر المحققین، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۲۳.
- (۱۸) کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، به تحقیق علی اکبر غفاری، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۰۸ق، چاپ چهارم.
- (۱۹) محقق سبزواری، محمد باقر بن محمد مومن، کفایه الأحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۹، چاپ اول.
- (۲۰) موسوی خمینی (ره)، روح الله، تحریر الوسیله، انتشارات اسلامی، قم، ۱۳۷۶، چ دوم.
- (۲۱) نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام فی شرح الشرایع الاسلام، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ۱۹۹۷.

نگارندگان بر خود لازم می‌دانند از آقای دکتر محمد رسول آهنگران به خاطر مطالعه متن مقاله حاضر و ارائه نظرهای ارزشمند سپاسگزاری نمایند.

منابع

- ابن فهد حلی، احمد بن محمد، المهذب البارع فی شرح المختصر النافع، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۸، چاپ اول.
- (۱) جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۷۶، چاپ بیست و سوم.
- (۲) حسینی حائری، سید کاظم، القضاء فی الفقه الاسلامی، تهران، موسسه عروج، ۱۴۱۳.
- (۳) حلبی، حمزه بن علی ابن زهره، غنیة النزوع الی علمی الاصول و الفروع، ۱۴۱۸، چاپ اول.
- (۴) خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکلمة المنهاج، بیروت، ۱۴۲۵، چاپ سوم.
- (۵) راغب اصفهانی، ابوالقاسم حسین بن محمد، المفردات الفاظ القرآن، تهران، المکتب المرتضویه، ۱۴۱۹.
- (۶) سنگلجی، محمد، قصه در اسلام، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، ۱۳۳۸.
- (۷) شیخ انصاری، مرتضی، القضاء و الشهادت، از مجموعه منصفات شیخ انصاری، قم، ۱۴۱۹.
- (۸) صیمری، مفلح بن حسن، غایة المرام فی شرح شرائع ال سلام، بیروت-لبنان، دارالهادی، ۱۴۱۰، چاپ اول.
- (۹) طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العربیة رسمی، مکتبه داورى، قم، بی تا.
- (۱۰) طباطبایی، سید محمد حسین، ترجمه تفسیر المیزان، محمدرضا صالحی کرمانی، بنیاد علمی و فکری علامه طباطبایی، ۱۴۱۸، چاپ ششم.