

The Principle of Adversarial Proceedings in Civil Procedure and Islamic Jurisprudence

Mohsen Malek Afzali Ardakani¹

Seyyed Mohammad Sajjadi²

(Received on: 2023-08-20; Accepted on: 2023-12-23)

Abstract

The equality of litigants before the judge, from the initial stages of filing a lawsuit to the conclusion of the trial, is referred to as the *principle of adversarial proceedings*. This fundamental principle is recognized in the legal systems of several nations. It asserts that no judicial decision should be made unless both parties have been informed and given the opportunity to present their case. Additionally, each party must be notified in advance of any claims filed against them before appearing in court. Although this principle is not explicitly stated in Iranian civil law, it can be inferred from various provisions of the Civil Procedure Code. Examining its presence in civil procedure law, as well as tracing its origins in the Holy Quran, the teachings of the infallible Imams, and the jurisprudence of the Ahl al-Bayt, can provide deeper insights into its role and significance in ensuring a fair trial within the framework of civil procedure.

Keywords: Principle of adversarial proceedings, fair trial, adversarial nature of litigation, default judgment

1 . Professor of the Department of Jurisprudence and Law, Al-Mustafa International University, Qom, Iran.
Email: mohsenmalekafzali@yahoo.com

2 . Graduate of Level Three, Qom Seminary, Qom, Iran (Level Four in Judicial Jurisprudence) (Corresponding Author)
Email:ghased61@gmail.com

جایگاه اصل تناظر در آیین دادرسی مدنی و فقه اسلامی

محسن ملک افضلی اردکانی^۱

سید محمد سجادی^۲

(تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۵/۲۹؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۰/۰۲)

چکیده

به تساوی اصحاب دعوا در محضر قاضی از مراحل اولیه دادخواست تا انتهای دادرسی «اصل تناظر» گفته می‌شود که در جایگاه اصلی اساسی در برخی قوانین ملت‌ها بیان شده است. بر اساس این اصل هیچ تصمیمی در دادگاه نباید انجام بگیرد، جز آنکه طرفین دعوا از آن آگاهی یابند؛ همچنین هر یک از طرفین دعوا باید از دادخواستی که علیه او نگارش شده است، پیش از حضور در دادگاه اطلاع داشته باشد. در قانون مدنی ایران اگرچه این اصل به صراحت ذکر نشده است، از برخی مواد قانون آیین دادرسی مدنی می‌توان این اصل را به دست آورد. بررسی صبغه این اصل در قانون آیین دادرسی مدنی، نیز بررسی پیشینه آن در قرآن کریم، سیره معصومان و فقه اهل بیت (ع) می‌تواند راهگشایی برای درک بهتر این اصل و عمق نفوذ آن در دادرسی عادلانه آیین دادرسی مدنی باشد. کلیدواژه‌ها: اصل تناظر، دادرسی عادلانه، ترافعی بودن، محکوم‌کردن غایب

۱. استاد گروه فقه و حقوق، جامعة المصطفی العالمیه، قم، ایران. mohsenmalekafzali@yahoo.com

۲. دکترای تخصصی، سطح چهار جامعة المصطفی، فقه قضایی، قم، ایران (نویسنده مسئول) ghased61@gmail.com

مفهوم‌شناسی اصل تناظر

تناظر از باب تفاعل و از ماده «ن ظ ر» به معنای مقابله کردن، رویروشدن، مواجهه دادن، مجادله و بحث کردن است (عمید، ۱۳۷۷ ه.ش، ج ۱، ص ۱۱۴۶؛ دهخدا، ۱۳۷۷ ه.ش، ج ۵، ص ۷۰۵). تناظر ترجمه واژه فرانسوی Contradiction است برخی اصحاب علم حقوق از این اصل با نام اصل ترافع (دفتری، ۱۳۷۸ ه.ش، ج ۱، ص ۴۰۲؛ صدرزاده افشار، ۱۳۷۶ ه.ش، ج ۱، ص ۱۷۹؛ آشوری، ۱۳۷۶ ه.ش، ج ۱، ص ۲۰) یا اصل تدافع (آخوندی، ۱۳۷۲ ه.ش، ج ۱، ص ۶۸۰) یاد کرده‌اند. ترافع در لغت «با هم مرافعه را نزد قاضی بردن» (حسینی زبیدی، ۱۴۱۴ ه.ش، ج ۱۱، ص ۱۷۱؛ حمیری، ۱۴۲۰ ه.ش، ج ۴، ص ۲۵۸۷) و تدافع «بعضی را دفع کردن» (جوهری، ۱۴۱۰ ه.ش، ج ۳، ص ۱۲۰۸؛ طریحی، ۱۴۱۶ ه.ش، ج ۴، ص ۳۲۶) است. اصل تناظر، تعیین‌کننده وظیفه قاضی در اداره جریان دعوی است که بر اساس آن فرصت و امکان طرح ادعاها، ادله و استدلال‌ها به هر یک از طرفین دعوا داده می‌شود (شمس، ۱۳۸۲ ه.ش، ص ۵۹؛ حیدری، ۱۳۸۹ ه.ش، ص ۱۲۲). بنابراین باید گفت اصل تناظر در اصطلاح حقوقی عبارت است از: اعطای فرصت برابر طرح دعوا، بیان دیدگاه‌ها و دلایل به همه طرف‌های دعوا نزد قاضی تا قاضی بتواند بر اساس خواسته‌ها و استدلال‌های هر یک از آنها حکم صادر نماید. به نظر می‌رسد انتخاب عنوان تناظر نیز به همین دلیل باشد؛ زیرا باب تفاعل برای بیان اعمال مشارکتی و مطاوعه است که هر یک از طرفین دعوا با یکدیگر نوعی مناظره و بگومگو برای اثبات و بیان ادله خویش دارند. با توجه به این معنا می‌توان گفت واژه تناظر از اصطلاح ترافع بهتر است؛ چراکه ترافع، بردن مرافعه نزد قاضی است، اما اشاره‌ای مستقیم به فرصت برابر طرفین دعوا نزد قاضی ندارد؛ همچنین این لغت ممکن است به صراحت بر نقد کردن و جواب دادن از طرف مقابل دعوا سخن بگوید، اما اینکه آیا هر یک از طرفین در بیان ادله خویش برابر و مساوی هستند را می‌رساند یا به صراحت، به چنین چیزی اشاره نمی‌کنند. نکته دیگر در تعبیر تناظر، اتقان این کلمه در بیان این نکته است که طرفین دعوا افزون بر فرصت برابر در بیان ادله خویش، در نقد دلایل و ادعاهای طرف مقابل نیز فرصتی برابر دارند و این تداعی معنا در دو واژه دیگر نهفته

نیست. بنابراین باید تعریف از این اصل را چنین تکمیل کرد که اصل تناظر عبارت است از: اعطای فرصت برابر برای طرح دعوا، بیان دیدگاه‌ها و دلایل و همچنین پاسخ به ادعاها و ادله طرف مقابل دعوا، به همه طرف‌های دعوا نزد قاضی.

اصل تناظر از اسباب عدالت در دستگاه قضایی است؛ زیرا بر اساس بی‌طرفی و صداقت دستگاه قضا، پیشرفت حکم بعد از مواجهه و مقابله اصحاب دعوا صادر می‌شود. به عبارت دیگر تا همه طرفین دعوا در دادگاه حاضر نشوند و بر آنچه طرفین ادعا دارند سخن نگویند، حکمی صادر نخواهد شد. این اصل بر اساس مساوات پایه‌گذاری شده است و به نوعی پشتوانه و حامی برای طرفین دعوا محسوب می‌شود تا بتوانند در محیطی ساده و یکنواخت طرح دعوا کنند و پاسخگوی یکدیگر باشند؛ بنابراین می‌توان گفت این اصل از هر شخصی و هر موقعیتی حمایت می‌کند.

اصل تناظر در حقوق ایران

فضای تشکیلاتی نهادهای قضایی در اسلام و به طور کلی جهان انسانی به گونه‌ای چیده شده است که به سمت عدل و عدالت سوق پیدا کند. بر این اساس آیین دادرسی کشورها نیز به عنوان راهنما و ساختار ساز نظام دادرسی عادلانه به گونه‌ای ریخته شده است تا هدف غایی آن محقق شود؛ از این رو با تصویب قواعد و موادی در صدد برقراری عدالت در نظام خویش هستند. در ارتباط با اصل تناظر باید گفت برخی از کشورها این اصل را به صراحت قانونمند کرده‌اند (شمس، ۱۳۸۲ هـ.ش، ص ۶۳-۶۶).

در نظام قضایی جمهوری اسلامی ایران نیز استفاده از این اصل ضرورت است. اگرچه می‌توان گفت به صراحت اصل تناظر و الفاظ مشابه آن در هیچ‌یک از قانون‌های مصوب جمهوری اسلامی ایران بیان نشده است، از مجموع قوانین وضع شده چنین برداشت می‌شود که روح قانون به دنبال ایجاد دادرسی عادلانه بر اساس برابری و مساوات بین طرفین دعواست.

در فصل چهارم از آیین دادرسی مدنی که به بیان اصول حاکم به جلسه دادرسی می‌پردازد، می‌توان مواد متعددی را بر اساس اصل تناظر مشاهده کرد؛ از جمله در ماده ۹۳ آمده است: «اصحاب دعوا می‌توانند در جلسه دادرسی حضور یافته یا لایحه ارسال نمایند». این ماده امکان برابری و تساوی میان طرفین دعوا را با ایجاد فرصت برابر حضور ایشان در دادگاه بیان می‌دارد. همچنین در ماده ۹۷ این آیین نامه آمده است: «در صورتی که خوانده تا پایان جلسه اول دادرسی دلیلی اقامه کند که دفاع از آن برای خواهان جز با ارایه اسناد جدید مقدور نباشد، در صورت تقاضای خواهان و تشخیص موجه بودن آن از سوی دادگاه، مهلت مناسب داده خواهد شد». در این ماده نیز به گونه‌ای دیگر از تساوی بین طرفین دعوا در بیان اظهارات خویش و پاسخ از طرف مقابل بر اساس اصل تناظر سخن گفته است. این ماده به دنبال بیان این نکته است که چون دلایل خوانده در جلسه اول به سمع و نظر سابق خواهان نرسیده و فرصت کافی برای نقض و ابرام آن نداشته است، می‌تواند بر اساس اصل تناظر از دادگاه درخواست فرصت برای ارائه پاسخ به اظهارات خواهان نماید. دادگاه نیز با توجه به وسعت و نوع اظهارات خواهان باید این فرصت را برای خوانده با تأخیر برگزاری جلسه بعدی دادگاه ایجاد نماید.

اطلاع خوانده از موارد اتهامی خویش پیش از برگزاری دادگاه نیز می‌تواند از موارد اصل تناظر محسوب گردد. بر این اساس ماده ۶۷ آیین دادرسی بیان می‌دارد: «پس از دستور دادگاه دایر به ابلاغ اوراق دعوا، مدیر دفتر یک نسخه از دادخواست و پیوست‌های آن را در پرونده بایگانی می‌کند و نسخه دیگر را با ضمایم آن و اخطاریه جهت ابلاغ و تسلیم به خوانده ارسال می‌دارد». این اطلاع از آن رو می‌تواند مفید و مطابق با اصل تناظر باشد که بر اساس موارد ادعایی می‌تواند به جمع‌آوری اسناد و پاسخ‌گویی به آنها بپردازد. اینکه خوانده مجال و فرصت کافی برای دفاع از خود در برابر خواهان داشته باشد، از اصول مهم اصل تناظر است؛ به همین دلیل تعیین مدت زمان تشکیل دادگاه و فاصله آن از زمان ابلاغ نیز می‌تواند از موارد اصل تناظر باشد. چنان‌که در ماده ۶۴ آمده است: «... وقت جلسه باید طوری معین شود که فاصله بین ابلاغ

وقت به اصحاب دعوا و روز جلسه کمتر از پنج روز نباشد. در مواردی که نشانی طرفین دعوا یا یکی از آنها در خارج از کشور باشد، فاصله بین ابلاغ وقت و روز جلسه کمتر از دو ماه نخواهد بود». تعیین این فاصله زمانی، فرصت خوبی برای خواننده خواهد بود تا بتواند به جمع‌آوری ادله و استنادات خویش بپردازد و ادعای خواهان را باطل کند.

در مواد ۱۴۱ و ۱۴۲ آیین دادرسی مدنی نیز از دعوای متقابل سخن گفته شده است. شمس در تعریف دعوای متقابل می‌گوید: «خواننده تحت شرایطی می‌تواند در مقابل دعوای خواهان، به منظور کاستن از محکومیتی که او را تهدید می‌کند، جلوگیری کلی از این محکومیت و یا حتی تحصیل حکم محکومیت خواهان اصلی به دادن امتیاز علیه او اقامه نماید» (شمس، ۱۳۸۲ هـ. ش، ج ۱، ص ۴۹۹). خواننده در دعوای متقابل، در راستای ادعای خواهان دعوایی را پی‌ریزی می‌نماید تا به وسیله آن از خود دفاع کند؛ مانند آنکه زنی با تنظیم دادخواست ادعای عدم دریافت نفقه از شوهر خود می‌نماید و خواننده (شوهر) در مقابل با توجه و در راستای درخواست آن زن دادخواست عدم وجود رابطه همسر بودن بین وی و آن زن می‌دهد. در صورت پیروزی این دادخواست، از محکومیت دادخواست زن بری خواهد شد. در ماده ۱۴۱ آیین دادرسی مدنی در ارتباط با دعوای متقابل گفته شده است: «خواننده می‌تواند در مقابل ادعای خواهان، اقامه دعوا نماید. چنین دعوایی در صورتی که با دعوای اصلی ناشی از یک منشأ بوده یا ارتباط کامل داشته باشد، دعوای متقابل نامیده شده و توأماً رسیدگی می‌شود و چنانچه دعوای متقابل نباشد، در دادگاه صالح به طور جداگانه رسیدگی خواهد شد. بین دو دعوای وقتی ارتباط کامل موجود است که اتخاذ تصمیم در هریک مؤثر در دیگری باشد».

خواننده تا زمان اتمام جلسه اول دادگاه فرصت دارد دادخواست متقابل خود را ارائه دهد. بر این اساس چنانچه در آخرین فرصت، دادخواست خود را ارائه کند، خواننده این دادخواست که همان خواهان دادخواست اول است می‌تواند به منظور تهیه پاسخ و ادله خود تأخیر جلسه درخواست را خواهان شود. این نکته در ضمن ماده ۱۴۳ آیین دادرسی مدنی بیان شده است (ماده ۱۴۳: دادخواست دعوای متقابل باید تا پایان اولین جلسه دادرسی تقدیم شود و اگر

خواهان دعوای متقابل را در جلسه دادرسی اقامه نماید، خوانده می‌تواند برای تهیه پاسخ و ادله خود تأخیر جلسه را درخواست نماید. شرایط و موارد رد یا ابطال دادخواست همانند مقررات دادخواست اصلی خواهد بود). اعطای فرصت و برگزاری جلسه دیگر برای پاسخ خوانده دادخواست دوم بر اساس اصل تناظر صورت خواهد گرفت تا همه چیز بین خواهان و خوانده مساوی برقرار شود.

طبق ماده دیگری که از نشانه شاخص اصل تناظر است، می‌تواند ماهیت دعوا را استماع ناپذیر یا حتی دادگاه را مورد حمله قرار دهد و بر صلاحیت نداشتن دادگاه اصرار بورزد. در ماده ۸۴ آمده است: «در موارد زیر خوانده می‌تواند ضمن پاسخ نسبت به ماهیت دعوا ایراد کند: ۱. دادگاه صلاحیت نداشته باشد؛ ۲. دعوا بین همان اشخاص در همان دادگاه یا دادگاه هم عرض دیگری قبلاً اقامه شده و تحت رسیدگی باشد و یا اگر همان دعوا نیست دعوایی باشد که با ادعای خواهان ارتباط کامل دارد؛ ۳. خواهان به جهتی از جهات قانونی از قبیل صغر، عدم رشد، جنون یا ممنوعیت از تصرف در اموال در نتیجه حکم ورشکستگی، اهلیت قانونی برای اقامه دعوا نداشته باشد؛ ۴. ادعا متوجه شخص خوانده نباشد؛ ۵. کسی که به عنوان نمایندگی اقامه دعوا کرده از قبیل وکالت یا ولایت یا قیمومت و سمت او محرز نباشد؛ ۶. دعوای طرح شده سابقاً بین همان اشخاص یا اشخاصی که اصحاب دعوا قائم مقام آنان هستند، رسیدگی شده نسبت به آن حکم قطعی صادر شده باشد؛ ۷. دعوا بر فرض ثبوت، اثر قانونی نداشته باشد از قبیل وقف و هبه بدون قبض؛ ۸. مورد دعوا مشروع نباشد؛ ۹. دعوا جزئی نبوده بلکه ظنی یا احتمالی باشد؛ ۱۰. خواهان در دعوای مطروحه ذینفع نباشد؛ ۱۱. دعوا خارج از موعده قانونی اقامه شده باشد».

همان‌طور که ملاحظه می‌شود تنها در یک دادرسی عادلانه بر اساس قوانینی که بر اسلوب عدالت‌پروری و اصل تناظر ریخته شده باشد، می‌توان این‌گونه بر دعوای ادعایی حمله وارد نمود. حتی می‌توان اصل تناظر را در مورد قاضی نیز جریان داد؛ به این معنا که قاضی با توجه به شرایطی که طرفین دعوا دارند، باید به گونه‌ای رفتار کند که با این اصل در تعارض نباشد؛

برای مثال در ماده ۹۱ آیین دادرسی آمده است: «دادرس در موارد زیر باید از رسیدگی امتناع نموده و طرفین دعوا نیز می‌توانند او را رد کنند: الف) قرابت نسبی یا سببی تا درجه سوم از هر طبقه بین دادرس با یکی از اصحاب دعوا وجود داشته باشد؛ ب) دادرس قیم یا مخدوم یکی از طرفین باشد و یا یکی از طرفین مباشر یا متکفل امور دادرس یا همسر او باشد؛ ج) دادرس یا همسر یا فرزند او، وارث یکی از اصحاب دعوا باشد؛ د) دادرس سابقاً در موضوع دعوی اقامه شده به عنوان دادرس یا داور یا کارشناس یا گواه اظهار نظر کرده باشد؛ ه) بین دادرس و یکی از طرفین و یا همسر یا فرزند او دعوی حقوقی یا جزایی مطرح باشد و یا در سابق مطرح بوده و از تاریخ صدور حکم قطعی دو سال نگذشته باشد؛ و) دادرس یا همسر یا فرزند او دارای نفع شخصی در موضوع مطروح باشند».

امتناع از رسیدگی یا رد دعوا از سوی طرفین در برابر قاضی پیش‌گفته یکی از مهم‌ترین موارد اصل تناظر است؛ چراکه در فرضی که در این ماده بیان شده است، ابتدا قاضی وظیفه دارد صلاحیت نداشتن خویش بر پرونده را به دلایل ذکر شده در ادامه ماده اعلان نماید و در صورت اعلان نکردن، هر یک از طرفین دعوا حق دارند صلاحیت قاضی را رد کنند. بنابراین در تمام موارد مندرج در ماده ۹۱، چون قرابت و ... ممکن است در نوع حکم قاضی تأثیر بگذارد، آن را از عادلانه بودن ساقط می‌کند؛ از این رو بر اساس اصل تناظر و تساوی طرفین، حکم به رد صلاحیت دادگاه خواهد شد. بر اساس اصل تناظر هر کدام از طرفین دعوا باید بتوانند آزادانه و مساوی به بیان دلایل خویش و رد ادله طرف مقابل خود بپردازد؛ اما از آنجاکه هر یک از موارد شش‌گانه مندرج در ماده ۹۱ به گونه‌ای است که ممکن است بی‌طرفی قاضی را خدشه‌پذیر کند یا حتی قاضی بر اساس آنها در مظان اتهام قرار گیرد، قانون‌گذار در بیان آیین دادرسی مدنی به این نکته دقت داشته و صلاحیت قاضی را در موارد طرح شده کافی ندانسته است.

با این حال ممکن است در مواد آیین دادرسی به موردی برخورد کنیم که با اصل تناظر مخالف باشد؛ برای مثال فرض آن است که دادخواست تنظیم و بر اساس ماده ۶۷ به خوانده ارائه شده

و او نیز با فرصتی که طی ماده ۶۴ به او داده می‌شود، پاسخ‌ها و دلایل خویش را برای رد و ابطال نظر خواهان جمع‌آوری و در جلسه اول دادگاه ارائه کرده است. در آیین دادرسی ماده دیگری به کمک خواهان آمده است و آن ماده ۹۸ است که می‌فرماید: «خواهان می‌تواند خواسته خود را که در دادخواست تصریح کرده در تمام مراحل دادرسی کم کند؛ ولی افزودن آن یا تغییر نحوه دعوا یا خواسته یا درخواست در صورتی ممکن است که با دعوای طرح شده مربوط بوده و منشأ واحدی داشته باشد و تا پایان اولین جلسه آن را به دادگاه اعلام کرده باشد». این اصل به خواهان اجازه می‌دهد تا بتواند در موارد درخواستی خود اعاده نظر نماید و شیوه دعوا و خواسته خود را به طوری دیگر بیان کند؛ چنین اصلی به تنهایی می‌تواند مخالف با اصل تناظر باشد؛ چرا که تساوی طرفین را زیر سؤال برده است؛ زیرا خواننده با توجه به دادخواست اولیه، دفاعیه خویش را آماده کرده بود و اسناد و ادله بر اساس صورت دعوایی بود که به او ارائه شده و این‌گونه تغییرات ممکن است به ضرر او تمام شود. بنابراین حکم کردن در انتهای جلسه به ضرر خواننده تمام خواهد شد، مگر آنکه گفته شود چون دادخواست تغییر کرده است، قاضی حق ندارد بر اساس خواسته جدید حکم نماید تا در جلسه دوم به بررسی مجدد ادله و توضیحات طرفین ختم گردد. حتی ممکن است گفته شود ماده ۹۲ در صدد جبران نقص ماده ۹۱ از اصل تناظر است که می‌گوید: «دادگاه می‌تواند جلسه دادرسی را به درخواست و رضایت اصحاب دعوا فقط برای یک بار به تأخیر بیندازد»؛ که چون رضایت اصحاب دعوا موضوع این ماده است، نمی‌تواند مطلوب ما از اصل تناظر را در ماده ۹۱ اثبات نماید. بنابراین این ماده می‌تواند از موارد اختلاف با اصل تناظر به شمار آید.

اصل تناظر در قرآن

در قرآن کریم کلام و آیه‌ای که دلالت مستقیم و صریح بر اصل تناظر (بر اساس معنایی که گفته شد) وجود ندارد؛ اما آیات فراوانی مفهوم اصل تناظر را بیان می‌کنند که همان دادرسی بر اساس قسط و عدل و انصاف است.

در وهله اول خداوند متعال خود را سرمدار قسط و عدالت و اقامه آن بیان می‌دارد و می‌فرماید: «وَلَوْ أَنَّ لِكُلِّ نَفْسٍ ظَلَمَتْ مَا فِي الْأَرْضِ لَافْتَدَتْ بِهِ وَأَسْرُوا النَّدَامَةَ لَمَّا رَأَوُا الْعَذَابَ وَقُضِيَ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ»؛ و هر کس که ستم کرده، اگر تمامی آنچه روی زمین است را در اختیار داشته باشد [همه را از هول عذاب]، برای نجات خویش می‌دهد، و هنگامی که عذاب را ببینند [پشیمان می‌شوند؛ اما] پشیمانی خود را کتمان می‌کنند [مبادا رسوا تر شوند] و در میان آنها به عدالت داور می‌شود و ستمی بر آنها نخواهد رفت» (یونس ۵۴؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۱ هـ.ش، ج ۸، ص ۳۱۳).

اگرچه ممکن است در دنیای مادی انسان‌ها، قاضی گاهی برخلاف عدل حکم دهد و خود متوجه نباشد، خداوند متعال قضاوت خود را همیشه بر سبیل عدل و عدالت و قسط می‌داند که از این راه تخطی نخواهد کرد؛ حتی بر اساس این آیه شریفه اگر گناهکاران افرادی ظالم باشند، باز این سنت الهی پابرجاست. سپس در آیات دیگر انبیا و فرستادگان خود را به برقراری قسط و عدلی امر می‌کند که امروزه به نام اصل تناظر از آن سخن می‌رود؛ برای مثال می‌فرماید: «وَإِنْ حَكَمْتَ فَأَحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ: اگر میان آنها داور می‌کنی، با عدالت داور کن» (مائده ۴۲: ۵). این آیه در شأن برخی از یهودیان نازل شده است که برای امر و مرافعه‌ای خدمت حضرت رسول (ص) وارد شدند. خداوند در این آیه شریفه به حضرت امر می‌فرماید حتی درباره این افراد نیز بر اساس قسط و عدل حکمرانی کند؛ یعنی همان چیزی که اصل تناظر به دنبال آن است. این مفهوم در آیه دیگری نیز به خداوند سبحانه نسبت داده شده است: «وَلِكُلِّ أُمَّةٍ رَسُولٌ فَإِذَا جَاءَ رَسُولُهُمْ قُضِيَ بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ» (یونس ۴۱: ۱۰). بنابراین سرچشمه‌های اصل تناظر را می‌توان در قرآن کریم نیز مشاهده کرد.

اصل تناظر در سیره معصومان (ع)

در زندگانی معصومان (ع) نیز موارد فراوانی از تطابق این سیره با اصل تناظر می‌توان مشاهده کرد؛ برای مثال در ارتباط با ماجرای مشهور سمرة بن جندب که همه باغ خود به جز یک درخت

را به شخصی از انصار می‌فروشد و بعد از آن سمره بدون اذن از مرد خریدار به ملک او وارد می‌شود؛ وقتی سمره در مقابل استدلال‌ها و خواهش‌های مرد انصاری مجاب نمی‌شود، خریدار از او نزد حضرت رسول شکایت می‌کند و حضرت رسول سمره را نیز دعوت می‌نماید و ماجرا را از او نیز می‌شنود و سپس حکم جاری می‌کند (کلینی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۵، ص ۲۹۴). حضرت می‌توانستند بر اساس علم غیب خود و با توجه به آنچه مرد انصاری بیان کرده بود، حکم صادر کنند؛ اما به احضار سمره امر می‌کند تا ماجرا را از زبان او نیز بشنود. این ماجرا همان اصل تناظر و برابری اصحاب دعواست که بتوانند در محضر قاضی از حق خود دفاع و به ادله طرف مقابل ایراد کنند.

علی بن ابراهیم قمی از پدر خود نقل می‌کند که امام صادق (ع) فرمود امام علی (ع) شخصی را که مدتی مهمان حضرت بود و سپس از شخصی شکایت می‌کند، از خانه خود بیرون می‌کند و می‌فرماید: «همانا پیامبر خدا نهی می‌فرماید از اینکه طرف نزاع بدون آنکه طرف دیگر همراه او باشد، مهمانی شوند» (کلینی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۷، ص ۴۱۳). به یقین دلیل نهی حضرت و اخراج شخص از سوی امام علی (ع)، رعایت نشدن تساوی طرفین دعوا در نزد قاضی است؛ یعنی اینکه یکی از اصحاب دعوا خود را به قاضی نزدیک کند و در فرصت مناسب بخواهد احساسات وی را به خود جلب نماید، خلاف اصل تناظر و تساوی در دادگاه است.

در روایتی دیگر از حضرت رسول (ص) نقل شده است که فرمودند: «إِذَا تَقَاضَى إِلَيْكَ رَجُلَانِ فَلَا تَقْضِ لِلأَوَّلِ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ فَإِنَّكَ إِذَا فَعَلْتَ ذَلِكَ تَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ» (مجلسی، ۱۴۰۶ هـ، ج ۳، ص ۱۳)؛ یعنی هرگاه دو نفر برای قضاوت نزد تو آمدند تا زمانی که سخن هر دو را نشنیدی، حکم نکن. در روایتی دیگر هشام بن سالم از امام صادق (ع) نقل می‌کند که می‌فرماید: «كَانَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) لَا يَأْخُذُ بِأَوَّلِ الْكَلَامِ دُونَ آخِرِهِ» (حر عاملی، ۱۴۰۹ هـ، ج ۲۷، ص ۲۱۶). در روایت دیگری از امام علی (ع) نقل شده است: «لَا يَقْضَى عَلَى غَائِبٍ» (حمیری، ۱۴۱۳ هـ، ص ۱۴۱).

در همه این روایت‌ها از وظیفه قاضی در شنیدن سخنان طرفین دعوا و حکم کردن بر اساس آن سخن گفته شده است و قضات نهی شده‌اند از اینکه بدون شنیدن سخن طرف دیگر دعوا

به حکم و قضاوت بپردازند. برای آنکه قضاوتی انجام شود، باید طرفین دعوا حاضر باشند تا بتوانند از حق خود دفاع کنند و دفاع از حق خویش تنها با بیان استنادات به نفع خود نیست، بلکه رد ادله طرف مقابل نیز دفاع محسوب می‌شود و این همان اصل تناظر است.

در برخی روایات از اینکه قاضی میل باطنی و قلبی به یک طرف دعوا داشته باشد نیز منع شده است. مراد از میل قلبی آن است که انسان تمایل داشته باشد یک طرف از اصحاب دعوا با وجود ادله کافی بتواند بر طرف دیگر برتری یابد. از امام باقر (ع) نقل شده است: «در زمان بنی اسرائیل قاضی ای به حق بین مردم قضاوت می‌کرد. به هنگام مرگ نزد همسرش وصیت می‌کند که او را کفن کند و بر بستری بخواباند و صورت او را با چیزی خشن بپوشاند. همسر او چنین کرد و قبل از خاک سپاری، صورت او را برای آخرین بار مشاهده کرد و دید بینی او را کرم خورده است. همسرش از این بابت ناله کرد. شب هنگام قاضی به خواب همسرش آمد و علت را چنین بیان داشت که این اتفاق به دلیل برادرت بوده است که روزی به خاطر دعوا با کسی نزد من آمد و من پیش خودم گفتم خدا کند حق با برادرت باشد و دلیل کافی داشته باشد تا در این شکایت پیروز و غالب باشد. اتفاقاً بعد از بررسی دلایل هر دو طرف معلوم شد که حق با برادرت بود و اصلاً مسئله خیلی روشن بود. من هم به نفع او حکم کردم. این کرم‌زدگی به دلیل همین میل درونی من بود» (کلینی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۷، ص ۴۱۰). بر اساس این روایت مسئله این نیست که قاضی بر اساس هوای نفس خود حکم داده است، بلکه او با اینکه به عدل حکم کرده است، مجازات می‌شود. مجازات برای فعل مستحب که به یقین جایز نیست، بلکه برای ترک عمل واجبی بوده است؛ از این رو باید حکم به وجوب تساوی در میل قلبی بین اصحاب دعوا داد.

تمام این روایات نشان می‌دهد نه تنها عدالت و قضاوات عادلانه در سیره معصومان (ع) مهم بوده است، بلکه توجه به مرافعه‌کنندگان نیز مورد توجه بوده است و نباید قاضی بدون شنیدن اظهارات و ادله طرفین حکم نماید. این مسئله همان چیزی است که امروزه با عنوان اصل تناظر از آن یاد می‌شود.

اصل تناظر در فقه اهل بیت (ع)

در اصل تناظر به دنبال آن هستیم که بگوییم هر یک از اصحاب دعوا با یکدیگر در مقام قضاوت برابر هستند و نباید به گونه‌ای رفتار شود که موجب برتری یکی بر دیگری گردد، بلکه ایشان باید بتوانند آزادانه به بیان ادله و مستندات خویش بپردازند و دلایل طرف مقابل خود را نقد و پاسخ گویند تا واقع امر برای قاضی آشکار گردد.

در فقه اسلامی گفته شده است روایات معصومان (ع) ناظر و منصرف به قضاوت رابح بین مردم بوده است و مرسوم در جامعه آن زمان، قضاوت بعد از شنیدن سخنان اصحاب دعوا بوده است؛ بنابراین اصل در فقه اسلامی نیز قضاوت بر بعد از شنیدن ادله و شواهد طرفین دعواست (سبحانی تبریزی، ۱۴۱۸ هـ، ج ۱، ص ۴۵۶). همان‌طور که آشتیانی در این باره می‌فرماید: «مضافاً إلى الأصل الذی قد عرفت الأصل له تعليله عليه السلام فيما ورد فی عدم جواز القضاء علی الحاضر فی مجلس القضاء إلا بعد السؤال بقوله: "فإنک إذا فعلت ذلک" كما فی بعضها، أو ما یقرب منه كما فی بعضها الآخر، فإنّ المستفاد منه مطلوبیة عدم القضاء إلا بعد السؤال فی کلّ مقام أمکن عادةً و عرفاً» (آشتیانی، ۱۴۲۵ هـ، ج ۱، ص ۴۲۶). افزون بر اینکه در فقه امامیه رعایت اصل تناظر بر عهده قاضی گذاشته شده و برای او واجبات و محرماتی تعیین شده است تا برآیند آن اعطای فرصت برابر برای همه اصحاب دعوا باشد. به عبارت دیگر شریعت اسلامی مقدماتی را برای قاضی برمی‌شمارد تا نتیجه آن مقدمات ایجاد فرصت برابر به طرفین دعوا گردد. این مقدمات به طور کلی تحت عنوان واجبات و محرمات قضاوت مطرح می‌شود.

بیشتر فقیهان (ابن جنید اسکافی، ۱۴۱۶ هـ، ص ۱۳۱؛ ابن حمزه، ۱۴۰۸ هـ، ص ۲۱۶؛ محقق حلی، ۱۴۰۹ هـ، ج ۴، ص ۷۱؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ هـ، ج ۳، ص ۴۲۸)، بلکه مشهور فقیهان (شهید ثانی، ۱۴۱۰ هـ، ج ۳، ص ۷۲؛ فیض کاشانی، [بی‌تا]، ج ۳، ص ۲۵۲) در ارتباط با تسویه قاضی بین مترافعین در افعال قائل به وجوب شده‌اند و گویند قاضی باید هنگام قضاوت به گونه‌ای رفتار کند که مساوات و برابری را بین اصحاب دعوا (البته اگر هر دو طرف مسلمان یا هر دو طرف

کافر باشند) رعایت کرده باشد: «التسوية بين الخصمين في السلام والجلوس والنظر والكلام والإنصات والعدل في الحكم». در این باره حتی باید در سلام کردن، نگاه کردن، صحبت یا سکوت کردن بین طرفین دعوا رعایت انصاف و تساوی را داشته باشد. مستند فقیهان روایات فراوان وارد شده در این باب است (کلینی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۷، ص ۴۱۳). در مقابل برخی از فقیهان قائل به استحباب تساوی و برابری بین مرافعه‌کنندگان از سوی قاضی هستند (ابن جنید اسکافی، ۱۴۱۶ هـ، ص ۱۳۱). اهتمام بیش از حد فقه به رعایت عدالت در رفتار ناشی از این مطلب است که هرگونه رفتاری غیر از این ممکن است بر طرف مقابل تأثیری فاحش بگذارد و او را از بیان عاجز نماید؛ مانند اینکه اگر قاضی به یکی از طرفین دعوا ملاطفت و نرمی بیشتری ابراز دارد یا حتی در اموری ساده و کوچک مانند سلام کردن، نگاه کردن، سخن گفتن و ... به یک طرف فرصت بیشتری دهد، این شائبه در ذهن دیگری پیش خواهد آمد که طرف مقابل وی جایگاهی شایسته و بالاتر از او در نظر قاضی دارد و به نوعی ناامید از قضاوت عادلانه قاضی خواهد شد؛ بر این اساس شوق و اراده وافی در بیان ادله و مستندات خود را از دست خواهد دارد؛ در نتیجه عدالت و تساوی بین طرفین از بین خواهد رفت. بر همین اساس در روایات بیان شده است: «وَاسَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ بَوَّجْهَكَ وَمَنْطِقَكَ وَمَجْلِسَكَ حَتَّى لَا يَظْمَعَ قَرِيبُكَ فِي حَيْفِكَ وَلَا يَأْسَ عَدُوُّكَ مِنْ عَدْلِكَ» (کلینی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۷، ص ۴۱۳).

حال اگر فرض را کمی بالاتر ببریم و بگوییم قاضی به یک طرف رأفت و مهربانی بیشتری دارد و با طرف مقابل با خشونت و ترش رویی سخن می‌گوید، به طریق اولی تساوی و برابری رعایت نخواهد شد؛ همچنین این مسئله مخالف با اصل تناظری است که بر اساس سیره معصومان (ع) به اثبات رسیده است. به همین دلیل در فقه اهل بیت (ع) گفته شده است قاضی حتی باید در نرمی و ترش رویی نیز بین اصحاب دعوا مساوات را رعایت کند.

از دیگر مواردی که در فقه اسلامی وجود دارد و از آن می‌توان به اصل تناظر رسید، حرمت تلقین یکی از اصحاب دعوا از سوی قاضی است؛ به این معنا که قاضی به او راهی را آموزش دهد

که بتواند به راحتی از معرکه منازعه خارج شود؛ برای مثال دعوا بر ادای دین است و قاضی به مدیون می آموزد نگو من از تو قرض گرفته ام، ولی آن را پرداخت نموده ام؛ زیرا با اقرار اولیه مبنی بر قرض گرفتن، حق بر تو ثابت می شود؛ اما در ادامه سخن که می گویی آن را پرداخت کرده ام، یک ادعا و نیازمند دلیل است؛ پس به جای این کلام بگو من دینی به تو بدهکار نیستم. مثال دیگر آنکه دعوا بر سر پرداخت امانت است؛ قاضی به امین می گوید نگو فلان مالت نزد من به امانت بوده است، اما آن را پرداخت کرده ام؛ چراکه در قسمت اول که اقرار به دریافت مال کرده ای، ضامن هستی؛ اما در قسمت دوم باید بینه اقامه کنی، بلکه برای رفع از نزاع بگو نزد من امانتی نیست.

در فقه اسلامی چنین تلقین هایی حرام است (ابن حمزه، ۱۴۰۸ هـ، ص ۲۱۶؛ علامه حلی، ۱۴۱۰ هـ، ج ۲، ص ۱۴۰؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰ هـ، ج ۳، ص ۷۵؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ هـ، ج ۲، ص ۳۹۴)؛ همچنین آموزش کیفیت احتجاج یا چگونگی غلبه کردن بر خصم بر قاضی حرام است (خمینی، [بی تا]، ج ۲، ص ۴۰۹). این گونه تحریم کردن ها به دلیل رعایت تساوی بین طرفین دعواست؛ همان نکته ای که اصل تناظر بر آن اشاره می کند. افزون بر اینکه در همه مواردی که بیان آن گذشت، فقیهان از دو طرف خصم سخن می گویند که قاضی باید بین طرفین دعوا در افعال تساوی برقرار نماید یا جای دیگری که می فرماید حق تلقین اصحاب دعوا را ندارد، برابری یا حرمت تلقین در فرضی جریان دارد که همه اصحاب دعوا حاضر باشند؛ یعنی تساوی بین مترافعین و حرمت تلقین به یکی از آنها زمانی معنا و مفهوم دارد که قبل از آن گفته شود هر دوی آنها در نزد قاضی حضور داشته باشند. بنابراین باید گفت در فقه امامیه نیز اگرچه به روشنی از اصل تناظر نام به میان نیامده است، فقیهانی در مقام قضاوت سخن از اصل می کنند و مرادشان همان اصل برابری اصحاب دعوا در محضر قضاوت و حکم کردن قاضی بعد از شنیدن سخنان طرفین دعواست؛ چنان که گفته شده است: «الحکم علی الغائب علی خلاف الأصل» (سبحانی تبریزی، ۱۴۱۸ هـ، ج ۱، ص ۴۵۸).

استثنا از قاعده

تا اینجا به طور کلی ثابت شد اصل در قضاوت، حضور طرفین دعوا در محضر قاضی و دفاع از خویشتن است. با این وجود در فقه شیعه مسئله‌ای بیان شده است که بر خلاف اصل تناظر است؛ در لسان فقیهان آمده است اگر مدعی علیه در مجلس قضا حاضر نبود، اگر مدعی بینه کافی اقامه کرده بود، علیه مدعی علیه حکم خواهد شد: «یقضی علی الغائب مع قیام البینه» (فاضل آبی، ۱۴۱۷ هـ، ج ۲، ص ۵۰۷؛ محقق حلی، ۱۴۰۹ هـ، ج ۴، ص ۷۷). این مسئله بین فقیهان امامیه مشهور است و برخی آن را مورد اتفاق فقیهان شیعه می‌دانند (شهید ثانی، ۱۴۱۳ هـ، ج ۱۳، ص ۴۶۸؛ سبزواری، ۱۴۲۳ هـ، ج ۲، ص ۶۹۷؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ هـ، ج ۱۵، ص ۱۷۴). همچنین گفته شده است قضاوت در چنین مواردی تنها در امور حق الناس مانند پرداخت قصاص، دیون، رد اموال و ... جایز است نه در امور حق الهی مانند حدود (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ هـ، ج ۱۲، ص ۲۰۴؛ آشتیانی، ۱۴۲۵ هـ، ج ۱، ص ۴۲۹).

در اینکه جواز حکم کردن علیه غایب فقط شامل حاضران در شهر است یا اعم از حاضر در شهر یا مسافر (علامه حلی، ۱۴۱۰ هـ، ج ۲، ص ۱۴۷؛ محقق حلی، ۱۴۰۹ هـ، ج ۴، ص ۷۷؛ مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ هـ، ج ۱۲، ص ۲۰۳) اختلاف وجود دارد؛ همچنین اختلاف است در اینکه چه نوع مسافرت‌هایی مجوز برای غایب بودن در جلسه دادگاه می‌شود؟ آیا مسافرت با مسافت‌های کم راهم شامل می‌شود یا خیر؟ (حلی، ۱۴۰۵ هـ، ص ۵۲۷)

به هر حال این مسئله خلاف اصل تناظر خواهد بود؛ زیرا در اصل تناظر گفته می‌شود هر کدام از اصحاب دعوا باید آزادانه بتوانند ادله و مستندات خویش را نقل یا از خود در برابر اتهام‌ها دفاع کنند؛ اما در این مسئله گفته می‌شود اگر مدعی بتواند ادله و بینه شرعی خود را در حقوق الناس ثابت نماید، حتی اگر مدعی علیه حاضر در جلسه نباشد، حاکم می‌تواند بدون شنیدن ادله و پاسخ مدعی علیه و فقط با توجه به بینه مدعی حکم علیه مدعی علیه جاری نماید.

مهم‌ترین دلیل جواز حکم بر غایب دو روایت به این ترتیب است:

۱. روایت جمیل بن دراج

«الْغَائِبُ يَقْضَى عَلَيْهِ إِذَا قَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ وَيَبَاعُ مَالُهُ وَيَقْضَى عَنْهُ دَيْنُهُ وَهُوَ غَائِبٌ وَ يَكُونُ الْغَائِبُ عَلَى حُجَّتِهِ إِذَا قَدِمَ قَالَ وَلَا يَدْفَعُ الْمَالُ إِلَى الَّذِي أَقَامَ الْبَيِّنَةَ إِلَّا بِكِفْلَاءَ» (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۶، ص ۲۹۶): هرگاه علیه غایب بیینه اقامه گردد، قضاوت به نفع مدعی انجام خواهد شد و مال او فروخته می‌شود و بدهی او پرداخت می‌گردد؛ ولی برای شخص غایب پس از حضور، حق اقامه دلیل باقی است. البته اموال به مدعی در صورتی پرداخت می‌شود که او کفیل معرفی نماید».

۲. روایت محمد بن مسلم

«الْغَائِبُ يَقْضَى عَنْهُ إِذَا قَامَتْ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ وَيَبَاعُ مَالُهُ وَيَقْضَى عَنْهُ وَهُوَ عَنْهُ غَائِبٌ وَ يَكُونُ الْغَائِبُ عَلَى حُجَّتِهِ إِذَا قَدِمَ وَلَا يَدْفَعُ الْمَالُ إِلَى الَّذِي أَقَامَ الْبَيِّنَةَ إِلَّا بِكِفْلَاءَ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَلِيًّا» (کلینی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۵، ص ۱۰۲).

این روایت تقریباً همان عبارت روایت سابق است؛ با این تفاوت که جمله «إِذَا لَمْ يَكُنْ مَلِيًّا» را بیشتر دارد؛ به این معنا که اگر خود غایب ثروتمند نبود، برای او کفیل گرفته می‌شود.

در استناد به این روایات و استثنابودن آن بر اصل تناظر باید به اموری اشاره شود:

الف) شیخ طوسی با استناد به ادله، جواز حکم بر غایب را تنها در صورتی جایز می‌داند که حضور غایب در مجلس قضاوت ممتنع باشد؛ اما اگر حضور ممتنع نبود، حکم غیابی را جایز نمی‌دانند: «وَأَمَّا إِنْ كَانَ حَاضِرًا فِي الْبَلَدِ غَيْرَ مَمْتَنَعٍ مِنَ الْحَضُورِ فَهَلْ لَهُ أَنْ يَقْضَى عَلَيْهِ وَهُوَ غَائِبٌ عَنْ مَجْلِسِ الْحُكْمِ أَمْ لَا؟ قَالَ قَوْمٌ لَهُ ذَلِكَ، لِأَنَّهُ غَائِبٌ عَنْ مَجْلِسِ الْحُكْمِ، وَ الصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَقْضَى عَلَيْهِ لِأَنَّهُ مُقَدَّرٌ عَلَى إِحْضَارِهِ، وَ الْقَضَاءُ عَلَى الْغَائِبِ إِنَّمَا جَازَ لِمَوْضِعِ الْحَاجَةِ وَ تَعَذُّرِ إِحْضَارِهِ» (شیخ طوسی، ۱۳۸۷ هـ، ج ۸، ص ۱۶۳). برخی دیگر نیز مدعی

شده‌اند حکم بر غایب تنها در صورتی جایز است که مدعی علیه مسافر باشد و دسترسی به او ممکن نیست و نمی‌توان برای او ابلاغیه ارسال کرد: «تسمع الدعوى على الغائب ويجوز الحكم عليه مع البينة إذا لم يكن فى البلد بأن كان مسافراً أو من أهل بلد آخر قريباً كان أو بعيداً على المشهور المدعى عليه الإجماع... و مقتضى إطلاق الخبرين عدم الفرق بين تيسر حضوره و تعسره. و بین امکان إعلامه و عدمه، فیکفی کونه غائباً عن البلد، لکنه مشکل و القدر المتیقن ما إذا لم يكن إعلامه» (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۴هـ، ج ۲، ص ۴۶). حتی بعضی عالمان گفته‌اند مورد روایت تنها مسافر را دربر می‌گیرد و حاضر در شهر اگرچه حضور در مجلس دعوا برای او متعذر باشد، غایب به شمار نمی‌آید و قاضی نمی‌تواند علیه او حکم کند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱هـ، ص ۱۰۷).

اگرچه در این مسئله قول به عدم فرق بین مسافر و غیر مسافر و متعذر و غیر متعذر شهرت دارد، قول سابق نیز خالی از وجه نیست؛ زیرا قضاوت علیه غایب خلاف اصل است (سبحانی تبریزی، ۱۴۱۸هـ، ج ۱، ص ۴۵۸) و در این گونه موارد باید به قدر متیقن بسنده کرد؛ قدر متیقن صورتی است که تعذر از حضور باشد؛ اما اگر حضور متعذر نباشد، باید بر اساس اصل انجام وظیفه کرد و ابلاغ به طرفین دعوا فرستاده شود و بعد از حضور اصحاب دعوا، حکم صادر گردد.

ب) برخی از فقیهان بیان می‌دارند که در روایات باب قضاوت بر غایب قرینه‌ای وجود دارد که تعیین‌کننده مصداق از غایب است. ایشان می‌فرمایند: «و یمکن أن یقال: الظاهر أنّ التقیید بکون من یقضی علیه غائباً عن البلد أو فی بلد آخر من جهة التعبير بقوله على المحکى "بیاع ماله و یقضی عنه دینه" حیث إنّ بیع المال و قضاء الدّین لا یناسب مع عدم الغیبة عن البلد إلّا من جهة المحجورية لجنون أو سفه أو حجر، فإن كان هذه الجهة مانعة عن الإطلاق فی الغائب و إلا فلا مانع من الإطلاق، حیث إنّ الغائب عن مجلس القضاء و لو لم یکن غائباً عن البلد یصدق علیه الغائب. و بعبارة أخرى القدر المتیقّن صورة الغیبة عن البلد، بل لعلّ الغیبة المجوّزة لبيع المال و قضاء الدّین لیست الغیبة بهذا المقدار کما لا یخفى» (خوانساری،

۱۴۰۵هـ، ج ۶، ص ۷۶). مرحوم خوانساری می‌فرماید اینکه در روایت آمده است «بیاع ماله و یقضی عنه دینه»، قرینه است که مراد از غایب، مسافر است نه هر کسی که از مجلس قضا دور است؛ زیرا بیع مال و ادای دین به حاضران در شهر تنها برای محجورین مفهوم دارد و حاکم اسلامی تنها بر اساس ولایتش بر محجورین حق دارد اموال ایشان را به فروش برساند و دیون ایشان را ادا نماید؛ اما شخصی که در مجلس قضاوت حاضر نشده است، محجور نیست؛ پس ولایت نیز معنا ندارد، بلکه ولایت زمانی معنا پیدا می‌کند که شخص غایب از بلد باشد. به عبارت دیگر قاضی بر دو فرد ولایت دارد؛ اول: «ولی من لا ولی له» که همان محجورین است؛ دوم: «ولی من لا ولی حاضر له» که عبارت است از افراد غایب. حال کسی که در شهر محل قضاوت حاضر است، چنانچه از محجورین نباشد، قاضی نمی‌تواند به نیابت از او اموالش را بفروشد و ادای دین نماید. بنابراین قدر متیقن در مقام تخاطب، جلوی اطلاق از روایت را می‌گیرد و آن را مختص به حالتی می‌کند که شخص غایب از بلد باشد. برخی از اصولیون مانند آخوند خراسانی نیز نبودن قدر متیقن در مقام تخاطب را از شروط اطلاق‌گیری می‌دانند (آخوند خراسانی، ۱۴۱۷هـ، ص ۲۴۷). در ادامه بحث مرحوم خوانساری حکم را دایرمدار مبنای فقیهان در قبول بحث قدر متیقن در مقام تخاطب می‌داند.

پس به طور کلی نمی‌توان گفت هر جامدعی علیه حاضر نبود، می‌توان علیه او حکم صادر کرد، بلکه تنها در موارد تعذر یا امتناع مدعی علیه از حضور قاضی می‌تواند علیه او حکم صادر کند (حسینی عمیدی، ۱۴۱۶هـ، ج ۳، ص ۵۰۹). همان‌طور که امام می‌فرماید اگر حضور مدعی علیه عذر نداشت، حتی اگر در سفر بود، حکم به صورت غیابی دادن مشکل است: «هل يجوز الحكم لو كان غائبا وأمكن إحضاره بسهولة أو كان في البلد و تعذر حضوره بدون إعلامه؟ فيه تأمل» (خمینی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۴۱۴).

ج) برخی از فقیهان به علت بیانی که در روایات وجود دارد، حکم بر غایب را تنها در موارد دیون جایز می‌دانند و اطلاق در هر جایی که تعذر وجود داشته باشد یا مواردی بیشتر از تعذر را قبول ندارند. آیت الله سبحانی در این باره می‌نویسد: «فنقول الحكم على الغائب على خلاف

الأصل فيقتصر على موضع النص وهو الديون. حيث قال: "يقضى عنه دينه" فإسراء الحكم إلى مطلق حقوق الناس مثلاً إذا أقام البينة على أن رجوعه إلى زوجته المطلقة كان في أيام العدة، أو أن المال المعين عنده رهن للدين المحرز، يحتاج إلى دليل وليس إلا ادعاء إلغاء الخصوصية بين الدين و سائر الحقوق فلو ساعده العرف وإلا فالتوقف مجال». ایشان از این باب که تنها به طریق الغای خصوصیت می توان دیگر حقوق الناس را وارد در مسئله کرد، الغای خصوصیت را به لحاظ عرفی محرز نمی دانند؛ بنابراین با توجه به همان اطلاقی که در اصل قضاوت مطرح است که قاضی بعد از شنیدن سخنان اصحاب دعوا اجازه حکم دارد، پایبند شدند و روایات باب قضاوت علیه غایب را خلاف اصل می دانند فقط به مورد در روایت حکم به جواز می دهند (سبحانی تبریزی، ۱۴۱۸هـ، ج ۱، ص ۴۵۸). بنابراین اینکه گفته شود در فقه اسلامی یک مورد خلاف قاعده اصل تناظر وجود دارد و دامنه این مسئله به اندازه ای وسیع است که تمام دعاوی مدنی را شامل گردد، مورد اتفاق فقیهان نیست؛ با این وجود در همان موارد خاص و دایره ضیق آن، بالاخره استثنا بر اصل تناظر به اثبات رسید؛ پس اصل تناظر همیشه رعایت نشده است.

البته در این فرض نیز برخی از فقیهان قائل شده اند که روایت مربوط به موردی است که قاضی در مرتبه اول برای مدعی علیه احضاریه فرستاده است و به هر دلیلی نتوانسته است در مجلس دعوا شرکت داشته باشد. مرحوم بجنوردی در این باره می فرمایند: «نعم ببقى الكلام في أن مفاد هذه الأخبار هل هو جواز الحكم على الغائب مطلقاً بصرف غيابه عن مجلس الحكم، ولو كان في البلد و كان متمكناً عن الحضور، امتنع أو لم يمتنع، أو في خصوص ما إذا امتنع عن الحضور؟ أو في خصوص الغائب الذي لم يتمكن من الحضور؟.... و في جميع هذه الشقوق هل جواز الحكم فيما قلنا بجوازه مقيد بإعلامه و امتناعه عن الحضور أو مطلقاً؟ احتمالات بل أقوال. القدر المتيقن من جواز الحكم عليه و نفوذه، هو عدم حضوره بعد إعلامه و تمكنه من الحضور مع كونه في البلد، أو كان مسافراً و أعلم لكن كان غير متمكن من الحضور» (بجنوردی، ۱۴۱۹هـ، ج ۳، ص ۷۰). بنا بر کلام مرحوم بجنوردی، روایات باب قضاوت علیه

غایب از آنجا که خلاف اصل است، باید به حداقل‌ها کفایت شود و آن موردی است که به مدعی علیه اعلان حضور در جلسه دادگاه شده است؛ اما او به علت سفر در دسترس نیست یا اینکه از حضور خودداری می‌کند و از آنجا که وظیفه دستگاه قضا فصل‌تخاصم است و غیبت او با این فلسفه ناسازگاری دارد، قاضی می‌تواند علیه او حکم دهد و آن را اجرایی نماید. همچنین موسوی اردبیلی در ارتباط با کیفیت حکم به مدعی علیه غایب می‌فرماید: «الحکم علی الغائب مشروط بأمور: ۱. إنّ جمیع تلك المطالب تختصّ فيما إذا كانت للمدعی أدلة كافية لإثبات مدّعه؛ ویسعی القاضی فی ممارسة مهمّته من أجل التحقيق فی الأمر والكشف عن الواقع. وأما لو لم یکن عنده دلیل كافٍ أصلاً، فلا یلزم إحضار المدعی علیه؛ لأنّه یمكن أن یكون نظر المشتکی هو مجرد إحضار المشتکی علیه إلى المحكمة، کی یجعله فی معرض الاتهام، ویشکک فی حسن سمعته، والإخلال فی موقعيته الاجتماعية» (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳ هـ، ج ۲، ص ۱۸۲). به نظر می‌رسد به عقیده ایشان در چنین ادعاهایی نیز ابتدا امر به حضور مدعی علیه در جلسه دادرسی لازم است و در صورت غیبت وی و برای جلوگیری از اطاله دادرسی و توقف در امر دعوا، حکم به صورت غیابی صادر می‌شود؛ چنان‌که می‌فرماید: «اگر بینه اثبات‌کننده ادعا کافی نبود، احضار مدعی علیه نیز لازم نیست».

با این وجود اگر کلام این بزرگواران قبول نشود، باید گفت حکم غیابی علیه مدعی علیه حقی از وی را زایل نمی‌کند؛ زیرا:

اول: در کلام فقیهان آمده است بعد از حکم به نفع مدعی، غایب صاحب حق می‌شود و می‌تواند بعد از حضور و بازگشت، به دنبال ابطال دعوا برود و حق خود را با بینه به اثبات رساند. فقیهان در ارتباط با حکم غیابی علیه مدعی علیه شرط کرده‌اند که برای اجرای حکم، مدعی که الان به نفع او حکم شده و محکوم‌له است، باید کفیلی تعیین کند تا اگر با حضور مدعی علیه کشف خلاف گردید، بتوانند حق مدعی علیه را استیفای نمایند؛ چنان‌که گفته شده است: «الغائب یقضی علیه، فیبیع الحاكم ویقضی ما علیه من الدیون الثابتة عنده بعد مطالبة صاحب الدین، ولا یسلّمه إلّا بکفیل» (علامه حلی، ۱۴۲۰ هـ، ج ۲، ص ۵۲۹؛ مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ هـ، ج ۹، ص ۱۶۸). این

نظر بر اساس صریح روایات است که بیان می‌دارد: «وَيَكُونُ الْغَائِبُ عَلَى حُجَّتِهِ إِذَا قَدِمَ قَالَ وَلَا يَدْفَعُ الْمَالُ إِلَى الَّذِي أَقَامَ الْبَيِّنَةَ إِلَّا بِكِفَالَةٍ» (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۶، ص ۲۹۶). البته در روایت دیگر شرط کفیل گرفتن، عدم ملائت محکوم‌له بیان شده است: «وَلَا يَدْفَعُ الْمَالُ إِلَى الَّذِي أَقَامَ الْبَيِّنَةَ إِلَّا بِكِفَالَةٍ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَلِيًّا» (کلینی، ۱۴۰۷ هـ، ج ۵، ص ۱۰۲). بنابراین بر قاضی لازم است برای جلوگیری از تضرر مدعی علیه و حفظ حق ایشان، مدعی را ملزم به ارائه کفیل کند؛ حتی بنا بر کلام مرحوم موسوی اردبیلی، قاضی در این باره ملزم است اموال مدعی را با توجه به مقدار حقی که به نفع او حکم شده است، توقیف کند تا بتوان از طریق فروش آن بر فرض محق نبودن مدعی، حق مدعی علیه را استیفا کرد. ایشان می‌فرمایند: «فعلى القاضي أن يحكم على توقيف بعض أملاكه بمقدار مورد الدعوى عن المعاملة عليه حتى يختتم ملقّه بمجىء الغائب أو ارتفاع العذر» (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۳ هـ، ج ۲، ص ۱۸۳).

دوم: همان‌طور که در روایت بیان شده است، محکوم علیه نیز حق دارد به حکم صادر شده اعتراض کند و بر اساس جمله «الغائب على حجته» که در دو روایت بیان شده است، بعد از رفع محذوریت و معذوریت خویش ادله و مستندات خویش را ارائه نماید. بر همین اساس در فقه گفته شده است: «ثم إنَّ الغائب على حجته، فإذا حضر وادّعى القضاء أو الإبراء كلّف إقامة البينة» (علامه حلی، ۱۴۱۲ هـ، ج ۵، ص ۳۸۵؛ قطان حلی، ۱۴۲۴ هـ، ج ۲، ص ۳۶۳). مدعی علیه بعد از حضور می‌تواند با بینه ثابت کند که مدعی در برابر او ابراء کرده است یا قبل از حکم وفای به دین کرده یا حتی می‌تواند درباره بینه‌ای که مدعی اقامه کرده است، اعتراض کند و فسق ایشان را ثابت نماید (صمیری بحرانی، ۱۴۲۰ هـ، ج ۴، ص ۲۳۵؛ آملی، ۱۴۱۳ هـ، ج ۲، ص ۳۰۴). بنابراین پس از حضور محکوم علیه می‌تواند شهود و بینه مدعی را جرح نماید و فسق ایشان را ثابت کند که در این حالت دعوا مختومه خواهد بود؛ زیرا ادعای محکوم‌له به اثبات نرسیده است.

به عبارت دیگر برای شاهد و بینه مدعی چند حالت مفروض است؛ اول: حاکم بینه را به عدالت می‌شناسد؛ دوم: حاکم نمی‌داند او عادل است یا خیر؛ سوم: حاکم او را به فسق

می شناسد. در صورت مشخص بودن فسق شاهد، شهادت مقبول نیست؛ همان طور که در صورت عادل شناخته شدن شاهد، شهادت او مورد قبول قاضی قرار خواهد گرفت. اما اگر مشکوک الفسق والعداله باشد، برای آنکه امر برای حاکم مشخص گردد، از مدعی خواسته می شود برای شاهدان خود بینه معدل بیاورد تا عدالت شاهد مشخص شود. به یقین در مواردی که شاهدان نیازمند بینه معدل هستند، برای مدعی علیه نیز حقی ثابت می شود تا بتواند بینه مدعی را جرح نماید (شیخ طوسی، ۱۳۸۷هـ، ج ۸، ص ۱۵۹؛ محقق حلی، ۱۴۰۹هـ، ج ۴، ص ۷۶؛ نجفی، ۱۴۰۴هـ، ج ۴۰، ص ۱۹۳). حتی اگر قاضی بینه را عادل بداند نیز مدعی علیه حق جرح شاهدان مدعی را دارند و علم قاضی دلیل بر محق نبودن مدعی علیه در جرح شهود نیست.

در مسئله و فرض این مقاله نیز که قاضی می تواند علیه مدعی علیه حکم غیابی صادر نماید، می توان گفت مدعی علیه می تواند بعد از حضور به جرح شهود مدعی اقدام کند. بر همین اساس گفته شده است: «فإذا ثبت أن القضاء على الغائب جائز، فإذا سمع الحاكم البينة عليه ثم حضر نظرت فان كان حضوره قبل الحكم بها عليه، قال له الحاكم ما جرى، وهو أن فلان بن فلان ادعى عليك كذا وأقام به البينة فلانا وفلانا وسمعتها، وعرفت عدالتهما فما قولك؟ ... وإن جرح الشهود لم يحكم عليه بفاسقين، وإن سأل أن يؤخره في الجرح ويؤجله به أجله ثلاثاً فان أتى بجرح وإلا حكم عليه. واما إن حضر وقد حكم عليه، عرفه ذلك أيضاً ... وإن جرح الشهود لم يقبل منه حتى يكون مقيداً، وهو أن الفسق كان موجوداً حين الحكم أو قبله، ولا يقبل مطلقاً لجواز أن يكون الفسق بعد الحكم فلا يقدح فيه» (شیخ طوسی، ۱۳۸۷هـ، ج ۸، ص ۱۶۳). شیخ طوسی و برخی بزرگان دیگر (علامه حلی، ۱۴۲۰هـ، ج ۲، ص ۱۸۷؛ کاشف الغطا نجفی، ۱۴۲۲هـ، ص ۵۶) می فرمایند اگر مدعی علیه قبل از صدور حکم بتواند در مجلس قضا حاضر شود، قاضی ماجرا و دادخواست را برای مدعی علیه قرائت می کند. اگر مدعی علیه بتواند شهود را جرح کند، قاضی دیگر نمی تواند بر اساس شهادت کسانی که عدالتشان ثابت نشده است حکم نماید؛ اما اگر بعد از صدور حکم، مدعی علیه در مجلس قضا حاضر گردد

نیز محکوم علیه حق جرح شهود را دارد؛ اما در این حالت فسق شاهدان به طور مطلق مقبول نیست، بلکه باید بتواند ثابت کند که در زمان اقامه شهادت، فاسق بوده‌اند. بنابراین همان‌طور که مدعی علیه در زمان حضور در مجلس قضا حق دارد به دعوای مدعی علیه بینه اقامه کند یا شهود و مستندات وی را مورد خدشه قرار دهد، بعد از حکم غیابی نیز این حقوق برای او ثابت است (بجنوردی، ۱۴۱۹هـ، ج ۷، ص ۲۳۰). همچنین اگر محکوم علیه توانست بینه اقامه کند که از دین بری‌الذمه شده است، در این حالت نیز قاضی باید از حکم خود بازگردد و حکم جدیدی به نفع محکوم علیه صادر کند؛ حتی ممکن است محکوم علیه نتواند اقامه بینه نماید که در این حالت مانند هر شخص دیگری که در محضر قاضی منکر است و بینه ندارد، می‌تواند بر ادعای خویش قسم یاد کند یا حتی از قسم خوردن نکول نماید و مدعی را وادار به قسم خوردن کند. شهید ثانی در این باره می‌فرماید: «ثم الغائب علی حجة لو حضر، فإن ادعی بعده قضاء أو إبراء أقام به البينة، وإلا أحلف المدعی» (شهید ثانی، ۱۴۱۰هـ، ج ۳، ص ۱۰۴).

بنابراین باید گفته شود اگرچه در فقه اسلامی آمده است قاضی در برخی دعوای می‌تواند به طور غیابی حکم صادر کند، این مسئله با اصل تناظر منافی نیست؛ چراکه اصل تناظر به معنای اعطای فرصت برابر برای طرفین دعوا جهت شنیدن دیدگاه‌ها و دلایل و نقد و بررسی ادله طرف دیگر است؛ به گونه‌ای که منجر به ختم دادرسی به صورت عادلانه گردد. این اصل در حکم غیابی نیز مراعات شده است که ابتدا از مدعی خواسته می‌شود برای ادعای خویش بینه عادل بیاورد؛ حتی طبق نقل برخی فقیهان لازم است در این مورد افزون بر ارائه بینه، سوگند مبنی بر محق بودن خود ارائه دهد (شیخ طوسی، ۱۳۸۷هـ، ج ۸، ص ۲۶۷؛ علامه حلی، ۱۴۱۳هـ، ج ۳، ص ۴۵۴؛ حلی، ۱۴۰۵هـ، ص ۵۲۷؛ علامه حلی، ۱۴۲۰هـ، ج ۲، ص ۱۸۷ و ...). دوم: این حکم غیابی تنها در مواردی خاص از حقوق الناس است (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳هـ، ج ۱۲، ص ۲۰۴؛ آشتیانی، ۱۴۲۵هـ، ج ۱، ص ۴۲۹). سوم: حتی در موارد خاص نیز گفته شده که بعد از احضار مدعی علیه و امتناع او از حضور به علت سفر یا هر علت دیگری حکم غیابی صادر می‌شود. چهارم: حکم غیابی برای جلوگیری از تضییع حق مدعی صادر

می‌شود. پنجم: حکم غیابی به صورت منجز و قطعی نیست، بلکه زمانی قطعی می‌شود که غایب نیز در مجلس قضا حاضر شود و ادله خویش را بیان کند یا به حکم قاضی رضایت دهد (فاضل آبی، ۱۴۱۷هـ، ج ۲، ص ۵۰۷). ششم: از محکوم‌له کفیل اخذ می‌گردد تا در صورت محق نبودن بتوان او را ملزم به ادای مال به ناحق گرفته شده کرد (کلینی، ۱۴۰۷هـ، ج ۵، ص ۱۰۲؛ فاضل آبی، ۱۴۱۷هـ، ج ۲، ص ۵۰۷).

نتیجه

اگرچه اصل تناظر با این عبارت در فقه اسلامی و حقوق مدنی بیان نشده است، باید گفت این اصل در جایگاه یک اصل عقلایی، صبغه‌ای روایی و فتوایی دارد و مستنداتی مبنی بر رعایت این اصل در لسان روایات بیان شده است. همچنین در کلمات فقیهان، آدابی در باب قضاوت بیان شده است که می‌توان از آنها برابری و تساوی متخاصمین در بیان ادله و مستندات خویش و رد ادله طرف دیگر را فهمید؛ این همان چیزی است که به اصل تناظر یاد می‌شود. در فقه اسلامی گاهی از حکم غیابی سخن گفته می‌شود و شاید بتوان گفت این مورد خلاف اصل تناظر است؛ اما با نگاهی دوباره به این گونه حکم‌ها مشخص شد این حکم به منظور رعایت حال مدعی است و با این حال از اصل تناظر و برابری نیز غافل نبوده است و شرایط و ضوابطی برای این گونه حکم‌دادن‌ها بیان شده است که در نهایت منتهی به برابری و قضاوت عادلانه خواهد شد.

پی‌نوشت‌ها

۱. أن القضاء كان أمراً دارجاً بين العقلاء قبل الإسلام و بعده والأمر به في الروايات منصرفة إلى الصورة الدارجة بينهم و من المعلوم أن القضاء نوع اجتهاد من القاضي في تشخيص الحق و هو فرع سماع كلام المتخاصمين عن كتب.

کتابنامه

۱. ابن جنید اسکافی، محمد بن احمد. (۱۴۱۶ هـ). مجموعه فتاوی ابن بابویه. گردآوری: علی پناه اشتهازدی. ج ۱. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۲. ابن حمزه، محمد بن علی طوسی. (۱۴۰۸ هـ). الوسيلة إلى نيل الفضيلة. تحقیق: محمد حسن. ج ۱. قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی (ره).
۳. آخوند خراسانی، محمدکاظم. (۱۴۱۷ هـ). کفایة الاصول. ج ۲. قم: مؤسسه آل البيت "لإحياء التراث.
۴. آخوندی، محمود. (۱۳۷۲ هـ.ش). آیین دادرسی کیفری. ج ۵. تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۵. آشتیانی، محمد حسن. (۱۴۲۵ هـ). کتاب القضاء. ج ۱. قم: زهیر.
۶. آشوری، محمد. (۱۳۷۶ هـ.ش). آیین دادرسی کیفری. ج ۳. تهران، سمت.
۷. آملی، محمدتقی. (۱۴۱۳ هـ). المكاسب و البیع. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۸. بجنوردی، سید محمد حسن. (۱۴۱۹ هـ). الفوائد الفقهية. تحقیق: مهدی مهریزی - محمد حسین درایتی. ج ۱. قم: الهادی.
۹. جوهری، اسماعیل بن حماد. (۱۴۱۰ هـ). الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربية. تحقیق: احمد عبدالغفور عطار. ج ۱. بیروت: دار العلم للملایین.
۱۰. حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ هـ). وسائل الشیعة. تحقیق: جمعی از محققان. ج ۱. قم: مؤسسه آل البيت "لإحياء التراث.
۱۱. حسینی زبیدی، سید محمد مرتضی بن محمد. (۱۴۱۴ هـ). تاج العروس من جواهر القاموس. تحقیق: علی شیری. ج ۱. بیروت: دار الفکر.
۱۲. حسینی عمیدی، سید عمید الدین. (۱۴۱۶ هـ). کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد. ج ۱. تحقیق و نشر قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۱۳. حلی، یحیی بن احمد. (۱۴۰۵ هـ). الجامع للشرائع. تصحیح: زین نظر جعفر سبحانی. ج ۱. قم: مؤسسه سید الشهداء (ع).
۱۴. حمیری، عبدالله بن جعفر. (۱۴۱۳ هـ). قرب الإسناد. ج ۱. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۱۵. حمیری، نشوان بن سعید. (۱۴۲۰ هـ). شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلام. تحقیق: حسین بن عبدالله عمری و دیگران. ج ۱. بیروت: دار الفکر المعاصر.
۱۶. حیدری، سیروس. (۱۳۸۹ هـ.ش). «علم قاضی و اصل تناظر». تحقیقات حقوقی. ویژه نامه ش ۲. ص ۱۱۷ - ۱۷۳.
۱۷. خمینی، سید روح الله. [بی تا]. تحریر الوسيلة. ج ۱. قم: دار العلم.

۱۸. خوانساری، سیداحمد بن یوسف. (۱۴۰۵ هـ). جامع المدارک فی شرح مختصر النافع. تحقیق: علی اکبر غفاری. چ ۲. تهران: مکتبه الصدوق.
۱۹. دفتری، احمدمتین. (۱۳۷۸ هـ.ش). آیین دادرسی مدنی و بازرگانی. چ ۱، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۲۰. دهخدا، علی اکبر. (۱۳۷۷ هـ.ش). لغت نامه. چ ۲. تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۲۱. سبحانی تبریزی، جعفر. (۱۴۱۸ هـ). نظام القضاء والشهادة فی الشریعة الإسلامية الغراء. چ ۱. قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۲۲. سبزواری، محمدباقر بن محمد مؤمن. (۱۴۲۳ هـ). کفایة الأحکام. تحقیق: مرتضی واعظی اراکی. چ ۱. قم: مؤسسه النشر الإسلامي.
۲۳. شمس، عبدالله. (۱۳۸۲ هـ.ش). آیین دادرسی مدنی. چ ۳. تهران: میزان.
۲۴. _____ (۱۳۸۱ هـ.ش). «اصل تناظر». تحقیقات حقوقی، ش ۳۵-۳۶.
۲۵. شهید ثانی، زین الدین بن علی عاملی. (۱۴۱۰ هـ). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة. شرح: سید محمود کلانتر. چ ۱. قم: مکتبه الداوری.
۲۶. _____ (۱۴۱۳ هـ). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام. چ ۱. قم: مؤسسه المعارف الإسلامية.
۲۷. شیخ طوسی، محمد بن حسن. (۱۴۰۷ هـ). تهذیب الأحکام. تحقیق: سید حسن موسوی خراسان. چ ۴. تهران: دار الکتب الإسلامية.
۲۸. _____ (۱۳۸۷ هـ). المبسوط فی فقه الإمامیة. تحقیق: محمدباقر بهبودی سید محمدتقی کشفی. چ ۳. تهران: المکتبه المرتضویة.
۲۹. صدرزاده افشار، سیدمحسن. (۱۳۷۶ هـ.ش). آیین دادرسی مدنی و بازرگانی. چ ۴. تهران: مؤسسه انتشارات جهاد دانشگاهی (ماجد).
۳۰. صمیری بحرانی، مفلح بن حسن. (۱۴۲۰ هـ). غایة المرام فی شرح شرائع الإسلام. تحقیق: جعفر کوثرانی. چ ۱. بیروت: دار الهادی.
۳۱. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم. (۱۴۱۴ هـ). تکملة العروة الوثقی. چ ۱. قم: کتابفروشی داوری.
۳۲. طباطبایی، سیدعلی بن محمدعلی. (۱۴۱۸ هـ). ریاض المسائل فی بیان الأحکام بالدلائل. چ ۱. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۳۳. طریحی، فخرالدین بن محمدعلی. (۱۴۱۶ هـ). مجمع البحرین. چ ۳. تهران: کتابفروشی مرتضوی.
۳۴. علامه حلی، حسن بن یوسف. (۱۴۱۰ هـ). إرشاد الأذهان إلى أحكام الإیمان. چ ۱. قم: مؤسسه النشر الإسلامي.
۳۵. _____ (۱۴۱۲ هـ). مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة. چ ۱. قم: مؤسسه النشر الإسلامي.

۳۶. _____ (۱۴۱۳ هـ). قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام. ج ۱. قم: مؤسسة النشر الإسلامي.
۳۷. _____ (۱۴۲۰ هـ). تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية. تحقيق: ابراهيم بهادری. ج ۱. قم: مؤسسة الإمام الصادق (ع).
۳۸. عمید، حسن. (۱۳۷۷ هـ.ش). فرهنگ فارسی عمید. ج ۱۳. تهران: امیرکبیر.
۳۹. فاضل آبی، حسن بن ابی طالب. (۱۴۱۷ هـ). کشف الرموز فی شرح مختصر النافع. تحقیق: علی پناه اشتهااردی - حسین یزدی. ج ۳. قم: مؤسسة النشر الإسلامي.
۴۰. فاضل لنکرانی، محمد بن عبدالله. (۱۴۲۱ هـ). تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسيلة - القضاء و الشهادات. ج ۱. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
۴۱. فیض کاشانی، محمد محسن بن مرتضی. [بی تا]. مفاتیح الشرائع. ج ۱. قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی (ره).
۴۲. قطان حلی، محمد بن شجاع. (۱۴۲۴ هـ). معالم الدین فی فقه آل یاسین. ج ۱. قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۴۳. کاشف الغطاء نجفی، حسن بن جعفر. (۱۴۲۲ هـ). أنوار الفقاهة - کتاب القضاء. ج ۱. نجف: مؤسسه کاشف الغطاء.
۴۴. کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۴۰۷ هـ). الکافی. تصحیح: علی اکبر غفاری. ج ۴. تهران: دار الکتب الإسلامية.
۴۵. مجلسی، محمد تقی بن مقصود علی. (۱۴۰۶ هـ). من لا یحضره الفقیه. تحقیق: حسین موسوی کرمانی. علی پناه اشتهااردی. ج ۲. قم: بنیاد فرهنگ اسلامی کوشانپور.
۴۶. محقق حلی، جعفر بن حسن. (۱۴۰۹ هـ). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام. تحقیق: سید صادق حسینی شیرازی. ج ۲. تهران: استقلال.
۴۷. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد. (۱۴۰۳ هـ). مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان. تصحیح: مجتبی عراقی و دیگران. ج ۱. قم: مؤسسة النشر الإسلامي.
۴۸. مکارم شیرازی، ناصر بن علی محمد. (۱۳۷۱ هـ.ش). تفسیر نمونه. ج ۱۰. تهران: دار الکتب الإسلامية.
۴۹. موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم. (۱۴۲۳ هـ). فقه القضاء. ج ۲. قم: [بی تا].
۵۰. نجفی، محمد حسن بن باقر. (۱۴۰۴ هـ). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. تحقیق: عباس قوچانی. علی آخوندی. ج ۷. بیروت: دار إحياء التراث العربی.