

متن پیاده سازی شده جلسه پانزدهم خارج فقه القضا 14 مهر 1399

بسم الله الرحمن الرحيم

دیروز بحث ما اختصاص داشت عمدتاً به نقل سخنان صاحب جواهر. گفته شد که ایشان معتقد است: اطلاقات ادله اجازه می دهد تا غیر مجتهد قضاوت کند. در آخر يك نکته ای بود. جواهر کارش ایجاد موج در مسأله است. آن حرف هایی که ایشان دیروز زد و تا آخر هم از آن ها برنمی گردد را داشته باشید ولی در ادامه يك نعم دارد که در نگاه اول می خواهد از آن حرف برگردد. نعم این است که قد يقال بتوقف صحة ذلك علي الاذن منهم يعني ممکن است گفته شود که ائمه باید اذن بدهند. ما در فقیه یقین داریم که اذن داده اند اما آیا در مقلد هم اذن داده اند؟ معلوم نیست. ادله ای داریم که یقتضی توقف صحة الحكم علي الاذن و النصب و لذا این ادله که می گوید قاضی نصب می خواهد می شود مقید آن آیات و روایاتی که دیروز خواندیم فتقید تلك الآيات و النصوص بذلك يعني به این ادله ای که می گوید نصب می خواهد. ولی در ادامه که وارد موج سوم می شود می گوید ممکن است بگوییم این ها هم منصوب هستند، مقلد هم منصوب است اللهم الا أن يقال بأن النصوص دالة علي الاذن منهم عليهم السلام لشيعةهم البته شیعه ای که متمسکین بحلهم حافظین لاحکامهم بقطع او اجتهاد او تقلید پس يك موجی درست می کند که رد کند حرف دیروز را ولی در موج سوم حرف اول را تثبیت می کند. پس ایشان اذن داشتن قاضی را قبول می کند لکن دامنه ی اذن را به غیر فقیه هم می گستراند.

ما الآن فقط ناقل هستیم و هر چه که گفته اند را می آوریم، بعد در مرحله ی تحقیق نظر خودمان را بیان می کنیم. یکی دیگر از ادله ای که خیلی در کلمات می بینید. برخی به عنوان تأیید آورده اند. مرحوم صاحب جواهر می فرماید: قد يدعي و بعد هم چیزی نمی گوید و قبول می کند. و آن دلیل این است که آیا در صدر اسلام کسانی که قضاوت می کردند همه مجتهد بودند؟ آیا معاذ وقتی می خواست به یمن برود مجتهد بود؟ آیا عتاب بن اسید، آیا علاء بن حضرمی که عهده دار قضاوت بودند در زمان پیامبر همه مجتهد بودند؟ ملکه ی اجتهاد داشتند؟ نگوئید اجتهاد آن زمان ساده بوده است؛ به هر حال يك حدی داشته است. شاید اگر عام و خاص را می دیدند نمی توانستند جمع کنند. مطلق و مقید تا برسد به بحث تعارض و نظام حلقوی و نظام هرمی و امثال این ها. صاحب جواهر دارد: قد يدعي ان الموجودين في زمن النبي ص ممن أمر بالترافع اليهم قاصرون عن مرتبة الاجتهاد و انما يقضون بين الناس بما سمعوا من النبي ص

نمی خواهم داوران کنیم ولی کسانی که می خواهند ایراد بگیرند می توانند بگویند جناب آقای صاحب جواهر شما می گوئید بما سمعوا من النبي ص، ما هم که می گوئیم مجتهد یعنی باید از معصوم بشنود نه از مجتهدی دیگر، اگر از پیامبر شنیده اند کافی است. بهتر بود دقیق تر بیان می کرد و می گفت این ها اگر جایی با مشکل مواجه می شدند نمی توانستند قضیه را حل کنند. دلیل دیگری که داریم باز از صاحب جواهر است منتهی این دلیل اجازه می دهد غیر مجتهد قضاوت کند ولی مقلد مأذون و فقط در فرض اذن است. پدیده ای که در جمهوری اسلامی بیان می کنند. ایشان دلیلشان را از توقیع شریف امام شروع می کند و می فرماید امام ع فرمودند: اما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها الي رواة احاديثنا، بعد فرمودند این روایت حجتی علیکم و من حجت خدا هستم بر شما. حجت من هستند بر شما در امور خاص یا اختیاراتی که من دارم آن ها هم دارند مگر جایی که خارج شده باشد که از اختصاصات معصوم باشد. ضرورت کون المراد منه مراد از این که این ها حجت من هستند انهم حجتی علیکم فی جميع ما انا فيه حجة الله علیکم الا ما خرج حضرت فرمودند: حجت من هستند بر شما در چه اموری، حذف متعلق مفید عموم

است، در همه ی امور الا ما خرج که باید ثابت شود که از اختصاصات امام معصوم است. وقتی اینطور شد راه باز می شود برای این که مجتهد بتواند اذن دهد همان طور که امام زمان می توانند اذن دهند. و هو لا ینافی الاذن لغیره فی الحکم بخصوص ما علمه من الاحکام الخاصة، دست فقیه را باز می گذارد برای این که اذن بدهد به کسی که مجتهد نیست ولی احکام را بلد است. البته نمی خواهیم بگوییم این شخص هم ریاست عامه دارد و لیس له هذه الرئاسة العامة ولی می تواند قضاوت کند. پس و حیث فتظهر ثمرة ذلك بناء علی هذه الرئاسة أن للمجتهد نصب مقلده للقضاء، لازم هم نبود بگوید مقلد خودش باشد، می تواند مقلد کس دیگری باشد ولی این مجتهد نصبش کند و بگوید با فتوای من قضاوت کن. ممکن است بگویید حکم این شخص حکم الله نیست، حکم امام نیست می گوید فیکون حکمه حکم مجتهد و حکم مجتهد حکمهم و حکمهم حکم الله و الراد علیه راد علی الله تعالی، این جا بود که گفتیم ایشان نهاد مأذون از طرف فقیه را درست می کنند. این جا هست که شیخ انصاری، آخوند خراسانی، میرزا حبیب الله رشتی و خیلی دیگر از فقها با این مطلب مخالفت می کنند و می گویند فقیه حق دارد قضاوت کند. اما نه قاضی تولید کند. بله اگر مجتهد تربیت کند آن يك حرف دیگری است ولی نمی تواند اجازه بدهد که دیگران قضاوت کنند. يك مطلب عجیبی دیدم در ادامه ی کلام صاحب جواهر که جالب است بخوانیم. می گوید لا یخفی وضوح ذلك شك نکن که فقیه می تواند نصب کند لذي کل من سرد نصوص الباب یعنی من از روایات می گویم بل کاد أن يكون من القطعیات (آن چه باعث شد تعجب کنم این است که می گوید) مخصوصا احتمال بده که بسیاری از شرائط از سنی ها آمده است در کتاب های ما مع احتمال أن كثيرا من هذه الشرائط للعامة كما لا یخفی علی من لاحظ کتبهم و رأی اکتارهم من ذکر الشرائط که لا دلیل لها سوي استحسان مستقبح یا قیاس باطل یعنی خیلی از این شرائطی که در کتب فقها می بینید می گوید خیلی از این ها از سنی ها آمده است و استحسان است یا قیاس است (مراد علمای ما از استحسان امور ذوقی است اگر چه استوانه های اهل سنت وقتی می گویند استحسان امر دیگری را اراده می کنند). ولی اصلا اینطور نیست. جناب صاحب جواهر شرائطی که علما گفته اند اگر چه اکثرش را ما قبول نکردیم ولی علما برای هر کدام دلیل بیان کرده اند (ولو دلیل های غیر قابل پذیرش) اما این که بگوییم از اهل سنت گرفته اند درست نیست و اتفاقا در این قسمت علمای اهل سنت از علمای ما بازتر عمل کرده اند. خیلی از آن ها اعتبار اجتهاد را قبول ندارند. اعتبار ایمان را قبول ندارند. بلوغ و عقل هم که منشأ قیاس و استحسان نیست. چه شده ایشان این حرف را می زند نمی دانم و جای تعجب دارد.

دلیل چهارم: آقای خوانساری قبلا اینطور می فرمود که وقتی يك پرونده قضایی باز می شود گاهی اختلاف دو طرف پرونده در موضوع است مثل خانه ای که زید مدعی است برای من است و عمرو هم مدعی است برای من است و الا حکم مشخص است که خانه برای مالکش است. ولی گاهی اختلاف در حکم است مثل اختلاف در ارث. آقای خوانساری می فرمود در موضوعات مجتهد می خواهد حکم کند، قضاوت کند در این جا ماهیت قضاوت ولایت است فی الموضوعات یتصور الولاية و لذا کسی که می خواهد در موضوعات قضاوت کند باید ولایت داشته باشد حال شما بگو ولایت از آن فقیه است نه از آن فقیه و مقلد. ولی در پرونده هایی که اختلاف موضوعی نیست و اختلاف حکمی است در آن جا قاضی فقط می خواهد حکم را بیان کند. مبین حکم است لذا ولایت نمی خواهد. ورثه دعوا می کنند در ارث يك شخصی را می آورند می پرسند نظر فلان مجتهد چیست؟ در این جا قاضی به آن معنا قاضی نیست بلکه حکم الهی را بیان می کند لذا لازم نیست فقیه باشد چون نمی خواهد اعمال ولایت کند در حق دیگران تا بگوید باید مجتهد باشد تا منصوب باشد لذا فرمود قضاوت چیزی فراتر از بیان احکام نیست. و از باب مراجعه ی عالم به جاهل است. وقتی این طور شد نیازمند اجتهاد نیست و غیر مجتهد هم می تواند قضاوت کند. البته این را ممکن است کسی در موضوعات هم بگوید. در موضوعات هم نهایتا فقیه می خواهد بگوید حکم این است، خودتان حل کنید. البته حرف ضعیفی است ولی ممکن است گفته شود و برخی هم گفته اند.

ادامه اش بماند برای جلسه آینده

الحمد لله رب العالمین