در تاريخ ۱۸ اسفند ۱۳۹۹
خارج فقه القضا (99-1400)

جلسه 81

صفحات : 325 و 326

كليک كنيد

متن پياده سازی شده جلسه هشتاد و يكم خارج فقه القضا 18 اسفند 1399

بسم الله الرحمن الرحيم
توليت و توكيل قاضي غير مجتهد توسط امام معصوم يا غير امام معصوم آري يا نه؟
گفته شد كه در عصر غيبت برخي از فقها قائلند كه ما مقوله اي به نام ولايت دادن به شخصي يا وكالت دادن به او براي قضاوت نداريم چون اگر جامع شرائط است كه امام او را نصب كرده اند به طور عام و اگر فاقد شرائط است كسي نمي تواند فاقد شرائط را نصب كند يا وكالت بدهد براي قضاوت بله مقدمات كار را ممكن است به افراد بدهند البته در همين مقدمات كار هم بحث هايي هست مثلا نقل كرده اند از جواهر الكلام كه استماع شهادت يا قسم دادن را غير مجتهد انجام دهد، حالا امروزه كه مقدمات هم زياد شده است، جناب صاحب جواهر اشكال مي گيرد كه اگر استماع شهادت شاهدان وكالت بردار است پس خود قضاوت هم وكالت بردار باشد به اولويت؛ اين را مرحوم آيت الله گلپايگاني نقل مي كنند از صاحب جواهر كه در برگه آدرس هم داده ايم. البته ممكن است قضاوت ما عجولانه باشد ولي من تعجب مي كنم از جناب جواهر كه چه ارتباطي است ميان استماع شهادت با خود قضاوت، خود قضاوت به قول آقايان اجتهاد مي خواهد و به قول ما فهم قانون مي خواهد اما اين كه گوش بدهد به شهادت شاهدان و ثبت كند اين ها را نمي خواهد پس چطور استماع شهادت شاهدان اگر وكالت بردار باشد به طريق اولي خود قضاوت هم وكالت بردار خواهد شد؟! مگر اين كه بگويد منظور از قضاوت، قضاوت عن تقليد است كه اين هم كار سختي نخواهد بود ولي به هر حال بازهم اولويتش قابل فهم نيست.
به هر حال يك انديشه اين است كه ما چيزي به نام وكالت دادن يا ولايت دادن براي عصر غيبت نداريم مگر مقدمات كار. اما در مقابل انديشه ي دوم اين است كه در عصر غيبت مي توان غير واجد شرط را وكالت داد يا ولايت داد براي قضاوت.
منظور از غير واجد شرائط فقط يعني غير مجتهد وگرنه همه ي شرائط ديگر را دارد و فقط شرطي كه محل بحث است مجتهد بودن است كه آيا بر مبناي كساني كه اجتهاد را شرط مي دانند اگر كسي فاقد شرط اجتهاد بود.
يك شخصي ممكن است بگويد اگر اجتهاد شرط است و كسي كه قرار است به او توليت دهند يا وكالت دهند فاقد شرط است معلوم است كه نمي تواند، پس اين ها چه مي خواهند بگويند؟
پاسخ اين است كه پشت ذهن اين گروه اين است كه اجتهاد شرط است اما آيا از مجموع ادله به دست مي آوريم كه اين شرط بدل داشته باشد و بدل آن هم اين است كه يك قاضي جامع شرائط به او وكالت داده باشد و بگويد شما به جاي من (رساله ي من را در مقابلت بگذار و طبق آن قضاوت كن) يا اين كه اجتهاد شرط است اما بدلش اين باشد كه يك مجتهدي آن را نصب كند كه البته اگر او را نصب كرد نبايد بگوييم ملزم باشد كه طبق نظر او رأي بدهد و فرق وكالت و نصب هم در همين جا ظاهر مي شود.
پس الآن بحث در اين است كه برخي علما گفته اند كه در عصر غيبت راه بسته نيست و حتي با افتراض شرطيت اجتهاد مي گوييم بدلش اين است كه اين مجتهد يك نفر را وكيل كند يا توليت دهد از كساني كه دنبال اين حرف است صاحب جواهر است.

نكته ي قابل دقت: اين بحث ها براي فرض اضطرار نيست؛ اين ها كه قائل به جواز هستند نمي خواهند روي فرض اضطرار بگويند، فرض اضطرار جداست، چنانكه كساني كه مخالف بودند ممكن است در فرض اختيار مخالف باشند اما در فرض اضطرار كوتاه بيايند. البته اين سؤال پيش مي آيد اگر فرض اختيار است و قاضي مجتهد به اندازه ي كافي است چه نيازي است كه اين كار صورت بگيرد؟ ممكن است بگوييم به خاطر تسهيل بر مردم. اگر يك قاضي بخواهد همه ي پرونده ها را رسيدگي كند ممكن است خسته شود، مقداري پرونده ها معطل بماند، براي اينكه اطاله ي دادرسي نشود به افرادي وكالت يا توليت بدهند. اما در فرض اضطرار ممكن است همان مخالفان كوتاه بيايند گرچه خيلي از آن ها كوتاه نمي آيند و مي گويند اضطرار شرط را بر نمي دارد چون صحت و اعتبار قضاوت و عدم اعتبارش حكم وضعي است وحكم وضعي با اضطرار از بين نمي رود مثل نجاست يك شيء با اضطرار از بين نمي رود بلكه حرمت استفاده از نجاست كه تكليفي است از بين مي رود، پس اضطرار نمي تواند حكم وضعي را بردارد ولي مجال كوتاه آمدن هست.

ما زماني كه اين بحث را مطرح كرديم گفتيم كه اين بحث فقط در باب قضا نيست بلكه در غير قضا هم مطرح است. در غير قضا اين گونه بحث مطرح مي شود كه آيا صاحبان ولايت مي توانند به ديگران وكالت بدهند؟ آيا صاحبان ولايت مي توانند وكالت بدهند؟ مثلا پدري است (بر اين مبنا كه بر ازدواج دوشيزه ي رشيد و غير رشيد ولايت دارد) كه بايد اذن بدهد و جد پدري، آيا پدر مي تواند توليت بدهد به پسر بزرگتر و به او بگويد من وكالت دادم به تو در ازدواج خواهرت؟ اگر گفتيم مي تواند وكالت دهد از اين به بعد نظر ايشان نظر پدر است و ازدواج بايد با اذن برادر بزرگتر انجام بگيرد، يا چنين حقي ندارد؟

دوم نهاد ولايت را بياوريم و بگوييم پدر به برادر بزرگتر ولايت بدهد و بگويد من به تو ولايت دادم، آيا مي تواند يا نه؟

برخي در خود قضا هم قبول ندارند نه از بابي كه ديروز بيان كرديم بلكه اين ها مي گويند جنس مثل قضاوت وكالت بردار نيست، ولايت بردار نيست، البته ولايت بردار نبودنش به اين معنا كه شرط را نداشته باشد و بخواهيم برايش بدل درست كنيم، يكي از آقايان مي گويد وكالت مثل خوردن است، همانطور كه در خوردن نمي شود وكالت داد در اين جا هم نمي شود وكالت داد، در قضاوت مي خواهد اعمال رأي كند، وقتي مي خواهد اعمال رأي كند، انشاء رأي كند وكالت معنا ندارد. اگر اينطور شد اصل صاحب جواهر كه مي فرمود: اصل بر مشروعيت وكالت دادن است مگر اينكه خلافش ثابت شود.

انشاءالله جلسه ي آينده.

الحمد لله رب العالمين