

### متن پیاده سازی شده جلسه هشتاد و هشتم خارج فقه القضا 21 فروردین 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

تحقیق در مسأله ی توکیل و تولیت در قضا و غیر آن

در بحث جواز توکیل و تولیت مجتهد غیر مجتهد را برای امر قضا و غیر قضا بحث هایی گذشت، تتبع انجام شد؛ برای تحقیق در مسأله یک حساب برای توکیل باز می کنیم در قضا و غیر قضا و یک حساب برای تولیت.

در توکیل آن چه به نظر می رسد این است که:

مورد وکالت گاه یک امر شخصی و یک حق طبیعی شخص است که به دیگران هم مربوط نیست، خودش نمی خواهد انجام دهد و به دیگری واگذار می کند. اما گاه مورد وکالت به شخص داده شده است، یعنی من له الاعطاء شارع باشد یا غیر شارع مورد وکالت را به شخصی داده است حال بحث می شود که آیا او می تواند در قالب وکالت به دیگری واگذار کند یا نه؟ به عنوان مثال کسی در عقود ایقاعات انجام کارهای شخصی به دیگری وکالت بدهد، شخصی به دیگری در ازدواج، خرید خانه، فروش خانه، ایقاع طلاق یا ... به دیگری وکالت می دهد در این قسم عقیده ی ما این است که باید حرف فقیه نجفی و بعد آیت الله گلپایگانی را قبول کرد که اصل بر جواز است. دلیل آن هم می شود عمومات تنفیذ، تسلط حتی ما معتقدیم بنای عقلا و ادراک عقل که مورد امضای شارع هم هست می تواند از ادله ی آن باشد؛ مردم مسلط هستند بر شئونشان و از جمله ی شئونشان اموری است که خودشان می خواهند انجام ندهند و به دیگران واگذار می کنند، یک حق طبیعی است که انسان خانه ای بخرد، خانه اش را بفروشد و ... و می توانند به مباشرت انجام دهند و یا به وکالت. ما روی ادله ی تنفیذ و تسلط و عقل و عقلا دست می گذاریم و با این که در این جا با صاحب جواهر همسو صحبت می کنیم ولی استدلال جناب صاحب جواهر را به خود روایات وکالت قبول نداریم؛ در این جا باید حق را به جانب محقق رشتی و عراقی داد که روایات وکالت دلالت نمی کند بر این که کجا وکالت جایز است و کجا وکالت جایز نیست حتی تعبیر «من وکل علی امضاء امر من الامور» این را شامل نمی شود که امام بخواهند بگویند کجا وکالت صحیح است و کجا وکالت درست نیست. لذا گرچه ما مثل صاحب جواهر و بزرگان دیگر از ادله ی وکالت استفاده نمی کنیم ولی اینقدر ادله داریم که نیاز به ادله ی وکالت ندارد. بله در همین قسم اول، اگر جایی دلیل داریم بر لزوم مباشرت مثل باب عبادات، نماز من، روزه ی من این ها اگر چه شخصی هستند ولی می دانیم که این ها را نمی شود وکالت داد بله ساخت مسجد را می توان وکالت داد و برخی از موارد دیگر مثل روزه ی مستحبی (طبق برخی از مبانی) صحیح است ولی عبادات واجب مثل نماز و روزه قابل وکالت نیست و روشن است که این عبادات را خود شخص باید انجام دهد و پول نمی تواند جای این عبادات را بگیرد.

پس در قسم اول که مورد وکالت، امر، شأن و حق طبیعی شخصی است و پای دیگران در کار نیست و اعطایی هم نیست به این معنا که آن یک پستی باشد که شارع به شخصی داده باشد، در این گونه موارد اصل وکالت درست است و اگر شک هم کردیم می توانیم به اطلاقات و عمومات تمسک کرد و نوبت به اصل عملی هم نمی رسد. نوبت به اصل عملی هم برسد اصل عدم اشتراط به نظر ما کافی است و در این گونه موارد مشکل مثبت بودن هم ندارد.

اما قسم دوم: در اموری است که به خود موکل داده اند، اعطایی است مثلا امام صادق ع فرموده اند در عصر غیبت فقها حق قضاوت دارند یا فقها ولایت دارند بر امور مردم بنابر این که قائل بشویم. یا یک آقای یک نفر را وکیل کرده است برای کارهای خودش، یا یک پیمان کار اجیر شده است و ... در این گونه موارد به نظر می رسد اصل عدم وجود حق توکیل است مگر این که قرینه برخلاف باشد. مثل این که کسی شخصی دیگری را اجیر کند و بعد بگوید اگر خودت هم انجام ندادی دیگری انجام دهد مثل کسی که نماز و روزه ی استیجاری برمی دارد و به خانمش می گوید تو هم به من کمک کن معمولا هم افراد راضی هستند. نکته ی این مطلب این است که در این گونه موارد حق را می دهند به شخص مثلا در بحث خودمان شارع مقدس به مجتهدی که هیچ حق قضاوتی ندارد چون ولایت بر مال و جان مردم است، این حق را به او داده است. اگر شک داریم، اگر خود شارع فرموده است: اگر خودت نتوانستی یکی از شاگردانت انجام دهد، ما به چه مجوزی بگویم اصل بر جواز است؟ چه دلیلی داریم. در این جا دلیل برای دادن می خواهیم نه دلیل برای منع چون می خواهد وکالت بدهد، ولایت بدهد، مسلط کند شخص را بر جان و مال مردم در حالی که نمی دانیم خودش این حق را دارد یا نه. بلکه اگر از روایتی، آیه ای، عقلی، عقلایی داشتیم بسیار خوب ولی اگر نداشتیم نمی توانیم. عقل و عقلا را که نگاه می کنیم می بینیم اجازه نمی دهند. اگر یک نفر را استاندار کردند نمی تواند به کسی وکالت بدهد بگوید تو به جای من برو به استانداری. آن جمله ی امام ع که صاحب جواهر و بعد آقای گلپایگانی را به دنبال خودش کشاند که امام ع فرمودند: «من وکل علی امضاء امر من الامور» ما خدمت این دو بزرگوار و امثال این ها عرض می کنیم: من وکل علی امضاء امر من الامور، من امور موکل یا امور دیگران؟ من نمی توانم وکالت بدهم به امری از امور زید. معلوم است که منظور امام امر من امور الموکل است اگر این مراد هست که هست، این که وکالت دادن آقای مجتهد به دیگری برای قضا یا وکالت دادن وکیل به دیگری در کاری که وکیل مردم شده است، اگر بخواهد از امور او باشد باید ثابت شده باشد، و فرض بر این است که هنوز ثابت نیست، شما تمسک می کنید به عام در شبهه ی مصداقیه ی خودش.

بنابراین در قسم دوم توکیل اگر شک کنیم اصل عدم جاری می شود. وکالت در قضا و پست های سیاسی از قبیل قسم دوم است. دلیلی هم از نقل یا عقل بر جواز نداریم چنانکه رویه ی عقلا نیز بر عدم است ادله ی تنفیذ هم در این موارد نمی آید. ادله ی تنفیذ مثل ادله ی تسلط، مثل المؤمنون عند شروطهم، اوفوا بالعقود، اوفوا بالعقود می گوید عقدی که خودت می توانی ببندی، تسلط بر شئون خودت، در این جا تسلطی ثابت نشده است که به شاگردانش وکالت دهد. جالب این است که روایاتی هم که داریم مثل مقبوله ی عمر بن حنظله یا معتبره ی ابوخیجه که امام می فرمودند نزد طاغوت نروید و یک مردی از خودتان انتخاب کنید که او قضاوت کند، حکومت کند، از این روایات اگر مباشرت استفاده نشود که می شود ولو به اشاره تعمیم استفاده نمی شود. پس مسأله ی وکالت روشن شد.

#### بیان چند نکته

نکته اول: قائلان به جواز توکیل مثل صاحب جواهر و آیت الله گلپایگانی وکالت در باب قضا را فقط نسبت به شرط اجتهاد قبول می کنند یعنی شرط این است که قاضی مجتهد باشد یا قاضی به او وکالت داده باشد اما نسبت به سایر شروط قبول نمی کنند مثلا یک کسی که حلال زاده نیست، مرد نیست، مؤمن نیست دیگر قبول ندارند و فقط در باب اجتهاد بوده که کوتاه آمده اند. نکته ی دیگر این که ما با این توضیحات وکالت مجتهد را قبول نکردیم ولی مثل ما اصل اجتهاد را در قضاوت قبول نداریم و لذا به جایی بر نمی خورد. ولی اگر قرار شد اجتهاد شرط باشد به نظر ما با وکالت درست نمی شود.

ان قلت: ممکن است کسی بگوید اگر قبول کنیم که معصوم ع می توانند استخلاف کنند، وکالت بدهند مثلا زمان حیات امام صادق ع، حضرت کسی را وکیل خودشان کنند در کوفه که تو برو در آن جا قضاوت کن به وکالت از طرف من، اگر این را قبول کردیم که معصوم حق وکالت دادن را دارد و قبول کنیم که شئون سیاسی، اجتماعی، ولایی معصوم برای فقیه هم هست، خیلی از شئون از معصوم مثل عصمت مثل ولایت تکوینی، ولایت تشریحی بنابر این که امام داشته باشند، مقامات بلند عرفانی و ... نه (بگذریم از این که امروزه ما غلاتی داریم در اطراف فقیه و فقها و ولی فقیه که رسما می گوید معصوم است و اشتباه نمی کند) ولی شئون سیاسی، اجتماعی، ولایی معصوم را دارد، پس چرا فقیه نتواند وکالت دهد؟ یا باید بگویید معصوم هم چنین شأنی ندارد یا باید توسعه بدهید مگر این که بگویید فقیه کل ما للامام المعصوم را ندارد حتی همین شئون سیاسی، اجتماعی و ولایی ولی اگر پذیرفتید که برای معصوم هست و پذیرفتید که فقیه هم این شئون را دارد باید توکیل را هم بپذیرید.

پاسخ: فرق است بین آن توکیل و این توکیل. در معصوم که می گویم می توانند وکالت بدهند، حضرات معصوم نمی خواهند

فاقد شرط را وکالت بدهند، آن کسی که امام می خواهند وکالت بدهند واجد همه ی شروط است منتهی به دلیل حضور امام و این که کار قضا یک کار سیاسی است و باید زیر نظر امام باشد با اجازه ی امام حل می شود. امام که نمی توانند به کوفه بیایند، از آن طرف مصر از آن طرف ایران و ... لذا وکلایی تعیین می کنند، در بحث قضا هم منحصر نمی شود. اما واجدان شرائط را وکالت می دهند و فرض این است که واجد شرائط است اما در بحث ما فرض بر این است که واجد شرائط نیست، از آن طرف گفته ایم اجتهاد شرط است حال می خواهیم نوعی توسع بدهیم، بگویم یا مجتهد باشد یا وکیل از مجتهد، این باید ثابت شود. نمی توانیم از این که امام صادق ع حق دارند یک واجد شرائطی که فقیه باشد مثل زراره را وکالت بدهند این را مقیس علیه قرار بدهید برای عصر غیبت که یکی فقیهی می خواهد غیر واجد شرائطی را وکیل قرار دهد و بگوید شرط اعم از این است که مجتهد باشد یا وکیل از طرف مجتهد باشد، اگر از دلیل استفاده کردید که می تواند اعم باشد اشکالی ندارد، از اول هم بنویسید که یشرط کون القاضی مجتهدا او غیر مجتهد وکیلا من مجتهد. این باید ثابت شود و نباید این دو را به هم قیاس کرد. ولذا جایی که فاقد شرط است خود معصوم ع هم نمی تواند. آیا معصوم علیه السلام بنا بر اعتبار ایمان، بنا بر اعتبار طیب مولد، می تواند غیر طیب المولد، غیر مؤمن را وکالت دهد؟ خیر معصوم علیه السلام هم نمی تواند.

نکته ی سوم: این بحث هایی که امروز کردیم به ما فهماند که چقدر مسأله عرفیت دارد و چقدر قرینه شناسی اهمیت دارد. در قسم اول ما گفتیم که اصل بر جواز است مگر قرینه بر خلاف باشد. پس قرینه خیلی مهم است در قسم دوم گفتیم اصل بر عدم است مگر قرینه بر خلاف باشد. نقش قرائن معینه که می خواهد استثنا را بیان کند مهم است. چنانکه متوجه شدید با این تقسیمی که ما کردیم هم در قسم اول بنای عقلا را بر جواز داریم هم در قسم دوم بنای عقلا را بر عدم داریم (عرفیت). در کلماتی که ملاحظه کردید و خیلی از کلماتی که هست و ما نقل نکردیم جای این تقسیم خالی بود، به نظر ما نقطه ی کانونی و اصلی و شاه کلید حل مسأله همین تقسیم بود که ما این دو قسم را از هم جدا کنیم. اگر این دو قسم را توجه کنیم و از هم جدا کنیم دیگر جا برای شک هم باقی نمی ماند، اسناد ملفوظ وجود دارد، عقل وجود دارد، بنای عقلا وجود دارد لذا نوبت به اصل عملی نمی رسد که حرفای آقای آخوند و محقق عراقی بیاید.

هذا تمام الکلام در رابطه با توکیل.

**الحمد لله رب العالمین**