

متن پیاده سازی شده جلسه چهل و ششم سال چهارم درس خارج فقه القضا 12 دی ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

پاسخ به سوال مطرح شده از سوی فضیای درس

سوال: نظر تحقیق در تعارض بین علم به خلاف و امارات قانونی، علم مقدم شود ولی ظاهراً اطلاق ادله امارات را بواسطه‌ی اطلاق ادله علم مقید نمودید و این محل اشکال است؟
جواب: اشکال ندارد اطلاق بواسطه‌ی اطلاق دیگری مقید شود و دلیلی نسبت به دلیل دیگر مفسر یا حاکم یا وارد باشد به علاوه تمام کسانی که علم به خلاف را معتبر می‌دانند به این شیوه عمل نموده‌اند، مضافاً عمل به علم بهتر و یقین آورست تا اقرار (تهدید، تطمیع، مستی) یا شهودی که مناقشاتی در صحنه دادگاه دارند.

ادامه بحث

بیان کلام استاد: مسئله اطلاق ادله امارات امری تبعیدی نیست؛ در بحث اطلاق و عام مانند اصالة العموم، اصالة الحقيقة و اصالة الاطلاق دو نظر موجود است.

اول: این اصول مذکور عقلایی است و به صرف مضمون کفایت می‌کند.

دوم: اصول مذکور عقلایی نیست بلکه اگر اطمینان آور یا نزدیک به اطمینان است حجت باشد. در این فرض تمسک به اطلاق قدری سخت می‌شود. بنابراین تا مادامی که اطلاق اطمینان یا قریب به اطمینان نباشد قابل استناد نیست و در ما نحن و فیه اطلاق ادله امارات اطمینان آور نیست و در زمان شک هم نمی‌شود به این امارات عمل کنیم.

نکته مهم: سابقاً متذکر شدیم حاکمیت می‌تواند در قضاوت اعمال نظر کند و نحوه‌ی آن البته طبق مصلحت باشد مانند: این که مجرای برای علم قائل شود یا بعضی پرونده‌ها را به هر قاضی ندهد یا بعضی پرونده‌ها نباید قاضی به علمش عمل کند چون مشکلاتی پیش می‌آید. مثل بخشنامه شورای عالی قضایی (در جلسه‌ی 44 به تفصیل آمده است) که نماینده حاکمیت بوده است، البته در اصلاح قانون اساسی برداشته شده است.

مسئله پژوهشی: رابطه حاکمیت با قضاوت در تحدید علم قاضی، ارجاع برخی پرونده‌ها به قضات خاص یا اشخاص خاص چگونه است؟

نموجه بودن سبب انگاری قاضی عالم به خلاف برای تحقق خلاف حق بر فرض امتناع از داوری

توضیح متن: اگر قاضی عالم به خلاف اماره باشد گاه تصور می‌شود این بینة و اقرار مخالف هستند و قضاوت نکند و به دیگری واگذارد. این مشکلی را در پی دارد، که قاضی دوم طبق اقرار و بینة همان اقرار و بینة‌ی که قاضی اول طبق حکم کرده است - ناموجه حکم می‌کند! آیا سبب تحقق غیر حق و گناه نیست؟! خیر به علاوه؛

جواب: اول قضاوت پرونده را موکول به دیگری می‌کند حال خود قاضی دوم از اول بررسی می‌کند، دوم به این امور سبب گفته نمی‌شود بلکه می‌گویند: سبب برای امور حرام مستقیم باید باشد اما واگذاری پرونده به قاضی دیگر را معدّ گویند چون با واسطه است.

مطلب دیگر: سایر امارات قانونی غیر علم و اطمینان آن‌ها چگونه هستند؟

الف: امارات موضوعیت مطلق ندارند که اگر این‌گونه می‌بود با علم قاضی در تضاد می‌شد بنابراین سیستم اسلام در قضا، امارات قانونی قرار می‌گرفت؛ پس طریقت مطلق دارند خیر اگر این‌گونه می‌بود بر فرض اطمینان قاضی امارات معتبر می‌شد و

این سخن را نیز بیان نکردیم. بنابراین موضوعیت و طریقیّت نسبی که لازم و ملزوم نیز هستند را قبول نمودیم.

ب: حاکمیت صالح ترخیص و تضییق می‌تواند داشته باشد مانند: قسامه که 50 نفر باید قسم یاد کنند یا تکرار قسم بواسطه‌ی چند نفر ولی گاه قبیله‌ای برای این‌که خونی از طرف مقابل بگیرد شاید 50 که هیچ 500 قسم بخورند در این امور حاکمیت صالح به اعتبار زمان و پرونده و اشخاص می‌تواند قسامه را منع کند. زیرا اصل قضاوت برای مصلحت بندگان است که راحت و آسوده و امنیت داشته باشند ولی با شرایط خاص حاکمیت منع قضاوت می‌کند.