

### متن پیاده سازی شده جلسه پنجاهم سال چهارم درس خارج فقه القضا 21 دی ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

پاسخ به سوال مطرح شده از سوی فضیای درس

سوال: در خصوص وضع قوانین و شرعیت آنها که از طریق عموماًت- الناس مسلطون علی اموالهم- استفاده می‌شود؛ آیا هر قانونی از مجلس شورای اسلامی خارج می‌شود معتبر است؟ خصوصاً طبق مبنای حضرت عالی نسبت به قاعده تسلط و دیگر برای شرعیت قوانین نیاز به شورای نگهبان نباشد؟

جواب: بعضی مواقع نیاز به کارشناس فقهی، حقوقی و عدم مخالفت با قانون اساسی داریم گرچه قانون الناس مسلطون- علی مالهم و مالهم- را داریم، ولی گاه مخصّص داشته باشیم و نمایندگان مجلس استحضار نداشته باشند یا اصلاً مطلع نباشند لذا قوانین بعد از وضع در مجلس شورای اسلامی نیاز به شورای نگهبان دارد.

سوال: این که نبی مکرم صلی الله علیه و آله فرمودند: من بواسطه بینه و قسم قضاوت می‌کنم یعنی علم غیب را داخل در قضاوت شان نمی‌کنند؛ این فرض حتی اگر علم حسی داشته باشند و نیز علم ایشان مخالف بینه باشد را شامل می‌شود؟  
جواب: بحث علم غیب نیست بلکه حضرت می‌فرمایند: مردم، با حکم من واقع عوض نمی‌شود و من نیز مثل شما در این امور به نحو معمول و طبیعی عمل می‌کنم. این کلام نبی مکرم صلی الله علیه و آله نفی علم قاضی از روی حس را نمی‌کند.

ادامه بحث

جلسه گذشته دو کفه ترازو را بررسی نمودیم اول: تقدم بینه- شهادت شهود- بر سند رسمی، دوم: ردّ حرف اول مخصوصاً اگر کنار سند رسمی تصرفات طولانی مدت اتفاق بیفتد.

ممکن است کسی بگوید صحبت استاد محترم در مرحله‌ی اول فکر آن شخص را مشغول کرده است به این معنا که شهادت دو یا سه یا چهار عادل، دلیل منصوص است ولی سند رسمی به واسطه‌ی بناء عقلاً درست می‌شود؛ حال در تعارض شهادت و سند، اطلاق دلیل شهادت مقدم بر سند می‌شود به خاطر این که دلیل سند بنای عقلاً، لبی است و قدر متیقن از دلیل لبی را قبول می‌کنیم- یعنی در مواردی که با موارد منصوص در تعارض نباشد- ولی شهادت دلیل لفظی است.  
جواب این سوال خوب و فنی:

اولاً: تصور این که ادله امارات قانونی دارای اسناد ملفوظ اطلاق دارد حتی بر فرض تعارض با دلیل دیگر؛ این اطلاق گیری راحت نیست حتی با فرض وجود سند رسمی محکم و تصرف طولانی مدت ذوالید. بلکه اصلاً این ادله لفظی در مقام بیان ایجاد اطلاق در فرض تعارض نبودند.

ثانیاً: به چه دلیل در ادله لبی ما باید قدر متیقن بگیریم؟! گاه که در ادله لبی دقت می‌کنیم، متوجه حدود آن می‌شویم و شک از بین می‌رود مانند: عمل به ظاهر کلام که بنای عقلاً دلیل آن است؛ بنابراین اگر شک نماییم که عمل به ظاهر کلام دیگران در وقت ایجاد گمان است یا بدون گمان هم عمل می‌کنند؟ وقتی نگاه به عمل عقلاً بیندازیم در گمان و غیر گمان ظاهر کلام را اخذ می‌کنند.

ثالثاً: در جایی که حاکم خودمان باشیم دیگر اطلاق و استصحاب و قدر متیقن معنا ندارد، چون دلیل در این موارد از طرف دیگری آمده است ولی الان خود، حاکم و قاضی هستیم.

بنابراین دو طرف ترازو دوباره سنگین می‌شود ولی در ادامه کفه دوم سنگین تر می‌شود.

اولاً: سند رسمی ضعیف و بی ارزش را مد نظر نداریم بلکه سند یعنی سند رسمی و قانونی که از سامانه ثبتی رسمی و محکم و سترگ بیرون آمده است گرچه برخی سندها در همین فضا نیز شاید جعلی باشد؛ مانند برخی شهادت ها که جعلی است، این دیگر موارد نادر می شود.

ثانیاً: از طرفی هم چشم خود را نبندیم۔ این عرض ما به اساتید و شورای نگهبان۔ که باید فقه ما ، فقه واقع باشد البته در چارچوب انضباط. اگر سند ثبتی را زیر سوال ببریم، عموم سرمایه های بزرگ را تحدید کرده ایم چون عموماً انگیزه برای تصاحب آن زیاد است.

ثالثاً: اسناد رسمی پیشینه دارد به این معنا که مراحل را طی می کند تا سند صادر شود. البته در برخی موارد سند رسمی به بینه برگشت می کند اما این شهود حاضر نیستند ولی کتابت ایشان هست لکن الزاماً نمی خواهیم از طریق شهود درست کنیم. نتیجه: باید بینه و سند رسمی را در عرض یکدیگر لحاظ کنیم؛ و در تقدم یکی بر دیگری به قوت این دو باید نظر بیندازیم این یعنی همان سیستم ادله معنوی یا آزاد که سابق اطلاق آن را رد نمودیم. البته برای وحدت رویه قاضی ملزم شود که در اصدار رای، ادله خود را بیان بکند.

جلسه آینده تعارض کارشناس و سند رسمی.