

### متن پیاده سازی شده جلسه پنجاه و سوم سال چهارم درس خارج فقه القضا 27 دی ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

توضیح درس قبل: در شرائط شاهد علماء شرائطی را بیان نموده‌اند: عدالت، تعدد و جنسیت (مذکر). اما در کارشناس به آن‌گونه سخت گیری نشده است بلکه به صفت کارشناس ثقه بسنده شده است؛ البته گاه همان شروط شاهد در کارشناس هم بیان شده است.

اما اگر در موردی دلیل نداشته باشیم و حتی دلیل بر خلاف داشته باشیم- و لو در نظام حلقوی ادله کنار هم- البته در رؤیت هلال دو شاهد یا زنا چهار شاهد، این امور چون دلیل داریم از بحث ما خارج است، ولی غیر این امور بر فرض عدم دلیل چرا اصرار بر آن تعدد و جنسیت داشته باشیم؟

چنان که در بحث عدالت معنا می‌کنید، ترک گناه کبیره و عدم اصرار بر صغیره و این را در بینه و کارشناس می‌آورد؛ تمام پلیس‌ها و کارشناسان دادگستری و ضابطین قضایی و پزشکی قانونی زیر سوال می‌روند، مانند خانمی که حجابش خوب نیست یا آقایی که ریش خود را تراشیده است و یا برخی که متأسفانه متهاون به نماز است؛ اما اگر عدالت را عرصه‌ای (در هر جایی به اندازه خودش) معنا کنیم دیگر این محظورات پیش نمی‌آید.

#### پاسخ به سوال مطرح شده از سوی فضیلاي درس

سوال: در بیان جایگاه اسناد رسمی کنار هرج و مرج از تامین مصلحت ملت و امت استفاده نمودید و این مورد قبول برخی نیست بلکه بگوئید عقل عملی که مورد قبول همه باشد؟

جواب: اولاً: مصلحت مورد بحث لازم ندارد که عقل عملی باشد بلکه گاه مستفاد از نصوص و مبنای حکم است. ثانیاً: عقل را مگر قبول دارند چون می‌فرمایند: عقل کبرایی است که صغری ندارد و مُدرک چیزی نیست.

#### بیان سه نکته از درس دیروز:

اول: وقتی برای حاکمیت اختیاراتی در جهت مصلحت ملت قایل شدیم؛ مثل این که بگوئیم برای معاملاتی که در سامانه ثبت اسناد ثبت شوند تسهیلات می‌دهیم یا قائل شویم نسبت به املاک ارزشمند سند محکم و نسبت به املاک معمولی سند معمولی و قولنامه‌ای کافی باشد.

نکته این است که حاکمیت می‌تواند مدیریت نکند نه این که به جای شارع قانون گذاری کند مثل این‌که بگوید: اگر معامله خود را ثبت سامانه نکردید باطل می‌دانم این حرف صحیح نیست. البته نه این که به هیچ وجه تصرف در احکام وضعی نمی‌تواند بکند بلکه در مواردی جواز تصرف دارد؛ مانند: اموال شخص محترک که حاکمیت درش تصرف می‌کند برای خرید و فروش البته اگر استتکاف از فروش کند. (برای مطالعه بیشتر به فقه و مصلحت؛ گستره حکم حکومتی مراجعه شود)

اتفاقاً برخی از دوستانی که مطالعه برگه درس مورد نظر را داشتند؛ اطلاع داده‌اند در قانون فعلی کشور است که حاکمیت حکم به بطلان -حکم وضعی- برخی موارد داده است و این قانون طبق مصلحت ملت و مردم است لذا مشکلی با کلمات بیان شده ندارد.

دوم: در ناهمسویی نظر کارشناس و بینه گفتیم: هر کدام اطمینان بیشتر بیاورد آن مقدم است؛ برخی سوال نمودند: شما اطمینان را در قضاوت قبول نکردید! مخصوصاً در دعاوی کیفری. جواب می‌دهیم: برخی موارد به صرف بودنش دلیل نیست ولی اطمینان ترجیح هم نمی‌تواند بدهد، مثل شهرت و صفات راوی که دلیل نیست ولی راجح می‌تواند باشد بنابراین برخی موارد

کارایی سندی ندارد ولی کارایی ترجیح دارد.

سوم: در درس بیان شد: در تعارض بین بیّنه (دلیل قضایی) و کارشناس (اماره قضایی) قوت هر کدام بیشتر باشد آن را اخذ کنیم؛ ولی برخی از دوستان اطلاع دادند که در قانون فعلی کشور قضات بیّنه را اخذ می‌کنند نه کارشناس. تحقیق این است که در بیّنه هم نیاز به شرائط گفته شده نداریم بلکه وثوق و آگاهی کافی است؛ خوب در این حال کارشناس هم که وثوق شرط آن است، پس یکی دلیل و دیگری اماره معنا ندارد؛ بلکه هر دو یکی می‌شوند و به حرف دیروز می‌رسیم که اطمینان آوری بیّنه و کارشناس ملاک است نه دلیل بودن یکی و اماره بودن دیگری.