

متن پیاده سازی شده جلسه هفتاد و یکم سال چهارم درس خارج فقه القضا 9 اسفند ماه 1400

بسم الله الرحمن الرحيم

پاسخ به سوال مطرح شده از سوی فضیله دین

بحث از قاعده درأ و برگشت و رجوع شاهد، شاکی و امثال اینها از ادعای خود هستیم و نقل اقوال فقها - تحت عنوان رجوع شاهدان از شهادت در کتب فقهی - در مساله.

تحقیق در مساله: در مورد سوال محاکم قضایی از پژوهشگاه قوه قضاییه باید گفت: این که بگوییم شاکی از شکایت خود برگشته یا از شهادت خودش برگشته است! این مطلب در سریان حکم اثری ندارد. مگر این که شکایت شخص منشأ حکم قاضی بوده باشد؛ بلکه در رفت و برگشت حکم و جریان آن اثر دارد ولی ما نحن وفیه غیر از این است. بنابراین فقها این مورد را مطرح نمودند بلکه رجوع شاهد از شهادت را بحث نموده‌اند و در برخی مواقع فسق شهود برای قاضی معلوم می‌شود.

نسبت به تمام آقایان نام برده صحبت داریم؛ شیخ طوسی و محقق نراقی و محقق خویی و آقای بهجت.

اگر قاضی به حسب دلیل معتبر حکم کند و بعد مستندات او زیر سوال برود؛ حکم برخاسته از سند مخدوش از بین می‌رود و این مثال محل نقض حکم قاضی نیست؛ و حتی اگر قاعده درأ را قبول نداشته باشیم این حکم ارزشی ندارد چون که برخاسته از سند مخدوش است.

مثال: اگر قاضی طبق سند ارائه شده حکم به ملکیت شخصی کند ولی اکنون این سند زیر سوال برود - معتبر یا غیر معتبر - به طوری که اگر الان طبق این سند حکم می‌خواست بکند، آن حکم را نمی‌داد.

آقای بهجت فرمود بود: حدّ نه، ولی باقی احکام مترتب بشود اشکال ندارد، این کلام نیز درست نیست.

اما نسبت به آقای خویی اشکالات روشنی هم داریم؛ به صرف مرسله بودن کتاب من لایحضره الفقیه که نباید روایت را رد کنیم

چون محتوای روایت را باید مدنظر قرار دهیم و اگر حتی سند روایت قوی باشد ولی محتوا ضعیف نمی‌شود از این روایت

استفاده نمود گرچه ایشان اگر سند روایت را قوی بدانند مفادش را نیز قبول می‌کنند و لو بلغ ما بلغ. به علاوه اسناد دیگری برای قاعده درأ استفاده نمودیم و فقط مرسله صدوق مستند بحث نبود.

اما بیان حدّ شبهه در قاعده درأ: شبهه به صرف احتمال و وهم گویند یا شک یا گمان منظور است و حتی بالاتر از گمان اعتقاد. شبهه گاه برای فاعل و گاه برای قاضی است.

برخی گفته‌اند (صاحب ریاض): ظن الإباحة، معنای شبهه را روی شخص و فاعل برده‌اند و ظن را مطرح نمودند مانند: کسی که

گمان به حلیت شراب غیر انگور دارد و می‌نوشد. طبق نظر ایشان اگر کسی با وجود شک، فعل حرام را مرتکب یا فعل واجب را ترک کند دیگر قاعده درأ شامل او نمی‌شود.

بعضی دیگر قائل هستند که: ظن الإباحة یا احتمال اباحه و لو این‌که به مرز گمان نرسد و به مرز 30 درصد برسد کافی است.

برخی دیگر: نبود علم و اطمینان و علمی (ظن معتبر) را ملاک شبهه می‌دانند مانند: شخصی که علم، اطمینان، خبر واحد یا

فتوای فقیه را دارد که شراب غیر انگور مثل انگور حرام است در این موارد قاعده درأ جاری نیست.