

#### ۴. چند نکته:

##### • ظن در موضوعات

سخت گیری فقها در آسناد استنباط را نباید همسان با سخت گیری در موضوعات<sup>۱</sup> و مصادیق گرفت. در ارتباط دوم برخی به صدد اثبات اعتبار ظن در موضوعات هستند. برخی به شیخ انصاری نسبت داده اند که ایشان اعتبار ظن را در موضوعات (و مصادیق)، محل تشاجر بین علماء دانسته است.<sup>۲</sup> در این باره به اقوالی اشاره شده است که علاوه بر اطلاق در دو طرف قبول و رد، تفصیل بین فرض امکان رسیدن به علم (و اطمینان) و عدم آن است.<sup>۳</sup>

به اعتقاد ما اعتبار ظن - به طور مطلق - در مصادیق و موضوعات با فرض انفتاح قابل قبول نیست و در غیر این صورت، در غیر حدود و تعزیرات میتوان قائل به اعتبار شد.<sup>۴</sup>

##### • مصلحت در اجرا

در واقع در امتداد تثبیت خیر الطرق المیسره و اعمال حاکمیت، این گفتگو مطرح است. مصلحت شرعی برخاسته از عقل و نصوص ملفوظ را باید پایه اعتبار خیر الطرق و پایه اعتبار دخالت حاکمیت دانست.

##### • ماهیت متفاوت کارشناسی

قبلاً<sup>۵</sup> در این ارتباط و آثار متفاوت کارشناسی گفتگو کردیم. به این نکته در ما نحن فیه و پاسخی که میدهیم و داده شده، نباید بی توجه بود.

##### خلاصه آن چه گذشت و نقد برخی از گفته های پیش نقل شده

شاید با شفاف بودن مباحث گذشته، نیاز به تلخیص و تنصیص بر نقد برخی گفته های سابق نیست؛ لکن به قصد تاکید می گوئیم:

۱. به تفاوت این دو تعبیر توجه شود. تعبیر «موضوعات» به تنهایی کافی نیست. جالب این که کثیراً ما «موضوعات» می گویند و اراده «مصادیق» می کنند!

۲. نقل ما از محمد جواد فاضل لنکرانی، حجیة الظن فی الموضوعات، ص ۹.

۳. همان، صص ۱۱-۱۵.

۴. در این باره قبلاً گفتگو کرده ایم. سال تحصیلی ۱۴۰۰-۱۴۰۱، جلسات ۲۴ و ۲۵.

۵. همان، جلسه ۲۴.

- از مباحث ارائه شده معلوم گردید که اعتماد فی الجمله بر داده های ابزارهای علمی و نوین - البته با فرض گزارش معتمد و امین - یک ضرورت در کارشناسی ها، امور قضایی و غیر قضایی است. البته اختلاف شرایط و موارد را نباید نادیده گرفت .
- با این توضیح نقد برخی گفته های پیشین معلوم می شود، چه رد مطلق و چه اشتراط مطلق به علم آور بودن یا علم آور و اطمینان آور بودن، زیرا گاه ظن مطلق نیز به عنوان خیر الطرق المیسره می تواند - بلکه باید - مورد اعتماد باشد. البته اختلاف مبانی فقیه نیز بی تاثیر در این جا نیست؛ مثلا حدود پذیرش قرعه در حل مجهولات - آن جا که قرعه مجال دارد - می تواند در این جا اثر گذار باشد؛ با این توجیه که در مثل الحاق نسب و فرزند انگاری اگر مورد قرعه باشد آیا قرعه مقدم است یا ظن از داده های ابزارهای نوین؟ همچنین اگر مورد شک پذیرای جریان قاعده عدل و انصاف باشد، آیا قاعده مقدم است یا اعتماد به خروجی این ابزارها؟<sup>۶</sup>
- از محورهای کنونی در این مساله، رای فقیه نسبت به شرایط شاهد، اهل خبره و خبر و ماهیت کارشناسی است؛ بدین قرار :

هر گاه فقیه بدون تفکیک موارد شهادت و ابراز رای کارشناسی و خبر<sup>۷</sup> از جهت شرایط، همه را یکسان فرض کند و در آن ها وثوق را جز در موارد استثنا کافی بداند<sup>۸</sup>، قهرا آن چه نزد او اصالت دارد، وثوق حاصل از این پدیده ها است و شروطی چون جنسیت خاص، تعدد و عدالت به معنای معروف آن، اعتبار ندارد. البته به دلیل ماهیت شهادت و خبر - که باید عن حسن باشد - معاینه مخبر به لازم است؛ لکن هر گاه برای هر کدام حساب ویژه باز کند باید علاوه بر توجه به شرایط معتبر، مطابق گمان وی، ماهیت خبر را از جهت شهادت بودن و نبودن، مورد بررسی قرار دهد.

در گذشته، در این پیوند به تفصیل گفتگو شد<sup>۹</sup>، خلاصه گفتگو این شد که فضای عمومی منعکس شده در متون فقهی منطبق با فضای طبیعی، عقلایی و مطبوع روایات نیست. در روایات بیشتر بر اطمینان آور بودن شهادت تاکید شده و خبری از عدالت - به معنای مرسوم آن - تعدد و جنسیت خاص نیست، طبیعتا بین داوری با هویت شهادت با اعمال رای تخصصی و کارشناسی تفاوت دیده نمی شود. البته استثنائاتی چون باب رؤیت هلال و مجازات ها در شریعت مطهر وجود دارد که در جای خود یادآور شده ایم.

۶. واضح است که برای اصرار بر عدم تنافی اعتماد بر داده های ابزارها با قاعده عدل و انصاف نیز وجهی وجود دارد. باید توجه کرد که آن چه قاعده است «عدل و انصاف» است نه «عدل و تنصیف» و نه «عدل و مساهمه».

۷. به تفاوت محتوایی این عنوان با دو عنوان قبل توجه شود.

۸. البته در اخبار، ثقه بودن مخبر هم می تواند کافی باشد. فتامل.

۹. درس خارج اصول، سال تحصیلی ۱۳۸۷-۱۳۸۸، از جلسه ۸۲؛ خارج فقه القضاء سال تحصیلی ۱۴۰۰-۱۴۰۱، از جلسه