

شنبه بیست و هفتم آبانماه ۱۴۰۲

دانشگاه علوم اسلامی رضوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی گرایش فقه جزا

نشست پنجم

ادامه بحث شرایط قاضی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد و اله الطاهرين

اللهم عجل لوليک الفرج واحفظه من کل سوء

گفتیم: قاضی، تقسیم می شود به قاضی منصوب و قاضی تحکیم ...

منظور از قاضی منصوب قاضی ای است که از طرف امام علیه السلام به طور خاص در عصر حضور یا به طور عام در عصر غیبت .. برای قضاوت منصوب شده است یعنی امام فرموده اند اگر کسی این شرایط را دارد می تواند قضاوت کند که در روایات هست ؛ روایت ابو خدیجه ، روایت ابوحنظله ... البته ممکن در موردی امام علیه السلام شخص خاصی را تعیین کنند ... که می شود منصوب به نصب خاص ... فقها به عبارتی منصوب به نصب عام هستند در عصر غیبت ... ولی به هر حال به هر دو میگویند منصوب در کنار قاضی منصوب ، ما قاضی ای داریم که به او گفته می شود قاضی تحکیم قوام و عنصر اصلی او این است که خود متحاکمین تعیین می کنند قاضی ای که حکم قرار داده می شود توسط طرفین پرونده .. آیا قاضی تحکیم ، قاضی منصوب هم هست از طرف امام علیه السلام؟ برخی گفته اند: بله ، چون تمام شرایط قاضی منصوب را باید داشته باشد وقتی قاضی تمام شرایط را داشت، اتوماتیک منصوب هست و حسن آن این است که تحکیم هم هست ... این است که برخی گفته اند قاضی تحکیم در عصر غیبت معنای درستی ندارد .

چون شما می خواهید بگویید فلانی را تحکیم کرده اند که می تواند قضاوت کند در حالی که اگر او را تحکیم هم نکرده بودند میتوانست قضاوت کند.

البته چون سیستم قدیم بوده و طرفین نزد قاضی می رفتند و شخص قاضی هم قضاوت می کرد.

این است که برخی گفته اند قاضی تحکیم ثمره ای در عصر غیبت ندارد، کلمات شهید ثانی را در مسالک ببینید متوجه خواهید شد.

اما برخی خواسته اند بگویند برخی شرایط قاضی منصوب در قاضی تحکیم نیست ... آقای خوبی نسبت به شرط اجتهاد این مطلب را مطرح کرده است؛ ایشان شرط اجتهاد را در قاضی منصوب قبول دارد ولی در قاضی تحکیم می گوید اگر این ها او را انتخاب هم کرده باشند طرفین دعوا می توانند نزد غیر مجتهد هم بروند.

این جا است که جلسه گذشته ما گفتیم مثل آقای خوبی برخی شرایط را در مطلق قاضی می برد مثل عقل و بلوغ و برخی شرایط را در قاضی منصوب قائل هستند و برخی را در قاضی منصوب قائل نیستند اما در قاضی تحکیم قائل هستند ... مثل اجتهاد ...

اولین شرط، بلوغ است؛ جناب آقای خوبی نسبت به بلوغ می گویند بلا اشکال و لا خلاف نه فی نفسه اعتبار بلوغ اشکال دارد یعنی واضح است و نه کسی مخالفت کرده است. مساله ای ممکن است به نظر من بلا اشکال باشد ولی مورد مخالفت واقع شده باشد؛ یا مساله ای مورد مخالفت واقع نشده باشد ولی بلا اشکال هم نباشد.

و ایشان می گوید این مساله هم واضح است هم اختلافی در آن نیست؛ ما می گوئیم این شرط از کجا در آمد؟

می گوید صحیحه ابو خدیجه، سالم بن مکرم جمال

جناب ابو خدیجه که به او می گویند سالم بن مکرم جمال ... می گوید من از جعفر بن محمد الصادق علیه السلام ج ۲۷ و سائل ج ۱۳ ح ۵ سوال کردم : امام فرمودند :

إِيَّاكُمْ أَنْ يُحَاكِمَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا إِلَى أَهْلِ الْجَوْرِ ، وَلَكِنْ انظُرُوا إِلَى رَجُلٍ مِنْكُمْ يَعْلَمُ شَيْئًا مِنْ قَضَايَانَا فَاجْعَلُوهُ بَيْنَكُمْ ، فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ قَاضِيًا فَتَحَاكَمُوا إِلَيْهِ .

امام صادق علیه السلام : مبادا فردی از شما (شیعیان) از دیگری نزد سلطان ستمگر شکایت کند. بلکه ببینید چه کسی از خود شما با احکام و داوریهای ما آشناست همو را میان خود داور قرار دهید؛ زیرا که من او را قاضی شما قرار داده ام. پس برای داوری میان خود، نزد او روید.

این روایت را هم جناب صدوق نقل می کند هم جناب کلینی در کافی نقل می کند هم جناب شیخ در تهذیب... و سند همه هم معتبر است.

اصلا این روایت انصراف دارد از غیر بالغ ابو خدیجه سالم بن مکرم دو روایت دارد... خیلی ها این را توجه نکردند و فکر کردند این روایت است و بعد باعث اشتباهاتی هم شده یک روایت همین است که بیان شد... از ص ۱۳ می رویم ص ۱۳۹... در این صفحه که صفات قاضی را در باب ۱۱ ح ۶ بیان میکند... این جا دارد که شخصی به نام ابوالجهم که گفته اند نگویید ابوالجهم هارون بن جهم از ابو خدیجه که می شود همان سالم بن مکرم که می گوید:

قَالَ: بَعَثَنِي أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ إِلَى أَصْحَابِنَا فَقَالَ قُلْ لَهُمْ إِيَّاكُمْ إِذَا وَقَعَتْ بَيْنَكُمْ خُصُومَةٌ أَوْ تَدَارَى فِي شَيْءٍ مِنَ الْأَخْذِ وَالْإِعْطَاءِ أَنْ تَحَاكَمُوا إِلَى أَحَدٍ مِنْ هَؤُلَاءِ الْفُسَّاقِ اجْعَلُوا بَيْنَكُمْ رَجُلًا قَدْ عَرَفَ حَالَئَنَا وَحَرَامَنَا فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ قَاضِيًا وَإِيَّاكُمْ أَنْ يُخَاصِمَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا إِلَى السُّلْطَانِ الْجَائِرِ .

این خدیجه روایت می کند که: حضرت صادق (ع) مرا پیش اصحاب و دوستانمان فرستاد و فرمود به آنها بگو: اگر بین خودتان اختلافی از جهت گرفتن و یا هدیه چیزی، پیش آمد کرد، مبادا برای قضاوت بیکی از این (قضات) فاسق مراجعه کنید، بلکه فردی از خودتان را که عارف بر حلال و حرام ماست برای این کار

قرار دهید، من هم این فرد را برای شما قاضی قرار دادم، مبادا بر علیه یکدیگر پیش سلاطین جور شکایت بپرید.....

علی ای حال ، اعتبار بلوغ بحثی در آن نیست..

مشکل ما در اثبات اعتبار عقل ، به نظر کمتر از اثبات اعتبار بلوغ است ..بلوغ را ممکن بود کسی شبیهه کند، اما دیگر دیوانه را کسی نمی گوید صلاحیت دارد آقای خوبی در این مطلب می گوید بلاخلاف و بلا اشکال ما می گوئیم دلیل شما چیست که می گویند: انصراف ..للانصراف ما دل علی نفوذ الحکم علی المجنون ... می رسیم به شرط سوم و آن مذکر بودن ...ایشان هم دارد بلاخلاف و بلا اشکال ...دلیل چیست ؟ صحیحه جمال ...الی رجل منکم ...الی رجل منکم باز هم شک دارید؟ ایشان می فرماید که جناب صدوق روایتی دارد با سندی که نهایتا می رسد به امام صادق علیه السلام در وصیت نبی لعلی علیه السلام :

يَا عَلِيُّ لَيْسَ عَلَى النَّسَاءِ جُمُعَةٌ وَلَا جَمَاعَةٌ وَلَا أَذَانٌ وَلَا إِقَامَةٌ وَلَا عِيَادَةٌ مَرِيضٍ وَلَا اتِّبَاعُ جَنَازَةٍ وَلَا هَرَوَلَةٌ بَيْنَ الصِّفَا وَالْمَزْوَةِ وَلَا اسْتِئْلَامُ الْحَجَرِ وَلَا حَلْقٌ وَلَا تَوَلِّي الْقَضَاءِ

رسول خدا(ص)ضمن وصیته بامیر المومنین علیه السلام فرمود یا علی زنان را وظیفه نماز جمعه خواندن نیست و نه بنماز جماعت رفتن و نه اذان گفتن و نه اقامه گفتن و نه عیادت بیمار و نه دنبال جنازه رفتن و نه در میان صفا و مروه هروله کردن(دویدن)و نه حجر الاسود را لمس نمودن یا بوسیدن و نه سر تراشیدن و نه منصب قضاوت را متصدی شدن.....

.....

لیس علی یعنی واجب نیست ولی می تواند قضاوت کند یا لیس علی یعنی جعل نشده برای او ...یعنی اگر عهده دار شود، غیر مشروع است تکلیفا حرام است و وضعاً غیر معتبر است...

مهم این است که متولی قضاوت شدن معتبر نیست ...این روایت سندش باید از برخی شبیهه ها پاکیزه شود، و شبیهه آن رفع شود ودلالاتش هم سالم بماند ...

من اخیرا دو مقاله دادم قریب به هم است و یکی هم نیست؛ راجع به همین عهده داری زنان نسبت به پستهای که مشوب به ولایت است.

«امکان سنجی فقهی تصدی گری بانوان در مناصب مشوب به ولایت» د ردو فصلنامه فقه دولت اسلامی چاپ شده ش ۲ پاییز و زمستان ۹۹ ..

مقاله دیگری که هست «آیه الرجال قوامون علی النساء و تصدی زنان نسبت به پستهای متضمن ولایت»...

دو فصلنامه قرآن ، فقه، و حقوق اسلامی ش ۱۲ تابستان ۹۹ چاپ شده است. مخصوصا چون بحث الان در قالب یک شبیهه مطرح می شود...به نظرم اگر دوستان این دو مقاله را مطالعه کنند، مفید است.

ما در آن مقاله بحث را از انحصار قضا بیرون بردیم و از همان اول هم منحصر به قضا نبوده است. واقعا یک مساله است در کشور ما مثل نانی که خرده شیشه داخل آن است... اگر دولت یک وزیر زنی را انتخاب کند، برخی از بزرگان شبهه دارند و اشکال می گیرند و از طرفی هم د ر جمهوری اسلامی صحبت می شود که د ر قضاوت و نه مقدمات آن ، از زنان استفاده کنیم یا نه... بحث استناداری هست بحث قضاوت و ریاست جمهوری است ... بحث رهبری ... بحث مرجعیت ... مرجعیت تقلید و نه اجتهاد ... این ها همه زیرمجموعه بحث جنسیت است... که مطرح است.

این که آیا امکانش هست یا نه این دو مقاله عهده دار آن شده است.

علی ای حال ما فعلا بر مدار فقه سنتی داریم پیش می رویم

نسبت به شرط ایمان ...

باز گفته شده: بلاخلاف و لا اشکال ..

روایتی که خواندیم می گوید الی رجل منکم الامامیه ...

آقای خوبی نکته ای که راجع به ایشان است این که آثار ایشان به شدت قابل استفاده است.. ولی نقدی که بر کار ایشان وارد است: عدم تتبع است البته نمی خواهم سر سوزنی از اعتقاد نسبت به ایشان کم شود و نباید کم شود ولی معنای آن هم این نیست که اگر نقدی بود ما نگوئیم که بعضا طلاب جوان و دانشجویان جوان متوجه نشوند .. بسیار موارد بوده که مساله ای بسیار مورد مناقشه و اختلاف بوده اما ایشان دارد بلاخلاف و لا اشکال ...

مخصوصا در مبانی تکمله به مرات من دیدم به گونه ای که بنده شاک می شدم و گفتم جواهر را طبیعی بود که نگاه می کردید یا مستند آقای نراقی را هم همین طور .. مجمع الفائدة والبرهان آقای اردبیلی که سخت نبود !!

موضوع بعدی ، طهارت مولد است .. نسبت به طهارت مولد هم ایشان دارد: بلاخلاف و لا اشکال ...

ایشان می گوید: ولد الزنا نمی تواند امام جماعت باشد؛ دوما نمی تواند شهادت در دادگاه بدهد ... کسی که نمی تواند یک جماعت دو نفره بخواند ... نمی تواند بیاید دادگاه شهادت بدهد آیا می تواند بیاید قضاوت کند؟! پس به طریق اولی نمی تواند قضاوت کند.. به علاوه روایت ابو خدیجه دارد رجل منکم ... جزما شامل ولد الزنا نمی شود انصراف به غیر ولد الزنا دارد ... نسبت به ولد الزنا شما شک می کنید، نفوذ حکم دلیل می خواهد این که چه کسی می تواند قاضی باشد ، دلیل می خواهد نه این که چه کسی نمی تواند قاضی باشد . و لیس هنا علی ما یدل علی نفوذ حکمه .. روایت انصراف دارد به غیر ولد الزنا پس ولد الزنا را نمی گیرد اما میگوئیم چه دلیلی بر رد داریم؟ گفته می شود: اصل ، اصل عدو ولایت احد بر احد ... قضاوت دلیل می خواهد ...

آقایان خوبی و شیخ انصاری و حوزه مشهد و شما و قم ما تا پای فهم ملاکات می آید، با درک عقل، می گویند چیزی نگوئید.. مگر عقل می تواند ملاکات احکام را بفهمد؟! از جمله خود آقای خوبی، سوال این

است اگر شما ملاکات احکام را نمی فهمید، از کجا می خواهید اولویت بگیرید از امام جماعت برای قضاوت؟ اولویت بگیرید از عدم قبول شهادت برای قضاوت... البته ما مشکل نداریم... ما حرفمان با این آقایان است شما تا ملاکات را نفهمید که چرا ولد الزنا نمی تواند امامت کند، میتوانید این ملاک در قاضی نشدن به طریق اولی است؟

اگر روایت دارید که چرا ولد الزنا نمیتواند امام جماعت شود، بیاورید... فقط می گوئید عرفا این طوری است.. اگر شما به عرف بگوئید: عرف! ولد الزنا نمی تواند امام جماعت شود، ضمنا حق نداری سرسوزنی ملاک حکم را بفهمی، بعد هم بگوئیم به نظر شما می تواند قاضی شود یا نه؟ می گوئید نمیدانم.....

این جا است که گاه انسان ناراحت می شود و عصبانی می شود از این سبک و فکر اشعری گری... این تعابیر تعبیرتندی است؛ چرا این طوری است؟! این که ما یک جا عقل را سرکوب کنیم و جای دیگر از آن استفاده کنیم!؟

راجع به عدالت هم ایشان می گوید: من دون خلاف و اشکال ...

چون غیر عادل نمی تواند امام باشد و نه شهادت بدهد... به طریق اولی نمی تواند قاضی باشد. به علاوه غیر عادل ظالم است و ظالم هم نباید به او رکون شود و به او اعتماد شود و قضاوت را به کسی دادن به معنای رکون به اوست.

رکون و اعتماد و تکیه زدن به غیر عادل در قضاوت، رکون به ظالم است. و به این شکل که: غیر عادل ظالمون... و ظالم لا یرکن الیه پس غیر عادل لا یرکن الیه....

پس قضاوت دادن به عبارتی رکون است و ما نباید به غیر عادل رکون داشته باشیم

اما رشد به چه دلیل؟ ایشان می گوید رشد دلیل خاصی نمی خواهد؛ وقتی مجنون نمی تواند و ادله انصراف دارد به یک انسان سفیه هم انصراف دارد... پس در غیر رشید یک معامله نمیتواند بکند و یک خودکار نمی تواند بفروشد بلکه باید بیع آن را هم به او اجازه بدهند.

آیا می تواند به یک پرونده صدها میلیارد تومانی رسیدگی کند؟

آقای خوبی اجتهاد را مسلم می گیرد... منتها می گوید در قاضی منصوب ولی در قاضی تحکیم، ما دلیلی بر اعتبارش نداریم.

الاجتهاد فی القاضی المنصوب ا بتدانا فی ماعرفت اما در قاضی تحکیم لازم نیست فالصحيح انه لا يعتبر فيه اجتهاد ..

(بخاطر اطلاق ادله)

إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا

همانا خدا به شما امر می کند که امانتها را به صاحبانش باز دهید و چون حاکم بین مردم شوید به عدالت داوری کنید. همانا خدا شما را پند نیکو می دهد، که خدا شنوا و بیناست.

صحیحه حلبی و غیر آن همه اطلاق دارد ...

من نمیتوانم رد شوم چون اطمینان ندارم دوباره برگردم نمیدانم چه شد که ایشان یک دفعه در شرط اجتهاد ، نسبت به قاضی تحکیم یادش به اطلاق آیات افتاد .این ها می خواهند بگویند این آیه بیشتر کار به برآیند قضا دارد نه فرایند..

خداوند در قرآنش می فرماید مهم این است که قضاوت عادلانه باشد؛ از هر که می خواهد باشد نه قضاوت شخص عادل یا قضاوت شخص مجتهد ...این وسط من یک بحثی را دارم باز می کنم و آن این که آیا در نظام قضایی اسلام ، اصل ، اهمیت دادن به برآیند قضا است که باید خروجی برآید ؟

خروجی قضا باید : ۱. عادلانه باشد ۲. فصل خصومت کند با سرعت مناسب (عدالت ، سرعت و فصل خصومت) یا بیشتر بچسبیم به شرایط قضاوت کننده....

ما وقتی متون فقهی را نگاه می کنیم بیشتر روی فرایند قضا تاکید شده است . قاضی عادل باشد حلال زاده باشد رشد داشته باشد بالغ باشد ...اما وقتی ادله را نگاه می کنیم ، از قرآن و سنت می بینیم بیشتر تاکید روی برآیند قضا است . می دانید ثمره کجا ظاهر می شود؟ ثمره ، در همین شرایط قاضی خود را نشان میدهد...

کسی که بیشتر به برآیند قضا نظر دارد که عادلانه باشد، در اولین فرصت ممکن ، یک شرایط خاصی را برای قاضی بیان می کند.قاضی باید به گونه ای باشد که وکلا نباید دورش بزنند...خسته یا عصبانی نشود ..ممکن است حلال زاده باشد یا نباشد ..نامه امام علی علیه السلام به مالک را ببینید:

ثُمَّ اخْتَرْتُ لِلْحُكْمِ بَيْنَ النَّاسِ أَفْضَلَ رَعِيَّتِكَ فِي نَفْسِكَ ، مَمَّنْ لَا تَضِيقُ بِهِ الْأُمُورُ ، وَ لَا تُمَحِّكُهُ الْخُصُومُ ، وَ لَا يَتَمَادَى فِي الرِّزْلَةِ ، وَ لَا يَحْصُرُ مِنَ الْفِيءِ إِلَى الْحَقِّ إِذَا عَرَفَهُ ، وَ لَا تَشْرَفُ نَفْسُهُ عَلَى طَمَعٍ ، وَ لَا يَكْتَفِي بِأَدْنَى فِهِمْ دُونَ أَقْصَاهُ ، وَ أَوْقَفَهُمْ فِي الشُّبُهَاتِ ، وَ أَخَذَهُمْ بِالْحُجَجِ وَ أَقْلَهُمْ تَبَرُّمًا بِمُرَاجَعَةِ الْخَصْمِ ، وَ أَصْبَرَهُمْ عَلَى تَكْشُفِ الْأُمُورِ ، وَ أَصْرَمَهُمْ عِنْدَ انْتِصَاحِ الْحُكْمِ ، مِمَّنْ لَا يَزِدُّهُ إِطْرَاءٌ ، وَ لَا يَسْتَمِيلُهُ إِغْرَاءٌ ، وَ أَوْلَيْكَ قَلِيلٌ ، ثُمَّ أَكْثَرَ تَعَاهَدَ (تَعَهَّدَ) قَضَائِهِ .

امام علی علیه السلام . در فرمان استانداری مصر به مالک اشتر . نوشت : برای داوری میان مردم ، بهترین و برترین فردی را که به نظرت می رسد از میان رعیت انتخاب کن؛ کسی که کارها بر او تنگ نیاید [و از حل اختلافات در نماند] و [ستیزه گری] طرفین دعوا او را به لجاجت و پافشاری در رأی خویش و ندارد .، در لغزش فرو نرود و هر گاه حقیقت را شناخت [و به حکم نادرست خود پی برد]، از بازگشت به حق خودداری نکند و خویشتن را در پرتگاه طمع ننشاند و به فهم سطحی قضایا بسنده نکند و دنبال فهم عمیق و دقیق آنها باشد. در موارد شبهه ناک بیش از همه درنگ و احتیاط کند و بیش از همه دنبال دلیل و برهان باشد و از مراجعه داد خواهان کمتر به ستوه آید و در کشف حقیقت دعاوی، از همه شکیباتر باشد و چون حقیقت روشن شد [در صدور حکم]، از هر کس دیگر بیشتر قاطعیت نشان دهد.

کسی باشد که مدح و ستایش، او را فریفته و خودبین نسازد و تشویق و تحریک، او را به سویی متمایل نسازد و البته چنین کسانی اندک شمارند. آن گاه، خودت به کار قضاوت او بسیار رسیدگی کن.

....

طبق نسخه سید رضی امام سیزده شرط و طبق نسخه تحف العقول، امام هفده شرط را عنوان می کنند... چون این نامه در تحف آمده و در چند منبع دیگر هم آمده است. به هر حال این نامه در جاهای مختلف آمده است؛ وقتی ما این شرایط را مقایسه می کنیم با حضرات فقها، نسبت عام و خاص من وجه می بینیم. برخی شرایط در متون هست در نامه نهج البلاغه نیست و برخی شرایط هم هست که در نامه نهج البلاغه هست اما در متون نیست..

مثلا مذکر بودن یا طهارت مولد در نامه نهج البلاغه نیست ایمان شیعه دوازده امامی نیست؛ اما شرایطی که اشاره کردم مثل این که خصومت ها قاضی را خسته نکند یا نلغزد یا زیرک باشد، این شرایط وجود دارد؛ مجموع را که حساب میکنیم می بینیم شرایط مطرح در نامه بیشتر توجه به برابری دارد اما شرایط مدون در متون فقهی بیشتر ناظر به فرایند است.... به هر حال بحث این است که ما اصالت را به چه بدهیم....

این جا آقای خوبی به آیه تمسک می کنند و آیه هم : *ان تحكموا بالعدل* است... و این می تواند از مجتهد باشد و میتواند از غیر مجتهد باشد... قاضی منصوب هم می تواند یک مقلد فاضل باشد...

امروزه قضات باید بر اساس کتابچه قانون قضاوت کنند و مثل گذشته نیست که مثلا کتاب وسائل کنار دستشان باشد و طبق آن عمل کنند... از این جهت اجتهاد کمتر معنا می دهد...

گاهی ما به این نتیجه می رسیم که اجتهاد مصطلح شرط نیست؛ اما اجتهاد در قانون شرط است... ممکن است شما سوال کنید مگر قانون هم نیاز به اجتهاد دارد؟ این مطلب را از کسی می شنوید که نزدیک به سی سال است در موسسه تحقیقات قوه قضاییه سوال قضات را می بیند؛ قانون اجتهاد می خواهد فکر نکنید قانون یک کتابچه ساده است؛ قانون مدنی، قانون مجازات اسلامی، قانون تجارت آیین دادرسی... این ها را کسی بخواهد تفاوت های این ها را بفهمد و ناسخ و منسوخ و رابطه عام و خاص را... این ها مواردی است که واقعا، اجتهاد می خواهد... در همین آذرماه سال گذشته... از طرف معاونت قضایی، قوه قضاییه یک دستورالعملی صادر شد که اگر کسی بمیرد مثلا مجوسی؛ وارث مسلمان دارد، وارث غیر مسلمان هم دارد... پرونده ای بود مربوط به یک شخص در یزد که فوت کرده بود و او هم زرتشتی بود، بعد وارث مسلمان و غیر مسلمان داشت؛ این جا ما دو قانون داریم، یک قانون احوال شخصیه است که می گوید: همه باید ارث ببرند... اما یک قانون دیگر داریم که وارث مسلمان حاجب وارث کافر می شود.

اگر یک زرتشتی بگوید مگر شما قانون ندارید که ما اقلیت پذیرفته شده هستیم و احوال شخصیه راجع به ما معتبر است؟ طبق قانون ما به من ارث بدهید و ما هم بگوییم نه ما به برادرت می دهیم... می گوید این قانون را اجرا کنید بعد دستورالعمل داده شده بود به قضات که این جا احوال شخصیه را بگیرید...

و لذا همان جا یادداشت شد که به محاکم بگویند این حکم ، برداشته شود و عمل نشود. به هر صورت ساده نگیرید اگر فردا قاضی شدید و خواستید برای قضات صحبت کنید، ما معتقدیم قضات باید مجتهد در قانون باشند... اگر کسی بگوید سوادى به این شکل ندارند یا وقت ندارند این خیانت است... یا وقتشان را ندارند یا وقتی می خواهند سیصد و پنجاه پرونده را در ماه!! رسیدگی کنند مگر می توانند مطالعه این جهات را بکنند!؟

حق ، خیلی حساس است یک مورد قضاوت این بود که وقتی امام علیه السلام شنیدند که یک قاضی عراق راجع به یک قاطر و کرایه او ، اشتباه قضاوت کرده بود، امام فرموده بودند: انا الله و انا الیه راجعون ... فی مثل هذا تحبس السماء ماؤها و تمنع الارض برکاتها به هر حال نمی توان قاضی را به این شکل باشد که نه مجتهد در فقه باشد و نه مجتهد در قانون ...

این است که گاهی روی اجتهاد مصطلح ما مناقشه میکنیم یعنی یک قاضی باید اصول آقای نایینی در دستش باشد نظرات محقق عراقی را بلد باشد یا کفایه و رسائل را بداند

جناب آقای خوبی ، اجتهاد را در قاضی منصوب معتبر می دانند در قاضی تحکیم ... عموم فقها ، اجتهاد را شرط می دانند ... صاحب جواهر اجتهاد را شرط نمی داند ... نه در ماذون و نه در تحکیم

کسی مدعی نشود که نامه مالک اشتر سند ندارد؛ من مفصل در فقه سیاسات از نامه مالک دفاع کردم و چاپ هم شده است... آقای خوبی در مبانی ، نامه را معتبر میدانند ...

البته در تنقیح که شرح کتاب اجتهاد و تقلید است ، آن جا در سند این نامه مناقشه می کند ولی بنده تحقیق کردم مبانی بعد تحقیق نوشته شده است... یعنی رای آخر ، اگر معیار باشد همین رای معتبر است... که نامه سندیت دارد ... و سند هم معتبر است.

بحث اعلمیت را در جلسه آینده اشاره ای خواهیم داشت ... الحمد لله رب العالمین .