

بسم الله الرحمن الرحيم^۱

حکم پنجم: آیا منصب قضا برای مجتهد متجزی جعل شده است یا نه؟

عرض شد که نسبت به مجتهد مطلق پنج حکم بود که پس از موضوع شناسی بررسی شد و نظریات مطرح شد. در رابطه با مجتهد متجزی هم پنج حکم مطرح بود که پس از موضوع شناسی مجتهد متجزی چهار حکم از این احکام پنجگانه بررسی شد و نظریه انتخاب شد.

این چهار حکم عبارت بود از **حکم اول**: اینکه آیا مجتهد متجزی در مسائلی که استنباط کرده است جایز است به رأی خودش عمل کند یا جایز نیست؟ که بررسی شد و نتیجه گرفتیم.

حکم دوم: آیا در این مسائل مستنبطه توسط مجتهد متجزی، رجوعش به غیر و عمل نکردن به نظر خودش جایز است یا نه؟ که بررسی شد.

حکم سوم: آیا اعلام فتوای خودش در مباحثی که استنباط کرده است جایز است یا نه؟ که بحث و بررسی شد و نتیجه گرفتیم.

حکم چهارم: آیا مراجعه غیر به مجتهد متجزی و تقلید از او در مباحثی که او استنباط کرده است جایز است یا نه؟ این چهار حکم مفصل بررسی شد و نتیجه گرفتیم.

حکم پنجم: آیا منصب قضا برای مجتهد متجزی از طرف شارع مقدس جعل شده است یا نه منصب قضا فقط از آن مجتهد مطلق است؟

بررسی این حکم پنجم ضمن اینکه خودش مبتلا به است، فوائد مهمی هم در بردارد.

توضیح حکم پنجم: چنانچه در گذشته مبسوط مطرح شده است اصل عدم ولایة احد علی احد است، و قضاوت بما اینکه تضییق ایجاد می کند برای افراد، نوعی ولایت است. قاضی حکم می کند این منزلی که ادعا می کنی ملک تو نیست واگذار کن به فلانی، قاضی حکم می کند که ورثه پنج تا نیستند و این فرد ششم هم جزء ورثه است، لذا اموال به آن پنج نفر کمتر می رسد، قاضی حکم می کند با توجه با خصوصیات و شرائط این زن باید از شوهرش جدا شود، پس قضاوت چون تضییق و ایجاد محدودیت برای دیگران است نوعی ولایت خاص بر دیگران حساب می شود، آیا چنانچه مجتهد مطلق به ادله خاص منصب قضاوت برای او جعل شده است آیا منصب قضاوت برای مجتهد متجزی هم جعل شده است و حق تصدی این منصب را دارد یا نه؟ و اگر دارد به چه دلیل؟

دو نکته را اشاره کنیم و بعد وارد بررسی اصل بحث شویم.

نکته اول: روش معهود ما در مباحث اجتهاد و تقلید ابتدا ذکر نظر **محقق خراسانی** در **کفایة الاصول** است و بعد بررسی

آن نظر و انظار متأخرین، لذا اشاره می کنیم پس از اینکه **محقق خراسانی** جواز تقلید از مجتهد متجزی را مشکل دانستند بعد می فرمایند «و اما جواز حکومت و نفوذ فصل حکومت فاشکل»^۲ در جواز تقلید از مجتهد متجزی فرمودند مشکل است، حالا می فرمایند تصدی کند منصب قضا را مشککش بیشتر است. بعد یک تفصیلی در مسأله قائل می شوند می فرمایند مجتهد متجزی بر دو قسم است، گاهی بالفعل مسائل کمی را استنباط کرده است، یک یا دو یا ده مسأله را و گاهی مجتهد متجزی کمیت معتناهی از مسائل را استخراج کرده است، اگر کمیت معتناهی را استخراج کرده بود، «**العارف بالاحکام**» بر او صدق می کند منصب قضا برای او جعل شده است. در مجتهد انسدادی حکم هم **محقق خراسانی** نظیر این مطلب را با یک بیان دیگری فرمودند. فرمودند مجتهد انسدادی حکمی از مسائل را با اخبار متواتر و بعضی را با اجماعات و بعضی را با ضرورت حکمش

^۱ - جلسه چهل و سوم - چهارشنبه - ۱۴۰۰/۰۲/۲۹

^۲ - کفایة الاصول جلد : ۱ صفحه : ۴۶۷: «و اما جواز حکومت و نفوذ فصل خصومه فاشکل ، نعم لا یبعد نفوذه فیما إذا عرفت جملة معتدة بها واجتهد فیها ، بحيث یصح أن یقال فی حقه عرفاً إنه ممن عرفت احکامهم ، كما مر فی المجتهد المطلق المنسند علیه باب العلم والعلمی فی معظم الأحکام».

را به دست آورده است لذا کمیتی از احکام را مجتهد انسدادی از ادله به دست آورده است نه با ظن به حکومت لذا عارف به احکام بر او صدق می‌کند اینجا هم با یک تفصیل در مجتهدی متجزی که کمیتی از احکام را استنباط کرده، می‌گویند عارف به احکام صدق می‌کند، لذا منصب قضا را می‌تواند متصدی شود.

نکته دوم: محور بحث در باب قضا چنانچه در بحثهای قبلی هم اشاره کردیم، دو روایت است یکی مقبوله **عمر بن حنظله** است و دیگری مشهوره **ابی خدیجه** است. در مشهوره **ابی خدیجه** قبلا اشاره کردیم دو نسخه است، «**یعلم شیئا من قضایانا**» طبق یک نسخه و نسخه دوم «**یعلم شیئا من قضائنا**» پس در مشهوره **ابی خدیجه** منصب قضا برای کسی جعل شده است برای کسی که «**یعلم شیئا من قضائنا**» یا «**یعلم شیئا من قضایانا**»، در مقبوله موضوع برای منصب قضا «**العارف بالاحکام**» است اینجا یک تنافی بین مقبوله و مشهوره به وجود می‌آید حالا به هر دو لسان مشهوره است این تنافی با مقبوله هست یا به یک لسانش که «**یعلم شیئا من قضائنا**» باشد.

تمام نظریه در این مبحث برمی‌گردد به اینکه کیفیت تعامل فقیه و اصولی با این دو روایت چگونه است؟ نتیجه کیفیت تامل می‌شود فتوای او در حکم پنجم.

مثلا بعضی از علما به خاطر اختلاف نسخ مشهوره **ابی خدیجه** او را از حجیت ساقط می‌دانند کیفیت آن خواهد آمد. برای ایشان تنها یک دلیل باقی می‌ماند، مقبوله **عمر بن حنظله** که در مقبوله موضوع برای قاضی «**العارف بالاحکام**» است حالا العارف بالاحکام مجتهد متجزی را شامل می‌شود یا نه و کدام مجتهد متجزی یا اصلا شامل نمی‌شود؟

بعضی از اعلام مشهوره را توجه می‌کنند در اختلاف نسخ مشهوره می‌فرمایند «**یعلم شیئا من قضایانا**» درست است نه «**یعلم شیئا من قضائنا**» بعد بین مقبوله **عمر بن حنظله** و مشهوره **ابی خدیجه** که «**یعلم شیئا من قضایانا**» نسبت سنجی می‌کنند مشهوره را به صورتی تفسیر می‌کنند که مطابق مقبوله شود و بعد نتیجه می‌گیرند هم مشهوره **ابی خدیجه** «**یعلم شیئا من قضایانا**» و هم مقبوله **عمر بن حنظله** فقط شامل مجتهد مطلق است لذا منصب قضا فقط از آن مجتهد مطلق است.

ممکن است کسی بگوید ترجیح با نسخه «**شیئا من قضائنا**» است و بعد بین مشهوره و مقبوله نسبت سنجی کند و بعد نتیجه گیری کند. ممکن است کسی هر دو نسخه مشهوره **ابی خدیجه** را معتبر بداند و بگوید هر دو نسخه دلالت می‌کند که مجتهد متجزی می‌تواند منصب قضا را داشته باشد و بعد با مقبوله **عمر بن حنظله** تعارض می‌کند و تساقط می‌کند، باید سراغ سایر ادله برویم. و ممکن است چنین گفته شود کما قبل همانگونه که بعضی از اعلام گفته‌اند که مشهوره **ابی خدیجه** اصلا ربطی به جعل منصب قضا از طرف شارع مقدس برای مجتهد ندارد و مشهوره **ابی خدیجه** مربوط به قاضی تحکیم است و در قاضی تحکیم اصلا اجتهاد شرط نیست چه تجزی و غیر تجزی، و در نصب قاضی یک روایت بیشتر نداریم و آن هم مقبوله است که آن هم دلالت می‌کند منصب قضا برای مجتهد مطلق جعل شده است. این نگاه‌های مختلف که در مورد این دو روایت وجود دارد. بعد از این نگاه کلی ما وارد می‌شویم چند نظریه مهم را در نگاه به این دو روایت بررسی و نقد می‌کنیم و بعد نظر مختار را بیان می‌کنیم تا به نتیجه برسیم.

اولین نظریه، نظریه **محقق خوئی** است در **مبانی تکملة المنهاج** جلد ۱ صفحه ۸ نظر ایشان را مراجعه کنید تا به بررسی آن برسیم.^۳

۳ - مبانی تکملة المنهاج؛ ج ۱ موسوعة، ص: ۸: «(۳) أما القاضي المنسوب: فيعتبر فيه الاجتهاد بلا خلاف و لا إشكال بين الأصحاب، و ذلك لأن القضاء كما عرفت واجب كفائي، لتوقف حفظ النظام عليه، و لا شك في أن نفوذ حكم أحد على غيره إنما هو على خلاف الأصل، و القدر المتيقن من ذلك هو نفوذ حكم المجتهد، فيكفي في عدم نفوذ حكم غيره الأصل، بعد عدم وجود دليل لفظي يدل على نصب القاضي ابتداءً لیتمسك بإطلاقه.

و ما استدَلَّ به على ذلك من الروايات التي منها ما رواه الشيخ الصدوق (قدس سره) بإسناده عن إسحاق بن يعقوب من التوقيع: «أما ما سألت عنه أرشدك الله و تثبتك إلى أن قال: و أما الحادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواية أحاديثنا، فإنهم حجّتي عليكم، و أنا حجة الله» الحديث «١». فهي على تقدير تماميتها و الإغماض عن ضعف إسناده لا تعمّ غير العالم المتمكن من استنباط الأحكام من الكتب و السنة.

هذا، و قد يستدلّ على نصب القاضي ابتداءً و لزوم كونه مجتهداً بمقبولة عمر ابن حنظلة، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجلين من أصحابنا بينهما منازعة في دين أو ميراث، فتحاكما إلى السلطان و إلى القضاة، أ يحلّ ذلك؟ «قال: من تحاكم إليهم في حقّ أو باطل فإنما تحاكم إلى الطاغوت، و ما يحكم له فإنما يأخذ سحتاً و إن كان حقاً ثابتاً له، لأنّه أخذه بحكم الطاغوت، و ما أمر الله أن يكفر به، قال الله تعالى «يُرِيدُونَ أَنْ يُتَخَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَ قَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ» «٢»، قلت: فكيف يصنعان؟ «قال: ينظران من كان منكم ممّن قد روى حديثنا، و نظر في حالنا و حرامنا، و عرف أحكامنا، فليرضوا به حكماً، فإنّي قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فإنما استخفّ بحكم الله، و علينا ردّ، و الرادّ علينا الرادّ على الله، و هو على حدّ الشريك بالله» الحديث «٣».

ببيان: أنّ قوله (عليه السلام) فيها: «فليرضوا به حكماً» بعد قوله: «ينظران من كان منكم» يدلّ على أنّهم ملزمون بالرضا به حكماً، نظراً إلى أنّه (عليه السلام) قد جعله حاكماً عليهم بمقتضى قوله: «فإنّي قد جعلته»، حيث أنّه تعليل للإزامهم بذلك.

فالنتيجة: أنّ الرواية تامة من حيث الدلالة على نصب القاضي ابتداءً، إلّا أنّها قاصرة من ناحية السند، فإن عمر بن حنظلة لم يثبت توثيقه، و ما ورد من الرواية في توثيقه لم يثبت، فإنّ راويها يزيد بن خليفة و لم تثبت وثاقته.

و قد يستدلّ على ذلك أيضاً بمعتبرة أبي خديجة سالم بن مكرم الجمال، قال: قال أبو عبد الله جعفر بن محمد الصادق (عليه السلام): «إياكم أن يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور، و لكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم، فإنّي قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه» «٢»، و الرواية صحيحة، فإنّ أبا خديجة ثقة على الأظهر.

بتقريب: أنّ الرواية ظاهرة في جعل منصب القضاء لمن يعلم شيئاً من قضاياهم (عليه السلام) فيجب الرجوع إليه في موارد الترافع و التشاجر. ثمّ إنّ قوله (عليه السلام): «يعلم شيئاً من قضايانا» لا يراد به العلم بشيء ما، فإنّ علومهم (عليهم السلام) لا يمكن لأحد الإحاطة بها، فالعالم بالأحكام مهما بلغ علمه فهو لا يعلم إلّا شيئاً من قضاياهم، فلا بدّ من أن يكون ذلك الشيء مقداراً معتدّاً به حتى يصدق عليه أنّه يعلم شيئاً من قضاياهم. و المراد به هو المجتهد العالم بالأحكام من الكتاب و السنة.

و لكنّ الصحيح: أنّ الرواية غير ناطرة إلى نصب القاضي ابتداءً، و ذلك لأنّ قوله (عليه السلام): «فإنّي قد جعلته قاضياً» متفرّع على قوله (عليه السلام): «فاجعلوه بينكم»، و هو القاضي المجمعول من قبل المتخاصمين.

فالنتيجة: أنّ المستفاد منها أنّ من جعله المتخاصمان بينهما حكماً هو الذي جعله الإمام (عليه السلام) قاضياً، فلا دلالة فيها على نصب القاضي ابتداءً.

و يؤكّد ذلك أنّ قوله (عليه السلام): «يعلم شيئاً من قضايانا» لا دلالة فيه بوجه على اعتبار الاجتهاد، فإنّ علومهم (عليهم السلام) و إن لم تكن قابلة للإحاطة بها إلّا أنّ قضاياهم و أحكامهم في موارد الخصومات قابلة للإحاطة بها، و لا سيّما لمن كان في عهدهم (عليهم السلام). و عليه، فمن كان يعلم شيئاً من قضاياهم (عليهم السلام) يجوز للمترافعين أن يتحاكما إليه و ينفذ حكمه فيه و إن لم يكن مجتهداً و عارفاً بمعظم الأحكام. ثمّ إنّ هل تعتبر الأعلمية في القاضي المنسوب؟

لا ريب و لا إشكال في عدم اعتبار الأعلمية المطلقة، فإنّ الأعلم في كلّ عصر منحصر بشخص واحد، و لا يمكن تصديده للقضاء بين جميع الناس.

و إنّما الإشكال في اعتبار الأعلمية في البلد، فقليل باعتبارها، و هو غير بعيد، و ذلك لما عرفت من أنّه لا دليل في المسألة إلّا الأصل، و مقتضاه عدم نفوذ حكم من كان الأعلم منه موجوداً في البلد.

و يؤكّد ذلك قول علي (عليه السلام) في عهده إلى مالك الأشتر: «اختر للحكم بين الناس أفضل رعيّتك»