

## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين و الصلاة والسلام على سيدنا و نبينا أبي القاسم المصطفى محمد و على أهل بيته الطيبين الطاهرين و اللعن على اعدائهم أجمعين.

کلام در این بود که نظام تعدد قاضی به نحو تشریک در ولایة القضاء چه جایگاهی دارد که قول به جواز و قول به عدم جواز را ملاحظه کردیم.

قول سوم قول به توقف است، قول به توقف در حقیقت برای جایی است که دو طرف یعنی قول به جواز در مسأله و قول به عدم جواز لكل منهما وجه و جیه. اگر فقیه یک مطلبی را ملاحظه می‌کند که دائر مدار جواز و عدم جواز است و می‌بیند که وجوه برای جواز و جاهت دارد و وجوهی که برای عدم الجواز شمرده می‌شود، و جاهت دارد که اگر نتواند یکی از این ادله ای که هست بر جواز یا عدم جواز، محکم رد کند نوبت به توقف می‌رسد یعنی من نمی‌دانم که حکم مسأله چیست و العلم عند اهله.

در مورد این مسأله مرحوم شهید اول در دروس در ج 2 ص 67 قول به توقف را اختیار فرموده‌اند، یعنی ایشان تردید دارند که عمده دلیل جواز اخذ به اطلاق لسان دلیل بود، آیا این جا منشأ انصرافی هست که نتوان به اطلاق تمسک کرد یا نیست که بتوان به اطلاق تمسک کرد. به حسب ظاهر لسان دلیل اطلاق دارد ولی احتمال این که انصراف داشته باشد هم زیاد است، روی این مبنا که بخواهیم از انصراف صحبت کنیم کسی نگفته است و برای کسب اطلاق هم نمی‌توان تصمیم گرفت، لذا ایشان قائل به توقف شده است.

یک بحثی هست که افتاء بر فقیه واجب نیست چون ممکن است که ادله نتواند چیزی خارج کند و قائل به توقف شود در این صورت مبنای توقف می‌شود، این باشد باشد ولی نسبت به قائلین جواز مدعا این است که عمومات باب که دارای اطلاق است، انصرافی ندارد چون منشأ انصراف در لسان شارع که چیزی را جعل و وضع می‌کند، باید یک منشأ قابل پذیرگی باشد و این که خارجاً، قضاء یک نفر متصدی اش بوده منشأیی برای انصراف لسان دلیل نمی‌شود.

این سه قول، در کتب فقهی آمده است.

قول چهارم: فرمایشی که شیخ اعظم دارد را بتوان به عنوان تفصیل مطرح کنیم هرچند تفصیل بودن آن خیلی قابل دفاع نیست. ایشان می‌فرماید: در این فرع دو وجه تصور می‌شود، یک وجه این است که وقتی امام دو نفر را برای امر قضاء نصب می‌کند معنایش این است که يجب علیهما الوفاق فی قضائهما یعنی در واقع این‌ها مکلف باشند در هر موضوعی آن قدر مباحثه کنند تا یکی دیگری را قانع کند و در هر موضوعی باید اتفاق آراء پیدا کند و یک نفر انشاء رأی کند. اگر این باشد مصداق تکلیف به مالایطاق است و ممکن نیست و لذا تفصیل بدهیم بین جایی که مراد از تشریک در ولایت، وجوب تحقق وفاق بینهما باشد این صورت اول است.

صورت دوم این است که بگوییم مراد از تشریک در ولایت قضاء آن است که اصلا جعل ولایت برای این‌ها در مورد صور و صورت‌هایی شده که از بین جمع مواردی که به آنها رجوع می‌شود در آن به وفاق رسیده اند، مثلا در صد پرونده ای که به آنها ارجاع شده در پنجاه مورد وفاق دارند، جعل ولایت قضاء در پنجاه تایی است که وفاق دارند و در بقیه موارد جعل ولایت نشده است، در این صورت باید امر خود را به ناصب یعنی کسی که از قبل او نصب شده اند، ارجاع کنند. در این صورت شیخ می‌فرماید که لاینبغی الاشکال فی الجواز. عبارت ایشان در کتاب القضاء و الشهادات ص 71 این است اما لو شرط فی صورت التشریک اتفاقهما فی کل حکم، اگر صورت تشریک، اشتراکشان در این باشد که باید در حکمی به وفاق برسند (صورت سوم) فان کان مرجعه الی وجوب اتفاقهما فی حکم جمیع الدعاوی المرفوعه الیهما لم یجز لانه لم یكون مقدورا لهما اگر مراد این باشد که باید هر مرافعه ای که نزد آن‌ها بیایند حتما بر آن‌ها واجب است که به اتفاق برسند جایز نیست چون تکلیف بمالایطاق است. در ادامه می‌فرماید: و ان کان مرجعه الی التولیه فی قطع الدعاوی الی لایختلفان فی حکهما دون ما اختلفا فیه و يجب الرجوع فیه الی الناصب او الی ثالث نصبه لقطع الدعاوی المختلف فیهما بین الاولین فلا ینبغی الاشکال فی الجواز و مرجع الوجهین الی کون الاتفاق فی الحکم شرطا للواجب او الوجوب. اگر بگوییم که مراد از تشریک در قضاء این است که جعل ولایت برای این‌ها در مصادیقی شده که به وفاق رسیده اند و باید موارد اختلافی را به ناصب یا نفر سومی که برای قطع اختلاف نصب شده است ارجاع بدهند، که در این صورت فلا ینبغی الاشکال فی الجواز چون ولایت تابع حدود و صعوری است که منوب عنه معین کرده است، بعد می‌فرماید: و مرجع الوجهین الی کون الاتفاق فی الحکم شرطا للواجب او الوجوب یعنی در حقیقت واجب است که شما اتفاق نظر داشته باشید یا جاهایی که اتفاق نظر پیدا کرده اید واجب است که حکم بدهید.

به نظر می‌رسد در فرض مسأله مراد وجوب اتفاق نظر یعنی تحصیل اتفاق نظر بین چند قاضی نیست که تکلیف بمالایطاق باشد چون شارع حکیم است و نمی‌فرماید که شما چند نفر که قاضی هستید باید در هر قضیه به وفاق برسید ولی اگر فرض را گذاشتیم بر این قسمت اخیر، مراد مجوزین هم همین است، قول به

جواز هم مرادش همین است، این ها در جایی اختیار دارند قضاوت کنند که وفاق پیدا کرده اند اما جاهایی که وفاق نرسیده اند حق انشاء حکم ندارند. بنابراین به نظر می رسد بیان تفصیل شیخ بازگشتش به بیان مجوزین است و در حقیقت خارجا تفصیلی وجود ندارد.

در جمع بندی این مسأله می گوئیم به نظر می رسد...

و الحمد لله رب العالمین

<http://feqhvaqaza.com>