

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 أعدائهم أجمعين.

مرحوم محقق در شرایع فرمود:

«إذا حدث به ما يمنع الانعقاد انعزل و ان لم يشهد الامام بعزله كالجنون او الفسق و ان حكم لم ينفذ حكمه»
که راجع به آن بحث شد.

دنباله این عبارت یک فرع دیگری را ایشان مطرح فرموده و سخن در این است که اگر یک قاضی به لحاظ از دست دادن برخی از شرایط منعزل شد اما چندی گذشت و شرطی که فاقد شده بود دوباره در او بازگشت آیا ولایت القضاء هم اعاده می شود یا خیر؟

در این مسأله اقوالی است:

1- این که پس از انعزال قاضی اگر آن وصفی که سبب انعزال شده مثل جنون، زائل شد و فرد دوباره عاقل شد، با اعاده وصف سمت ولایت القضاء دیگر اعاده نمی شود. از جمله قائلین صاحب مفتاح الكرامه (ج 10 ص 20)، شهید ثانی (مسالك ج 17 ص 357) و مرحوم نجفی (جواهر ج 40 ص 61) هستند که این مطلب را دارند بنابراین چه از قداما چه از متأخرین قائل دارد که «اعاده الوصف لا يوجب اعاده الولاية في القاضي».

ادله ای که برای قول به عدم اعاده اقامه شده است، عمدتاً فرموده اند «والدليل عليه الاصل». مراد از اصل در این جا اصل عدم ولایت بر دیگران است و در این جا مقتضای اصل استصحاب عدم است.

2- قول دوم قول به اعاده است و این که با فرض بازگشت شرطی که موجب ازاله ولایت شده بود، ولایت اعاده می شود؛ مرحوم شیخ این را استقرب فرموده است و از جمله دلایل این است که «ان المرتفع اثر الولاية و المنصب لا نفسهما» می فرماید یک قاضی یک بحث جعلی به عنوان قاضی دارد که برای او تولید ولایت

قضاء کرده است و وقتی که یک وصف را از دست داد اثر این منصب زائل می شود که همانا نفوذ حکم است، ولی منصب را دارا است و زمانی که وصف را به دست آورد منصب که سرچایش است نفوذ هم بر می گردد. و وجه دوم استقراب این است که «مع امکان الدعوا کون قضیه النصب... دَوْران النصب مع الشرايط و انّ احتمال اراده تولیته مادام خلاف الظاهر» از اول وقتی کسی را به سمت قاضی نصب کرده اند گفته اند برای زمانی است که شرایط باشد و هر زمان شرایط در او هست سمت هم هست و هر زمان که شرایط در او نیست سمت هم نیست. یعنی در حقیقت جعل سمت در شخص تابع شرایط در خود شخص است و هر وقت شرایط پیدا شد دلیل نصب آن را می گیرد و اگر نبود نمی گیرد. و این که بگوییم کسی که نصب شده به عنوان سمت قضاء برای همیشه نصب شده خلاف ظاهر است بلکه از همان اول برای زمان های نصب شده که شرایط را دارا باشد.

خود شیخ این دو استقراب را تضعیف می کند؛ «یضعف دعویان بخلوهما عن البینه» چون ما حدیثی و سند و دلیلی نداریم که نصب در قضاء به این شکل باشد و صرفاً یک احتمال است در حالی «و الشک کاف فی استصحاب العدم» دنبال آن می فرماید اگر ما اصل را در بقای ولایت مجنون یا شخص عامی (مثلاً مجتهدی که فعلاً الزایمر گرفته) بدانیم آن وقت این خلاف ظاهر است حتی خلاف مقطوع به است که چنین آدمی را شارع به عنوان قاضی قرار بدهد. (قضاء و شهادات ص 65)

و الحمد لله رب العالمین