

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

دیدگاه مختار در جریان قرعه

بحث در این است که آیا در ما نحن فيه قرعه جریان دارد یا نه؟ در بحث گذشته به این مبانی ای که در باب قرعه بود اشاره کردیم و عرض کردیم مجموعاً پنج مبنا در باب قرعه وجود دارد. آنچه را که ما در بحث قرعه اختیار کردیم، البته از نظر صناعی و اجتهادی، نه از نظر فتوایی. این است که ادله قرعه عمومیت دارد و اختصاص به شبهات موضوعیه ندارد. ادله قرعه بر خلاف کثیری از فقها که قائلند در شبهات موضوعیه فقط جریان دارد، گفتیم در شبهات حکمیه هم جریان دارد. ما در همان جا مواردی را در فقه پیدا کردیم که فقها در شبهات حکمیه هم قرعه را جاری کردند و این يك مطلب خیلی مهمی است و پذیرش این مطلب برای برخی از بزرگان بسیار مستبعد است که قرعه بخواند در شبهات حکمیه جریان پیدا کند. یکی از آن نمونه هایی که ما پیدا کردیم این است که اگر يك میتی باشد و شخص دومی باشد که جنب است و شخص سومی باشد که نیاز به وضو دارد و يك آب وجود دارد، این آب را یا باید صرف غسل میت کنند، یا باید برای جنب صرف کنند و یا برای آن کسی صرف کنند که می خواهد وضو بگیرد. در این اجتماع میت و محدث به حدث اصغر و جنب که محدث به حدث اکبر است و آب فقط برای یکی از اینها کافی است؛ اینجا مرحوم صاحب جواهر در جلد پنجم جواهر صفحه 260 از قول بعضی از فقها مسئله قرعه را مطرح کردند و می فرماید «وقد يظهر من بعضهم عن الرجوع في جملة من هذه الصور إلى القرعة و هو لا يخلو من وجه» تقریباً خود صاحب جواهر هم این مطلب را پذیرفته، آن وقت مراد از این «بعض» که صاحب جواهر می گوید، صاحب مدارک است در جلد دوم مدارک الأحكام صفحه 252 می فرماید: «التخير حسن و استعمال القرعة أولى» اینجا اولاً شبهه موضوعیه است یا حکمیه؟ شبهه حکمیه است، ما نمی دانیم شرعاً این آب را باید برای جنب قرار داد یا برای غسل میت یا برای کسی که می خواهد وضو بگیرد؟

منشأش اشتباه امور خارجیه نیست، در اینجا شبهه شبهه حکمیه است و فقها هم آمده اند از راه قرعه وارد شدند. پس ما می توانیم بگوئیم که قرعه را فقها در بعضی از موارد بالأخره همین يك موردی که ما پیدا کردیم کافی است، البته چند مورد دیگر هم پیدا کردیم. مورد دوم در باب تغسیل خنثای مشکل است، يك خنثایی که نه می توانیم به مرد ملحقش کنیم و نه به زن، حالا آیا مرد او را غسل بدهد یا زن؟ اینجا هم فقها مسئله قرعه را مطرح کردند، این هم شبهه حکمیه است و شبهه موضوعیه نیست. یعنی نمی دانیم شارع برای غسل خنثای مشکل به مرد اجازه غسل می دهد یا به زن؟ نکته: اگر در شبهه موضوعیه بخواهیم رفع شبهه کنیم رفع شبهه در خارج و به عرف است، الآن نمی دانم این آب است یا خمر؟ آدم از چند نفر می تواند سؤال کند و آنها می توانند تکلیف این را روشن کنند. اما الآن فرض ما این است که يك خنثای مشکلی است که نه عرف و نه متخصصین (هیچ کس) نمی تواند این را ملحق به مرد یا به زن کند! اینجا از شارع سؤال می کنیم که چه کسی باید او را غسل کند؟ شارع باید جوابش را بدهد، حل مشکل به دست شارع است. هر جا حل مشکل و رفع شبهه به دست شارع باشد، شبهه حکمیه می شود و هر جا رفع شبهه به دست عرف باشد شبهه موضوعیه می شود. ما در بحث قرعه به يك نکات جدیدی رسیدیم

که حالا به بعضی از آن اشاره می‌کنیم؛ یکی همین نکته است که به نظر ما ادله‌ی قرعه اختصاص به شبهات موضوعیه ندارد و در شبهات حکمیه هم جریان دارد. برخی از فقها مثل مرحوم آخوند و شیخ انصاری و مرحوم عراقی[1] و مرحوم نائینی می‌گویند ما قبول داریم ادله‌ی قرعه عام است، هم شبهات حکمیه را می‌گیرد و هم موضوعیه.

اما چون تخصیص زیاد خورده بر اثر کثرت التخصیص موهون شده و دیگر قابل استناد و استدلال نیست الا آن مواردی که معظم اصحاب به آن موارد عمل کرده باشند. ما اینجا عرضمان این است که این کثرت التخصیص برای ما ثابت نیست و ما دلیلی نداریم که در تمام موارد شبهات حکمیه باید از این ادله‌ی قرعه خارج شد. الآن موارد را پیدا کردیم در شبهات حکمیه است و فقها هم قرعه را جاری کردند، دلیلی نداریم که در تمام موارد شبهات حکمیه باید از ادله‌ی قرعه خارج شد و ادله‌ی قرعه را تخصیص بزنیم. اگر ما به یک حدی برسیم که یک احتمال عقلایی بدهیم که فقها در این قرعه قرینه‌ای داشتند که بر طبق آن قرینه گفتند قرعه باید در شبهات موضوعیه باشد، حالا اگر یکی دو مورد هم در برخی از شبهات حکمیه بود به همان اکتفا کند، اما انصافش این است که چنین قرینه‌ای وجود ندارد. اگر ما بگوئیم یقین داریم چنین قرینه‌ای نیست، لااقل احتمال وجود این قرینه خیلی ضعیف است. یک قرینه‌ای که ما بتوانیم بگوئیم فقهای قبل بر آن اعتماد کردند و در اثر آن قرینه گفتند فقط در این موارد خاص قرعه جاری شود، این بسیار بعید است، ادله‌ی قرعه همان که در نزد قدما بوده الآن هم در نزد ما هست، ما هم می‌گوئیم این ادله عمومیت دارد، چطور یک دلیلی را فقهای قبل به اطلاقش تمسک نکردند اما فقهای زمان ما به اطلاقش تمسک می‌کنند. الآن هم همینطور است، - این نکته را خوب دقت کنید - برای ما روشن نیست که فقها از اطلاق ادله‌ی قرعه اعراض کرده باشند، آن نکته‌ی اصلی در این عبارت است، اگر برای ما روشن بود فقها از اطلاق ادله‌ی قرعه اعراض کردند می‌گفتیم اعراض اینها ظهورش را از بین می‌برد، اعراض اینها معنایش این است که یک قرینه‌ای وجود داشته و آن قرینه مانع از اطلاق است، اما چنین اعراضی برای ما ثابت نیست، چنین قرینه‌ای احتمالش بسیار ضعیفی است لذا نباید از این جهت اشکالی باشد. نکته: ما یک شبهه‌ی موضوعیه‌ی صرفه داریم، همین که می‌گوئیم این آب است یا خمر؟

یک شبهه‌ی موضوعیه‌ای داریم که منشأش شبهه حکمیه است، تازه آنها هم شبهه موضوعیه‌ای که منشأش شبهات حکمیه است، مرحوم محقق اصفهانی در همین بحث در حاشیه مکاسب - در همین بحثی که ما نمی‌دانیم آیا مثل بر ذمه آمده یا قیمت - ایشان می‌فرماید قرعه فقط در شبهات موضوعیه‌ی محضه جریان دارد، بعد می‌فرماید این مورد که مالی را شخصی تلف کرده و نمی‌دانیم بر ذمه‌اش مثل آمده یا قیمت، این شبهه شبهه‌ی موضوعیه‌ای است که معلول شبهه‌ی حکمیه است، چون نمی‌دانیم آیا بر ذمه‌ی این مثل آمده یا قیمت، تا بگوئیم مثل را بده یا قیمت را؟ آیا از اول ذمه‌اش اشتغال به مثل پیدا کرده یا به قیمت؟ علی‌الحال مشهور که می‌گویند در شبهات موضوعیه جاری است، می‌گویند در شبهات موضوعیه‌ی محضه، ما لااقل این قید محضه را کنار بگذاریم حالا آنچه معلول است شبهه‌ی حکمیه باشد، حالا شما می‌گوئید شبهه‌ی حکمیه محض؛ یعنی الآن ما نمی‌دانیم آیا شرب توتون حلال است یا حرام؟ اینجا می‌توانیم بگوئیم از مذاق فقه استفاده می‌کنیم که قرعه جریان ندارد، هیچ فقیهی در طول تاریخ فقه توهم این هم نمی‌کند که اگر نمی‌داند در روز جمعه نماز جمعه واجب است یا نماز ظهر؟ بیاید با قرعه حل کند، این را از راه مذاق فقه حل می‌کنیم، اما در ما نحن فیه که شبهه‌ی موضوعیه که معلول یک شبهه‌ی حکمیه است، به قول مرحوم اصفهانی شبهه‌ی موضوعیه‌ی محض نیست، حکمی محض هم نیست، یک چیزی بین این دو تاست، اینجا چرا ادله‌ی قرعه جاری نشود؟

ادله‌ی قرعه به خوبی در اینجا جاری می‌شود و به نظر ما ادله‌ی قرعه در ما نحن فیه جریان دارد. یعنی الآن که نمی‌دانیم یک کسی مالی را تلف کرده، کبرا را می‌دانیم اگر مثلی باشد بر ذمه‌اش مثل است و اگر قیمی باشد بر ذمه‌اش قیمت است، اما نمی‌دانیم این مال مثلی بوده یا قیمی؟ به یکی از آن شبهاتی که قبلاً گفتیم یا شبهه‌ی مفهومی یا مصداقیه یا اجمال در ادله‌ی ضمان؟ اینجا قرعه می‌شود جاری کنیم، با قرعه می‌گوئیم بر ذمه مثل است یا قیمت؟ امام (رضوان الله علیه) اصرار دارند که قرعه مربوط به باب قضاوت است، قرعه مربوط به تنازع در حقوق است[2]، باز ما در آنجا (بحث قرعه) حدود شش مورد را ذکر کردیم که اصلاً مسئله‌ی قضاوت یا تنازع در حقوق مطرح نیست و قرعه را فقها جاری کردند. مورد اول: تشاح در اذان

است، دو نفر هستند از هر جهت هر دو صلاحیت در گفتن اذان دارند، در صدا، در تقوا و ... مساوی‌اند، این می‌گوید من می‌خواهم اذان بگویم و دیگری می‌گوید من می‌خواهم اذان بگویم، اینجا می‌گویند قرعه انداخته شود، کجایش باب تنازع در حقوق و قضاوت است؟ چون این حقوقی که آقایان می‌گویند مراد حقوق مالی است و الا حقوق معنوی را نمی‌گویند تنازع در حقوق معنوی! مورد دوم: در همین تغسیل خنثای مشکل - همین مثالی که الآن زدیم - ، مورد سوم: در مال حلال مخلوط به حرام: يك كسي مي‌داند در مالش يك چيزي كه مال ديگري هست هم آمده، اینجا فقها گفتند اگر مقدارش را می‌داند و صاحبش را هم می‌شناسد باید به او برگرداند، اگر مقدار مال را می‌داند اما در صاحب آن مردد بین پنج نفر است، اینجا گفتند قرعه انداخته شود، در حالی که اصلاً بحث قضاوت مطرح نیست.

مورد چهارم: زمینی است که مشترك بین سه نفر است می‌خواهند تقسیم کنند می‌آیند زمین را سه قسمت می‌کنند، حالا اینکه شماره يك مال چه کسی باشد قرعه می‌اندازند، اینکه شماره دو مال چه کسی باشد قرعه می‌اندازند، حالا اگر بحث تنازع هست اما بحث قضاوت در اینجا مطرح نیست. مورد پنجم: که مورد بسیار بسیار مهم در همین روایات قرعه است؛ دو مادر هستند که هر کدام دارند بچه‌شان را شیر می‌دهند، یکی مادر حرّه است که بچه‌اش هم حرّ می‌شود، دیگری مادرش امه است و بچه‌اش هم امه می‌شود، سقف روی اینها خراب می‌شود، مادرها می‌میرند و معلوم نیست که هر يك از این بچه‌ها مال کداميك از این مادرها هستند؛ ابن شبرمه با یکی از فقهایی عامه وارد مسجد الحرام شدند، امام باقر(علیه السلام) از ایشان سؤال کردند شما به چه چیز فتوا می‌دهید؟ گفتند به رأی خودمان، فرمودند در این موردی که این دیوار روی سر این دو مادر خراب می‌شود چه می‌گوئید؟ اینجا گفتند ما به قافه رجوع می‌کنیم که بیايد قیافه را تشخیص بدهد که این بچه‌ی کداميك از اینهاست، حضرت فرمودند قیافه و قافه اعتباری ندارد. آنجا يك كسي نشسته بود و عرض کرد که آقا ما از جد شما از طریق روات شنیدیم که امیر المؤمنین فرموده در چنین مواردی باید قرعه انداخته شود و حضرت هم تأیید کردند و فرمودند بله اینجا جای قرعه است [3]. که اگر ما از مورد این روایت تعدی کنیم - این را ما در بحث قرعه هم گفتیم که به نظر ما می‌شود تعدی کرد، البته يك روایت صحیح السند در این مورد هست که از آن تعدی می‌کنیم - در زمان ما که الآن دو بچه در بیمارستان مخلوط می‌شوند و معلوم نیست مادر اینها کداميك از اینهاست؟

درست است که مسئله‌ی DNA را مطرح می‌کنند ولی راه شرعی‌اش قرعه است. بگوئیم وقتی همه‌ی راه‌ها بسته می‌شود نوبت به قرعه می‌رسد. علی‌احال می‌خواهم عرض کنم که در مورد روایت این دو بچه، باب قضاوت مطرح نیست. فرض کنیم که این مادرها هم هیچ مالی را ندارند و فقط بحث نسبت است که این بچه‌ی کداميك از اینهاست؟ بحث تنازع حقوق مالی هم مطرح نیست، علی‌احال این هم یکی از مواردی است که ما در آنجا توسعه دادیم و قرعه اختصاص به باب قضا ندارد. خواستم در این بحث عرض کنم که ما معتقدیم در همین جا با قرعه هم مسئله حل می‌شود، نمی‌دانیم ضامن باید مثل بدهد یا قیمت، با قرعه حل می‌کنیم و تمامش می‌کنیم و از جهت ادله و صناعت مسئله خیلی روشن است، عرض کردم که سید یزدی هم قائل به این است، خود امام هم در اینجا قائل به همین است در حالی که این شبهه شبهه‌ی حکمیه است، اگر هم گفتید موضوعیه است موضوعیه‌ای است که منشأش شبهه‌ی حکمیه است در ما نحن فیه هم مسئله‌ی قرعه جریان دارد.

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

[1]. نهاية الأفكار، ج5، ص 107.

[2]. الرسائل، ج1، ص 346.

[3]. «وعنه عن محمد بن الوليد عن العباس بن هلال بن أبي الحسن الرضا(ع) قال ذكر أن ابن أبي ليلى و أن ابن شبرمة دخلا المسجد الحرام فأتيا محمد بن علي(ع) فقال لهما بما قتضيان فقالا بكتاب الله والسنة قال فما لم تجداه في الكتاب والسنة قالا نجتهد رأينا قال رأيكما أنتما فما تقولان في امرأةٍ وجاريتها كانتا ترضعان صببين في بيتٍ فسقط عليهما فماتتا وسلم الصبيان

قالا القافة قال القافة يتّجههم منه لهما قالاهما فأخبرنا قال لا قال ابن داود مولي له جعلت فداك قد بلغني أنّ أمير المؤمنين(ع) قال ما من قوم فوّضوا امرهم الي الله عزوجل والقوا سهامهم الا خرج السهم الصوبُ فسكت» محمد بن الحسن الحرّ العاملي، وسائل الشيعة، ج 26، صص 312 و 313، ح[33065]4.