جلسه 1548

یکشنبه 15/11/96

أعوذ باللّه من الشیطان الرجیم بسم اللّه الرحمن الرحیم الحمد للّه ربّ العالمین و صلّی اللّه علی سیّدنا محمّد و آله الطاهرین سیّما بقیّة اللّه فی الأرضین و اللعن علی أعدائهم أجمعین.

بحث راجع به روایات قرعه بود.

عرض کردیم روایت کل مجهول ففیه القرعة چون علم داریم عمومش مراد نیست به ارتکاز قطعی متشرعی، وعنوان مقید آن معلوم نیست، این منشأ اجمال آن می شود.

واینکه آقای سیستانی فرموده اند که این روایت در مورد اشتباه حقوق و املاک هست بین مردم، نه اینکه مکلف واحد نمی داند وظیفه اش چیست تا قرعه بزند، چون قرعه لغة و عرفا یعنی انتخاب یک طرف که به نفع او قرعه بزنیم و بر ضرر طرف دیگر تا حق را به آن شخصی بدهیم که قرعه به نام او اصابت کرده است. ولذا آقای سیستانی فرموده اند جائی که مکلف واحد است نمی داند مثلا این مایع آب است تا با آن وضوء بگیرد یا آب نیست تا برود تیمم کند چون اب دیگری وجود ندارد، به این قرعه نمی گویند. ولذا کل مجهول ففیه القرعة از اساس قصور مقتضی دارد شامل غیر موارد اشتباه حقوق واملاک مردم نمی شود.

قرعه این است که سهام بزنند و اخراج سهام بکنند که در هنگام اشتباه حقوق سهمی خارج بشود که به نفع یکی از اطراف قضیه است و بر ضرر دیگری، تا حق را به آن شخصی بدهند که سهم به نام او خارج شده است.

اقول: این فرمایش آقای سیستانی به نظر عرفی نمی آید. چون ما در عرف و لغت همچنین تفسیری برای معنای قرعه نفهمدیم. در صحیحه محمد بن عیسی که فرمود قرعه بزنید برای اینکه آن گوسفند موطوء را به دست بیاورید که کدام گوسفند است از این گوسفندان گله، بالوجدان عرف احساس مسامحه و مجاز نمی کند در این تعبیر، قرعه صدق می کند. قرعه مختص نیست به اینکه حقوق واملاک مردم با هم مشتبه شده باشد تا قرعه بزنیم که حق به نفع یکی و به ضرر دیگری کشف بشود.

سؤال: شاید می خواهد بگوید از همین تعبیر می فهمیم که مالکها مختلف بوده اند؟ جواب: وجهی ندارد عرفا ما بیائیم بگوئیم لفظ قرعه به معنای این است که ما سهام خرج کنیم، یعنی چند سهم بنویسیم که با اخراج این سهم ها حق به نفع شخصی و به ضرر شخص دیگری به دست بیاید که ما حق را به آن شخصی بدهیم که سهم به نام او در آمده است، این لایساعد علیه العرف ولا اللغة، وخلاف ظاهر روایات از جمله همین روایت اخراج قرعه برای کشف شاة موطوئه هست.

واما این روایت معروفه که القرعة لکل امر مشکل که اساسا سند نداشت. البته ما عرض کردیم ظاهر مشکل یعنی آن چیزی که عرف در آن متحیر است، عرف وظیفه ظاهریه اش را هم تشخیص نمی دهد در رابطه با آن. واز مواردی است که عرفا نیاز به حل آن مشکل هست. مثل همان اشتباه شوهر یک زن بین دو نفر، یا اشتباه مالک یک عین بین دو نفر، که مورد موردی است که یتحیر فیه العرف و عرف می گوید باید به نحوی حل بکنیم. بله معنای مشکل این هست ولکن روایتش سند ندارد.

بقیه روایتها هم که اشکال دلالی داشت برخی از آنها اشکال سندی هم داشت. از جمله روایت عبدالله بن مسکان که به صورت مسند از امام صادق علیه السلام نقل شده بود، که در نقل دیگر همین روایت که راجع به خنثی مشکل هست دارد عبدالله بن مسکان عن اسحق، حالا یا اسحق المرادی، یا اسحق الفزاری، که شبهه ارسالش قوی تر می شود. اگر حرف یونس بن عبدالرحمن درست هم نباشد که لم یسمع این مسکان عن ابی عبدالله علیه السلام الا حدیثا واحدا، در مانحن فیه این حدیث راجع به اخراج قرعه در خنثی مشکل با سند دیگری نقل شده که او هم سند صحیح است تا ابن مسکان، ولی بعدش دارد عن اسحق المرادی که توثیق ندارد چه اسحق مرادی باشد چه اسححق فزاری باشد، ولذا شبهه ارسالش قوی هست.

ما فقط در تزاحم حقوق قائل به قرعه شدیم، و در اشتباه حقوق در موارد منصوصه ومشابه آن، ویا در مثل اخراج شاة موطوئه که نص خاص داریم.

سؤال وجواب: ما در اشتباه حقوق در موارد منصوصه قائل به قرعه ایم، اما در تزاحم حقوق مطلقا قائل به قرعه ایم للسیرة العقلائیة غیر المردوعة والغاء خصوصیت از روایاتی که در موارد تزاحم حقوق هست. اما در اشتباه حقوق ما اقتصار می کنیم بر موارد منصوصه ومشابه های آن. اینکه در این فرع فقهی که اگر مالی تلف بشود ندانیم که متلف آن کیست. مثل آن قضیه ای که گفتند پیش آمده بود یک اسب گران قیمتی تیر خورده بود، مشخص نشد که از این ده نفر که تیراندازی کرده بودند تیر کدام یک به این اسب خورده بود و او را کشته بود. خب سؤال کرده بودند که حکم چیست؟

برخی از باب قاعده عدل و انصاف گفته بودند توزیع بکنیم خسارت را بین این افراد.

خب گفته می شود که این دلیل ندارد، قاعده عدل و انصاف در این موارد دلیل ندارد.

در اینجا ممکن است کسی بگوید حالا که قاعده عدل و انصاف دلیل ندارد، نوبت به قرعه می رسد.

اما اشکال این است که دلیلی هم بر عموم قرعه در اینجا نداریم، کل مجهول ففیه القرعة عمومش برای ما ثابت نبود. وآن کسانی هم که مثل صاحب کفایه وآقای خوئی می گفتند مجهول به قول مطلق آن چیزی است که حکم ظاهری اش معلوم نباشد، خب اینجا حکم ظاهری اش معلوم است، هر کدام از این افراد تیرانداز استصحاب می گوید که قاتل اسب نیستند. واین استصحاب ها تعارض هم نمی کنند، مثل واجدی المنی فی ثوب مشترک. مکلف واحد که علم اجمالی ندارد. ولذا حکم ظاهری اش معلوم است که استصحاب عدم ضمان هر یک از کدام از این افراد.

بله صاحب اسب علم اجمالی دارد که یکی از اینها قاتل اسب اوست یا قاضی این علم اجمالی را دارد. ولکن اینکه کافی نیست، اینکه علم اجمالی به تکلیف نیست. هر کدام از این ده نفر استصحاب عدم ضمان یا برائت از ضمان دارند.

ممکن است کسی بگوید ما از روایات استفاده کردیم که مال مسلم هم مثل دم مسلم است لایذهب هدرا. چه جور اگر قاتل یک مؤمن مردد شد بین دو نفر، خب از روایات استفاده کردیم که لایبطل دم المسلم، کذلک ماله. حالا اینکه لایذهب دم المسلم هدرا نتیجه اش چیست؟ اختلاف است، که نتیجه اش قرعه است که ببینیم قاتل زید است یا عمرو تا از او دیه بگیریم، که نظر امام قده بود. یا این است که توزیع کنیم دیه را بر این دو نفر، که نظر برخی بود، یا دیه اش بر بیت المال است، که این هم محتمل بود. گفته می شود که در مورد مال مسلم هم دلیل داریم که می گوید لایصلح ذهاب حق احد، روایات صحیحه داریم که دارد: وصت مسلمان با دو شاهد عادل ثابت نشد بلکه دو شاهد کافر شهادت دادند به این وصیت، روایت فرموده است که: این شهادت قبول می شود، قبلت شهادتهما، لایصلح ذهاب حق احد.

گفته می شود که خب این معنایش این است که پس در این مثال هم که متلف این اسب که مشتبه شد بین این چند نفر، اگر بخواهیم هر کدام اصل برائت جاری کنند منجر به ذهاب و از بین رفتن حق آن مسلمانی می شود که مالک این اسب بود، لایصلح ذهاب حق احد. شبیه اینکه لایذهب دم المسلم هدرا. که نتیجه اش این است که نمی شود با اصل برائت از ضمان حکم برائت دارد در حق این ده نفر که مشتبه هستند که کدام یک قاتل این اسب هستند. آنوقت گفته می شود که می شود مصداق امر مشکل و امر مجهول، ففیه القرعة.

اقول: جواب این است که لایصلح ذهاب حق احد ظهور ندارد در این مطلب که اگر از بین برنده مال یمک مسلمان مشتبه بود بین دو نفر، ما به یک نحوی باید خسارت بگیریم، لایصلح ذهاب حق احد. این لایصلح ذهاب حق احد این ظاهرش این است که چون شارع اگر شهادت این کفار را قبول نکند این منجر به از بین رفتن حق آن موصی می شود این حکمت شده که شهادت این کافرها را بپذیرد. والا اینکه نمی شود که ما بگوئیم لایصلح ذهاب حق احد این عل است برای اینکه ما بیائیم به هر نحوی شده است یک شخصی را ضامن بدانیم ولو فی علم الله ضامن نیست تا حق این مالک اسب ضایع نشود. آیا حق او ضایع نشود این منشأ می شود که حق دیگری را ضایع کنیم. لایصلح ذهاب حق احد این عرفی است که بگوئیم منشأ می شود که حق دیگری را ضایع کنیم؟

قرعه بزنیم به اسم کسی در بیاید که فی علم الله بی گناه است، ما از او خسارت بگیریم، این عرفی است.

ما از این روایات متعدده ای که دارد لایصلح ذهاب حق احد وبرای تقریب این مطلب آمده است که شهادت کفار در وصیت مسموع است می فهمیم که این یک تقریب عرفی است نه علت احکام. فرق می کند با لایذهب دم المسلم هدرا، آنجا اصلا تعلیل برای این ذکر شد که یؤدی دیته من بیت مال المسلمین فإن لایذهب دم المسلم هدرا. این فرق می کند با روایاتی که می گوید لایصلح ذهاب حق احد. آخه حق این صاحب اسب می خواهید ضایع نشود حق سلنین را ضایع می کنید. گفته اند پول آن اسب یک میلیارد بود، یک میلیارد بذهیم به آن صاحب اسب، او ضرر نکند ولو سائر مسلمین متضرر می شوند.

سؤال: صاحب اسب بالاخره چه کار کند؟ جواب: قضاء وقدر الهی است چه کنیم.

سؤال وجواب: اینکه شما می فرمائید ممکن است کسی اتلاف کند مال دیگری را و فرار کند و خود گم وگور کند، اینکه مجوز نمی شود که ما حکم به جور بکنیم.

اگر در کوچه شما یک ماشینی را تخریب کنند و پلیس علم پیدا کنند یکی از صاحبان این منازل این کار را کرده است، بعد بیایند بگوید حاج آقا! قرعه به نام شما افتاد شما باید خسارت بدهید. نوقت ببینیم آیا اتراض می کنید یا نمی کنید. یا بیایند بگویند توزیع کردیم این پنج خانه ای که در این کوچه بن بست هست این خسارت را توزیع کردیم یکی بخشی از آن از شما گرفته می شود.

سؤال وجواب: اصلا فرض کنید که علم اجمالی پیدا شد که این ده نفر یکی شان تیر زده بقیه بی گناهند، اصلا بقیه نمی خواستند آن اسب را بکشند یکی شان آن کار را کرد، جوری نکنید که هر ده نفر مجرم باشند. خب چه وجهی دارد و به چه مجوزی ما بیائیم حکم به ضمان کسی بکنیم که ضمانش ثابت نیست؟

 اما آن روایتی که ما من قوم تنازعوا ثم فوضوا امرهم الی الله الا خرج سهم المحق عرض کردیم اطلاق ندارد، باید اطراف قضیه تراضی کنند به قرعه، فوضوا امرهم الی الله ظاهرش این است که همه تراضی کردند به قرعه. نه اینکه قاضی خودش قرعه زد به نام آقا افتاد که آقا مسئول پرداخت خسارت این ماشین است که در کوچه ایشان آسیب دیده است، هر چی هم ایشان می گوید من چه گناهی کرده ام، می گویند القرعة لکل امر مشکل، بعد هم لایصلح ذهاب حق احد، صاحب ماشین متضرر بشود؟! خب شما چه می گوئید؟ می گوئید خب او متضرر نشود من متضرر بشوم. وهمینطور قاعده عدل و انصاف اقتضاء نمی کند که یک شخصی را که فی علم الله شاید بی گناه است تضمین کنند.

کیفیت قرعه:

کیفیت قرعه یک امر عقلائی است. حالا در آن روایت قرعه برای اخرج گوسفد موطوء، روایت می گفت که قسّمها نصفین گله را دو قسم می کنند، خب فرض شد که قابل تقسیم به دو قسم مساوی هست. ولکن راه منحصر به آن نیست، بلکه مثلا اگر بیست تا گوسفند است بیست تا کاغذ می نویسند بعد به هر نحو عقلائی استخرج می کنند یکی از این بیست کاغذ را ببینند به نام کدام یک از این گوسفندها درمی آید.

آقای سیستانی فرموده اند: مقتضای عقلائیت کیفیت قرعه این است که ما احتمال را هم درجه بندی کنیم. مثال زده اند: گفته اند ببینید زید دو درهم نزد شما امانت گذاشت، عمرو یک درهم نزد شما امانت گذاشت، سه درهم نزد شما جمع شد، صبح رفتید دیدید یک درهم نیست. خدایا آن یک درهم که ضایع شد آیا مال آن آقای صاحب الدرهم الواحد است یا آن درهم تالف مال آن صاحب الدرهمین است؟

روایت می گوید که یک درهم را بدهید به آن صاحب الدرهمین و درهم دوم را دو نصف بکنید یقسمه نصفین، که روایت نوفلی است. آقای سیستانی می گوید ما این روایت سندش را تمام نمی دانیم، نوفلی توثیق ندارد. عقلائی این است که قرعه بیاندازیم، اما نه اینکه دو تا کاغذ برداریم روی یک کاغذ بنویسیم زید و در یک کاغذ بنویسیم عمرو، به نام هر کدام در آمد بدهیم به او.

نه، احتمال اینکه این درهم تالف از جیب صاحب الدرهمین رفته باشد دو سوم است. چرا؟ برای اینکه از آن سه درهم دو درهمش مال او بود، یک درهمش مال این صاحب الدرهم الواحد بود. احتمال اینکه این درهم تالف درهم اول صاحب الدرهمین باشد یک سوم است، احتمال اینکه این درهم تالف درهم ثانی صاحب الدرهمین باشد یم سوم است، و احتمال اینکه درهم تالف درهم سوم باشد که مال صاحب الدرهم الواحد است یک سوم است. پس دو سوم احتمال می دهیم درهم تالف مال صاحب الدرهمین باشد. چرا؟ دقت کنید نکته اش روشن است، چون دیروز سه درهم بود، دو درهم مال صاحب الدرهمین بود یک درهم مال صاحب الدرهم الواحد بود. احتمال اینکه درهم تالف درهم اول صاحب الدرهمین باشد یک سوم است، احتمال اینکه درهم دوم صاحب الدرهمین باشد هم یک سوم است، مجموعش می شود دو سوم. پس دو سوم احتمال می دهیم درهم تالف از صاحب الدرهمین تلف شده است. و احتمال اینکه درهم تالف از صاحب الدرهم الواحد باشد یک سوم است. ولذا باید سه کاغذ بنویسید. در دو تا کاغذ بنویسید درهم تالف درهم اول صاحب الدرهمین باشد، در کاغذ دوم بنویسید درهم تالف درهم ثانی صاحب الدرهمین باشد، در کاغذ سوم بنویسید درهم تالف درهم سوم باشد که مال صاحب الدرهم الواحد است. یکی را خارج کنید. عدالت این است.

سؤال وجواب: برای اینکه روشن بشوید فرض را ببرید بالا. شما نود ونه درهم امانت گذاشته آید پیش این ودعی، من یک درهم امانت گذاشته ام پیش این ودعی. خب نود و نه درهم شما با یم درهم من می شود صد درهم نزد این ودعی بود. فردا صبح ودعی رفت دید این صد درهم یکی از آنها تلف شده است. احتمال اینکه این یک درهم تالف اتفاقا همان یک درهم من باشد نه آن نود و نه درهم شما، این احتمالش ضعیف نیست؟ قطعا ضعیف است. (حالا شما خوش شانس هستید و من بدشانس اینها دیگر مرجح کیفی است اینها را مطرح نکنید، نه فرض کنید هر دو شانسمان علی حد سواء است) احتمال اینکه نود ونه درهم شما همه اش سالم ماند و آن یک درهم من تلف شد، خب این از نظر ریاضی احتمالش ضعیف است، برای اینکه احتمال اینکه درهم تالف درهم اول شما باشد که صاحب نود و نه درهم هستید یک صدم است، احتمال اینکه درهم دوم شما باشد یک صدم است، احتمال اینکه درهم سوم شما باشد یک صدم است، آنوقت شما نود ونه درهم داشتید، پس نود ونه در صد احتمال می دهیم که این یک درهم تالف از جیب شمای صاحب نود ونه درهم تلف شده باشد.

این بالوجدان است حرف خوبی است چرا این مطلب را نمی پذیرید؟ ما این فرمایش آقای سیستانی را قبول داریم که از نظر ریاضی همین است. منتهی می گوئیم عرف ملتفت به این دقائق نیست. خود روایت شاة موطوءه چه بسا مظنون بود که آن شاة موطوءه در جانب غربی گله باشد. آن رجل نظر الی راع نزا علی شاة، خب آن رجل ممکن است بگوید آقا گمانم این بود که گوسفند سیاه بود یا گوسفند فلان رنگ بود یا آن گوسفندهایی بود که در جانب غربی گله است، اما طبق اطلاق این روایت امام علیه السلام فرمود نه، بر اساس رئوس این گوسفندها قرعه بزنند نه بر اساس درجه بندی احتمال. اطلاق دارد، امام ترک استفصال کرد. وأیّ شیء اعدل، اعدل عرفی است، در عدالت عرفی درجه بندی نمی کنند سهام را بر اساس احتمالات، بلکه بر اساس محتمل درجه بندی می کنند. ولذا بقیه که مال صاحب الدراهم است، آن یک درهم که می ماند را در دو کاغذ اسم این دو نفر را می نویسند، هر کدام اسمش در آمد که این درهم موجود مال اوست می دهند به او.

البته آقای سیستانی در فقه قاعده عدل و انصاف را پیاده کرده است در بحث لاضرر و در منهاج الصالحین. منتهی در قاعده عدل و انصاف هم باز درجه احتمال ها را حساب کرده است. ولذا در آن مثال ودعی که دو درهم زید نزد او می گذارد یک درهم عمرو، ایشان فرموده است درست است روایت می گوید یک درهم را بدهیم به زید که صاحب الدرهمین است، درهم دوم را می گوید دو قسم کنید. ولی این روایت که سندش ضعیف است.

می فرماید: قاعده عدل و انصاف اقتضاء می کند درجه احتمال را هم در نظر بگیریم ولذا یک درهم را که دادیم به زید صاحب الدرهمین، درهم دوم می آییم دو سومش را می دهیم به صاحب الدرهم الواحد و یک سومش را می دهیم به صاحب الدرهمین. چرا؟ برای اینکه احتمال اینکه آن درهم تالف از صاحب الدرهمین باشد دو سوم بود. پس احتمال اینکه این درهم دوم موجود مال صاحب الدرهم واحد باشد می شود دو سوم دیگر. قاعده عدل و انصاف می گوید که دو سوم را از این درهم ثانی بدهیم به این صاحب الدرهم الواحد، فقط یک سومش را بدهیم به صاحب الدرهمین.

اقول: ما در بحث لاضرر گفتیم این محاسبه دقیق هست اما عرفی و عقلائی نیست. ولذا ما به درجه احتمال نگاه نمی کنیم.

اگر در همین مثال صاحب الدراهم مالش نزد ودعی بود و صاحب الدرهم الواحد هم مالش نزد ودعی بود یک درهم تلف شد، آنقدر دراهم صاحب الدراهم زیاد باشد که عرف اطمنیان پیدا کند که آن درهم تالف مربوط می شود به صاحب دراهم کثیره. مثلا او هزار درهم داشت این یک درهم. احتمال اینکه این درهم تالف دقیقا همین درهم این آقای صاحب الدرهم الواحد باشد وآن آقای خوش شانش هزار درهم داشت هیچکدام آسیب ندید، این اگر به حدی برسد که عرف بگوید ما وثوق داریم به اینکه این مطلب درست نیست، آن درهم تلف شده یکی از آن هزار درهم صاحب الف درهم هست خب این بحث دیگری است. خب آقای سیستانی می گویند که وثوق حجت است، اما بحث در جائی است که وثوق پیدا نکنیم، اگر وثوق پیدا نکنیم ما به نظرمان درجه احتمال را نه در قاعده عدل و انصاف عقلاء حساب می کنند و نه در قرعه.

یک روایتی هست که مفاد این روایت این است که: قضی امیر المؤمنین علیه السلام فی رجلین ادعیا بغلة، فاقام احدهما شاهدین والآخر خمسة، فقضی لصاحب الشهود الخمسة خمسة اسهم ولصاحب الشاهدین سهمین. مفاد روایت این است که امیرالمؤمنین علیه السلام دید دو نفر تداعی مرده اند راجع به یک بغل، یکی شان دو تا شاهد آورد و دیگری پنج تا شاهد آورد که این مال من است. امیرالمؤمنین علیه السلام فرمود: آن کسی که پنج شاهد آورد به او پنج سهم می دهیم، وآن کسی که دو تا شاهد آورد به او دو تا سهم می دهیم.

حالا مراد چیست؟ آیا مراد این است که در قرعه انداختن اینگونه عمل می کنیم، یعنی هفت کاغذ می نویسیم در پنج کاغذ اسم صاحب الشهود الخمسة را می نویسیم، در دو کاغذ اسم صاحب الشاهدین را می نویسیم، بعد قرعه می زنیم که طبعا شانس آن صاحب شهود خمسه می شود پنج هفتم. آیا مراد این است؟ یا نه مراد این است که حضرت از از این قاطر 5 سهم از 7 سهم را واگذار کرد. فرمود این قاطر را ما هفت حصه می کنیم، پنج حصه اش مال صاحب الشهود الخمسة، دو حصه اش مال صاحب الشاهدین، بروید در بازار بفروشید پولش را تقسیم بر هفت بکنید پنج هفتمش مال این آقا و دو هفتمش مال شما؟

معلوم نیست روایت چی می خواهد بگوید. آیا روایت در کیفیت قرعه می خواهد بفرماید که اینجور قرعه بزنیم، یا در کیفیت تقسیم این بغله.

سؤال وجواب: شاید از باب تنصیف بود، منتهی تنصیف در این روایت به این نحو ذکر شد، تنصیف کامل نبود. چون شاهد های یکی بیشتر بود سهم بیشتری به او دادند. خب حکم خاصی است در موردش. جایی که تداعی کردند بر مالی هیچکدام هم بینه نداشتند روایات دیگر می گفت یقسّم بینهما قسمین، این روایت می گوید اگر یکی شان پنج تا شاهد داشت یکی دو تا شاهد، ممکن است روایت این را بخواهد بگوید که 5 سهم از 7 سهم بغله را می دهیم به ن صاحب الشهود الخمسة و 2 سهمش را می دهیم به صاحب الشاهدین. معلوم نیست که این بخواهد کیفیت قرعه انداختن را بگوید، که 7 سهم می نویسیم در 5 کاعذ اسم صاحب الشهود الخمسة را می نویسیم و در 2 کاغذ اسم صاحب الشاهدین را می نویسیم، که هر کدام از کاغذها در آمد کل بغله را به او بدهیم. همچنین ظهوری در روایت نیست.

ولی به هر حال روایت تعبد خاصی است در موردش. سند روایت هم تمام است، عبدالله بن المغیرة عن السکونی، شبهه النوفلی عن السکونی را ندارد. نوفلی توثیق خاص ندارد ولی عبدالله بن المغیرة از اجلاء اصحاب است. سند روایت تمام است ولی تعبد خاصی است در مورد خودش.

هذا تمام الکلام فی کیفیة القرعة. انشاءالله فردا بحث نسبت سنجی بین قرعه و استصحاب واینکه آیا قرعه از امارات است یا از اصول است بحث می کنیم.