

هو العليم

متابعت شارع از مبانی عقلیّه و عرفیّه در جریان تخاطب

نقش سیره عقلانیّه در فهم احکام و قواعد شرعی

سلسله دروس خارج فقه - کتاب الحج - ادامه باب استطاعت در حج - جلسه هفتاد و چهارم

استاد

آیت الله حاج سید محمد محسن حسینی طهرانی
قدس الله سرّه



أعوذ بالله من الشيطان الرجيم
بسم الله الرحمن الرحيم

تأکید بر عقلی بودن شرط استطاعت

صحبت درباره استطاعت و شرطیت استطاعت نسبت به وجوب حج، عرض شد و مطلب در این قضیه تمام شد. [آنچه به دست آمد، این بود] که استطاعت یک شرط عقلی برای وجوب حج است؛ مثل حیات، صحت، انتباه و سایر شروطی که از شروط عقلی وجوب هستند و اصلاً تکلیفی بدون آنها تعلّق نمی گیرد و آن تکلیف هیچ ارتباطی به مسائل خارجی ندارد. استطاعت به معنای **القدرة على الفعل** است.

بعضی از فقها مانند صاحب مدارک و صاحب حدائق، این مطلب را به این کیفیت متذکر شدند که استطاعت در حج، چیزی غیر از قدرت نیست، که بخواهیم بگوییم که اضافه بر آن، زاد و راحله به میزان متعارف و مصطلح باشد.^۱

بعد از بحث اصولی ای که راجع به واجب مطلق و مشروط بیان کردیم، نکته ای که نسبت به قضیه استطاعت عرض شد این بود که مسئله استطاعت به معنای شرط عقلی است و تحصیل شرط عقلی برعهده مکلف است؛ بنابراین، واجب نسبت به شرط عقلی، واجب مطلق می شود، نه اینکه واجب مشروط باشد؛ زیرا مولا هیچ وقت شروط عقلیه و مقارنات عقلیه را در دایره تکلیف قرار نمی دهد. بله! ممکن است در بعضی از اوقات، به عنوان فعلیت یا تنجز قرار دهد. البته عنوان فعلیت بستگی دارد به اینکه فعلیت را قبل از تنجز بدانیم و یا تنجز را قبل از فعلیت بدانیم، به کیفیت معنا بستگی دارد، در واقع دو مرتبه می شود و تفاوتی هم ندارد. فعلیت، اصطلاحاً به آن جنبه حالی و خارجی آن تکلیف گفته می شود و به جنبه استقرار، تنجز گفته می شود. در بعضی از موارد داریم که شارع آن جنبه تنجز را لحاظ کرده است، گرچه جنبه فعلیت را لحاظ نکرده است؛ یعنی تکلیف مستقر شده است. فرض کنید شخص در اوّل زوال می خوابد و بعد از غروب هم بیدار می شود. خواب ادواری و جنون ادواری شنیده اید؟ این شخص خواب ادواری دارد؛ پنج دقیقه قبل از زوال خوابش می برد و موقع مغرب هم از خواب بیدار می شود و می گوید: «الحمد لله که چیزی برای ما مستقر نشده است!» این طور نیست، بلکه شارع تکلیف صلاة را در اینجا به عنوان تنجز لحاظ کرده است و قضایش را هم لازم شمرده است.

یا اینکه در مورد صوم حائض، گرچه صوم در آنجا فعلیت ندارد، ولی بالاخره تنجز دارد؛ لذا شارع صلاة

^۱ مدارک الاحکام، ج ۷، ص ۳۷؛ حدائق الناضرة، ج ۱۴، ص ۸۲.

را در آنجا استثناء کرده است، ولكن صوم را به ملاحظه مصالحی، استثناء نکرده است. در تحقق و استقرار تکلیف لحاظ شارع معتبر است که خود شارع اعراف به مصالح است. در بعضی از موارد، تنجز لحاظ شده است و در بعضی از موارد لحاظ نشده است.

عدم ذکر شروط عقلی در دایره تکلیف توسط مولا

شروط عقلی شروطی نیستند که مولا آنها را در دایره تکلیف ذکر کند. مشخص است! وقتی مولا به انجام مسئله‌ای امر می‌کند، شروط عقلی را به حساب نمی‌آورد. مثلاً می‌گوید: «أَكْرَمَ زَيْدًا لَيْلَةَ الْخَمِيسِ إِنْ كُنْتَ حَيًّا»، یا «إِنْ كُنْتَ صَحِيحًا» یا «إِنْ قَدَرْتَ عَلَى ذَلِكَ»؛ ذکر این شروط معنا ندارد و این شروط مقارن و بدون لحاظ، یعنی مفروغ عنه است.

اگر بخواهیم برای توضیح این مطلب مثالی بیان کنیم، می‌توانیم به شرط صحت در مورد متبایعین اشاره کنیم که گرچه مشتری، جنس را به شرط صحت نخرد و ضمان عیب را در ذمه بایع مستقر نکند، ولی شرط صحت، یک شرط ضمنی است. شروط ضمنیه شروطی هستند که یا عقل نسبت به لحاظ آن شروط، حکم بتی دارد، که دیگر لازم و ضروری نیست تا مولا نسبت به آن شروط تذکر دهد، یا شروط عرفیه است؛ یعنی سیره عقلانیّه بر این است [و لذا نیازی به تذکر مولا ندارد]. وقتی متبایعین بیع انجام می‌دهند، صحت و سلامت، به عنوان یک شرط عرفی و عقلایی، هم در عَوْض و هم معَوْض وجود دارد؛ یعنی مثلاً هم در سکه و هم در مُبتاع، صحت، شرط است و در سایر موارد هم مطلب به همین کیفیت است؛ این را شروط ضمنیه می‌گویند. لذا بعضی‌ها قائل به اسقاط خیار عیب نیستند، مگر اینکه در معامله قید شود که متبایعین خیار عیب را اسقاط کرده‌اند.

بعضی دیگر، این مطلب را در مورد غبن گفته‌اند؛ یعنی اسقاط کافه خیارات، شامل خیار غبن نمی‌شود. به خاطر اینکه در قضیه غبن، بناء عقلاء و سیره عقلانیّه بر عدم غبن در متبایعین است؛ لذا اسقاط کافه خیارات، شامل این مورد نمی‌شود، اما خیار تخلف از شرط و خیار مجلس و امثال ذلک، همه داخل در اسقاط خیار می‌باشند. حدّ مسلم این است که مسئله خیار عیب، از این مسائل خارج است و در آنجایی که خود متبایعین بخواهند خیار عیب را اسقاط کنند، باید تذکر دهند و بگویند که حتی خیار عیب هم در اینجا اسقاط می‌شود و در این صورت، مسئله صورت دیگری پیدا خواهد کرد.

علی‌کلّ حال، به طور کلی مسئله مهم در باب استنباط این است که در باب انشاءات، شروط و مقارنات عقلیه و همین‌طور شرایط وجودیه که داخل در شرایط عقلیه هستند و همین‌طور شرایط مبتنی بر سیره عقلانیّه که از آن به شرایط عرفیه تعبیر می‌شود، در دایره طلب در نفس مولا جایی ندارند؛ - مگر اینکه شارع در اینجا بنای خاص داشته باشد و به عنوان استثناء تذکر دهد - یعنی مولا این قیود و حدود را در مقام بیان حکم، نسبت

به شرایطی می‌آورد که عدم ذکر آن قید و شرط، مخلّ به غرض مولا در تحصیل تکلیف باشد، مولا فقط نسبت به ذکر آنها اقدام می‌کند، اما هیچ‌وقت مولا نمی‌گوید: «أَكْرَمَ زَيْدًا لَيْلَةَ الْخَمِيسِ إِنْ اسْتَطَعْتَ»، «إِنْ اسْتَطَعْتَ» معنا ندارد، أَكْرَمَ زَيْدًا لَيْلَةَ الْخَمِيسِ إِنْ لَمْ تَكُنْ نَائِمًا أَوْ إِنْ كُنْتَ مُنْتَبِهًا أَوْ إِنْ كُنْتَ حَيًّا. این معنا ندارد، اما اگر در وقتی که در بلد منع عبور و مرور و حکومت نظامی است، مولا چنین امر کند: «أَكْرَمَ زَيْدًا لَيْلَةَ الْخَمِيسِ»، این امر با عبور و مرور و امثال ذلک منافات دارد. در اینجا عبد حق دارد سؤال کند که با وجود چنین شرایطی، چگونه اکرام در اینجا محقق است؟ آیا باید صورت اکرام را تغییر دهم یا زید را از قبل به اینجا بیاورم که بماند؟ یا بپرسد که برحسب عادی در لَيْلَةَ الْخَمِيسِ منع عبور و مرور است، چطور شما امر به اکرام کردید؟! مولا شاید متوجه نباشد. خلاصه جای سؤال در اینجا وجود دارد.

در مسائل عرفیه و شرایط حاکم بر عرف و سیره عقلائیه، بنای مولا بر تذکر و تقیّد حکم و تکلیف به شرایط و قیود نیست؛ چه آن قیود عقلیه، چه غیر عقلیه و چه عقلائیه باشد.

بطلان عرف مخالف با مبانی شرع

در قیود عقلیه و عقلائیه که مبتنی بر سیره عرف است، البته نه هر عرفی، سیره عقلائیه در عرفی که مخالف با مبانی شرع باشد، اصلاً راه ندارد و همین‌طور مبانی عرف در آنجا باطل است. صحبت ما در عرفی است که از ناحیه شرع دلیلی بر مخالفت آن نیامده باشد. آیه شریفه: ﴿وَأَمْرٌ بِالْعُرْفِ﴾^۱ حکایت از همین اصل عرفیه و عقلائیه در متابعت از احکام می‌کند. در این موارد، لازمه طرد کلام و سرد کلام در القاء تکلیف، رعایت این مطالب است؛ مگر در بعضی موارد که شارع تذکر داده است.

عدم خروج مفهوم شرط عقلی از مفهوم اولیه با تذکر شارع

مثلاً در مورد صلاة نائم برای آن شخصی که قبل از فعلیت صلاة در قبل از زوال بیهوش می‌شود یا اینکه خوابش می‌برد و بعد از اذان مغرب به هوش می‌آید؛ در این موارد شارع حکم به قضا کرده است، اما در سایر موارد این‌طور نیست، بلکه این مسئله در آنجا به‌طور کلی وجود دارد. حالا اگر شارع و مولا در اینجا همین شرط و قید عقلایی را تذکر داد و بیان کرد، آیا تذکر شرط عقلی توسط شارع، باعث خروج مفهوم شرط عقلی از مفهوم اولیه خود می‌شود و یک مفهوم شرعیّه برای تقیید این حکم یا تکلیف به خود می‌گیرد؟ یا بر همان مفهوم اولیه خودش باقی است؟ وقتی شارع می‌فرماید: إِنْ اسْتَطَعْتَ فَأَكْرَمَ زَيْدًا لَيْلَةَ الْخَمِيسِ، معنای إِنْ اسْتَطَعْتَ یعنی بتوانی اکرام را انجام دهی و خودت را به زحمت نیندازی، نه اینکه اسْتَطَعْتَ در اینجا از آن

^۱ سوره اعراف (۷) آیه ۱۹۹.

معنای عقلیه و عرفیه خودش خارج می شود و حالا چون مولا آمده به این معنا تنبیه کرده است، پس این **استطعت** جدای از آن مفهومی که قبلاً داشته است، معنای دیگری پیدا خواهد کرد. نه؛ مسئله به این کیفیت نیست و مبنا و مدار تعامل عرف بر تغییر مفهوم قیود عقلیه و عرفیه در صورت تنبیه مولا در آنجا نیست.

متابعت شارع از مبانی عقلیه و عرفیه، یکی از کلیدهای مهم اجتهاد

این قضیه بسیار مهمی است و همان طوری که خدمتتان عرض کردم، یکی از کلیدهای مهم اجتهاد، رسیدن به این مطلب و به این نکته است که به طور کلی، جریان القائنات شرعی، انشاء قواعد کلیه، اصول عملیه در مبانی شرعی، القاء تکلیف به مخاطبین، مسئله تفهیم و تفهم و تبادل مطالب، همه بر اساس همین قضیه واحده متابعت شارع از مبانی عقلیه و عرفیه در جریان تخاطب قرار می گیرد. مثلاً وقتی شارع می گوید که اصل برائت را در اینجا جاری کن، منظورش اصل برائتی است که خود عرف هم در اینجا جاری می کند، اما در آنجایی که عرف اصل برائت جاری نمی کند و جای اصل برائت نمی داند، شارع هم در آنجا چنین کاری را انجام نمی دهد. یا مثلاً وقتی شارع می گوید: **«لَا تَنْقُضُ الْيَقِينَ بِالْشَكِّ»**^۱ و مبناي استصحاب را بیان می کند، منظورش همان استصحابی است که عرف هم همین استصحاب را انجام می دهد و خارج از این، استصحاب نمی کند.

نوع نگاه به قواعدی همچون سوق مسلمین و ید و امثال ذلک بر اساس مبناي فوق

فوق

اگر شارع مبنا و قاعده ید را آورده است یا قواعد حلّ و طهارت و سوق مسلمین را آورده است، منظور از سوق مسلمین، بازاری نیست که همه افراد آن بازار هر کار خلافي را انجام می دهند و از صد فرد بی دین و لامذهب هم بدتر می باشند و اسم خودشان را مسلمان گذاشته اند، بلکه منظور شارع، سوق مسلمینی است که محل جریان تبادلات امور مسلمین در این جایگاه است، اما وقتی شخص می بیند که ذبیحه، غیراسلامی است، در اینجا دیگر قاعده سوق مسلمین به چه دردی می خورد؟! هزار سوق مسلمین بر سرمان بخورد! در اینجا فایده ای ندارد! شخص با چشمان خود می بیند که ذبیحه غیراسلامی است، مثلاً ذابح بسم الله نمی گوید، روبه قبله ذبح نمی کند و یا ذابح اصلاً مسلمان هم نیست، اما همین طوری ذبح می کنند، قاعده سوق مسلمین در اینجا فایده ای ندارد. یا اینکه مشاهده می شود در سوق مسلمین ربا جریان دارد، صحیح نیست بگوییم که چون سوق مسلمین است، بنابراین آنچه که در آن جریان دارد، هیچ حکمی بر آنها مترتب نمی شود! سوق مسلمینی که در

^۱ وسائل الشیعة، ج ۱، ص ۴۷۳:

«في حديث زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: **و لا تَنْقُضُ الْيَقِينَ أَبَداً بِالْشَكِّ، وَ إِنَّمَا تَنْقُضُهُ بَيَقِينَ آخِرٍ.**»

آن ربا وجود دارد و مبالغات نیست، نمی تواند اماره برای حلیت و امثال ذلک واقع شود.

در سوق غیر مسلمین مثل سوق یهود و نصارا، اگر انسان نسبت به کلام و نسبت به بازار آنها اعتماد دارد، جای آن با سوق مسلمین عوض خواهد شد!

دقت کنید ما نمی توانیم نسبت به لفظی که از ناحیه شارع آمده است، تحجر و تعصب داشته باشیم و بدون اینکه بدانیم شارع در چه جایگاهی این لفظ را بیان کرده است، آن را به عنوان قاعده مطرد برای همه موارد مورد استفاده قرار دهیم! نه خیر؛ اگر شارع گفته است که سوق مسلمین، منظورش سوقی است که اسلام در آنجا حاکم است. اگر شارع گفته است که اصل اباحه، منظورش اصل اباحه ای است که عرف، آن اصل اباحه را جاری می کند.

اگر شما نسبت به نجاست یک مورد تقریباً یقین دارید، اما به اندازه یک درصد هم شک دارید که آن موقع که چشمتان را می خارانید، همان لحظه اشتبهاً دیده اید که نجس شده است، آیا می شود گفت که در اینجا قاعده طهارت آمده است که «کل شیء لک طاهر حتی تعلم انه قذر»؟! [حالا شما به خاطر «حتی تعلم انه قذر»] همین طوری چشمت را هم باز کنی و قشنگ ببری جلو و در ده سانتی بخواهی ببینی که نجس شده یا نه! این کار لازم نیست، «حتی تعلم انه قذر» مربوط به آن مواردی است که خود عرف هم نسبت به اینها توجهی ندارد. حالا شارع به خاطر اینکه مردم دچار وسواس نشوند، یک مقدار هم اضافه کرده است. اما در جایی که بو، رنگ و طعم آن شیء غیر عادی است و هیچ کدام از خصوصیاتش به این قاعده نمی خورد و نمی شود گفت که کل شیء لک طاهر! مثلاً شخص با خود بگوید: «تو که با چشم خود ندیدی نجس شده باشد و بالای سرش نبودی تا ببینی نجس شده است، پس طاهر است!» خیر، عرف در اینجا می گوید که نجس است و جای استصحاب و براءت هم نیست.

همچنین مثل مطلبی که در جلسات گذشته راجع به مذی مطرح شد؛ اگر شخص، بعد از احتلام و قبل از استبراء بالبول رطوبتی ببیند، تمام فقها حکم به استصحاب منویت می کنند! مبنای استصحاب در اینجا یقین سابق بر منویت و شک لاحق در اینکه رطوبت ادامه همان رطوبت است، می باشد. در اینجا حکم به استصحاب می کنند؛ در حالی که جای استصحاب در اینجا نیست. توجه کنید که عرف نسبت به آن شخصی که در اینجا شک دارد به اینکه این رطوبت همان منی است یا غیر منی است، چه می گوید؟ آیا عرف می گوید که شما حکم به منویت و جنابت و غسل مجدد کن؟! یا اینکه می گوید: «وقتی شک داری، شاید آن رطوبت چیز دیگری باشد؟» مخصوصاً اگر چنین قضیه ای از آن فرد متداول و متعارف باشد، آیا عرف در اینجا حکم به استصحاب

^۱ جواهر الکلام، ج ۱، ص ۳۰۵؛ وسائل الشیعة، ج ۳، ص ۴۶۷؛ المقنع، ج ۱، ص ۱۵.

می‌کند؟! فرض کنید که ده دقیقه یا حتی نیم ساعت از وقت جنابت تا خروج رطوبت فاصله افتاده است، آیا عرف می‌گوید: «استصحاب کن»؟! چه خبر است؟! مگر انبار مهمات یا صندوق خانه است؟! ملاک همان دو، ده و یا پانزده ثانیه بعد از جنابت است، نه اینکه نیم ساعت یا یک ساعت بعد از جنابت بگوییم: «استصحاب منویت می‌کنیم!» مگر آب انبار است؟!

اینکه می‌فرماید: «**لا تنقض الیقین بالشک**»، اصل و مبنای علمی در این مسئله آن است که کدام یقین؟ آیا بعد از احتلام، به کمیت منی هم یقین داشتید که الآن استصحاب منویت می‌کنید؟! یقین شما نسبت به منویت و کمیت منویت همان مقداری است که اول دیده‌اید، نسبت به آن یقین داریم که حکم به جنابت هم در آنجا خواهد شد، ولی راجع به رطوبتی که در ادامه خارج می‌شود، مثلاً دو دقیقه یا پنج دقیقه یا چند دقیقه بعد از جنابت، شما از کجا یقین سابق را احراز می‌کنید؟! مگر اصل اول در استصحاب، یقین سابق نیست؟!

ما دو اصل در استصحاب داریم؛ یکی یقین سابق و دیگری **شک لاحق!** مقداری را که شما در اینجا یقین را اثبات کردید، حکمش هم مشخص است و آن جنابت است، اما در اینجا دو مسئله باید لحاظ شود: اول اینکه باید نسبت به کمیت منی یقین داشته باشید؛ یعنی قبل از اینکه حضرت عالی وارد مسائل دقیق، رقیق، لطیف، عمیق و امثال ذلک شوید، دستگاهی وجود داشته که مقدار منی را اندازه گرفته و میزان آن را برای شما مشخص کرده و وقتی آن مقداری که بعد از جنابت مشاهده شده کمتر از آن مقداری است که دستگاه مشخص کرده است، در این صورت آن یقین شما بر مقدار کمیت در اینجا محفوظ است.

دوم این است که آن رطوبت بعدی منشأ دیگری دارد؛ لعل اینکه این رطوبت قبل از خروج تتمه منی خارج شده باشد، درحالی که ما چنین چیزی را سراغ نداریم.

آنچه که در اینجا وجود دارد، یقین اول نسبت به کمیت خاص است. دقت کنید که یک دفعه با یک تقیید، چقدر احکام عوض می‌شود! تمام فقها هزار و چهارصد سال حکم به استصحاب منویت و جنابت مجدد داده‌اند! چه کسی گفته است که این رطوبت منی است؟! کجا نوشته شده است؟! روایت که نداریم. مبنا، مبنای استصحاب است. استصحاب کمیت سابق است که آن هم منی بود و تمام شد! پس الآن شما در مقدار اصل منی شک دارید، ولی یقینی ندارید! در این صورت، وقتی یقین نداشتید، دیگر نمی‌توانید نسبت به رطوبت و مایع خارج شده حکم به منویت کنید؛ چون اصل اول شما که پایه برای استصحاب می‌باشد، در اینجا لنگ شده است.

بله! در صورتی که این مایع و رطوبت یک رطوبت سیال غیرمنفک باشد، در اینجا می‌شود استصحاب منویت کرد، تازه اگر قرائن و شواهد، غالبه باشد و الا در آنجا هم نمی‌شود حکم به منویت کرد. حتی اگر یک رطوبت سیال باشد، اما شما آثار منویت را در آن نبینید، در اینجا هم حکم به استصحاب امکان ندارد؛ حالا چه

برسد به مسئله اول! این مطلب مبنای عرفی دارد، مبنای خارجی و تکوینی دارد. شما نسبت به کمیت خاصه یقین دارید، این یک امر خارجی است که مشاهده می کنید، اما بعدش که خارجی نیست!

احکام شریعت هم که بر اساس تعبّد نیست، بر اساس واقعیت خارجی است؛ چون همان معصوم و شاعری که حکم استصحاب را نسبت به استدامه حکم، جعل می کند، همان حکم استصحاب را بر اساس یک اصل واقعی، بار می کند که یقین نسبت به واقع است. دقت کنید که همه اش خارج، واقع، تکوین و وجود خارجی است، نه وجود تخیلی، ذهنی و تعبدی شرعی! آن یقینی که نسبت به این داشتی و دیدی، یقینی که مورد مشاهدات بود، یقینی که بر اساس آن، حکم به نجاست می کردی مدّ نظر است! و الا اگر شما در همان مسئله منویت، رطوبتی دیده اید و اصلاً در منویت و غیرمنویت شک دارید، در آنجا حکم به جنابت نمی کنید؛ چون نسبت به اصلش شک دارید که اصلاً چیزی تحقّق داشته یا نداشته است.

مجتهد در وهله اول بایستی به این مبانی عرفیه برسد، اینکه می گویند: «باید مجتهد کاملاً نسبت به سیره عقلائی و جریان تخاطب و معاشرت اطلاع داشته باشد»، همین است؛ لذا قاعده حل، قواعد طهارت، موارد سوق، ید، بیّنه، قرعه و امثال ذلک بر این مبانی بار می شود.

مثالی از جایگاه نظر عرف نسبت به حکم تعارض بین دو بیّنه

در یک جایی که بین قرعه و بیّنه متعارض است و مثلاً بیّنه می گوید که این خانه زید است، ولی قرعه حکم به تناصف می کند، شما چگونه بین این دو جمع می کنید؟ بعضی ها آمدند بیّنه را مقدم کردند و بعضی ها قرعه را مقدم کردند. اتفاقاً چنین مسئله ای بین من و مرحوم آقا [علامه طهرانی] مطرح شده بود که ایشان قائل به [قرعه بین دو بیّنه] در [تعارض دو] بیّنه بودند و من محکم ایستادم که اصلاً در اینجا حکم به تناصف می شود.

البته این مسئله در صورتی است که خود بیّنه ها با هم تعارض داشته باشند و الا در صورت عدم تعارض بیّتین، حکم با بیّنه است؛ مثلاً اگر بیّنه قائم شود بر اینکه دار، دار زید است و تعارضی هم نیست، بحثی نداریم. بحث ما در جایی است که من باب مثال دو بیّنه حکم به دار زید و دو بیّنه هم حکم به دار عمرو کنند، در اینجا می گویند که باید بین این دو بیّنه قرعه انداخت که آیا کلام این بیّنه را بپذیریم یا کلام بیّنه دیگر را قبول کنیم؟ ما می گفتیم: «بیّتین تساقط می کنند، وقتی تساقط کردند، حکم به تنصیف می رسد؛ یعنی در آنجا باید حکم به تنصیف کرد، نه حکم به قرعه برای بیّتین!» مهم ترین دلیلی که در آن موقع ذکر کردیم، این بود که بنا بر حکم عقل، آنچه به عدل نزدیک تر است، کدام است؟ قرعه انداختن بین بیّنه یا تنصیف دار؟ عقل می گوید: «تنصیف دار»؛ چون که اگر همه اش برای زید است، اقلاً به نصفش برسد؛ ولی در قرعه این طور نیست؛ یعنی اگر این خانه در واقع برای او باشد، ممکن است با قرعه به هیچ چیز از خانه نرسد، به یک آجر هم نرسد! [باید

دید [حکم عقل در اینجا نسبت به این مسئله چیست؟ مردم در اینجا چه می‌گویند؟ دادگاه - البته دادگاهی غیر از دادگاه اسلامی که خیلی عادی است - در غیر از آن و در جاهای دیگر، چه می‌گویند؟ آیا قاضی حکم به تنصیف دار می‌کند؟ یا حکم به قرعه بین بینه می‌کند؟ حکم به تنصیف است!

این قضیه در استنباط بسیاری از تکالیف، مسئله‌ای حیاتی است که مجتهد، مبانی عرفیه را کاملاً در دست داشته باشد و بداند که احکام شرع و روایاتی که مقنن قواعد کلیه می‌باشند، در چه جایگاهی از این سیره عقلانیه قرار دارند؟ آیا برای خودشان حکم مجزا جعل و وضع می‌کنند، یا مقرر سیره عقلانیه و جنبه عقلانیه می‌باشند؟ مثال‌های زیادی راجع به اینها بیان شده است و دیگر نیازی به توضیح نیست؛ لذا در باب استطاعت هم مشاهده می‌کنیم که شارع همین مبنا را طی کرده است و روایات هم حکایت از همین مسئله دارند.

اللهم صلّ علی محمد و آل محمد