فهرست

[موضوع: فقه/نکاح/مبحث نگاه/حکم خنثی 2](#_Toc150701869)

[پیشگفتار 2](#_Toc150701870)

[تقریر اول 2](#_Toc150701871)

[تقریر دوم 3](#_Toc150701872)

[تقریر سوم 4](#_Toc150701873)

[قول سوم: قرعه 5](#_Toc150701874)

[وجه اول 5](#_Toc150701875)

[قید ارتکازی قرعه 6](#_Toc150701876)

[تکرار مطلب 6](#_Toc150701877)

[استفتاء از آیت‌الله مکارم شیرازی 6](#_Toc150701878)

[وجه دوم 7](#_Toc150701879)

# موضوع: مبحث نگاه/ حکم خنثی/مقامات بحث/مقام اول/قول اول

# پیشگفتار

بحث در اقوالی بود که در باب نظر خنثی به زنان و مردان مطرح بود، قول دوم عبارت از تخییر بود که در کلام مرحوم شیخ آمده بود و قول سوم، قرعه که در بعضی از استفتائات آیت‌الله مکارم و همین‌طور در تعلیقه ایشان همان‌طور که بعضی از دوستان نقل کردند.

# قول سوم: قرعه

و برای قول به قرعه دو استدلال ذکر شد؛ یکی آن استدلال بود که در تقریر دیروز ملاحظه کردید و استدلال دوم الغاء خصوصیت بود.

در مقام ارزیابی این دو تقریر و استدلال دوم که عبارت از الغاء خصوصیت بود خیلی نمی‌شود به آن اعتماد کرد؛ یعنی اگر ما بودیم و تنها الغاء خصوصیت از روایات باب ممسوح، (یکی دو روایت معتبر در باب ممسوح بود که فاقد الجهازین بود) می‌گفت که برای ارث قرعه بزنید و ممکن بود کسی در تقویت این قول قرعه به آن تمسک بکند و بگوید از آن الغاء خصوصیت می‌کنیم برای باب واجد الجهازین.

منتهی این الغاء خصوصیت در حدی نیست که اطمینانی به وجود بیاورد و الغاء خصوصیت باید به حد اطمینان برسد و چنین اطمینانی وجود ندارد برای اینکه در همان ارث می‌بینیم در واجد الجهازین یک چیزی گفته شده است غیر از قرعه، در فاقد الجهازین قرعه گفته شده است.

اینکه بگوییم فقط باب ارث در خنثی مشکله یک حکم خاص داشته است که عبارت است از تنصیف النصیبین و بقیه را بگوییم حکم همه موارد قرعه است و یک الغاء خصوصیتی در روایات احساس می‌کنیم این علی‌رغم آن تقریری که دیروز گفتیم در حدی نیست که ایجاد اطمینانی بکند؛ بگوییم وقتی امام می‌گوید در ممسوح قرعه بزن در واقع قاعده کلی را بیان می‌کند، مورد بوده است که این‌جور جواب داده‌اند؛ برای اینکه در همان مورد وقتی می‌رویم سراغ واجد الجهازین، می‌بینیم روایات چیز دیگری می‌گوید. شاید اگر از امام سؤال می‌شد در باب غیر ارث در واجد الجهازین و خنثی مشکل شاید چیز دیگری می‌فرمودند، می‌گوییم اینکه در فاقد الجهازین فرمودند در تعاور عرفی کسی خصوصیت نمی‌بیند، شاید اگر روایات باب ارث در واجد الجهازین نبود این جور چیزی می‌گفتیم می‌شود در تعاور استفاده کرد و استظهار کرد اما اینکه در باب ارث در واجد الجهازین، چیزی غیر از قرعه گفته شده است، این مانع می‌شود از اطمینان به الغاء خصوصیت، واقعاً اگر کسی بخواهد آن دلیل را به تنهایی ببیند، خیلی سخت است که اطمینانی از او حاصل بشود.

گرچه دیروز عرض کردیم که در واجد الجهازین در ارث آن شاید ویژگی باشد که تنصیف گفته شده است و الا بقیه همه حکم واحدی دارد.

به ذهن می‌آید آن مسئله ولی نه در حدی که اطمینانی پیدا بشود از این جهت است که نهایت قصه این است که این الغاء خصوصیت در حد تأییدی به شمار آید و آن هم یک مقدار دشوار است.

# استدلال قول به قرعه

بنابراین الغاء خصوصیت دلیلی نیست که به آن بتوان اعتماد کرد و بر اساس آن قائل به قرعه شد از این جهت است که آن استدلال دوم کنار می‌رود و استدلال اول باقی می‌ماند به همان بیانی که عرض شد که دلیلی از خود قائل ندیدیم، تعبیر کردیم به این شکل.

# مقدمات استدلال

آن استدلال او مبتنی بر این مقدماتی بود که ملاحظه کردید،

مقدمه اول این بود که اینجا قائل به طبیعت ثالثه نیستیم و علم اجمالی وجود دارد.

مقدمه دوم این بود که به دلیل مذاق شرع و مناسبات حکم و موضوع که از شرع استفاده می‌کنیم، حکم به وجوب موافقت قطعیه را اطمینان داریم که اینجا نیست.

مقدمه سوم این است که آن حرمت مخالفت قطعیه باقی می‌ماند و بعید است که تشخیص اینکه کدام را انتخاب بکنیم، چون یکی از آن دو تا آزاد می‌شود، اما تعیین یکی از آن دو تا بعید است که به خود شخص سپرده شده باشد.

مقدمه چهارم این می‌شود که با این مقدمات امر، امر مشتبه و مشکل می‌شود و با این مقدمات گفته می‌شود که اینجا جای جریان قرعه است.

اینکه می‌گوییم جای جریان قرعه است، به این دلیل است که یکی از موارد واضح جریان قرعه این‌جور جاهایی باشد که تکلیفی وجود دارد و راه برون‌رفت از آن تکلیف نیست، اصلی، استصحابی، برائتی، چیزی وجود ندارد که تکلیف ما را مشخص بکند.

بالاخره همان چیزی که در علم اجمالی شنیدید می‌گوید علم اجمالی گریبان من را گرفته است بخواهم در این اصل جاری بکنم فی حد نفسه مجرای استصحاب یا برائت است ولی عین همین در آن هم هست، دوتا را که نمی‌شود اجرا کرد، یکی هم ترجیح بلا مرجح است و مرجح را هم بگوییم هرکدام خودش خواست انتخاب بکند، متعارف نیست و پسندیده نیست و اینجا واقعاً گیر هست و رفع این مشکل و اشتباه به قرعه میسر است.

پس دلیل دوم را نمی‌شود اینجا خیلی اعتماد کرد به همان شکلی که عرض کردیم ولی دلیل اول این‌طور است.

# قواعد قابل توجه در استدلالات

در داوری میان قول دوم و سوم، مبانی اینجا وجود دارد که اینها در جای خود باید تنقیح بیشتری بشود؛ چند قاعده خیلی مهم است که آن در این استدلالات مورد توجه قرار می‌گیرد.

## قاعده اول

یک قاعده مهمی که در اصول بحث کردیم، آن بحث مذاق و ارتکاز و امثال اینهاست. اصل اینکه مذاق شرع و ارتکازات بسیار مؤثر است هم در فهم نص، هم در فهم تعیین دایره اطلاق و تقیید و انصراف و هم در مواردی مذاق و ارتکاز به عنوان دلیل اثر می‌گذارد. این‌ها را قبلاً در اصول بحث کردیم این مذاقات و ارتکازات شارع گاهی بر دلیل لفظی موجود سوار می‌شود و دلیل لفظی را کم یا زیاد می‌کند و اطلاق درست می‌کند، تقیید می‌زند، انصراف درست می‌کند. این یک نوع مذاق و ارتکاز است.

یک نوع دیگر مذاق و ارتکاز این است که ابتدائاً دلیل می‌شود آنجا اصلاً دلیل لفظی نیست، مذاق و ارتکاز دلیل می‌شود؛ گفته شده است و درست هم است و ما در اصول بحث کردیم که مذاقات شرع و ارتکازات متشرعی مثل ارتکازات عقلایی دو کارکرد دارد:

۱- کارکرد مکمل دلیل موجود.

۲- کارکرد استقلالی، خود دلیل می‌شود بر این که این جور چیزی وجود دارد.

فرض بکنید در نگاه با التذاذ یا با ریبه هیچ دلیل لفظی هم نداشتیم و همین مذاق و ارتکاز به عنوان یک دلیل استدلال می‌شود در خیلی از مباحث فقهی مذاق و ارتکازات به عنوان یک دلیل در کنار ادله لفظی به شمار می‌آید، معنایش این است که اگر این دلیل‌ها هم نبود این مذاق و ارتکازات تأثیر می‌گذاشت. مواردی هم هست که اصلاً دلیل لفظی نیست و مذاق و ارتکاز مستقلاً نقش ایفا می‌کند.

بنابراین مذاق و ارتکاز گاهی مکمل دلیل است و گاهی دلیل مستقل به شمار می‌آید.

این یک بحث است که از مبانی بحث اینجا می‌شود. ممکن است کسی این ادعا را بکند، بگوید که در مذاق و ارتکاز اگر ما دقت بکنیم چه طبیعت ثالثه را قائل بشویم و چه طبیعت ثالثه را قائل نشویم، مذاق و ارتکاز شرع می‌گوید اینجا این خنثی مشکل این جور نیست که اصلاً احکام اختصاصی هیچ برای او نیست، این مذاق و ارتکاز دلیل است که چیزی اینجا وجود دارد. این یک قاعده مهمی است که در این دو قول تخییر و قرعه نقش ایفا می‌کند و اگر کسی این مذاق و ارتکاز را بپذیرد، می‌گوید آزادی مطلقی از حیث تکالیف خاصه زن و مرد من می‌دانم اینجا نیست، اصلاً کاری ندارم که طبیعت ثالثه‌ای اینجا هست یا نیست، با قطع نظر از این طبیعت ثالثه و بحث‌ها می‌گوید مذاق ارتکاز این را اقتضاء می‌کند.

این از مباحثی است که باید به اطمینان در آن رسید و اگر تردیدی بشود و به اطمینان نرسد همان استحسان و یک چیز من‌درآوردی می‌شود. باید مطمئن بشود و این یک بحث است و بحث بسیار مهم است آن وقت اگر این نباشد راه باز می‌شود که بگوییم طبیعت ثالثه و عدم طبیعت ثالثه و الا اگر کسی این‌جور مذاق ارتکازی را احراز بکند و او را به اطمینان برساند نیازی نیست بگوییم اینجا طبیعت ثالثه نیست و علم اجمالی پیدا می‌شود، بدون آن هم این تأثیر را می‌گذارد.

منتهی اگر بگوییم طبیعت ثالثه نیست قضیه واضح‌تر است، آنجا روشن است، آنجا علم اجمالی وجود دارد و گریبان آدم را می‌گیرد. این یک بحث است که کسی آن را باید بپذیرد. کبرویاً این مسئله مقبول است که ارتکازات و مذاقات شرعی و متشرعی می‌تواند حتی به عنوان یک دلیل مستقل نقش ایفا بکند. این فی‌الجمله درست است و موردی باید اطمینان پیدا بکند.

ما همین‌جور می‌گفتیم چنین اطمینانی نداریم گرچه با ذهنمان سازگار می‌آید اما آن که به حد اطمینان برسیم در آن تردید بود ولی ممکن است کسی بگوید واقعاً برای من منجز است.

## قاعده دوم

که آن هم در أَقدام هست و حساس است قاعده شریعت سمحه سهله است. ممکن است کسی این قاعده را با این بیان بپذیرد که ما فراتر از نفی حسر و حرج، قاعده‌ای داریم به نام قاعده سمحه سهله، نه به عنوان یک بیان پشت صحنه احکام که فلسفه احکام باشد بلکه یک قاعده‌ای که فقیه هم می‌تواند به آن اعتماد و استناد بکند برای کم و زیاد کردن، اطلاقات و تقییدات و احیاناً کنار گذاشتن حتی یک دلیل، این یک بحث دیگری است.

فی‌الجمله به قاعده سمحه سهله در کلمات فقها تمسک شده است، از دیرباز تا امروز در جاهای مختلف در تضایف ابواب فقهی، مواردی فقها می‌فرمایند که (این دیگر این‌جور است)، لکون الشریعه السهلة و سمحة، این فی‌الجمله واقع وجود دارد اما آیا واقعاً می‌شود این را یک قاعده منقحی کرد و حدود و ثغور آن را در آورد و بدون اینکه ما را به سمت استحسانات و مباحثی که سازگار با مذاق فقه نیست، بیفتیم، یا اینکه چنین چیزی نمی‌شود.

این هم یک بحث دیگری است که جزو مبانی این استدلالات (طبق تقریرهایی که ما عرض کردیم، حالا در کلام شیخ به این شکل نبود در فرمایش آقای مکارم هم استدلالی هم از ایشان ندیدیم و فتوا دیدیم) ممکن است ما در تقریر این دو قول به این مسئله هم توجه بکنیم.

اگر کسی این قاعده را بپذیرد آن وقت اینجا می‌گوید در حقیقت من علی‌رغم اینکه اینجا مذاق شرع می‌گوید اینجا نمی‌تواند آزاد بشود و حتماً حکمی دارد و خود این علم اجمالی می‌آورد.

یا اینکه قائل به نفی طبیعت ثالثه شدیم و علم اجمالی مستند به ادله لفظی پیدا کردیم.

بالاخره علم اجمالی هست، یا مستند به ادله لفظی یا به مذاق. بعد از آن سراغ این قاعده می‌آییم، این قاعده می‌گوید شریعت سمحه سهله اقتضا می‌کند که برای این احتیاط نگوییم، موافقت قطعیه واجب نباشد ولو مخالفت قطعیه حرام است.

پس مطلب اول استناد به مذاق است برای اینکه حتی قائل به طبیعت ثالثه شدیم بگوییم اینجا یک علم اجمالی وجود دارد. این قاعده اول بود که مقدمه وجود علم اجمالی و تکلیف را اثبات می‌کرد.

قاعده دوم محدود می‌کند، می‌گوید این نمی‌تواند حتی اگر علم اجمالی لفظی مستند به لفظ هست و طبیعت ثالثه منتفی است باز مطمئن هستم که در شریعت سمحه سهله این موافقت قطعیه وجود ندارد که بگوییم این خنثی در ابواب مختلف باید احتیاط بکند ولو اینکه بگوییم مشمول قاعده عسر و حرج نمی‌رسد باز هم ذهن فقهی می‌گوید این‌جور چیزی وجود ندارد.

## قاعده سوم

بحث قرعه است که این هم روشن است، یک نوع شمول و اطلاقی در ادله آن باید قائل شد یا اینکه گفت این جا قدر متیقن است. اینجا از قدر متیقن‌هایی است که در یکی از دو طرف اصل مومنی نیست که آدم را راحت بکند، تعیین یکی هم نمی‌شود؛ ترجیح بلا مرجح است.

## قاعده چهارم

آن نکته است که با آن در واقع تخییر و قرعه انتخاب می‌شود و آن نکته این است که اگر کسی این مراحل (مرحله یک و دو) را گذراند، گفت من اینجا علم اجمالی دارم حتی اگر طبیعت ثالثه باشد، بعد می‌گوید فقط ولی مخالفت قطعیه حرام است، موافقت قطعیه را می‌دانم واجب نیست، حالا چرا نگوییم تخییر که شیخ می‌گفت.

# بررسی یک سؤال مهم

حال که این‌طور شد تکلیفی آمده است نه می‌تواند این را کنار بگذارد، مخالفت قطعیه و نه این که لازم است هر دو را عمل بکند، لازم نیست. (احتیاط جایز است، نفی جواز احتیاط که نمی‌شود بلکه رجحان هست ولی لازم نیست احتیاط بکند) چه کار باید بکند؟

یکی را انتخاب بکن، یا اینکه قرعه بزن، بین این دو به عنوان یک قاعده دیگری باید بپذیریم که ترجیح بلا مرجح نمی‌شود یکی را انتخاب کرد این مصداق قرعه شد و دلیل قرعه آن را می‌گیرد و نوبت به تخییر نمی‌رسد، این را بگوییم؟ به عنوان یک قاعده، بگوییم هر جا مشکل شد و نتوانست تعیین بکند جریان اصل مؤمن در یکی از دو طرف، این با شمول عنوان مشتبه و مشکل دیگر دلیل قرعه آن را می‌گیرد و نوبت به تخییر نمی‌رسد. (این‌جوری باید تقریر کرد). این مؤید تخییر می‌شود.

یا اینکه عقل اینجا یک تخییری را می‌فهمد و با تخییر دیگر مشکلی در کار نیست می‌تواند این را انتخاب بکند یا آن را انتخاب بکند. این هم یک سؤال مهمی است که تکلیف ما را بین این دو قول تعیین می‌کند.

سؤال: گستره این تمام اطراف علم اجمالی را می‌گیرد؟

جواب: از شبهاتی است که در تنجیز علم اجمالی بنا بر قول به اینکه علت تامه نیست بلکه مقتضی است، آنجا وجود دارد، آنجا تقریری که می‌کنند این است که علم اجمالی می‌گوید تکلیفی وجود دارد، علت تامه هم نیست، بعد که سراغ اصول می‌روم می‌بینیم اجرای اصل برائت یا استصحاب‌ عدم نجس در هر دو ظرف با علم اجمالی نمی‌شود.

استصحاب یا برائت یا قاعده طهارت در این یا آن ترجیح بلا مرجح است؛ چون ترجیح بلامرجح هم جایز نیست، پس باید احتیاط بکند.

آنجا هم در مسیرش این شبهات وجود دارد اینجا ممکن است کسی بگوید قرعه، این هم یک بحث دیگری است که مطرح هست، آنجا در شبهات حکمیه آن را نمی‌شود گفت، ممکن است بگوییم قرعه در آن جاری نیست ولی در موضوعات ممکن است شبهه‌ای بشود.

این چهار مسئله‌ای است که مبنای این دوتا قول است، چهار مسئله بسیار مهم این جا وجود دارد:

۱- مذاق شرع، کبرویاً و صغرویاً اینجا می‌آید یا نمی‌آید؟

۲- قانون شریعت سمحه سهله هم کبرویاً و هم صغرویاً اینجا جریان دارد یا ندارد؟

۳- قاعده اینکه در ترجیح اینها، تخییر بگوییم یا قرعه؟

۴- قصه کلی قرعه است که آیا قاعده کلی اینجا هست یا خیر؟

هر کدام از اینها نیاز به مباحث مفصل‌تری دارد و اگر کسی این دو سه مبنا را بپذیرد یا باید سراغ تخییر برود یا قرعه و اینکه احتیاط بگوید، حتی بر فرض اینکه طبیعت ثالثه را هم نفی بکند، شاید درست نباشد.

بحث قرعه اینجا بعید نیست، چیز مستبعدی نیست، شاید از جاهای واضحی باشد که اینجا قرعه می‌زنیم. آنجا که موافقت قطعیه مانعی ندارد، مشکلی رویاروی آن نیست، آنجا باید رفت سراغ احتیاط و امثال اینها و الا بعید نیست اینجا قرعه یک ترجیحی داشته باشد.

# قول چهارم: برائت

اگر کسی این موانعی را که نپذیرد سراغ قول چهارم می‌رود که برائت است که کار را خیلی راحت می‌کند.

قول به برائت است و حکم به این که خنثی در نگاه و احیاناً احکام دیگر او لازم نیست که احکام خاصه زن و مرد را رعایت بکند. این نه زن است و نه مرد، احکام خاصه را لازم نیست مراعات بکند.

آنچه باید رعایت بکند دو چیز است؛

۱- آن احکام مشترک است، لله علی الناس حج البیت، یا اقم الصلاة لدلوک الشمس الی غسق اللیل این احکام مشترکه است

۲- و یکی هم آنجایی که اگر دلیل لفظی بر اشتراک حکم نیست، روی مذاق و ارتکازات آدم بداند که این حکم امر مشترکی است.

اما بقیه احکام خاصه للرجال و للنساء از او برداشته شده است. لااقل در مقام حکم ظاهری تردید دارد؛ رُفع عن امتی ما لا یعلمون.

این قول برائت که آزادی وسیع‌تری را برای خنثی ایجاد می‌کند مبتنی بر این مقدمات است.

۱- طبیعت ثالثه وجود دارد یا محتمل است و با احتمال یا اطمینان به وجود طبیعت ثالثه این دیگر از شمول هم یا ایها الرجال و هم یا ایتها النساء خارج می‌شود. این چیز دیگری است آن خطابات **﴿قُل لِّلمُؤمِنِینَ یَغُضُّواْ مِن أَبصَٰرِهِم﴾**[[1]](#footnote-1) **﴿قُل لِّلمُؤمِنٰاتِ یَغضُضنَ مِن أَبصٰارِهِنَّ وَ… وَ لیَضرِبنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَیٰ جُیُوبِهِنَّ﴾**[[2]](#footnote-2) شامل او نمی‌شود چون این طبیعت ثالثه است. این یک مقدمه است که کسی باید بپذیرد.

۲- اینکه بگوید چنان مذاق و ارتکاز واضح موجب اطمینان و مولد اطمینان که این شخص حتماً یکی از این دو را دارد حتی اگر طبیعت ثالثه باشد؛ چنین چیزی نداریم.

اگر کسی این دو مقدمه را بپذیرد قاعدتاً باید برائتی بشود.

پس دو مقدمه یکی این است که بگوید احتمال وجود طبیعت ثالثه هست و دو اینکه ما اطمینان به یک مذاق و ارتکازی که بگوید این حتماً یک حکمی از احکام مختصه رجال و نساء دارد، این را نمی‌پذیریم؛ چون چنین ارتکازی وجود ندارد.

نکته این است که در این ارتکاز شاید آن طیفی که گفتیم تأثیر داشته باشد و موجب یک تفصیل جدید بشود.

# توضیح مسئله

این است که خنثی مشکل و واجد جهازین طیفی دارد از لحاظ غریزه جنسی، بعضی از اینها فاقد دو غریزه هستند، مثلاً غریزه جنسی ندارد. مثل انین است که اصلاً در او غریزه‌ای نیست و در این طیف دو غریزه را دارند.

آن که غریزه یک طرف را داشته باشد و یک طرف را نداشته باشد، ممکن است کسی بگوید آن از علائمی است که رفع آن شبهه و مشکل می‌کند و آن را باید در بحث علائم بحث کرد. ولی لااقل این دو قسم هست؛ واجد الجهازینی که فاقد غریزه جنسی زنانگی و مردانگی است. یک نوع آن است که واجد الجهازین که واجد دو غریزه هست. با درجاتی که دارد، شدید و خفیف.

ممکن است کسی بگوید این دو متفاوت است، در مذاق، بگوید مذاق و ارتکازی که می‌گوید یک حکمی دارد و نمی‌شود بی‌حکم باشد، این برای آن که اصلاً مثل بچه است، انین است، غرائزی در او نیست، اما در آن که واجد غریزه جنسی از دو طرف هست بگوییم که ولو طبیعت ثالثه، ولو دلیل لفظی هم نداشته باشیم نمی‌توان گفت این هم می‌تواند به زنان نگاه بکند و هم به مردها، فرض این است که چنین حالتی که دارد با مذاق شرع سازگار نیست ولو او بالخصوص اینجا التذاذ ندارد، چون دلیل التذاذ جداست، ولی مذاق شرع نمی‌گذارد بگوییم هیچ حکمی ندارد و آزاد است. آن وقت تا نکاح را کسی آزادی را بپذیرد. این هم یک نکته‌ای است.

# قول پنجم: تفصیل بین واجد و فاقد غریزتین

اگر این نکته اخیر را بپذیریم ممکن است از این چهار قول یک تفصیلی در بیاوریم؛ بگوییم در فاقد غریزتین آنجا احتمال طبیعت ثالثه وجود دارد، مذاقی هم نیست، آن مشکلی نیست و آن برائت است اما در واجد غریزتین بگوییم اینجا مذاقی وجود دارد که یا باید احتیاط یا تخییر یا قرعه، برائت را نمی‌توان گفت.

و صلی الله علی محمد و آل محمد.

1. - سوره نور، آیه 30 [↑](#footnote-ref-1)
2. - سوره نور، آیه ۳۱ [↑](#footnote-ref-2)