



درس فارغ فقه استاد حاج سید مجتبی نورمفیدی

موضوع کلی: نکاح

تاریخ: ۸ اسفند ۱۴۰۱

مصادف با: ۶ شعبان ۱۴۴۴

موضوع جزئی: احکام عقد - مسأله ۱۱ - شروط معتبر در عاقد - ادله اشتراط بلوغ - دلیل دوم: روایات -

تقریب استدلال - بررسی اشکال شیخ و پاسخ محقق خوبی - بررسی اشکال سوم شیخ

جلسه: ۴۷

سال پنجم

«الحمد لله رب العالمین و صلی الله علی محمد وآله الطاهرین و اللعن علی اعدائهم اجمعین»

خلاصه جلسه گذشته

عرض کردیم به برخی روایات استناد شده برای اعتبار بلوغ در اجرای عقد نکاح. تقریب استدلال بیان شد؛ مرحوم شیخ انصاری سه اشکال به این استدلال ایراد فرموده‌اند و البته این اشکالات به وسیله بعضی از بزرگان از جمله مرحوم آقای خوبی پاسخ داده شد.

بررسی اشکال شیخ و پاسخ محقق خوبی

حال آیا مجموعاً این روایات می‌تواند اعتبار بلوغ را اثبات کند؟ مرحوم شیخ مطلقاً بر دلالت این روایات بر اعتبار بلوغ اشکال کرده‌اند؛ البته ایشان در مورد اجماع هم بحثی دارند که اشاره خواهیم کرد. آیا این اشکالات وارد است یا نه؟ از این روایات چه استفاده‌ای می‌شود؟ بحث مبسوط راجع به این احادیث مثل حدیث رفع، در جای خودش باید صورت بگیرد، رفع عن امتی تسعة آنجا هم این بحث هست. اینجا هم که سخن از رفع قلم است.

بررسی پاسخ محقق خوبی به اشکال اول شیخ

ایشان ادعا فرموده مقصود از رفع قلم، رفع مؤاخذه است؛ در برخی روایات کلمه قلم را ندارد. آنجا جا برای اینکه مؤاخذه در تقدیر گرفته شود، چه بسا وجود دارد؛ اما عنوان قلم که می‌آید، همانطور که مرحوم آقای خوبی هم به شیخ اشکال کرده‌اند، اینکه رفع قلم مؤاخذه معنا کنیم، خلاف ظاهر روایت است و همانطور که آقای خوبی هم فرموده‌اند، مسأله مؤاخذه یک امر جعلی نیست؛ مؤاخذه حکم عقل است. اگر هم منظور این باشد که مؤاخذه برداشته می‌شود، در حقیقت به رفع حکم موجب مؤاخذه برداشته می‌شود. رفع مؤاخذه بی‌واسطه یک امری است که نمی‌توانیم بر این عبارت و روایت تحمیل کنیم. ظاهر عبارت مرحوم شیخ این است که خود مؤاخذه مستقیماً رفع می‌شود؛ در حالی که اگر بخواهد قلم مؤاخذه برداشته شود، باید به رفع حکم تحقق پیدا کند.

البته مرحوم شیخ اینجا نکته‌ای را در اشکال فرموده‌اند که توجه به آن لازم است؛ مرحوم شیخ برای تأیید این مطلب که اینجا رفع مؤاخذه صورت گرفته و نه رفع حکم، به این نکته استشهاد کرده‌اند که اگر حکم رأساً از صبیان برداشته شده بود، عبادات صبی نباید صحیح و مشروع می‌بود، و همین که عبادات صبیان قبل البلوغ صحیح و مشروع است و نه تمرینی، این حاکی از آن است که این احکام قبل البلوغ برای صبیان ثابت‌اند. ایشان می‌خواهد بگوید حکم ثابت است ولی مؤاخذه برداشته شده است. این را مرحوم آقای خوبی پاسخ نداده‌اند که اگر حکم از صبیان برداشته شده بود، نباید حکم به صحت عبادات صبی می‌شد. به نظر می‌رسد آنجا با توجه به اینکه برخی اوامر داریم در مورد اطفال که اطفال را به نماز خواندن عادت دهید، آنها را به عبادت

تشویق و ترغیب کنید؛ اینکه عبادات اطفال متعلق امر قرار گرفته، لزوماً به این معنا نیست که همان حکمی که برای بالغین ثابت است، برای اطفال هم ثابت است. اگر نگوئیم عبادات اطفال جنبه تمرینی دارد که این هم محتمل است، چون چه بسا اوامری که متوجه اطفال می شود برای اتیان به عبادت قبل از بلوغ، اینها برای تمرین است؛ خصوصاً اینکه در برخی روایات قرائتی هم برای این احتمال وجود دارد. اگر نگوئیم این اوامر تمرینی است و عبادات اطفال را به عنوان تمرین مشروع می داند، می توانیم این احتمال را هم ذکر کنیم که اطفال مأمور به عبادات و تکالیف هستند، ولی این تکالیف برای آنها جنبه الزام ندارد، نه اینکه همان تکالیف عامه برای آنها هم ثابت باشد. ممکن است به طور خاص برای اطفال مستحب باشد اتیان به برخی از عبادات، به واسطه این اوامری که به خصوص متوجه آنها شده است. یعنی احکام شرعی را شامل غیر بالغین نمی دانیم؛ اگر هم مؤاخذه نمی شوند همانطور که آقای خویی فرموده، برای این است که حکمی در حق آنها ثابت نیست، و اینکه می بینیم عبادات آنها مشروع است، برای این است که به خصوص اوامر مستقلاً در مورد اطفال، آن هم خطاب به والدین آنها وجود دارد. پس صلّ متوجه خود اطفال نیست، اما به والدین امر شده که آنها را وادار به نماز خواندن کنید، آن هم نه الزام؛ برای اینکه با این فضا آشنا شوند، آماده شوند. خداوند هم برای این عمل آنها ممکن است پاداش در نظر گرفته باشد. لذا این نمی تواند مؤید اشکال مرحوم شیخ باشد.

پس اشکال اول مرحوم آقای خویی به مرحوم شیخ وارد است، لکن تتمه و توضیحی که ما عرض کردیم، لازم است که بالاخره کسی نگوید اینجا به طور کلی حکم رفع نشده و شاهد آن هم این است که عبادات صبیان صحیح و مشروع هستند. پاسخ این تأیید را عرض کردیم.

بررسی پاسخ محقق خویی به اشکال دوم شیخ

اما پاسخ مرحوم آقای خویی به اشکال دوم شیخ چندان ربطی به اصل روایت ندارد؛ اشکال دوم مرحوم شیخ این بود که اگر هم منظور رفع حکم اعم از تکلیفی و وضعی باشد، اینجا فقط حکم تکلیفی برداشته می شود، نه اعم از تکلیفی و وضعی؛ چون به هر حال مشهور خودشان معتقدند احکام وضعی در حق اطفال ثابت است. مثلاً ضمان برای غیر بالغ هم ثابت است؛ اگر خسارتی توسط صبی به مال کسی وارد شود، مسلماً جبران خسارت و ضمان ثابت است، حالا یا خودش بعد البلوغ باید بدهد یا اولیاء او در زمانی که هنوز به بلوغ نرسیده است. پس حتی اگر رفع القلم را به معنای رفع قلم الحکم بگیریم، این شامل حکم وضعی نمی شود و مرحوم شیخ خواسته اند نتیجه بگیرند که روایت دلالت بر بطلان ندارد.

مرحوم آقای خویی فرمودند این با مبنای شیخ سازگار نیست؛ چون طبق مبنای شیخ، احکام وضعی منتزع از احکام تکلیفی هستند. اگر حکم تکلیفی رفع شود، پس حکم وضعی هم به جهت رفع منشأ انتزاع مرتفع می شود. لذا ما نباید تفکیک کنیم و بگوئیم حکم تکلیفی برداشته می شود، اما حکم وضعی برداشته نمی شود. طبق مبنای شیخ، اینها از هم قابل انفکاک نیستند.

این پاسخ توسط بعضی از بزرگان مورد اشکال قرار گرفته و آن اینکه درست است شیخ فرموده همه احکام وضعیه از احکام تکلیفیه انتزاع می شوند؛ یعنی تا یک حکم تکلیفی نباشد، حکم وضعی ثابت نمی شود. این مبنای کلی را مرحوم شیخ دارند ولی خود مرحوم شیخ تصریح کرده اند که حکم وضعی صبیان از حکم فعلی قطعی مربوط به خود آنها انتزاع نمی شود، بلکه این از یک حکم تعلیقی مربوط به صبیان انتزاع می شود. آن حکم تعلیقی چیست؟ این حکم تعلیقی مثلاً این است که: إذا بلغ وجب

علیه الاداء، اگر بالغ شد اداء بر او واجب است؛ می‌گوید این حکم تکلیفی را داریم. در مورد صبیان معلقاً علی البلوغ یک حکم تکلیفی ثابت است؛ هر طفلی در زمانی که بالغ نشده، این حکم تکلیفی را دارد؛ اگر مثلاً خسارت و عیبی در مال دیگری وارد کند، یک حکم تعلیقی در حق او هست؛ حکم فعلی قطعی نیست. الان یجب علیه الاداء نداریم، اما این را داریم که إذا بلغ یجب علیه الاداء؛ این حکم تکلیفی منشأ می‌شود برای ضمانت صبی، برای اینکه او ضامن است و باید پرداخت کند. پس فرمایش شیخ مبنی بر اینکه بر فرض رفع حکم تکلیفی شده باشد، حکم وضعی رفع نشده، با مبنای شیخ که حکم وضعی همواره منتزع از حکم تکلیفی است منافاتی ندارد. چون خود شیخ پیش‌بینی کرده و راه‌حل داده و راه‌حل آن همین است که حکم وضعی مربوط به اطفال از یک حکم تکلیفی ناشی شده است؛ منتهی این حکم تکلیفی یک حکم تکلیفی خاص است که به صورت تعلیقی برای اطفال ثابت است. پس اشکال به ناسازگاری این سخن شیخ با آن مبنای کلی، اشکال واردی نیست. این خیلی مهم نیست؛ عمده این است که تهافت و ناسازگاری هم رفع شود، بالاخره اشکال اول که مهم‌ترین اشکال شیخ است، پاسخ دارد.

حق در پاسخ به اشکال دوم شیخ

اشکال دوم هم با تنزل از اشکال اول مطرح شده است؛ ایشان اول فرمود قلم مؤاخذه رفع می‌شود و اصلاً کاری به حکم ندارد؛ این پاسخش داده شد. بعد فرمود رفع حکم هم باشد، رفع حکم وضعی نیست. آقای خوبی فرمود این حرف شما با آن حرف سازگار نیست. این هم رد شد. بالاخره اشکال دوم شیخ پاسخ داده نشده که اگر رفع القلم به معنای رفع حکم و تکلیف از اطفال باشد، حکم وضعی را نفی نمی‌کند. اگر هم حکم وضعی را نفی نکند، بطلان معامله اینجا استفاده نمی‌شود. آیا این اشکال قابل پاسخ هست یا نه؟

این روایت دلالت می‌کند بر رفع حکم اعم از تکلیفی و وضعی و ظاهرش این است عمومیت دارد، ولی اینکه حکم وضعی ضمان برای اطفال هم ثابت شود، به دلیل دیگری باید استناد کرد. ما باشیم و این روایت، ظاهر روایت این است که برای اطفال نه حکم تکلیفی ثابت است و نه حکم وضعی. رفع القلم عن الصبی حتی یحتلم، یعنی هیچ چیزی ندارد، سخن و کارش اثری ندارد. اگر در مورد احکام وضعی مشهور هم قائل به ثبوت احکام وضعیه در حق اطفال شده‌اند، به دلیل دیگری باید استناد شود و شده؛ اینکه اینها را منصرف از احکام وضعیه بدانیم، این خیلی وجهی ندارد. این ظاهرش این است که همه احکام از دوش اطفال برداشته شده است. بنابراین اشکال دوم مرحوم شیخ هم به نظر می‌رسد وارد نباشد.

بررسی اشکال سوم شیخ

اشکال سوم شیخ این بود که بر فرض ما بپذیریم رفع القلم دلالت بر رفع حکم تکلیفی و حکم وضعی می‌کند؛ اما لزوماً سر از بطلان معامله صبی در نمی‌آورد. چون ممکن است این شخص الان نه تکلیفاً حکمی متوجه او باشد و نه وضعاً و به مقتضای روایت فرض کنیم هم از احکام تکلیفی رفع می‌شود و هم احکام وضعی، اما یحتمل و یمكن که این موضوع برای فعل خود صبی بعد البلوغ یا فعل بالغین مثل ولی او در همین زمان باشد؛ آیا این احتمال هست یا نه؟ حدیث رفع این را نفی نمی‌کند. پس مرحوم شیخ می‌خواهد نتیجه بگیرد حتی اگر ما قلم را اعم از قلم تکلیف و وضع بدانیم، باز هم دلالت بر بطلان معامله صبی نمی‌کند؛ چون ممکن است این فعلی که او در دوران صباوت انجام می‌دهد و معامله‌ای که الان می‌کند، پا در هوا بماند تا بعد از بلوغ یا تأیید می‌کند یا رد می‌کند. پس لزوماً رفع حکم تکلیفی و وضعی سر از بطلان معامله صبی در نمی‌آورد. این

اشکال سوم مرحوم شیخ است؛ مرحوم آقای خوئی به این اشکال جواب نداده‌اند.

ولی واقع این است که این خلاف ظاهر روایت است؛ ظاهر روایت رفع قلم است، شما اگر پذیرفتید این اعم از قلم تکلیف و وضع است، چیزی باقی نمی‌ماند. این احتمال که این فعل او این استعداد را دارد که بعد از بلوغ مورد تأیید او یا در همین زمان مورد تأیید اطرافیان بالغ او قرار بگیرد، این یک احتمال ضعیف است؛ این از این روایت بدست نمی‌آید. بله، احتمال هست، ولی ظاهر روایت وقتی دارد می‌گوید قلم از صبی برداشته می‌شود و شما هم فرض گرفته‌اید در اشکال سوم که این اعم از تکلیف و وضع است، دیگر چیزی باقی نمی‌ماند.

فتحصل مما ذکرنا کله که اجمالاً دلالت روایت بر اعتبار بلوغ قابل قبول است؛ اما این نکته باقی می‌ماند که آیا روایت دلالت می‌کند بر اعتبار بلوغ، به این معنا که صبی مطلقاً مسلوب العبارة است، یعنی هم مرحله اول که در جلسه گذشته ادعا کردیم و هم مرحله دوم، یا اینکه از این روایت تنها این استفاده می‌شود که طفل مسلوب العبارة است در جایی که بخواهد استقلالاً معامله کند؛ اما اگر مثلاً وکیل از دیگری شود، این اشکالی ندارد. این مطلبی است که باید در جلسه آینده دنبال کنیم.

«والحمد لله رب العالمین»