



تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسّی طباطبایی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۵-۱۳۹۴

جلسه اول؛ شنبه ۱۳۹۴/۶/۲۱

مروری بر مباحث گذشته

[بحمد الله در سال گذشته مباحث مهمی مانند «الفاظ، هیئت و شروط صیغهی بیع، ضمان مقبوض به عقد فاسد، ضمان منافع مستوفاه و غیر مستوفاه، مثلی و قیمی و کیفیت ضمان آن، بدل حیلولة و ...» به تفصیل بررسی شد.] آخرین مبحثی که در اواخر سال تحصیلی وارد آن شدیم، بحث شروط متعاقدین در بیع و سایر عقود معاملی بود؛ یعنی هر عقدی که به نوعی نقل و انتقال ملک در آن وجود داشته باشد.

[مرحوم شیخ در مجموع چهار شرط برای متعاقدین ذکر می‌کند که اولین شرط آن، بلوغ است، و می‌فرماید: مشهور بین اصحاب، بطلان عقد صبیّ است، سپس عبارت مرحوم علامه را ذکر می‌کند و در ادامه، ادله‌ی محجور بودن صبیّ را بررسی می‌کند، اما از آن‌جا که بعضی اعلام به مناسبت عبارت علامه علیه السلام دو مبحث مهمی که مناسب این بحث است را ذکر کرده‌اند، ما نیز این دو مبحث را بررسی کردیم]؛

یکی بحث اسلام صبیّ که اگر بچه‌ای [به هر دلیل محکوم به کفر بود، مادامی که به سنّ تمییز نرسیده هم چنان محکوم به کفر است، اما اگر] به سنّ تمییز رسید و اظهار اسلام کرد، آیا از او پذیرفته می‌شود و احکام مسلم [از حیث طهارت و نجاست، ارث، زواج و ...] بر او مترتب می‌شود یا این‌که تا بالغ نشود، اسلام او پذیرفته نمی‌شود؟

در سال گذشته بیان کردیم اگر صبیّ درک کند که دین چیست و اظهار اسلام کند، از او پذیرفته می‌شود و آثار اسلام صحیح بر آن بار می‌شود. بلکه اگر در حال صباقت مرتد شود، عقوبت‌هایی که مترتب بر ارتداد است بر او مترتب نمی‌شود.

دیگری بحث عبادات صبی بود که آیا عبادات صبی مشروع است و از او پذیرفته می‌شود یا نه؟ طبق آنچه بیان کردیم، نتیجه این شد که عبادات صبی مشروع است و تمرینی محض نیست و آثار عبادت صحیح بر آن بار می‌شود، لذا صبی می‌تواند قضای روزه یا نماز واجب میت را به جا بیاورد، البته اگر دلیلی بر لزوم نیابت بالغ وجود نداشته باشد.

بعد از این دو فرع، اکنون نوبت به بررسی اصل مطلب می‌رسد که آیا در عقد بیع، بلوغ متبایعین شرط است یا نه؟ اما بحث از این که بلوغ به چه چیزی محقق می‌شود و چه ملاک‌هایی دارد، معمولاً فقهاء در کتاب الحجر متعرض آن شده‌اند [و ما نیز این بحث را موکول به محلّش می‌کنیم].

مسأله‌ی بیع صبی، مسأله‌ی مهم و مورد ابتلاست و از لحاظ عملی دارای آثار زیادی است. اگر حکم بیع صبی روشن شود، حکم سایر معاملات صبی مانند اجاره، مضاربه، مساقاة و ... و بلکه به نوعی حکم نکاح او هم روشن می‌شود.^۱

بررسی صحت یا بطلان عقد صبی

مشهور بین اصحاب - کما این که مرحوم شیخ رحمته الله و برخی دیگر^۲ نقل کرده‌اند - بطلان معاملات صبی

۱. ان شاء الله بعداً درباره‌ی عقودی مانند وکالت که ذاتاً نقل و انتقال معاملی در آن‌ها وجود ندارد، صحبت خواهیم کرد.

۲. *الدروس الشرعية فی فقه الإمامیة*، ج ۳، ص ۱۹۲:

... و یعنی بکمال المتعاقدين بلوغهما و عقلهما، فعقد الصبی باطل و إن أذن له الولی أو أجازة أو بلغ عشرة فی الأشهر، و کذا عقد المجنون.

البته مرحوم شهید، قول به بطلان عقد صبی را نسبت به أشهر داده نه مشهور.

۲. *کتاب المكاسب*، ج ۳، ص ۲۷۳:

الكلام فی شروط المتعاقدين: مسألة [من شروط المتعاقدين البلوغ]:

المشهور کما عن الدروس و الکفاية: بطلان عقد الصبی ...

✓ *کفاية الأحكام*، ج ۱، ص ۴۴۹:

فیشرط أن يكون المتعاقدان عاقلین بالغین علی المشهور مختارین، فلا یصح بیع المجنون و لا الصبی و کذا الشراء. و فی الممیّز إشکال. و قیل: یصح بیع من بلغ عشرأ و کذا شراؤه.

✓ *غنية النزوع إلى علمی الأصول و الفروع*، ص ۲۱۰:

... و یرجح علی ذلك أيضا بیع من لیس بکامل العقل و شراؤه، فإنه لا ینعقد و إن أجازة الولی، بدلیل ما قدمناه من الإجماع، و نفس الدلیل الشرعی علی انعقاده، و یحتج علی المخالف بما رووه من قوله صلی الله علیه و آله و سلم: رفع القلم عن ثلاثة عن الصبی حتی یبلغ، و عن النائم حتی یتقیظ، و عن المجنون حتی یفیک.

✓ *کنز العرفان فی فقه القرآن*، ج ۲، ص ۱۰۲:

اختلف فی معنی ابتلاهم فقال أبو حنیفة هو أن یدفع إلیه ما یتصرف فیہ، و قال أصحابنا و الشافعی و مالک هو تتبع أحواله فی ضبط أمواله و حسن تصرفه بأن یکل إلیه مقدّمات البیع لکن العقد لو وقع منه کان باطلا و یلزم علی قول أبی حنیفة أن ینعقد صحیحا.

است و حتی برخی ادعای اجماع بر این مطلب کرده‌اند، اما از آن جا که احتمال مدرکی بودن این اجماع و یا شهرت وجود دارد، چراکه احتمال می‌دهیم مجمعین استناداً به ادله‌ی موجود فتوا داده باشند، لذا چنین اجماعی حجت نبوده و باید خود ادله را بررسی کنیم [و به میزان دلالت ادله تسلیم می‌شویم]. بله اگر اجماعی تبعدی باشد یعنی یثلاً بعد نسل در میان فقهاء وجود داشته به گونه‌ای که دلیل آن نتواند یکی از ادله‌ی مذکور باشد، در این صورت چون قطع پیدا می‌کنیم که این اجماع ناشی از تعلیم معصوم علیه السلام است، لذا برای ما حجت می‌باشد.

انحاء مختلف معامله‌ی صبی

قبل از این که وارد در بررسی ادله‌ی بطلان معاملات صبی شویم، عرض می‌کنیم معاملات صبی ممکن است به سه^۱ نحو اتفاق بیفتد:

۱. صبی مستقلاً و بدون إذن یا وکالت از ولی، معامله را انجام دهد.
 ۲. صبی مستقلاً معامله را انجام دهد اما با إذن ولی؛ یعنی مثلاً ولی به او إذن دهد فلان معامله را مستقلاً انجام دهد.
 ۳. صبی وکالتاً از ولی یا فرد دیگر، معامله را انجام دهد. وکالت نیز بر دو قسم است؛ گاهی صبی وکیل است در تمام تصمیم‌گیریهای مربوط به عقد؛ یعنی هم وکیل در انشاء و هم وکیل در شروط عقد است. گاهی هم فقط وکیل در انشاء عقد است و سایر کارها را خود ولی انجام می‌دهد.
- آن چه فعلاً محل بحث ماست، قسم اوّل می‌باشد که صبی مستقلاً و بدون إذن یا وکالت از ولی، اقدام به معامله کند.

بررسی صورت اوّل: (معامله‌ی صبی به طور استقلال و بدون إذن و وکالت)

ادله‌ای که بر اشتراط بلوغ و در نتیجه بطلان عقد صبی در صورت اوّل اقامه کرده‌اند عبارتند از:

۱. منیة الطالب فی حاشیة المكاسب، ج ۱، ص ۱۶۹:

و کیف کان فلیس المقام مقام تنقیح ذلک و لا بیان المستثنیات فإنّ عقد البحث إنّما هو فی صحّة معاملاته بمجرّد الرّشد مطلقاً أو أنّ صحّتها موقوف علی الرّشد و البلوغ فإذا قلنا بالتّائی بتفرّع علیه النزاع من جهات آخری الأوّلی أنه هل ینفذ تصرفاته فی ماله بإذن الوالی کنفوذ تصرفات الرّاهن بإذن المرتهن أم لا التّائیة هل یصحّ وکالته عن الوالی فی تصرفاته فی ماله الّذی یرجع سلطنته إلی الوالی أم لا التّائیة أنه هل یصحّ وکالته عن الغیر أم لا فهنا جهات أربع الأوّلی استقلاله فی التصرف و التّائیة صحّته بإذن الوالی و التّائیة وکالته عن الوالی و الرّابعة وکالته عن غیره •

۱. آیهی شریفه‌ی «وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَى»

اولین دلیلی که بر اشتراط بلوغ اقامه شده، تمسک به برخی آیات^۱ شریفه‌ی قرآن کریم است؛ از جمله کریمه‌ی «وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ»؛ خداوند متعال می‌فرماید: یتیمان را آزمایش کنید تا وقتی که به نکاح رسیدند، پس اگر از آن‌ها استیناس رشد کردید، اموالشان را تحویل دهید؛ یعنی غایت آزمایش، بلوغ نکاح است و اگر از آزمایش‌ها استیناس رشد شد، اموالشان را به آنان بدهید.

واضح است که مراد از «بَلَغُوا النِّكَاحَ»، نکاح خارجی نیست بلکه مراد زمان نکاح و قابلیت ازدواج است و شاید حتی به معنای وطی باشد. استیناس رشد هم به این معناست که احراز کند صبیّ مصلحت و مفسده‌ی مالی خود را تشخیص می‌دهد.

تقریب استدلال چنین است که آیه‌ی شریفه بیان می‌کند جواز دفع اموال ایتام به آن‌ها دو شرط دارد و قبل از این دو شرط نمی‌توان اموال را به آن‌ها تحویل داد؛ یکی این که یتیم به حدّ نکاح رسیده باشد و قابلیت ازدواج را داشته باشد، و دیگر این که استیناس رشد از او شود. بنابراین این کریمه که در مقام تحدید وظیفه‌ی اولیاء و کسانی است که اموال یتامی در دست آن‌هاست، دلالت دارد که قبل از بلوغ نکاح و استیناس رشد، نمی‌توان دفع مال به یتیم کرد.^۳

۱. [دو آیه‌ی شریفه‌ی دیگر در مورد یتیم وارد شده که با ضمیمه‌ی روایات، دالّ بر بطلان عقد صبیّ است.]

✓ سوره‌ی مبارکه‌ی انعام، آیه‌ی ۱۵۲:

«وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَ أَوْفُوا الْكَيْلَ وَ الْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا نُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا وَ إِذَا قُلْتُمْ فَاعْدُوا وَ لَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَ بَعْدَ اللَّهِ أَوْفُوا ذَلِكُمْ وَ صَآئِكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ»

✓ سوره‌ی مبارکه‌ی اسراء، آیه‌ی ۳۴:

«وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ وَ أَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا»

۲. سوره‌ی نساء، آیه‌ی ۶:

«وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَ لَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَ بِدَارًا أَنْ يَكْبُرُوا وَ مَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَ مَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَ كَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا»

۳. منیة الطالب فی حاشیة المکاسب، ج ۱، ص ۱۶۹:

أما الكتاب فهو قوله عز من قائل وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَإِنَّه يمكن أن يكون قوله فإن آنستم تقریبا على الابتلاء أى اختبروهم قبل البلوغ من زمان يمكن رشدهم فيه إلى زمان البلوغ فإن آنستم منهم الرشد فى خلال هذه الأزمنة فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فعلى هذا يكفى الرشد لنفوذ تصرفهم و لو لم يبلغوا و يمكن أن يكون تقریبا على الامتحان بعد البلوغ أى امتحنوهم من زمان قابليتهم للامتحان إلى زمان البلوغ فإذا بلغوا راشدين فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ

إن قلت: آیهی شریفه در مورد ایتم است؛ چراکه در صدر کریمه آمده ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى﴾ هم چنین ضمیر ذیل کریمه ﴿فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ نیز به ایتم برمی گردد، لذا نمی توان حکم مستفاد از آن را به صبی غیر یتیم سرایت داد، و لعل خداوند متعال عنایت ویژه ای در مورد یتامی داشته از این جهت که اگر اموال در اختیار آن ها قرار گیرد، چون پدر ندارند و کسی نیست که نظارت مؤثر داشته باشد، چه بسا اموال را خراب کرده و هدر دهند، اما کریمه شامل صبی غیر یتیم که پدرش نظارت مؤثر بر اموال او دارد و عند الضرورة کمکش می کند نمی شود.

قلت: اولاً: این چنین نیست که هر پدری نظارت بر اموال اولادش داشته باشد، بلکه ممکن است از اولادش دور باشد. مضافاً به این که ممکن است پدری سفیه تر از فرزندش باشد به گونه ای که چه بسا اموال فرزند را ضایع کند.

ثانياً: بلاشبهه کریمه شامل یتیمی که جد پدری دارد می شود و نمی توان اموال را به او تحویل داد، با این که جد پدری ولایت بر طفل و نظارت بر اموال او دارد، و فرق گذاشتن بین صبی ای که پدرش نظارت بر او دارد و بین صبی ای که جدش نظارت دارد، در کمال بُعد است. مضافاً به این که اگر در مجموع روایات

أَمْوَالَهُمْ وَالظَّاهِرُ هُوَ الثَّانِي أَمَّا أَوْلَا فَلَأَنَّهُ سَبْحَانَهُ لَمَّا أَمَرَ بِإِيتَاءِ الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ بِقَوْلِهِ عَزَّ شَأْنُهُ وَ أَتُوا الْيَتَامَى أَمْوَالَهُمْ وَ نَهَى عَنِ دَفْعِ الْمَالِ إِلَى السَّفِيهِ بِقَوْلِهِ وَ لَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ بَيْنَ الْيَدَيْنِ مَا يَحِلُّ ذَلِكَ لِلْوَالِيِّ وَ مَا لَا يَحِلُّ فَجَعَلَ لِحُجُوزِ الدَّفْعِ شَرْطِينَ الْبُلُوغَ وَ إِبْنَانَ الرَّشْدِ فَلَا يَجُوزُ قَبْلَهُمَا وَ ثَانِيًا لَوْ لَمْ يَكُنْ قَوْلُهُ فَادْفَعُوا تَفْرِيعًا عَلَى إِحْرَازِ الرَّشْدِ بَعْدَ الْبُلُوغِ لَمْ يَكُنْ وَجْهٌ لِحُجُوزِ الْبُلُوغِ وَ كَانَ الْمُنَاسِبُ أَنْ يُقَالَ وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَى فَإِنْ أَنْسَتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ

و لا يقال لو كان المدار على الرشد و البلوغ لا وجه لإيجاب الامتحان قبل البلوغ فإن ظاهر كلمة حتى أنها غاية للامتحان فلا محالة يكون مبدؤه قبل البلوغ لأننا نقول لإيجاب الامتحان قبله إنما هو لإحراز الرشد حتى تدفع إليهم أموالهم بمجرد البلوغ و لا يكون الولي ممن يأكل أموالهم إسرافاً و بداراً أن يكبروا فإن الأولياء لو أمروا بالامتحان مقارناً للبلوغ يحتمل أن يكون رشد الصبي من باب الاتفاق فأمر سبحانه بالابتلاء من زمان القابلية إلى زمان البلوغ حتى يرد أموالهم إليهم من دون تأخير مع بقاء الرشد الممتحن إلى هذا الزمان.

✓ هم چنین رجوع شود به المكاسب و البيع، ج ۱، ص ۳۹۶.

✓ الحاشية الثانية على المكاسب (للخوانساري)، ص ۱۹۱:

قد عرفت عدم الاشكال من حيث نفي الصحة الفعلية و ان البلوغ شرط عندهم و الدليل عليه قوله تعالى وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ أَنْسَتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَ الْآيَةُ تَحْتَمِلُ مَعْنِيَيْنِ الْاَوَّلَ أَنَّهُ امْتَحَنُوهُمْ قَبْلَ الْبُلُوغِ إِلَى زَمَانِ الْبُلُوغِ فَان رَايْتُمْ الرَّشْدَ مِنْهُمْ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ أَيْ قَبْلَ الْبُلُوغِ فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ بَانَ يَكُونُ الْفَاءُ فِي فَان أَنْسَتُمْ تَفْرِيعًا عَلَى ابْتَلَاوَا لَا عَلَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ الثَّانِي أَنَّهُ امْتَحَنُوهُمْ قَبْلَ الْبُلُوغِ فَإِنْ أَنْسَتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فِي زَمَانِ الْبُلُوغِ بَانَ يَكُونُ الْفَاءُ فِي فَان أَنْسَتُمْ تَفْرِيعًا عَلَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا وَ عَلَى الْمَعْنَى الْاَوَّلَ فَجَرَّدَ الرَّشْدُ كَافٍ فِي سُلْطَنَتِهِمْ وَ انْقِطَاعَ سُلْطَنَةِ الْاَوْلِيَاءِ عَنْهُمْ لَكِنَّ الظَّاهِرَ مِنَ الْآيَةِ الشَّرِيفَةِ هُوَ الْمَعْنَى الثَّانِي لِأَنَّهُ سَبْحَانَهُ فَرَعَ الْاِنْسَ بِالرُّشْدِ وَ الْعِلْمُ بِهِ عَلَى الْوَصُولِ بِمَرْتَبَةِ الْبُلُوغِ وَ لَوْ كَانَ مُتَفَرِّعًا عَلَى مَجَرَّدِ الْاِمْتِحَانِ وَ الْاِبْتِلَاءِ فَلَا وَجْهَ لَذِكْرِ جُمْلَةٍ حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ كَمَا أَنَّ جَعَلَ الْبُلُوغَ غَايَةَ لَلْاِمْتِحَانِ شَاهِدٌ عَلَى أَنَّ مَجَرَّدَ الرَّشْدِ غَيْرُ كَافٍ فِي سُلْطَنَتِهِمْ عَلَى اَمْوَالِهِمْ.

متعددی که حکم بلوغ و دفع اموال را ذکر می‌کند - که إن شاء الله بعداً ذکر خواهیم کرد - دقت کنیم، معلوم می‌شود که هم تلقی روات و هم تقریر ائمه علیهم‌السلام این بوده که ملاک، عدم بلوغ و عدم رشد است نه یتیم بودن.

بنابراین از آن‌چه گفتیم معلوم می‌شود که ملاک عدم جواز دفع مال، یتیم بودن و عدم نظارت موثر نیست، بلکه عدم بلوغ و عدم رشد است. به تعبیر دیگر، در کریمه‌ی مذکور یتیم خصوصیتی ندارد و حکم به مطلق صبیّ سرایت می‌کند، لکن از این جهت که یتیم در معرض هجمه‌ی دیگران بوده، عنایت ویژه‌ای به او شده و تخصیص به ذکر شده است.

والحمد لله رب العالمین

تقریر: جواد احمدی