



تقریرات دروس خارج فقه

حضرت آیت الله سید محمد رضا مدرسین طباطبائی یزدی (دامت برکاته)

سال تحصیلی ۹۵-۱۳۹۴

جلسه هفتم؛ سه‌شنبه ۱۳۹۴/۷/۷

مروری بر مباحث گذشته

بحث در مورد صورت سوم از معاملات صبی بود که صبی وکالتاً از ولی یا فرد دیگری معامله را انجام دهد.

عرض کردیم اگر صبی، وکیل در انشاء عقد از جانب ولی یا فرد دیگری نسبت به اموال آنها باشد، چنین عقدی صحیح است؛ زیرا در این صورت هرچند صبی به گونه‌ای تصمیم‌گیری هم می‌کند، اما دلیلی بر بطلان عقدش وجود ندارد؛ چراکه آیه‌ی شریفه‌ی ابتلاء بیان می‌کند که اموال صبی را تحویل او ندهید، در صورتی که این‌جا ولی یا فرد دیگر اموال خود را تحویل صبی داده است. روایات «عمد الصبی» و «خطوه واحد» و روایات «رفع القلم عن الصبی» نیز دلالت بر بطلان چنین عقدی ندارد. هم‌چنین بیان کردیم روایات «لا یجوز امر الصبی» هم ظهور در منع از معامله‌ای دارد که صبی مستقلاً نسبت به اموال خودش انجام دهد؛ چراکه صدر و ذیل این روایات درصدد تفسیر آیه‌ی شریفه‌ی ابتلاء است و «امر» هم به صبی اضافه شده که ظهور آن معامله‌ای است که با تصمیم صبی به تنهایی به سامان برسد، اما این‌جا چنین نیست بلکه صبی وکیل از ولی یا شخص دیگری نسبت به اموال خود آنهاست.

بله، یک روایت بیان می‌کند «لا یجوز امر الغلام فی البیع و الشراء» که ممکن است کسی از آن استفاده‌ی اطلاق کند که بیع و شراء صبی مطلقاً ممنوع است هرچند وکیل از دیگری نسبت به اموال او باشد، اما سند این روایت ناتمام است، لذا برای ما حجت نمی‌باشد.

بنابراین چون دلیل تامی بر مسلوب العبارة بودن صبی وجود ندارد، از آن‌جا که اطلاقات قرآن کریم و

روایات و نیز امضای سیره‌ی عقلانیه شامل این صورت می‌شود، حکم به صحت چنین عقدی می‌شود. اما در صورتی که صبی وکیل یا مأذون از جانب ولی در صرف إنشاء عقد نسبت به مال خودش باشد و سایر امور عقد توسط خود ولی انجام شده باشد، عرض کردیم ادله‌ای که تا کنون برای بطلان عقد صبی بیان کردیم، شامل این صورت نمی‌شود؛ چراکه مضمون آیه‌ی شریفه‌ی ابتلاء این است که «قبل از بلوغ و استیناس رشد، اموال یتامی را به آن‌ها تحویل ندهید تا در آن تصرف کنند» در حالی که صرف إنشاء صیغه، مصداق دفع مال به صبی نیست؛ چه دفع مال خارجی و چه اعتباری. هم‌چنین روایاتی که بیان می‌کرد «لا يجوز امر الغلام فی البیع و الشراء»، ظهور در منع از بیع و شراء کامل دارد و شامل صرف اجرای صیغه نمی‌شود، الا این که برخی در این جا خواسته‌اند از دو دسته روایات استفاده کنند که صبی مسلوب العبارة است؛ یک دسته روایاتی که می‌فرماید «رفع القلم عن الصبی» و دسته‌ی دیگر روایاتی که بیان می‌کند «عمد الصبی و خطوه واحد».

مرحوم شیخ رحمته الله دلالت روایات دسته‌ی اول را قبول نکرد و سه اشکال بر آن وارد کرد که ما هرچند اشکالات شیخ رحمته الله را دفع کردیم، اما استدلال به این روایات را هم تمام ندانستیم. سپس روایات دسته‌ی دوم را بررسی کردیم و دلالت آن‌ها را نپذیرفتیم؛ چراکه این روایت به قرینه‌ی روایات متعدد دیگر، مربوط به باب دیه و نهایتاً باب مجازات است و نمی‌توان مسلوب العبارة بودن صبی را از آن استفاده کرد.

سپس مرحوم شیخ رحمته الله در ادامه از روایت ابوالبختری استفاده کردند که ذیل این روایت یعنی «قد رفع عنهما القلم» اطلاق دارد و دلالت بر مسلوب العبارة بودن صبی می‌کند به این بیان که:

ذیل روایت یا علت برای صدر است و یا معلول آن، که در هر صورت استفاده می‌شود هرگونه عقوبت دنیوی و اخروی، مالی و بدنی از صبی برداشته شده است، لذا اگر صبی اقرار به التزام به مالی کرد و یا این که عقدی را ولو با إذن ولی إنشاء کرد، ملزم و مؤاخذ به آن حتی نسبت به بعد از بلوغ نیست؛ چراکه التزام به این که صبی به نوعی مؤاخذ باشد ولو بعد از بلوغ، با اطلاق نفی مؤاخذ سازگار نیست.

سپس شیخ رحمته الله فرمود از آن جا که التزام به علیت ذیل، لازمه‌ای دارد که نمی‌توان به آن ملتزم شد و آن، عدم ضمان صبی حتی نسبت به اتلاف است، لذا می‌گوییم ذیل معلول برای صدر است و در نتیجه از روایت استفاده می‌شود که صبی نسبت به افعال قصدیه و اختیاریه از جمله إنشاء عقد، مؤاخذ نیست.

سه جواب به کلام شیخ رحمته الله بیان کردیم که: اولاً: در ما نحن فیه که ولی تصمیم‌گیرنده است و صبی با

إذن ولیّ انشاء می‌کند، الزام صبی به مال، عرفاً الزام به فعل ولیّ است نه فعل خودش.

ثانیاً: این که شیخ رحمته الله فرمود بنابر احتمال معلولیت ذیل، دیگر اشکال عدم ضمان در صورت اتلاف وارد نیست، می‌گوییم این در صورتی است که احتمال منحصر در علّیت یا معلولیت باشد، اما احتمالات دیگری هم وجود دارد که به نظر ما احتمال اظهر آن است که روایت دو حکم مستقل را بیان می‌کند؛ یک حکم این که عمد صبیّ خطا محسوب شده و دیه بر عاقله دارد و حکم دیگر این که صبیّ به خاطر اعمالش مؤاخذه نمی‌شود، و هیچ‌گونه رابطه‌ی علیّ یا معلولی بین صدر و ذیل وجود ندارد.

ثالثاً: سند روایت ناتمام است و در نتیجه حجّیتی برای استنباط حکم شرعی ندارد.

نتیجه این شد که اگر امور مربوط به عقد توسط ولیّ انجام شود و صبیّ فقط وکیل یا مأذون در انشاء عقد باشد، دلیلی بر بطلان چنین معامله‌ای وجود ندارد و عمومات و اطلاقات از جمله ﴿احل الله البيع﴾، ﴿وفوا بالعقود﴾ و امضای سیره‌ی عقلائیه شامل چنین عقدی شده و صحیح می‌باشد.

کلام مرحوم علامه رحمته الله در عدم صحّت تصرّفات صبیّ

مرحوم شیخ رحمته الله در ادامه عبارت جناب علامه رحمته الله در تذکره^۱ را نقل می‌کند که مشتمل بر فروعی است و رسیدگی به آن مهم است. عبارت منقول در مکاسب چنین است:

قال فی التذکرة: و كما لا یصحّ تصرّفاتہ اللفظیة، کذا لا یصحّ قبضه، و لا یفید حصول الملک

فی الهیة و إن اتّهب له الولی، و لا لغيره و إن أذن الموهوب له بالقبض؛^۲

علامه رحمته الله در تذکره فرموده است: همان گونه که تصرّفات لفظی صبیّ صحیح نیست، قبض او هم صحیح نبوده و مفید حصول ملک در هبه نیست هر چند آن هبه را ولیّ قبول کند. هم چنین مفید ملکیت برای غیر نیست هر چند موهب له إذن به قبض داده باشد.

۱. تذکرة الفقهاء (ط - الحدیثة)، ج ۱۰، ص ۱۲:

كما لا تصحّ تصرّفاتہ اللفظیة کذا لا یصحّ قبضه، و لا یفید حصول الملک فی الهیة و إن اتّهب الولی له و لا لغيره و إن أمره الموهوب منه بالقبض.

و لو قال مستحقّ الدین للمدیون: سلّم حقّی إلى هذا الصبی، فسلّم قدر حقّه، لم یرأ عن الدین، و بقی المقبوض علی ملکه لا یضمنه الصبی، لأنّ البراءة تستند إلى قبض صحیح و لم ینبت.

و لو فتح الصبی الباب و أذن فی الدخول عن إذن أهل الدار أو أوصل هدیة إلى إنسان عن إذن المهدی، فالأقرب: الاعتماد، لتسامح السلف فیہ.

۲. کتاب المكاسب، ج ۳، ص ۲۸۵.

همان‌طور که می‌دانید در انتقال هبه به ملک موهوب^۱، هم قبول هبه شرط است و هم قبض آن، لذا مادامی که واهب هبه را به قبض موهوب^۱ در نیاورده باشد و موهوب^۱ هم آن را قبول نکرده باشد، ملکیتی برای او نسبت به هبه ایجاد نمی‌شود، در نتیجه اگر واهب بعد از هبه و قبل از قبض فوت کند، هبه جزء ترکه‌اش محسوب شده و به وراثت می‌رسد.

حال اگر واهب بخواهد چیزی را به صبی^۲ هبه کند و ولی^۳ او هم قبول کند، اما به جای اقباض به ولی^۳، هبه را صبی^۲ قبض کند، آیا چنین هبه‌ای صحیح است و داخل در ملک صبی^۲ می‌شود یا این‌که هبه باطل بوده و هم‌چنان در ملک واهب است؟

ادله‌ی برخی بر تصحیح قبض هبه توسط صبی^۲

۱. تمسک به سیره و مناقشه در آن

اولین دلیلی که برخی اعلام^۱ برای صحت قبض صبی^۲ در هبه اقامه کرده‌اند، تمسک به سیره است. اما این دلیل قابل پذیرش نیست؛ چراکه سیره‌ای که کاشف از قول معصوم^۴ باشد در ما نحن فیه وجود ندارد؛ یعنی سیره‌ای که در طول تاریخ مستمر باشد به گونه‌ای که اطمینان حاصل شود در مرأی و منظر معصوم^۴ بوده و نهی از آن نشده است.

۲. تمسک به روایات خاصه و مناقشه در آن

روایاتی در ابواب زکات وجود دارد که از آن‌ها استفاده کرده‌اند قبض صبی^۲ در هبه صحیح است. هرچند این روایات در مورد زکات است، اما از آن‌جا که بعید نیست بگوییم زکات نیز به نوعی هبه‌ای است که در آن قصد قربت شرط است و احتمال فرق بین هبه و زکات از جهت قبض وجود ندارد، لذا از این روایات استفاده می‌شود که قبض صبی^۲ در هبه نیز صحیح است. این روایات عبارتند از:

۱. مصباح الفقاهة (المکاسب)، ج ۳، ص ۲۶۴:

هل یصح قبض الصبی؟

قد حکى عن العلامة فى التذکره: أنه كما لا یصح تصرفاته اللفظیة، کذا لا یصح قبضه، ولا یفید حصول الملك فى الهبة. وهذا المعنى ینظر من المصنف - أيضا - حیث انه نقل کلام العلامة تأییدا لمرامه و لم یناقش فیه أصلا.

و لكن الظاهر أن قبض الصبی یفید الملكية فى الهبة و غیرها، لقیام السیرة علی ذلك.

بل مقتضى جملة من الروایات الواردة فى جواز إعطاء الصدقة و الکفارة للصبیان هو صیورتهما ملکا بمجرد القبض.

- روایت عبدالرحمن بن حجاج:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ شَاذَانَ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي الْحَسَنِ عليه السلام: رَجُلٌ مُسْلِمٌ مَمْلُوكٌ وَ مَوْلَاهُ رَجُلٌ مُسْلِمٌ وَ لَهُ مَالٌ يُزَكِّيهِ وَ لِلْمَمْلُوكِ وَ كَذُّ صَغِيرٌ حُرًّا أ يُجْزَى مَوْلَاهُ أَنْ يُعْطِيَ ابْنَ عَبْدِهِ مِنَ الزَّكَاةِ؟ فَقَالَ: لَا بَأْسَ بِهِ^١.

مرحوم کلینی این روایت را از «محمد بن اسماعیل» نقل می‌کند. محمد بن اسماعیلی که از فضل بن شاذان نقل می‌کند مشترک بین چند نفر است که در این جا یا مراد محمد بن اسماعیل بندقی نیشابوری است که توثیق ندارد و یا احتمالاً ایشان است که در نتیجه محمد بن اسماعیل مردد بین ثقه و غیر ثقه می‌شود. بنابراین سند روایت ناتمام است.^٢

١. وسائل الشیعة، ج ٩، کتاب الزکاة، أبواب المستحقین للزکاة، باب ٤٥، ح ١، ص ٢٩٤ و الکافی، ج ٣، ص ٥٦٣.

٢. در نظر بدوی، محمد بن اسماعیل در این جا مشترک بین سه نفر است: محمد بن اسماعیل بن بزیع صاحب الرضا عليه السلام؛ محمد بن اسماعیل برمکی صاحب الصومعة و محمد بن اسماعیل بندقی نیشابوری بندفر. محمد بن اسماعیل بن بزیع* از ثقات و أجلاء است، بنابراین اگر او باشد سند تمام است. محمد بن اسماعیل برمکی صاحب الصومعة هم هر چند مختلف‌فیه است، ولی به نظر حضرت استاد دام ظلّه ثقه است؛ زیرا نجاشی او را توثیق کرده است.**

محمد بن اسماعیل بندقی نیشابوری بندفر متأسفانه توثیق خاصی ندارد.

به نظر می‌آید مراد از محمد بن اسماعیلی که از فضل بن شاذان نقل می‌کند، محمد بن اسماعیل بندقی نیشابوری باشد؛ زیرا احتمال این‌که محمد بن اسماعیل بن بزیع باشد وجود ندارد؛ چون وفات محمد بن اسماعیل بن بزیع در زمان امام جواد عليه السلام بوده و شهادت امام جواد عليه السلام در سال (٢٢٠ هـ.ق) بوده، در حالی که کلینی در سال (٣٢٨ هـ.ق) وفات نموده است، بنابراین کلینی او را درک نکرده است. هم‌چنین به نظر می‌آید محمد بن اسماعیل برمکی صاحب الصومعة هم مراد نیست؛ زیرا کلینی هر جا در کافی از محمد بن اسماعیل برمکی نقل می‌کند، با واسطه نقل می‌کند و از طرفی هم او ساکن قم بوده در حالی که فضل بن شاذان که مروی‌عنه است ساکن نیشابور بوده است، ولی محمد بن اسماعیل بندقی نیشابوری اهل نیشابور بوده و با فضل بن شاذان رابطه داشته و کشتی هم بعضی از قضایای فضل بن شاذان را از طریق محمد بن اسماعیل بندقی نیشابوری نقل می‌کند.

بنابراین مراد از محمد بن اسماعیل یا قطعاً محمد بن اسماعیل بندقی است و یا احتمالاً ایشان است، لذا سند روایت ناتمام است. (احمدی)

* رجال النجاشی، ص ٣٣٠:

محمد بن اسماعیل بن بزیع أبو جعفر مولى المنصور أبی جعفر، و ولد بزيع بيت، منهم حمزة بن بزيع. كان من صالحی هذه الطائفة و ثقاتهم، كثير العمل. له كتب، منها: كتاب ثواب الحج، و كتاب الحج. أخبرنا أحمد بن علی بن نوح قال: حدثنا ابن سفيان قال: حدثنا أحمد بن إدريس عن أحمد بن محمد بن عيسى عنه بكتبه.

قال محمد بن عمر الكشي: كان محمد بن اسماعيل بن بزيع من رجال أبی الحسن موسى عليه السلام و أدرك أبا جعفر الثاني عليه السلام. و قال حمدويه عن أشياخه: إن محمد بن اسماعيل بن بزيع و أحمد بن حمزة كانا في عداد الوزراء، و كان علی بن النعمان وصی بكتبه لمحمد بن اسماعيل.

✓ رجال الشيخ الطوسي، ص ٣٦٤:

عبدالرحمن بن الحجاج می گوید به امام کاظم علیه السلام عرض کردم: مرد مسلمانی مملوک است و مولایش هم مسلمان است و مالی دارد که باید زکاتش را بدهد، و آن مملوک فرزند حرّ صغیری دارد، آیا جایز است که مولا از زکات به پسر عبدش بدهد؟ حضرت فرمودند: مانعی ندارد.

در استدلال به این روایت گفته اند که روایت بیان می کند مولا می تواند زکات را به خود صبی بدهد، در نتیجه معلوم می شود قبض او صحیح است.

اما این روایت علاوه بر آن که سندش ناتمام است، دلالتش هم قابل مناقشه است؛ زیرا اولاً: روایت بیان می کند که می توان زکات را به طفل داد، اما بیان نکرده که قبض آن چگونه باشد، و از جای دیگر استفاده می شود که اگر می خواهید به طفل چیزی بدهید، یا باید به ولی او تحویل دهید و یا این که صبی با اذن ولیش تحویل بگیرد.

ثانیاً: ممکن است صحّت قبض صبی در باب زکات، استثناء باشد؛ یعنی قبض صبی در تمام اموری که نیاز به قبض دارد صحیح نیست مگر در باب زکات که شارع برای این که مال زودتر به دست فقراء برسد، تخفیفاً قبض صبی را کافی می داند.

- حسنه‌ی کالصحیح‌ه‌ی ابو بصیر:

مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ حَمَادِ بْنِ عِيسَى عَنْ حَرِيزِ بْنِ أَبِي بَصِيرٍ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام: الرَّجُلُ يَمُوتُ وَ يَتْرُكُ الْعِيَالَ أَوْ يُعْطُونَ مِنَ الزَّكَاةِ؟ قَالَ: نَعَمْ حَتَّى يَنْشُتُوا وَ يَبْلُغُوا وَ يُسْأَلُوا مِنْ أَيْنَ كَانُوا يَعِيشُونَ إِذَا قُطِعَ ذَلِكَ عَنْهُمْ فَقُلْتُ: إِنَّهُمْ لَا يَعْرِفُونَ قَالَ: يُحَفِّظُ فِيهِمْ مِيتَهُمْ وَ يُحَبِّبُ إِلَيْهِمْ دِينَ أَبِيهِمْ فَلَا يَلْبَتُوا أَنْ يَهْتَمُّوا بِدِينِ أَبِيهِمْ فَإِذَا بَلَغُوا وَ عَدَلُوا إِلَى غَيْرِكُمْ فَلَا تُعْطُوهُمْ.

و رَوَاهُ الشَّيْخُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَعْقُوبَ مِثْلَهُ.^۱

این روایت از لحاظ سند تمام است و به خاطر پدر علی بن ابراهیم یعنی ابراهیم بن هاشم، از آن تعبیر

محمد بن إسماعیل بن بزيع ثقة صحيح، کوفی، مولى المنصور.

*** رجال النجاشی، ص ۳۴۱

محمد بن إسماعیل بن أحمد بن بشير البرمکی المعروف بصاحب الصومعة أبو عبد الله، سكن قم، و ليس أصله منها، ذكر ذلك أبو العباس بن نوح. و كان ثقة مستقيماً.

۱. همان، باب ۶، ح ۱، ص ۲۲۶ و الكافي، ج ۳، ص ۵۴۸.

به حسنه‌ی کالصحیحه می‌شود.^۱

ابوبصیر می‌گوید به امام صادق علیه السلام عرض کردم: مردی فوت می‌کند و عیالی دارد، آیا از زکات به آن‌ها داده می‌شود؟ حضرت فرمودند: بله، زکات به آن‌ها داده می‌شود تا این که بالغ شوند و از آن‌ها پرسیده شود اگر زکات قطع شود، از کجا امرار معاش می‌کنید. عرض کردم: آن‌ها معرفت ندارند (یعنی شیعه نیستند). حضرت فرمودند: [احترام] میت آن‌ها حفظ می‌شود [یعنی به احترام پدرشان به آن‌ها زکات داده می‌شود] و مذهب پدرشان محبوب و متین جلوه داده می‌شود تا این که به مذهب پدرشان اهتمام ورزند. پس زمانی که بالغ شدند و از دین شما عدول کردند، دیگر به آن‌ها ندهید.

استدلال به این روایت و نیز مناقشه‌ی در آن، مانند روایت قبل است؛ یعنی گفته‌اند روایت بیان می‌کند که می‌توان زکات را قبل از بلوغ به قبض اطفال درآورد، و از آن‌جا که روایت اطلاق دارد و فرض *إذن ولی* نکرده، پس قبض *صبی* قبل از بلوغ صحیح است.

در جواب می‌گوییم: اولاً: روایت فقط بیان می‌کند که *صبی*، مستحق زکات می‌شود اما بیان نمی‌کند که قبض آن چگونه باید باشد، لذا احتمال دارد قبض زکات به *إذن ولی* باشد.

ثانیاً: احتمال دارد جواز قبض زکات توسط *صبی*، استثناء باشد [به خاطر اهتمام شارع به این که مال زکات زودتر به دست فقراء برسد] و ذیل روایت شاهد بر این اهتمام است «*حَتَّى يَنْشُؤُوا وَيَبْلُغُوا وَيَسْأَلُوا مِنْ أَيْنَ كَانُوا يَعْيشُونَ إِذَا قُطِعَ ذَلِكَ عَنْهُمْ*».

والحمد لله رب العالمین

جواد احمدی

۱. صاحب وسائل این روایت را در بابی به نام «باب جواز إعطاء أطفال المؤمنين من الزكاة ولو بان يشتري لهم بها ما يحتاجون إليه إلی أن يبلغوا فيعتبر فيهم الأيمان» نقل می‌کند. روایات این باب بیشتر در مورد این موضوع است که اگر مسلمی فوت کرد و اطفال او یتیم شدند، می‌توان به آن‌ها زکات را داد هر چند قبل از بلوغ، معرفت نداشته باشند و مذهب تشیع را انتخاب نکرده باشد.