

سورة الاحقاف

عنوان: فصلنامه علمی نسیم کوثر

مدیر مسئول و سردبیر: سید محمد حسینی دره صوفی

ویراستار: سید محمد نقوی

گرافیسیت: سیده زهرا حسینی

شمارگان: ۱۰۰۰ نسخه

قیمت: ۶۰,۰۰۰ تومان

صاحب امتیاز: بنیاد فرهنگی خدماتی امام حسن عسکری (ع)

شماره تماس: ۰۰۹۸۹۳۵۳۹۶۹۷۷۶

سایت فصلنامه: [nasimekosar.blog.ir](http://nasimekosar.blog.ir)

ایمیل: [nasimkosar1399@gmail.com](mailto:nasimkosar1399@gmail.com)

دفتر مرکزی و محل چاپ: قم

## راهنمایی نویسندگان و شیوه نامه نگارش فصلنامه علمی نسیم کوثر

۱. مقاله قبلا در نشریه دیگری به چاپ نرسیده یا همزمان برای سایر مجلات ارسال نشده باشد.
۲. مقاله دارای عنوان، چکیده به زبان فارسی، واژگان کلیدی، مقدمه، متن اصلی، نتیجه گیری، منابع و مآخذ باشد.
۳. مقاله در برنامه word و باقلم IR lotus و اندازه ۱۴ نازک بوده و عنوان مقاله با قلم B Titr و اندازه ۱۴ تایپ شود.
۴. حجم هر مقاله حداقل ۱۲ و حداکثر ۲۲ صفحه باشد.
۵. کلمات کلیدی بین ۴-۷ کلمه و بصورت فارسی باشد.
۶. چکیده فارسی، از ۱۵۰ تا ۲۰۰ کلمه باشد.
۷. معادل انگلیسی اصطلاحات و مفاهیم علمی رایج، پانویس شود.
۸. ارجاع به منابع درون متنی باشد. داخل پرانتز، نام خانوادگی، سال انتشار و شماره صفحات ذکر شود. مثال (حاجی ده آبادی، ۱۳۹۶، ۱۰۰).
۹. فهرست منابع و مآخذ، به ترتیب الفبای نام خانوادگی نویسندگان، باشد (الف) کتابها: نام خانوادگی نویسنده، نام نویسنده، سال انتشار، عنوان کتاب، (بصورت توپر)، نام خانوادگی مترجم یا مصحح، نام مترجم یا مصحح، شماره جلد، محل انتشار و ناشر. مثال: هارت، هربت، ۱۳۹۰، مفهوم قانون، راسخ، محمد، تهران، نشر نی.
- ب) مقالات: نام خانوادگی، نام، سال انتشار، عنوان مقاله، (بصورت توپر)، نام مجله، شماره مجله و شماره صفحات اول و آخر مقاله. مثال: رضایی، محسن، ۱۳۸۵، روش تجربی، فرهنگ مدیریتی، سال چهارم، شماره دوازدهم، ۱۷۲-۱۸۹.
۱۰. در زیر عنوان مقاله اسم نویسنده یا نویسندگان و در قسمت پاورقی ایمیل و سمت پژوهشگر و همچنین مشخص نمودن نویسنده مسئول. (به عنوان مثال حسینی، سید محمد، دانشجوی دکتری فقه و حقوق قضایی، جامعه المصطفی العالمیه، قم).
۱۱. مقالات بیانگر آرا و نظرات نویسندگان است و فصلنامه نسیم کوثر مسئولیتی در قبال محتوا و نویسنده آن ندارد.

## اعضای هیأت تحریریه:

۱. سید محمد حسینی دره صوفی، دانشجوی دکتری فقه و حقوق قضایی،  
نخبه و پژوهشگر برتر در دانشگاه بین المللی المصطفی. قم
۲. دکتر سید رضی قادری، دکتری فلسفه اخلاق از دانشگاه باقر العلوم،  
سطح چهار فقه و اصول حوزه، استاد سطوح عالی حوزه. قم
۳. محمدعلی علیدادی، دانشجوی دکتری فقه و حقوق قضایی، جامعه  
المصطفی العالمیه. قم
۴. سید مهدی نقوی، ارشد رشته ادیان ابراهیمی، قم جامعه المصطفی
۵. داود عطایی، ارشد فقه و حقوق قضایی، جامعه المصطفی العالمیه، قم

## فهرست مطالب

۷	قرآن پژوهشی حد محاربه با تأکید بر سیاست جنایی اسلام
۲۱	تأثیرپذیری اخلاقی انسان از عوامل اخلاقی و رفتاری از دیدگاه قرآن و روایات
۴۱	علویون سوریه، مذهب منحرف یا شیعیان صوفی مسلک
۵۵	فاعلیت الهی در اندیشه امام خمینی
۸۳	فاطمه زهرا سلام الله علیها بهترین الگو برای سبک زندگی
۱۰۵	تعارض بیش از دو دلیل در صورت بروز تخصیص اکثر در لفظ عام از منظر امام خمینی و آقا ضیاء عراقی
۱۲۵	نقش سیاسی امام حسن عسکری علیه السلام در مشروعیت زدایی خلافت بنی عباس
۱۴۷	اعراض از کرامت انسانی در اندیشه اسلام و اسناد بین المللی حقوق بشر
۱۷۳	مهلت پرداخت دیه قتل از دیدگاه فقه امامیه
۱۹۱	مقایسه و بررسی اشتراط بلوغ در عقد از نظر مقدس اردبیلی و محقق خویی



سال چهارم، تابستان ۱۴۰۳، شماره ۱۳

## مقایسه و بررسی اشتراط بلوغ در عقد از نظر مقدس اردبیلی و محقق خویی

سید عارف حسینی<sup>۱</sup>

چکیده: یکی از مسائلی که مورد اختلاف بین فقها در ادوار مختلف بوده مسئله اشتراط بلوغ متعاقدين است. این مقاله برپایه روش کتابخانهای در گردآوری اطلاعات به همراه تحلیل و تبیین، نظر مقدس اردبیلی و محقق خویی را درباره اشتراط بلوغ در عقد بررسی کرده است. از این رو ابتدا نظر مثبتین این شرط بیان شده و سپس نقدهای این دو فقیه بر این نظرات تبیین شده و در نهایت نظر و بیان ایشان مورد بررسی قرار گرفته است. مرحوم مقدس اردبیلی با رد ادلهی مثبتین اشتراط بلوغ، اعم از اجماع و آیاتی از قرآن و تعدادی از روایات بر این باورند که تصرفات صبی صحیح است اگر آن صبی به رشدی رسیده باشد که بتواند تمییز تام بدهد و این رشد محرز شده باشد. ایشان افزون بر استناد به آیات قرآن و روایاتی که در این زمینه وارد شده است، از سیرهی مشرعه نیز برای تأیید این نظر استفاده می نمایند، ولی مرحوم خویی با این که رسیدن به بلوغ سنی را شرط صحت تصرفات صبی نمی دانند، ادله مثبتین اشتراط بلوغ را نیز رد کرده و فتوا به صحت معاملات صبی ممیز می دهند البته به شرط آن که صبی حکم آلت اجرای صیغه را داشته باشد، تصرفات او با اجازهی صاحب مال، جایز و نافذ است پس از بررسی معلوم می گردد که بیان مرحوم آیت الله خویی در این زمینه از دقت و تفکیک بهتری برخوردار است.

**کلیدواژه:** شروط متعاقدين، بلوغ، رشد، آیت الله خویی، مقدس اردبیلی

۱- طلبه پایه نهم - سال تحصیلی ۱۴۰۳\_۱۴۰۲، مدرسه فقهی\_اصولی کریم اهل بیت علیه

## ۱. مقدمه

مردم، قبل از ظهور اسلام مردم زندگی مادی و روزمره‌ی خود را می‌گذرانند، و با هم معامله و خرید و فروش انجام می‌دادند. خداوند این کارها و افعال آن‌ها را کاملاً رد نکردند، بلکه برای این که بشر در این مسائل هم راه رسیدن به سعادت را ببیند، احکامی در جهت اصلاح این افعال تعیین نمود که آن‌ها را احکام امضایی می‌نامند. از جمله‌ی این معاملات که شارع مقدس آن را امضاء نموده بیع و خرید و فروش است. دین اسلام برای این که عقد قرارداد بیع صحیح واقع شود برای دو طرف عقد شرایطی را بیان نمود که از جمله‌ی آن بلوغ است؛ یعنی شخص نابالغ به تنهایی حق تصرف در اموال خود و یا دیگری را ندارد. این در حالی است که مردم هنگام انجام بیع گاهی تساهل می‌نمودند و به جای آن که همه‌ی معاملات را خودشان انجام دهند آن را به کودکان صغیر خود می‌سپردند. گاهی هم در اثر مرگ و میر پدرها، اموالی که پدر از خود به جا گذاشته بود به کودکان او می‌رسید.

در این نوشته که با روش کتابخان‌های و به صورت توصیفی-تحلیلی انجام شده هدف آن تبیین نظر و استدلال مرحوم مقدس اردبیلی و محقق خوبی می‌باشد. در مورد این فرع فقهی ما فقط یک مقاله را یافتیم که به تبیین نظر مرحوم مقدس اردبیلی پرداخته‌اند به نام: «بررسی مبادلات خوردسالان از نظر مقدس اردبیلی» از آقای محمد رحمانی، ولی ما در این مقاله نظر ایشان و شیوه‌ی استدلال ایشان را با مرحوم خوبی مقایسه نموده‌ایم.

حال سؤال اصلی این مقاله این است که از نظر مشهور فقها آیا بلوغ سنی یکی از شرایط عقد است که بدون آن عقد باطل باشد؟ و دیگر این که آیا تصرفات صبی در اموال خود صحیح است یا تنها باید به وسیله‌ی ولی او انجام شود؟ از جمله سؤالات فرعی این مقاله عبارتند از: ادله‌ی کسانی که بلوغ متعاقبین را در صحت عقد شرط می‌دانند چیست؟ نظر مرحوم مقدس اردبیلی و مرحوم خوبی در این باره چه بوده و از ادله به چه بیانی جهت اثبات رأی خود استفاده می‌نمایند؟

این مقاله متشکل از سه بخش کلی است؛ در بخش اول به بررسی معنای لغوی

و اصطلاحی بلوغ می‌پردازیم و در بخش دوم نظر مرحوم مقدس اردبیلی و مرحوم خوبی را بیان کرده و اشکالات وارد بر آن را ذکر می‌کنیم و در بخش آخر به مقایسه‌ی این دو بیان و ویژگی‌های آن می‌پردازیم.

## ۲. مفهوم شناسی

### ۱-۲. بلوغ در لغت و اصطلاح

اهل لغت، در معنای بلوغ اختلاف ندارند و آن را به معنای رسیدن و درک دانسته‌اند:

زبیدی می‌نویسد:

بَلَّغَ الْغُلَامُ: أَدْرَكَ (مرتضی زبیدی، 1414، ج 12 ص 7)، بدین معنا که: وقتی گفته می‌شود: بچه بالغ شد؛ یعنی درک کرد.

ابن منظور می‌نویسد:

بَلَّغَ الْغُلَامُ: احْتَلَمَ كَأَنَّهُ بَلَغَ وَقْتُ الْكِتَابِ عَلَيْهِ وَ التَّكْلِيفِ (ابن منظور، 1414، ج 8، ص 420)، یعنی وقتی گفته می‌شود کودک بالغ شد؛ یعنی محتمل شد و وقت تکلیف را درک کرد.

علامه فیومی می‌نویسد:

بلغ الصبي: احتلم و ادرك. (فیومی، 1414، ج 1، ص 61) ایشان هم به همان معنا، ماده‌ی بلغ را شرح داده‌اند.

بر اساس این عبارات‌ها معنای بلوغ، از دیدگاه اهل لغت، رسیدن و درک کردن چیزی و همچنین محتمل شدن است.

و اما بلوغ در اصطلاح فقها عبارت است از پایان رسیدن دوران خردسالی که با آن زمینه شایستگی برای انجام تکالیف شرعی پیدا می‌شود.

و به عبارت دیگر: بلوغ عبارت است از نیرویی که در خردسال پیدا می‌شود که با آن، از حالت خردسالی، به درمی‌آید.<sup>۱</sup>

۱- شرح زرقانی، ج ۵، ص ۲۹۰، دارالمعارف مصر. متن عبارت چنین است: «انتهاء حدّ الصغر في الإنسان ليكون أهلاً للتكاليف الشرعية أو هو قوّة تحدث في الصبي يخرج بها عن حالة الطفولية»



ادله متعددی جهت حکم به بطلان عقد صبی اقامه شده است از جمله: اجماع، آیات قرآن و روایات. مرحوم مقدس اردبیلی هر کدام را جدا گانه مطرح نموده و روایات ذکر شده را از لحاظ سندی و دلالتی رد می نمایند. ما در این نگاره ابتدا استدلال کسانی را که بلوغ را شرط در صحت عقد می دانند مطرح کرده و به آن می پردازیم، و سپس استدلالات مقدس اردبیلی و مرحوم خوبی در رد این ادله را جدا گانه مطرح می نمایم.

### ۳. دیدگاه مقدس اردبیلی درباره اشتراط بلوغ در عقد

در کتاب مجمع الفائدة والبرهان فی شرح ارشاد الاذهان، ادله ای را که مرحوم علامه حلی در اشتراط بلوغ برای متعاقدين ذکر کرده اند را رد می کنند. مرحوم علامه حلی یکی از شروط صحت عقد را بلوغ متعاقدين قلمداد می کنند. ایشان عقد صبی را مطلقاً باطل می دانند، چه ممیز باشد و چه ممیز نباشد. ایشان هر یک از آیات ذکر شده را که دال بر اشتراط بلوغ متعاقدين می باشد، ابتدا ذکر کرده و در پی رد استدلال به آن به جهت اشتراط بلوغ در صحت عقد می باشد. این آیات عبارتند از:

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا. و مالهای خود را که خداوند وسیله بر پا بودن زندگی شما قرار داده، به کم خردان ندهید و از آن بخورانید و بیوشانیدشان و با آنان سخنی پسندیده گویند. (نساء، 5)

وَ ابْتُلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ. و یتیمان را بیازماید تا آن گاه که به حد زناشویی برسند، پس اگر از آنان رشد و خردمندی و حسن تدبیری دیدید، مالهایشان را به خودشان بدهید. (نساء، 6)

فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمِلْ وَلِيُّهُ. اگر مدیون سفیه یا ناتوان (صغیر) است و صلاحیت املا ندارد ولی او به عدل و درستی املا کند. (بقره، 282)

ایشان در ادامه، ابتدا تعدادی از کلمات مورد استناد و مورد مناقشه‌ی عده‌ای

إليه غيرها..

را مطرح می‌کند و سپس به بیان رد استدلال قائلین به اشتراط بلوغ می‌پردازد. این کلمات عبارت‌اند از سَفِیْه و ضَعِیْف؛ السَفِیْه یعنی المَبْذَر و الضَعِیْف یعنی صَبِی چراکه عرب، هر قلیل العَقْلی را ضعیف می‌خواند و منظور از کسی که نتواند املاء کند کسی است که عقل او مغلوب واقع شده. (مقدس اردبیلی، بی تا، ج 8 ص 152)

در مورد شرط بودن بلوغ، ادعای اجماع شده که ایشان این اجماع را غیر ظاهر می‌دانند. که ممکن است دلیل آن این باشد که این اجماع مدرکی است که مدرک آن هم همین آیات و روایات ذکر شده در کلام علامه است، و اجماع مدرکی هم حجت نمی‌باشد. (دژکام، 22/08/1400، شروط متعاقدين) اما در رابطه‌ی با آیات ذکر شده، باید گفت: برخی این گونه استدلال نموده‌اند که آیه 6 سوره نساء، وقتی از دفع مال یتیم به او نهی می‌نماید، پس عقد یتیمی که به سن بلوغ نرسیده نیز باطل بوده و صبی هم به دلیل این که به بلوغ نرسیده است با یتیم مشترک بوده و همان حکم یتیم را دارد. مرحوم مقدس اردبیلی این گونه پاسخ می‌دهند که آیه‌ی دفع مال یتیم همچنین دلالتی بر این ندارد؛ یعنی بلوغ شرط صحت عقد نمی‌باشد؛ و همچنین این که در آیه آمده «جایز نیست مال یتیم را به او داد» مستلزم این نیست که اجرای عقد آن‌ها نیز جایز نبوده و برای کلام آن‌ها اعتباری نباشد. با توجه به این که ولیّ او هم به او اذن در ایقاع عقد داده و یا خود صبی هم ممیز باشد. مؤید این کلام هم این است که در روایات از تصرفات صبی، تعدادی را جایز دانسته‌اند؛ مانند اذن در دخول خانه و رساندن هدیه و وصیت او<sup>۱</sup> (حرعاملی، ج 19، ص 361) و... پس اگر صبی از جمله کسانی بود مانند مجنون و سفیه، این حد از اجازه‌ی تصرف را نیز برای او مجاز نمی‌دانستند. به همین دلیل گفته شده صبی وقتی به ده سالگی می‌رسد عقد او جایز است، یا عقد صبی در حال اختیار صحیح است. (مقدس اردبیلی، بی تا، ج 8 ص 152)

ایشان برای سخن خود به بخش دیگری از آیه استشهاد نموده و می‌فرمایند: از ظاهر فقره‌ی ابتلاء یتیم بر می‌آید که اختبار قبل از بلوغ بوده و برای این که مشخص شود که آیا صبی می‌تواند قبل از بلوغ اموال خود را دریافت کند یا نه، باید وقوع

۱- عَنْ دَاوُدَ بْنِ النُّعْمَانِ عَنْ أَبِي أُبَيٍّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ يَقُولُ: إِنَّ الْغُلَامَ إِذَا حَضَرَ الْمَوْتَ فَأَوْصَى وَلَمْ يُدْرِكْ جَازَتْ وَصِيَّتُهُ لِدَوِي الْأَرْحَامِ وَلَمْ تَجْزُ لِلْغُرَبَاءِ.

معامله را کلاً به او سپرد؛ پس اگر از آن چه انجام داده رشد او برداشت شود در این هنگام عقد او صحیح است. پس از ظاهر فقره‌ی مورد ابتلاء قرار دادن یتیم هم جواز عقد او قبل از بلوغ را استفاده کردند.

خلاصه این که از آن جایی که عتق و وصیت و صدقه‌ی به معروف و ... از اعمال صبی صحیح است، همان طور که از ظاهر روایات برداشت می‌شود، بعید نیست که بیع و شراء و سائر معاملات او نیز صحیح باشد البته به شرط این که بصیر و ممیز و رشید باشد که نفع و ضرر خود را تشخیص بدهد. در زمان ما هم مشاهده می‌شود که بسیاری از فرزندان در برخی امور از پدران خود هم جلو تر هستند. پس مانعی از بابت انجام عقد توسط صبی که نفع خود را تشخیص دهد نیست، خصوصاً که ولی او اذن داده باشد یا با فروشنده قیمت را تعیین کرده باشد.

مرحوم مقدس اردبیلی شروط صحت عقد صبی را این گونه بیان می‌دارند:  
تمییز تام حاصل شده باشد. ولی اجازه داده باشد.

دلیل ایشان برای حکم به جواز بیع صبی این است که مانعی برای جواز چنین حکمی وجود ندارد. هر آن چه می‌تواند مانع بشود هم مردود است؛  
اجماعی که محقق نشده، آیه‌ای که دلالت بر عدم جواز نداشته و روایتی هم که به صراحت چنین عقدی را رد کنند وجود نداشته است. (مقدس اردبیلی، 1416 ه.ق، ج 8، ص 152)

خود مرحوم علامه حلی هم در کتاب تذکره عباراتی دارد که از آن برداشت می‌شود که در خود مسئله جواز و صحت عقد صبی اختلافاتی وجود داشته و ایشان اشتراط بلوغ را اختیار نموده‌اند. (علامه حلی، بی تا، ج 2، ص 80)

### ۳-۱. تعیین سن بلوغ

مرحوم مقدس اردبیلی در ادامه به تعریف و تعیین سن بلوغ می‌پردازند؛ در این زمینه روایاتی در مورد سن بلوغ وارد شده است؛ مرحوم مقدس اردبیلی پس از ذکر دو روایت به بررسی سندی هر کدام پرداخته و روایتی را که سن بلوغ را 14 سال ذکر نموده قوی تر می‌داند و اشکالاتی که بر سند این روایت وارد شده را نیز مسموع

نمی‌داند. روایت اول، از عبدالله بن سنان از حضرت امام صادق علیه‌السلام نقل شده است که می‌فرمایند: « زمانی که نوجوان به سیزده سالگی رسید و وارد چهارده سالگی شد، هر آن چه بر کسی که محتمل شده واجب می‌شود، بر او نیز واجب می‌شود؛ چه محتمل شده باشد و چه نشده باشد. و اگر گناه و ثوابی مرتکب شده و انجام دهد برای او نوشته می‌شود و هر چیزی برای او جایز است، مگر آن که سفیه یا ضعیف باشد» (حر عاملی، 1416 ه. ق، ج 13، ص 360) روایت صحیحه است، از این جهت که شخص خاص مورد اختلافی در طریق روایت نیست مگر حسن بن علی الوشاء که او هم در کتب رجالی توثق شده است. صحت این روایت را با اخبار دیگری نیز می‌توان تأیید کرد مثل روایت ابی حمزه ثمالی از امام باقر علیه‌السلام که راوی می‌گوید: به حضرت عرض کردم: فدایت شوم! در چه سنی احکام شرعی بر کودکان جاری می‌شود؟ فرمودند: « در سیزده سالگی و چهارده سالگی». گفتم: ولی او که هنوز محتمل نشده! فرمودند: « هر چند محتمل نشده باشد باز هم احکام بر او جاری می‌شود». (حر عاملی، 1416 ه. ق، ج 19، ص 365) این روایت را مرحوم علامه در تذکره در مقام احتجاج بر اهل عامه در اعتبار سن ذکر کرده‌اند. ولی در مسئله‌ی دیگری هم گفته است: در طریق این روایت قول و اشکالی وجود دارد، به علاوه که جریان الاحکام به معنای تحفظ برای احتیاط در مسئله است. ولی این کلام که جریات احکام از باب احتیاط باشد بعید به نظر می‌رسد و اجماع مدعی شده بر غیر این روایت یعنی اجماع بر پانزده سالگی غیر ظاهر است بلکه تنها در استبصار و فقیه آمده است. اما آن چه در روایت حمران هم وارد شده هم قابل تأویل به موردی است که کودک مستقلاً بدون اذن ولی تصرفی انجام دهد و یا ابتداءً شروع به معامله کند. روایت این چنین است که « بلوغ با احتلام و رسیدن به پانزده سالگی حاصل می‌شود و بیع و شراء پسر بچه‌ی قبل از پانزده سال جایز نمی‌باشد مگر آن که به پانزده سالگی برسد». علاوه بر آن در سند روایت هم خدشه‌هایی وارد است از جمله ضعیف بودن عبدالعزیز العبدی و مجهول بودن حمزة بن حمران به این معنا که صریحاً توثیق نشده است. (مقدس اردبیلی، بی تا، ج 8، ص 155)

همان طور که ملاحظه شد مرحوم مقدس اردبیلی سن بلوغ را در 14 سالگی قوی

تر دانسته با این که ظاهر فتاوی اهل عامه و اصحاب بر 15 سالگی می باشد.

### ۲-۳. تبیین معنای رشد

پس از بیان و تعیین سن بلوغ، به تبیین معنای رشد پرداخته و مؤیداتی برای آن ذکر می نمایند.

رشد به معنای حفظ مال و صرف نکردن آن در غرض های غیر صحیح است، غرض هایی که عقلاً و شرعاً صرف مال در آن اغراض جایز نیست. از مفهوم روایت عیص بن قاسم از امام صادق علیه السلام هم چنین مطلبی برداشت می شود. راوی می گوید: از حضرت در مورد دختر یتیمی سؤال کردم که چه زمانی آن چه برای اوست، به او داده می شود؟ (یعنی اموال متعلق به او چه زمانی به او تحویل داده می شود؟) حضرت فرمودند: «هنگامی که علم پیدا کردی که او مال را فاسد نکرده و ضایع نمی کند.» (حر عاملی، 1416 ه ق، ج 19، ص 366)

همان طور که بیان شد مرحوم مقدس اردبیلی معنای رشد را حفظ مال و صرف در امور صحیحه عقلی و شرعی دانسته و به نقد نظر مرحوم علامه حلی می پردازند و می فرمایند که ایشان در بیان معنای رشد اهمال کرده و سخنی در این رابطه به میان نیاورده اند و البته ممکن است که آن را داخل در عقل کرده باشد و در ادامه برای شرط بودن عقل در متعاقدين دليل ذکر کرده باشد از جمله ادعای اجماع موجود بر اعتبار عقل و عدم صحت معامله ی مجنون، که این هم عقل بر اشتراط آن دلالت دارد. در ادامه نیز مرحوم مقدس اردبیلی به توضیح ما بقی شرایط متعاقدين مثل اختیار و عدم اکراه و... می پردازند که محل کلام ما نمی باشد. (مقدس اردبیلی، بی تا، ج 8، ص 155)

### ۴. دیدگاه مرحوم آیت الله خوئی درباره اشتراط بلوغ در عقد

مرحوم آیت الله خوئی در بیان شرط بلوغ برای متعاقدين ابتدا نظر مشهور علما و اجماعی را که نقل شده در مورد این فرع فقهی بیان می دارند و سپس به بررسی تمامی افعالی که ممکن است یک صبی انجام دهد می پردازند و افعال صبی را تقسیم بندی می نمایند.

نظر مشهور بر بطلان عقد صبی است و ابن زهره در کتاب خود، غنیه، هم ادعای اجماع نموده است. (ابن زهره، 1417 ه. ق، ج 1، ص 210)

#### ۴-۱. تقسیم بندی افعال صبی

فعلی که از جانب کودک غیر بالغ صادر می شود، یا از اصول دین است، مانند اسلام آوردن کودک؛ یا از فروع دین. این فروع دین، یا برای تحقق، نیازمند به قصد است، یا نیازمند به قصد نیست؛ آن عملی که برای تحقق نیاز به قصد ندارد مانند طهارت و نجاست و جنابت است، و عملی که برای تحقق نیاز به قصد دارد یا از عبادات است و یا معاملات. بر احکام وضعی غیر قاصدانهای که صبی انجام می دهد گاهی احکام تکلیفی مثل وجوب تطهیر نجاست، یا وجوب غسل جنابت بار می شود ولی به دلیل حدیث رفع قلم، که قلم مؤاخذه را از صبی سلب نموده است، این احکام تا زمان بلوغ کودک امتثال آن بر عهده ی کودک نمی باشد. (خویی، 1418 ه. ق، ج 36، ص 298)

اما افعالی که با قصد از کودک صادر می شود مثل عبادات مستحب، کودک را هم شامل می شود به دلیل اطلاقی که در ادله وجود دارد مثل روایتی که در کامل الزیارات آمده: « هر کس حسین علیه السلام را زیارت کند در حالی که شناخت به حق او دارد مانند کسی است که خدا را در عرش زیارت کرده است. » (ابن قولویه، 1356 ه. ق، ص 149، مجلسی، 1403 ه. ق، ج 101، ص 77) امثال این روایت با حدیث رفع قلم از کودک رفع نمی شود؛ چرا که در مقام امتنان وارد شده و رفع قلم برای اعمالی است که رفع آن ها امتنان است و ثبوت آن ها موجب تکلف و سختی است ولی عبادات مستحبی این گونه نیست و اگر کسی آن ها را انجام داد، نباید از او پذیرفته نشده و شامل حدیث رفع قلم بشود. (خویی، 1418 ه. ق، ج 36، ص 298)

ولی در مقابل، عبادات واجب هم، فی نفسه نسبت به غیر بالغین ادله ی آن ها مطلق هستند و آن چه که با حدیث رفع قلم از کودک برداشته می شود صرف الزامی بودن این واجبات است، ولی اصل مطلوبیت آن ها به حال خود باقی می ماند و اگر کودکی انجام دهد اجر خود را برده است.

اما معاملات کودک که بحث اصلی مسئله‌ی ما نیز همین است به چند گونه است، گاهی این معاملات و تصرفات، به نحو استقلالی در مال خودش یا مال ولیش یا مال دیگری است و گاهی هم به نحو آلت و وسیله‌ای برای دیگران که صرفاً عقد را انجام می‌دهد؛ در مورد تصرف استقلالی در مال خودش، شکی در بطلان این گونه تصرفات نیست و این تصرفات نافذ هم نخواهد بود و اثری بر آن مترتب نخواهد شد.

دلیل این حکم آیه وابتلوا الیتامی می‌باشد. خداوند متعال در قرآن، تصرفات کودک بر اموال خود را معلق و مشروط به دو امر می‌کند:

بلوغ نکاح که کنایه از بلوغ است. ایناس الرشد

یعنی تصرفات کودک قبل از بلوغ و رشد جایز نبوده و نافذ نمی‌باشد. (خویی،

1418 ه.ق، ج 36، ص 298)

اما ادعای ابوحنیفه مبنی بر آن که مناط اصلی جواز تصرفات صبی حصول رشد است، این خلاف ظاهر است چراکه اگر تنها رشد شرط باشد، شرط کردن بلوغ نکاح توسط شارع لغو و بی‌فایده می‌شود. لزوم ابتلاء صبی قبل از بلوغ هم واضح است هر چند دفع مال به او بعد از بلوغ واجب است اما ابتلاء باید قبل از بلوغ واقع شود که این اشکال ایجاد نشود که در برهه‌ای از زمان بلوغ صبی شکل گرفته باشد ولی اموال به او تسلیم نشده باشد.

## ۵. کلام و استدلال مشهور مبنی بر عدم جواز بیع صبی و رد آن

تصرف در مال دیگری مثل وکالت غیر نافذ است. هر چند ظاهر آیه نسبت به تصرفات در مال دیگری بیانی ندارد ولی می‌توان این حکم عدم جواز تصرف در مال خود را به مال دیگری نیز تسری داد. دلیل این تسری هم یکی قیاس اولویت است که هنگامی که تصرف در مال خودش به نحو استقلالی ممنوع دانسته شده در مال دیگری به طریق اولی<sup>۱</sup> (موسوی همدانی، 1401 ه.ش، ص 366) ممنوع است و دلیل دیگر

---

۱ برای این که این دلیل بهتر مشخص بشود لازم است مفهوم طریق اولویت را توضیح بدهیم؛ یکی از اسباب و موجباتی که باعث سرایت حکمی از یک موضوع به موضوعی دیگر می‌شود، چیزی

این تسری این است که هیچ یک از علماء بین تصرف در مال خود یا دیگری، تفصیل نداده و فرقی قائل نشده‌اند.

در منع بیع صبی می‌توان به غیر از طریق اولویت به روایات وارده از اهل بیت هم تمسک نمود. مثل روایت عبدالله بن سنان که نقل می‌کند که پدرم از امام صادق علیه السلام در مورد یتیم پرسید در حالی که من هم در مجلس حاضر بودم که امر یتیم چه زمانی جایز می‌شود؟ حضرت فرمودند: «زمانی که به اشد آن برسد». گفتم اشد او چیست؟ فرمود: «احتلام». گفتم: گاهی پسری نزدیک هجده سالگی است ولی محتلم نمی‌شود! فرمود: «هنگامی که به سیزده سالگی برسد، خوب و بد برای او نوشته می‌شود و امر او جایز می‌شود، مگر آن که سفیه یا ضعیف باشد».

آیت الله خوئی پس از نقل استدلال مشهور فقها برای حکم به عدم جواز بیع و تصرفات صبی به بررسی ادله‌ی آن‌ها پرداخته و می‌فرماید: اطلاق روایت، دلالت دارد بر هر آنچه امر او بر آن اطلاق می‌شود، مثل بیع و صلح و اجاره، که این‌ها قبل از بلوغ نافذ نیست چه در مال خودش و چه در مال غیر؛ اما تصرف صبی در مال خودش یا مال دیگری به عنوان آلت در انشاء صیغه یا در معاطات خارجیة دلیلی بر عدم جواز مثل این تصرف نیست. چراکه روایت ظاهر است و مراد از امر در روایت هم بیع و مانند آن است، به علاوه که امر در روایت اسناد داده شده به جایز بودن آنچه قابل مضمی است. و از طرفی اجرای صیغه‌ی بیعی که متعلق دیگری است امر خود صبی نیست، بلکه امر ولی یا شخص دیگر است.

همان طور که گفته شد، علما با استناد به این که آیه‌ی مذکور دلالت بر عدم جواز بیع صبی دارد این نتیجه را گرفته‌اند که کلمات و ادای الفاظ صبی هم اعتباری ندارد، که حالا مرحوم خوئی در پی پاسخ و رد این ادعا در آمده و می‌فرماید: اما در مورد آیات می‌توان اضافه نمود که دلالت آن‌ها تام نیست و تنها در مقام بیان این است که هنگامی جایز است اموال صبی را به او دفع کنیم و او می‌تواند مستقلاً تصرف در اموال خود نماید که پس از بلوغ و رشد او باشد ولی در مورد این که بتوان از این آیات، است که از آن به اولویت تعبیر می‌شود. اولویت این است که فرع نسبت به اصل در دارا بودن حکم، اولی و سزاوار تر است؛ چون علت و ملاک حکم در فرع قوی تر و شدید تر از اصل است.



لغویت عبارت صبی را برداشت نمود محل خدشه بوده و این آیات همچنین دلالتی ندارند. (خویی، 1418 هـ ق، ج 36، ص 300)

## ۶. کلام و استدلال مشهور مبنی بر لغویت قول صبی و رد آن

مشهور، لغویت قول صبی را از ادله‌ی دیگر اثبات می‌نمایند: در روایت امام صادق علیه السلام وارد شده که: «رفع القلم عن الصبي حتّٰی یحتلم» (حر عاملی، 1416 هـ ق، ج 1، ص 45) یعنی قلم از کودک برداشته شده است تا زمانی که محتلم شود؛ یعنی بالغ شود. بر این اساس قلم مؤاخذه از صبی برداشته شده است و اگر مرتکب اشتباهی شد مؤاخذه نمی‌شود. این استدلال را مرحوم شیخ انصاری استفاده کرده است تا عقد صبی را باطل بداند. (انصاری، 1405 هـ ق، ج 3، ص 278) اما آیت الله خویی این استدلال را مخدوش دانسته و می‌فرمایند: این طور نیست که حدیث رفع القلم دال بر رفع مؤاخذه باشد بلکه رفع باید متعلق به چیزی شود که رفع و اثبات آن به دست شارع باشد، یعنی احکام. رفع در این روایت به معنای رفع الزام از صبی است؛ یعنی معنای روایت چنین می‌شود که هر حکمی که الزامی در آن باشد از صبی برداشته می‌شود تا وقتی که محتلم بشود. در این روایت دلالتی وجود ندارد بر این که احکام از بالغین هم برداشته می‌شود چرا که صبی آلت است. (خویی، 1418 هـ ق، ج 36، ص 301)

تا این جا آن چه بیان شد عدم دلالت ادله‌ای بود که مشهور ذکر کرده بودند برای اثبات معتبر نبودن انشاء صبی، اما روایاتی وجود دارد که متضمن این معناست که عمد و خطای صبی یکسان است، که سه نوع روایت با این مضمون وارد شده است.

دسته‌ی اول روایتی است که به طور مطلق این معنا را ذکر کرده، بدون هیچ گونه قید اضافی؛ این روایت جنایات و غیر آن را مطلقاً شامل می‌شود. محمد بن مسلم نقل می‌کند که از امام صادق علیه السلام: «قال: عمد الصبي وخطئه واحد» (حر عاملی، 1416 هـ ق، ج 29، ص 400) امام صادق علیه السلام فرمودند: عمد صبی و خطای او یکسان است.

دسته‌ی دوم روایتی است که مقید شده به این که جنایت صبی را عاقله‌ی او حمل

می‌کنند. روایة إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه (عليهما السلام) «أَنَّ عَلِيًّا (عليه السلام) كان يقول: عمد الصبيان خطأً تحمله العاقلة». (حر عاملی، 1416ه.ق، ج 29، ص 400) روایتی که اسحاق بن عمار از امام صادق علیه السلام نقل کرده که ایشان از امام باقر نقل نمودند که امیرالمؤمنین علیه السلام می‌فرمودند: «عمد کودکان خطا است، عاقله آن را حمل می‌کند.»

روایت سوم مقید شده است به حمل بر عاقله و رفع القلم که عبارت است از آن چه ابوالبختری روایت کرده: عن جعفر عن أبيه عن علي (عليهم السلام) «أَنَّه كان يقول: في المجنون والمعتهو الذي لا يفيق والصبى الذي لم يبلغ عمدهما خطأً تحمله العاقلة وقد رفع عنهما القلم». (حر عاملی، 1416ه.ق، ج 29، ص 90) روایت ابوالبختری از امام جعفر صادق علیه السلام از پدرشان امام باقر نقل کردند که امیرالمؤمنین علیه السلام می‌فرمودند: «در مورد مجنون و ناقص العقلی که رشید نیست و کودکی که بالغ نشده، حکم چنین است که عمد آن‌ها خطاست که عاقله آن را بر عهده می‌گیرد و قطعاً قلم هم از آن‌ها رفع شده است.»

کسانی که قائل به عدم اعتبار انشای صبی هستند به این روایت‌ها این گونه استدلال نموده‌اند که روایت مطلق اول را حمل بر مقید کرده و عدم اعتبار قول صبی را اثبات می‌کنند یعنی اگر صبی عمداً هم کاری را مرتکب شود و انجام دهد مانند آن است که از روی خطا انجام شده و عقودی که اشتبهاً جاری شده باشد هم اعتباری ندارد. اما مرحوم آیت الله خوئی این استدلال را رد کرده و غیر قابل قبول می‌داند چراکه حمل مطلق بر مقید زمانی است که کلام مطلق منفی باشد در حالی که می‌بینیم که مثبت هستند و این منافاتی ندارد که گفته شود، عمد و خطای صبی در باب جنایات که یکسان است در غیر آن هم یکسان باشد، ولی ما قطع داریم که اطلاق در روایت اول مراد نیست، یعنی در غیر باب جنایات قطعاً عمد و خطای صبی یکسان نخواهد بود، اول به دلیل وجود مانع و دوم به دلیل عدم وجود مقتضی؛ حال به بیان و توضیح هر یک از مانع و مقتضی می‌پردازیم.

وجود مانع: مرحوم آیت الله خوئی این مطلب را با یک قیاس استثنایی تبیین کرده و می‌فرماید: اگر این قضیه، یعنی یکسان بودن عمد و خطای صبی، در همه‌ی

باب‌های فقه عمومیت داشت چه در جنایات و چه غیر آن، لازمه‌ی آن این می‌شد که صبی اگر عمداً به هر جهت که خواست نماز بخواند نماز او صحیح است؛ چرا که عمد و خطای او یکسان است. یا اگر عمداً روزی خود را افطار نماید در وسط روز، در ماه رمضان، روزی او صحیح است؛ زیرا عمد و خطای او یکسان است یا واجبات غیر رکنی نماز را عمداً ترک کند و... همه‌ی این‌ها با فرض این است که عمد و خطای صبی را یکسان بگیریم.

اما نبود مقتضی: مقتضی برای اثبات مدعا در روایت وجود ندارد چرا که وقتی حضرت می‌فرمایند: عمد و خطای صبی یکسان است، حتماً باید این گونه باشد که اگر اثری برای انجام فعل عمدی بار می‌شود و فعل عمدی اثری دارد، برای انجام فعل از روی خطا هم اثری واقع بشود و آن هم اثری داشته باشد و این هم تنها در باب جنایات وجود دارد، مانند قتل؛ قتل سه قسم است: یا قتل عمدی است که اثر آن قصاص است یا خطایی، که اثر آن ثبوت دیه بر عاقله است، یا شبه عمد که اثر آن ثبوت دیه بر جانی خواهد بود. اما در مورد صبی اگر مرتکب قتل عمد شود، حکم قتل خطئی یعنی ثبوت دیه بر عاقله بر او بار می‌شود ولی آنچه برای مورد خطئی آن اثری نباشد مانند بیع، برای مورد عمدی بیع اثری هست ولی برای مورد خطئی بیع هیچ اثری وجود ندارد و فساد آن به خاطر عدم وقوع عقد صحیح است نه به خاطر وقوع عقد خطئی! پس روایت شامل آن نمی‌شود. اگر فرض کنیم در فقه موردی وجود دارد غیر از باب جنایات که برای مورد خطئی آن علاوه بر مورد عمدی اثری بار بشود، مثل انجام عملی در نماز که جزء نماز نیست حال یا عمدی یا سهوی، که اگر عمدی باشد، نماز باطل و اگر سهوی باشد سجده‌ی سهو واجب می‌شود یا مثل بعضی از موجبات کفاره در اعمال حج، باز هم شامل حدیث نمی‌شود؛ چراکه تکلیف در این گونه افعال ناظر به فاعل فعل خطائی است در حالی که تکلیفی که به واسطه‌ی این اعمال بر عهده‌ی صبی هم گذاشته شود با حدیث رفع القلم از او برداشته می‌شود. از جهتی هم اگر حدیث رفع القلم را به روایت عمد الصبی خطئی ضمیمه نماییم، در می‌بایم که تنها جایی که تکلیف محول بر صبی بر عهده‌ی عاقله گذاشته می‌شود مورد باب جنایات خواهد بود. (خویی، 1418 ه.ق، ج 36، ص 303)

آیت الله شبیری در درس خارج خود ضمن ذکر بیان آیت الله خوئی، این مدعای ایشان مبنی بر عدم دلالت این روایات بر بطلان بیع صبی را با بیانی دیگر اثبات می‌کنند و آن بیان این است که اگر این روایات را به دست عرف بدهیم از کلمه خطاء یک معنی می‌فهمند یعنی عرفاً بسیار بعید است که خطاء در یک روایت به یک معنی و در روایتی دیگر به معنای دیگر استعمال شده باشد و در روایاتی که «عمد الصبی خطاءً تحمله العاقله» (حر عاملی، 1416 ه. ق، ج 29، ص 90) وارد شده یعنی خطای بالمعنی الاخص (مقابل عمد و شبه عمد) اراده شده است، در روایاتی که این ذیل (تحمله العاقله) را ندارد نیز باید خطای بالمعنی الاخص اراده شده باشد نه خطای بالمعنی الاعم (مقابل عمد) و معلوم است که خطای بالمعنی الاخص یک معنایی است که اختصاص به باب دیات و جنایات دارد چون غیر از آنجا در هیچ جای فقه نیست که برای عمد و شبه عمد احکام متفاوت ثابت شده باشد. و اینکه محدثین و فقهاء این دسته از روایات را در باب دیات مطرح کرده‌اند شاید نکته‌اش همین است که خطای بالمعنی الاخص از این روایات فهمیده‌اند. بنابراین نمی‌توان با استناد به روایات عمد الصبی خطاء، بطلان عقود صبی در ما نحن فیه را اثبات کرد. (شبیری زنجانی، 22/11/1392، بررسی استدلال به روایت «عمد الصبی و خطاه واحد» برای بطلان عقد صبی)

## ۷. نتیجه بحث لغویت قول صبی

نتیجه بحث ایشان این گونه است که هیچ یک از احادیث امر یتیم و حدیث رفع القلم و غیر آن دلالتی بر معتبر نبودن عبارت صبی ندارند؛ همچنین این که تصرف صبی در مال خود و دیگری نافذ نخواهد بود منافاتی با این ندارد که بگوییم به عبارات او پس از بلوغ، ترتیب اثر داده شود. بنا بر این کودک یا صبی اگر مال دیگری را تلف کند هر چند در زمان کودکی ملزم به تدارک و جبران آن نمی‌باشد به دلیل حدیث رفع القلم ولی او بعد از بلوغ ضامن این تلف قرار خواهد گرفت به دلیل قاعده‌ی اتلاف.

خلاصه‌ی استدلال مرحوم خوئی این است که عقد صبی جایز است اگر به منزله‌ی آلت انجام صیغه باشد و به منزله‌ی کوز حمامی باشد. ولی کسی بخواهد از

سیره برای اثبات چنین امری استفاده کند مردود است چرا که سیره‌ی مشرعین خلاف این است. (خوبی، 1418 ه. ق، ج 36، ص 308)

## ۸. تحلیل و بررسی دو نظر

نظر نهایی مرحوم مقدس اردبیلی آن است که بیع صبی اگر رشید باشد و ولی او اجازه داده باشد صحیح است.

نظر نهایی مرحوم خوبی آن است که بیع صبی قبل از سن بلوغ، به طور استقلالی باطل است ولی اگر صبی حکم آلت ذکر صیغهی عقد باشد جایز است.

این دو بزرگوار در مقام اثبات نظر خود، نظر مشهور، مبنی بر باطل بودن عقد صبی و عدم اعتبار کلام او به طور مطلق، را بیان و در پی رد ادله‌ی آن‌ها در آمدند. وقتی مشهور مطلق تصرفات صبی را باطل می‌داند، به آیه‌ی 6 سوره‌ی مبارکه‌ی نساء متمسک می‌شوند. در این آیه آمده است: **وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ**. بدین معنا که یتیمان را بیازمایید تا آن گاه که به حد زناشویی برسند، پس اگر از آنان رشد و خردمندی و حسن تدبیر دیدید، مال‌هایشان را به خودشان بدهید. (نساء، 6) یعنی از آن جایی که دفع مال به یتیم را متوقف بر بلوغ نکاح و رشد نموده است، پس تصرفات آن‌ها قبل از بلوغ نافذ نخواهد بود. اما مقدس اردبیلی این تلازم ادعا شده و این مفهوم‌گیری از آیه را نپذیرفته‌اند. در نقد استدلالی که برای اثبات اشتراط بلوغ سنی از آیه مطرح شد می‌توان این گونه نیز پاسخ گفت: این تفسیر، هنگامی درست است که «حتی» به معنای ابتدا باشد و این خلاف ظاهر است. (نحویون در مورد حتی 3 معنا را ذکر کرده‌اند همان طور که ابن هشام در کتاب مغنی می‌نویسد:

حتی حرفی است که به یکی از سه معنی استعمال می‌شود: 1. انتها 2. غایت و همین معنای دوم در حتی بیشتر وجود دارد 3. تعلیل. (ابن هشام انصاری، بی تا، ص 166)

تفسیر دوم عبارت است از این که «حتی» به معنای غایت و «إذا» در ظرف بودن و شرط بودن به کار رفته باشد و غایت به حتی، خارج از مغیبی باشد، یعنی واجب بودن

آزمایش یتیم، پیش از بلوغ سنی و پس از بلوغ سنی، بدون آزمایش اموال به یتیم داده می‌شود و رشد نیز، به تنهایی کافی است. بنابراین داد و ستدها با وجود رشد صحیح است، گرچه پیش از بلوغ باشد. پس اثر داشتن داد و ستد یتیم، بستگی دارد یا به رشد او، گرچه به حد بلوغ سنی نرسیده باشد و یا رسیدن به حد بلوغ سنی، گرچه رشد نداشته باشد. بنابراین، معنای آیه عبارت است از لزوم آزمایش نابالغ، تا هنگام بلوغ فقط و اما پس از بلوغ یتیمان، برای واگذاری اموال آنان آزمایش لازم نیست، بلکه به محض رسیدن به دوران بلوغ، اموالشان به خودشان داده می‌شود. پس آیه دلالت دارد بر این که شرط واگذاری اموال یتیمان یکی از دو امر است: رشد یا بلوغ سنی. این تفسیر را می‌توان به برداشت از آیه به تنهایی و دقت در آن بدست آورد.

مرحوم آیت الله خوینی هم این تلازم را رد کرده ولی دایره‌ی تصرفات صبی را از نظر مقدس اردبیلی تنگ‌تر دانسته‌اند. مرحوم مقدس اردبیلی برای نظر خود علاوه بر رد تلازم ادعا شده در آیه مؤیداتی هم ذکر می‌کنند؛ از جمله این که از فقره‌ی دیگر موجود در آیه دستور به ابتلاء صبی قبل از بلوغ داده است که بیان تفصیلی آن گذشت. ولی مرحوم آیت الله خوینی آیه را مورد استناد قرار نداده است. به نظر نگارنده چنین می‌رسد که این ابتلاء صبی قبل از بلوغ لزوماً به معنای صحت تصرفات او نیست، چراکه راه ابتلاء او که منحصر در خرید و فروش و تصرف در اموال نیست.

مرحوم مقدس اردبیلی از تصرفات صبی در باب عتق و وصیت و اذن دخول در خانه و روایاتی که در این زمینه وارد شده الغاء خصوصیت کرده و این حکم جواز را به بیع و باقی تصرفات او هم سرایت داده‌اند ولی مرحوم آیت الله خوینی در این مقام الغاء خصوصیت را جاری نمی‌دانند به دلیل این که به آن اشکالاتی وارد شده است و این قیاس مع الفارق بسیار است از جمله این که معاملاتی مانند بیع که بلوغ در آن شرط است دارای احکام و تکالیف متعددی است، مثل قبض و اقباض، دادن ارش در جایی که لازم است، رد ثمن در جایی که محل خود است، تحمل مقدمات قبض و اقباض و اسقاط‌خیرات و... که در شرایط و احکام بیع وارد شده است به خلاف وصیت که پس از مرگ موصی ثمربخش خواهد بود و عتق که از ایقاعات و از عبادات است که بدون قصد قربت محقق نمی‌شود. مرحوم وحید بهبهانی در شرحی که به

کتاب مجمع الفائده دارند این اشکالات را ذکر نموده‌اند.<sup>۱</sup>

به نظر می‌رسد اشکالات ذکر شده وارد بوده و نمی‌توان حکم قطعی به جواز تصرف برای صبی صادر نمود.

مرحوم مقدس اردبیلی در تأیید سخن خود به سیره‌ی عقلای زمان خود استناد کرده و می‌فرماید که صبی در زمان ما در برخی موارد از والدین خود نیز پیشی می‌گیرد و معاملات صحیح انجام می‌دهد ولی مرحوم آیت الله خوئی سیره‌ی متشرعه را خلاف این کار دانسته و احتیاط را مطابق با ترک معامله‌ی صبی می‌داند.

از نظر نگارنده، آنچه واقع می‌شود در بازار و معاملات مردم عادی، مطابق گفته‌ی مقدس اردبیلی است و کودکان معاملات را انجام می‌دهند خصوصاً در معاملات خرد و جزئی؛ ولی آن چه آیت الله خوئی فرمودند که مطابق احتیاط نمی‌باشد این عمل، کلام صحیحی است و بهتر است از آن دوری شود تا از نزاع‌های احتمالی دوری شود.

کلام مرحوم مقدس اردبیلی اشکال دیگری نیز دارد و آن این که اگر ما در صحت بیع صبی شک کنیم، مقتضای قاعده‌ی استصحاب این است که حکم قبل از بلوغ یعنی عدم جواز بیع صبی در زمان گذشته را استصحاب کرده و حکم به بطلان آن بکنیم که این را مرحوم وحید بهبهانی در کتاب خود به مقدس اردبیلی بیان داشته‌اند. (بهبهانی، ۱۴۱۷ه.ق، ج ۱، ص ۷۵) اما مرحوم آیت الله خوئی در این جا از استصحاب استفاده نکرده‌اند.

برخی از علماء برای اثبات عدم اعتبار قول صبی به روایت رفع القلم و روایات باب عمد و خطای صبی استناد نموده‌اند که مرحوم آیت الله خوئی این ملازمات را ذکر و پاسخ داده‌اند ولی مرحوم مقدس اردبیلی هیچ اشاره‌ای به روایات این باب نداشته‌اند.

به نظر می‌رسد مستدلین به روایات باب عمد صبی، به درستی نتوانسته‌اند بین روایات ذکر شده جمع عرفی کنند و حکم رفع قلم و یکسان بودن خطا و عمد صبی

۱- بهبهانی، حاشیه مجمع الفائده و البرهان/ج ۱/ص ۷۵.

را به همهی ابواب فقهی تعمیم داده‌اند، در حالی که به بیان مرحوم خوئی بهتر است روایات باب عمد و خطای صبی را ناظر به باب جنایات و قصاص دانسته و شامل باب معاملات ندانیم، یعنی الفاظ صادر شده از صبی دارای آثاری خواهد بود و اگر مالک اجازه بدهد، انشاء صبی مفید اثر آن معامله می‌باشد.

با توجه به آن چه بیان شد و اشکالاتی که بر کلام مقدس اردبیلی ذکر نمودیم به نظر می‌رسد که نظر آیت الله خوئی به واقع نزدیک تر بوده به علاوه که وقتی مقدس اردبیلی ادله مشهور را نفی می‌کنند برای نظر خود دلیل اثبات کننده‌ای ذکر نکرده و این به معنای این است که از نفی دلیل آن‌ها مفهوم گرفته و نظر خود را اثبات می‌کند که حجیت این کلام محل خدشه می‌تواند باشد.

## ۹. نتیجه گیری

همان گونه که گذشت در مسئله‌ی اشتراط بلوغ بین دو تن از بزرگان، اختلاف نظر وجود دارد. مرحوم مقدس اردبیلی با تکیه بر آیات و روایات قائل به صحت عقد صبی شده است، البته به شرطی که به رشد رسیده باشد و ولی او هم اجازه داده باشد. ولی مرحوم آیت الله خوئی تصرفات استقلالی صبی در اموال خود و دیگری را جایز نمی‌داند ولی اگر صبی به منزله‌ی آلت در اجرای صیغه باشد، در ادله‌ی موجود دلیلی که از این کار نهی نموده باشد را نیافتند. ایشان با استفاده از آیه‌ی وَ الْبَتْلُوا الْيَتَامَى، عدم اجازه‌ی تصرف در اموال خود را اثبات کرده و به دلالت قیاس اولویت این عدم جواز را در اموال دیگران نیز تسری داده‌اند. اما در مورد تصرفات آلی صبی و عدم اعتبار الفاظ دلیلی بر نهی از آن نیافته و اشکالات مربوطه، بر اساس روایات باب رفع القلم و عمد و خطای صبی، را پاسخ دادند.

## ۱۰. منابع

قرآن کریم

۱. ابن اثیر، مبارک بن محمد، ۱۳۶۷ه. ش. النهایة فی غریب الحدیث و الأثر. قم، چاپ چهارم. موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.



۲. ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب - بیروت، چاپ: سوم، ۱۴۱۴ ه. ق.
۳. ابن هشام، عبد الله بن یوسف، بی تا. مغنی اللیب. بیروت.
۴. ابن زهره، حمزه بن علی، ۱۴۱۷ ه. ق. غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، قم، چاپ اول، مؤسسة الإمام الصادق علیه السلام
۵. ابن قولویه، جعفر بن محمد، ۱۳۵۶ ه. ق. کامل الزیارات. نجف اشرف، چاپ اول. المطبعة المباركة المرتضوية.
۶. اردبیلی، احمد بن محمد، بی تا. مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، قم، چاپ اول، جماعة المدرسين فی الحوزة العلمية بقم. مؤسسة النشر الإسلامی.
۷. اصفهانی، محمدحسن بن باقر، بی تا. جواهر الکلام (ط. القديمة)، بیروت، داراحیاء التراث العربی.
۸. الانصاری الرویفعی، جمال الدین بن منظور، ۱۴۱۴ ه. ق، لسان العرب. بیروت، چاپ سوم، دارالصادر.
۹. انصاری، مرتضی بن محمد امین، ۱۴۰۵ ه. ق. المکاسب (انصاری - کنگره). قم، چاپ اول، المؤتمر العالمی بمناسبة الذکری الثانیة لمیلاد الشیخ الأعظم الأنصاری. الأمانة العامة.
۱۰. بهبهانی، محمدباقر بن محمد اکمل، ۱۴۱۷ ه. ق، حاشیة مجمع الفائدة و البرهان، قم، چاپ اول، مؤسسة العلامة المجدد الوحید البهبهانی.
۱۱. جمعی از مؤلفان، بی تا. مجله فقه اهل بیت علیهم السلام (فارسی)، قم، چاپ اول، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
۱۲. حویزی، عبدعلی بن جمعه، ۱۳۸۳ ه. ق. تفسیر نور الثقلین. قم، اسماعیلیان.
۱۳. خوئی، سید ابوالقاسم، ۱۴۱۸ ه. ق. موسوعة الإمام الخوئی، قم، مؤسسة إحياء آثار الامام الخوئی.
۱۴. دژکام، لطف الله، درس خارج آیت الله دژکام، سایت مدرسه فقاہت، تاریخ درج: ۲۲ آبان ۱۴۰۰، تاریخ بازدید: ۳ آذر ۱۴۰۲
۱۵. شبیری زنجانی، سید موسی، درس خارج آیت الله شبیری، سایت مدرسه

- فقاہت، تاریخ درج: ۲۳ بہمن ۱۳۹۲ تاریخ بازدید: ۳ آذر ۱۴۰۲
۱۶. طباطبائی، سید محمدحسین، ۱۳۸۵ھ ش. المیزان فی تفسیر القرآن. قم، اسماعیلیان.
۱۷. طبرسی، امین الاسلام، بی تا. مجمع البیان فی تفسیر القرآن، بیروت، داراحیاء التراث العربی.
۱۸. طوسی، محمد بن حسن، بی تا. التبیان فی تفسیر القرآن. بیروت، دار احیاء التراث العربی.
۱۹. فیومی، احمد بن محمد، ۱۴۱۴ھ ق. المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی. قم، موسسه دار الهجرة.
۲۰. مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی، ۱۴۰۳ھ ق. بحار الأنوار. بیروت، دار احیاء التراث العربی.
۲۱. مرتضیٰ زبیدی، محمد بن محمد، ۱۴۱۴ھ ق، تاج العروس - بیروت، چاپ: اول
۲۲. موسوی ہمدانی، سید حمید، پاییز ۱۴۰۱. شرح و ترجمہ الفائق فی الاصول. قم، اندیشہ صادق

