

بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين و صلى الله على سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه بحث گذشته

بحث در این است که در احجاج صبی، اگر صبی برخی از محرّمات احرام را (که موجب وجوب كفاره است) انجام داد (مثل پوشیدن لباس نخی اگر پسر است)، كفاره عهده چه کسی است؟ آیا در اینجا اصلاً كفاره‌ای ثابت است یا خیر؟ چهار دلیل ذکر شده بر این که كفاره اصلاً ثابت نیست. دلیل اول تمسك به این روایت است که: «عمد الصبي خطأ» است که به این استدلال چهار اشکال شده که تاکنون سه اشکال آن را بررسی کردیم.

اشکال چهارم بر دلیل اول

تاکنون می‌گفتیم این قرینه داخلی وجود دارد که ذیل روایت اسحاق بن عمار است یا از راه‌ها دیگر وارد می‌شدیم، اما در اشکال چهارم می‌گوئیم قرینه خارجی داریم بر این که: «عمد الصبي خطأ» ربطی به بحث كفارات نداشته و فقط در باب جنایات جریان دارد؛ چرا که مواردی داریم که بر عمد صبی، اثر مترتب است.

به عنوان نمونه، بنا بر این که قائل باشیم که عبادات صبی مشروعیت دارد، اگر صبی عمداً افطار کند، همه فقها می‌گویند روزه‌اش باطل است یا این که اگر صبی در نمازش يك عمل منافی با نماز انجام داد، می‌گویند نمازش باطل است. همچنین است مواردی که بر قصد و نیت صبی اثر مترتب می‌شود.

مثلاً اگر صبی هشت فرسخ را قصد کرد، در اینجا هم نمازش شکسته می‌شود یا این که اگر صبی به تقلید از يك شخصي ملتزم شد، تقلیدش محقق می‌شود و در باب تقلید لازم نیست که انسان حتماً به بلوغ برسد تا تقلید را شروع کند. اگر يك بچه‌ای مثلاً دو سال قبل از این که به بلوغ برسد، تقلید را از يك مرجع تقلید شروع کرد، بعد که آن مرجع تقلید از دنیا رفت می‌تواند تقلید را ادامه بدهد و نمی‌شود گفت حال که بالغ شدی، الآن تقلید تو تقلید ابتدایی می‌شود و این تقلید قبلی درست نیست.

بنابراین، مواردی در فقه داریم که بر عمد صبی اثر بار می‌شود یا بر نیت و قصد صبی اثر بار می‌شود و این قرینه خارجی می‌شود که «عمد الصبي خطأ» عمومیت ندارد.

دیدگاه والد معظم (قدس سره) نسبت به اشکال چهارم

مرحوم والد ما اشکال چهارم را پذیرفته و می‌فرماید این وجه تمام است. ممکن است گفته شود این گونه موارد، از باب

تخصیص خارج بشود؛ یعنی ما بگوئیم: «عمد الصبی خطأ» در همه جا جاری است مگر در روزه اگر عمد افطار کرد یا در نماز اگر عمد منافی آورد.

در پاسخ می‌گوییم چون قرینه خارجی داریم، با این قرینه خارجی می‌توان در روایت تصرف کرده و بگوئیم روایت از ابتدا عمومی ندارد و در نتیجه اختصاص به باب جنایات دارد؛ چرا که این مطلب مسلم است که روایت یا مختص به باب جنایات است یا باید شامل عموم فقه شود. اگر گفتیم عموم فقه را شامل می‌شود. اگر بگوئیم مختص باب جنایات است، مثلاً اگر صبی قبل از بلوغ به مقام اجتهاد رسید، این فتوا برای خودش حجیت دارد، اما اگر بگوئیم عمد الصبی خطأ عمومیت دارد، آن فتوا حجیت ندارد.^[1]

به بیان دیگر، اشکال این است که چه اشکالی دارد که بگوئیم این «عمد الصبی خطأ»، در همه ابواب فقهی جاری می‌شود به جز در چند مورد. اگر صبی اقرار کند که فلانی اینقدر پول از من می‌خواهد، فقها فتوا می‌دهند که اقرارش کالعدم است و به همین «عمد الصبی خطأ» تمسک کرده و بگوئیم عمدش کلاً عمد است.

در پاسخ می‌گوییم که در روایت تنزیل داریم و خود این تنزیل، مانع از عمومیت است؛ یعنی گاهی اوقات شارع می‌گوید: «کل عمد من الصبی مردود» یا «کل عمد کلاً عمد»، «کل عمد خطأ» و به صورت کلی ضابطه را بیان می‌کند، اما گاهی شارع تعبیر به این صورت ندارد. در روایت مورد بحث، اصلاً تعبیر به عمومیت نداریم، بلکه می‌گوید این عمد صبی، بمنزلة الخطاست.

ارزیابی اشکال چهارم

در ادامه باید دید وجه تنزیل چیست و این که وجه تنزیل آیا فقط در این است که اگر این خطا احکامی داشته باشد، آن احکام در این منزل هم می‌آید یا این که وجه تنزیل بیش از اینهاست؟ باید توجه داشت که تنزیل نیز مثل تشبیه، وجه شبه می‌خواهد، بگوئیم تنزیل در این است که: «کل حکم ثابت للخطا»، در عمد هم می‌آید، ولی از این دایره نمی‌توانیم خارج شویم؛ یعنی بگوئیم اگر خطا نیز حکمی نداشت، باز اینجا برای عمد ثابت است.

به بیان دیگر، کسانی که از این روایت می‌خواهند به عنوان ضابطه استفاده کنند، معنای ضابطه این است که هم آثار خطا بار شود در آنجایی که خطا آثاری دارد (مثل دیه بر عاقله که این از آثار خطاست) و هم آثار عدم العمد بر آن بار شود؛ یعنی بگوئیم يك مواردی که عمد است، این اثر عمد بار نشود. در این صورت، کسانی که می‌خواهند به عنوان ضابطه بگویند، اگر این بخواید باشد، دیگر مجالی برای تنزیل وجود ندارد؛ چرا که تنزیل خودش نفی این ضابطه و عمومیت می‌کند.

به دیگر سخن (همان اشکالی که بر مرحوم والد ما وارد دانستیم) می‌گوییم در اینجا تنزیل است و وقتی تنزیل باشد، دیگر تخصیص معنا ندارد؛ یعنی نمی‌توان گفت این چند مورد خارج است و بقیه داخل. به عنوان نمونه، در بحث «الطواف بالبيت صلاة»، در آنجا شارع طواف دور خانه را نازل منزله صلاة قرار داده است. بعضی می‌گویند معنای ظاهری این است که تحیت مسجد به نماز است، اما تحیت مسجد الحرام به طواف است.

این تنزیل، عمومیت دارد؛ یعنی هر حکمی که منزل علیه (یعنی نماز) دارد، شارع می‌گوید طواف نیز همان حکم را دارد؛ یعنی اگر صلاة نیاز به طهارت دارد، طواف هم نیاز به طهارت دارد، منتهی در صلاة حرف زدن مبطل است، اما در طواف دلیل داریم حرف زدن مبطل نیست و این مورد را خارج می‌کنیم، ولی غیر از این مواردی که دلیل داریم، می‌گوئیم عموم تنزیل در اینجا وجود دارد.

از طريق همین بحث تنزيل، این بحث جدیدی که چند ساله اخیر نسبت به طواف در كعبه پیش آمده و طبقات درست کردند، حلّ می‌کنیم. توضیح آن که، عربستان طبقاتی را اطراف كعبه درست کردند که بالاتر از كعبه بود. در زمان مرحوم والد ما روحانیون کاروان به بعثه ما آمده و گفتند عربستان اجازه نمی‌دهد که افرادی ویلچری را در حیاط طواف دهند و باید از آن بالا که 27 سانت از خود كعبه بالاتر است، طواف دهند. آیا طواف ایشان درست است یا خیر؟ آن موقع همه مراجع احتیاط کرده و فرمودند از بالا طواف بدهند و يك نائب هم بگیرند که از پائین طواف کند.

من این بحث را دنبال کرده و همان زمان يك رساله‌ای در این موضوع نوشتم و در آن رساله گفتم این «الطواف بالبيت صلاة» که فقهای ما در فقه زیاد به آن استدلال کردند (یعنی با این که سند روایت ضعیف است، لیکن عمل مشهور جابر ضعف سند است)، عمومیت تنزيل دارد و عمومیت تنزيل به این معناست که همان گونه که شما صد متر بالاتر از كعبه به سمت كعبه نماز می‌خوانی درست است، بالای كعبه هم طواف کنید درست است یا این که صد متر پائین‌تر نماز بخوانی درست است، طواف هم بکنی درست است.

جمع‌بندی بحث

فرق است بین این که بگوئیم شارع می‌گوید من عمد را نازل منزله خطا قرار دادم و بیائیم در اینجا عمومیت قائل شویم؛ یعنی هر حکمی که برای خطا ثابت است، برای عمد صبی نیز ثابت است، یکی از آن احکام آن است که عاقله باید دیه را بپردازد، ولی ممکن است برای خطا احکام دیگری هم داشته باشیم، اما از این دایره نمی‌توانیم بیرون بیائیم؛ یعنی در اینجا نمی‌توانیم بگوئیم عمومیتی داریم، حتی در جایی که خطا حکمی هم ندارد، بگوئیم عمد آن کلاً عمد است، روایت اصلاً دلالت بر این ندارد.

به بیان دیگر، اگر شارع بگوید: «عمد الصبیّ کلاً عمد»؛ یعنی اگر صبیّ يك فعل عمدي انجام داد، آثار عمد را بر آن بار نمی‌کنیم، اگر عمداً معامله‌ای را انجام داد، مثل این است که يك شخص خواب معامله انجام داده یا سهواً انجام داده است، لیکن ما چنین چیزی در فقه نداریم که بگوئیم عمد صبیّ کلاً عمد است.

بنابراین، نتیجه آن است که اصلاً نیاز به يك قرائن خارجی نداریم، این قرائن خارجی در جایی است که از خود روایت، يك عمومیتی استفاده کنیم که عمد صبیّ کلاً عمد است، بعد بگوئیم این قرائن خارجی این مضمون و این عمومیت را از بین می‌برد و حال آن که اصلاً روایت تنزيل است و تنزيل نیز در دایره احکامی است که خود خطا دارد و این مواردی که شما بیان می‌کنید، ربطی به این دایره ندارد.

به دیگر سخن، وقتی مسئله تنزيل شد، این چیزهایی که به عنوان قرائن خارجی می‌گوئید، دیگر ارتباطی به مسئله تنزيل نداشته و خارج از مورد تنزيل است؛ چرا که اینها موضوعاً خارج است. اگر کسی بگوید ما يك قرینه‌ای داریم که تمام احکام خطا بر آن بار نیست، می‌تواند قرینه قرار بدهد، اما يك قرینه‌ای آورده بر این که عمد در بعضی از موارد کلاً عمد نیست و در پاسخ می‌گوئیم اصلاً مدلول روایت این نیست.

در همان رساله به بعضی از موارد دیگر نیز استدلال کردم؛ یعنی تمام احکامی که منزلّ علیه دارد، منزلّ دارد. اگر قرینه پیدا کنیم که تنزيل در مورد خاص است، می‌پذیریم و اگر کسی در اینجا بگوید ما این را قبول هم کردیم و در نهن‌تان باشد که گفتیم روایت اسحاق بن عمار، عرفاً قرینیت دارد و تنزيل فقط در مورد «تحمله العاقله» است.

نتيجة آن كه، دليل اول بر اين كه محرمات صبیّ در اینجا كفاره ندارد، «عمد الصبي خطأ» است كه گفتیم این فقط تنزیل در احكامی است كه خطا دارد و این تنزیل، اختصاص به باب جنایات پیدا می‌كند و اصلاً ربطی به سایر محرمات و كفارات احرام ندارد، پس این روایت قابلیت استدلال ندارد.

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

[1] □ «رابعها قيام القرينة الخارجية على الاختصاص بباب الديات و هي ملاحظة ترتب الآثار على الأفعال العمدية الصادرة من الصبي و على قصده و نيته فالإفطار العمدي منه في الصوم يوجب البطلان و كذا الإتيان عمدا بما يوجب قطع الصلاة و بطلانها من القواطع التي تقتضي البطلان في خصوص حال العمد و نية ثمانية فراسخ من الصبي يترتب عليها القصر و لا مجال لدعوى كون نيته كلا نية و كذلك قصد الإقامة و الموارد الأخرى فهذه الأمور بمنزلة القرينة الخارجية التي توجب التصرف في ظاهر هذه الجملة و تخصيصها بخصوص باب الديات و الجنایات كما لا يخفى و الظاهر عدم تمامية شيء من هذه الوجوه الا الوجه الأخير... و اما الوجه الرابع فقد عرفت تماميته و ان ملاحظة الأمور الخارجية المتقدمة و ما يشابهها تقتضي عدم سعة دائرة هذه الضابطة و اختصاصها بباب الديات و الجنایات فتحصل من جميع ما ذكرنا عدم تمامية الاستدلال لعدم ثبوت الكفارة في المقام بمثل هذه الروایات.» تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحج، ج 1، ص: 57- 56.