

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 اگر صبی غیر ممیز محرّمی از محرّمات احرام غیر از صید را انجام داد، آیا کفاره ثابت است یا خیر؟ و بر فرض این که کفاره ثابت باشد، بر عهده چه کسی است؟ در این که کفاره بخواند ثابت باشد، چهار دلیل برای عدم ثبوت کفاره مطرح شده که دلیل اول تمام شد که عبارت بود از تمسک به «عمد الصبی خطأ» و روشن شد که این روایت اصلاً ارتباطی به بحث کفارات ندارد، بلکه مربوط به بحث دیات و جنایات است. در ادامه به بیان سه دلیل دیگر خواهیم پرداخت.

دلیل دوم بر عدم وجوب کفاره

دلیل دوم ادعای انصراف است که گفته‌اند ادله کفارات، از صبی و فعل صبی انصراف دارد. وجه انصراف عبارت است از: «لأن الكفارات في الحقيقة تأديب و عقوبة و الصبي لا عقوبة علي مخالفته»<sup>[1]</sup>؛ کفارات در حقیقت يك نوع عقوبت و تأديب است و نسبت به صبی عقوبت معنا ندارد. این دلیل برای تقیید این ادله کفارات به بالغین است.

حال اگر انصراف اصطلاحی هم نباشد، انصراف به این معناست که می‌گوئیم ادله کفارات، با این قرینه مقید به بالغین است و این قرینه می‌شود بر این که ادله کفارات را منحصر به بالغین دانسته و بگوئیم اگر يك شخص بالغی، يك محرّمی از محرّمات احرام را انجام داد، باید عقوبت شده و عقوبت او نیز این کفارات است.

مرحوم خوئی این دلیل را ردّ کرده و می‌فرماید: «الكفارات ليست كلّها كذلك، بل تثبت في غير صورة التأديب أيضاً»؛ این‌گونه نیست که تمام کفارات، مربوط به عقاب شخص باشد، بلکه در برخی از موارد نیز کفاره ثابت می‌شود با این که بحث تأديب در آنجا مطرح نیست، مثل این که محرّم، مضطرب به تظلیل شود (مثلاً مریض است و نباید نور آفتاب به او بخورد و در روز باید زیر سقف برود) یا مضطرب به پوشیدن لباس مخیط شود، در این موارد هر چند اضطراب پیدا کرده است، لیکن باید کفاره هم بدهد و در این موارد دیگر مسئله عقوبت و تأديب نمی‌تواند مطرح باشد؛ چرا که شخص مضطرب بوده است.

ارزیابی دلیل دوم

به بیان دیگر تأديب یا عقوبت، حکمت در باب کفارات است، شارع می‌گوید نمی‌خواهم چنین کاری انجام شود، اگر این کار انجام شد این را به عنوان مابازاء و جابر این عمل محرّم انجام بدهد. در حقیقت ممکن است که بگوئیم کفاره آن مبغوضیت فعل حرامی که این شخص در حال احرام انجام داده، جبران می‌کند؛ یعنی شارع نمی‌خواهد کسی که به او «لبیک» گفته، زیر سقف

دیگری قرار بگیرد.

البته مراد از استظلال حرام، آن است که حاجی در غیر محل توقف زیر سقف برود؛ یعنی اگر شخص محرم، در جایی توقف کرده و می‌خواهد زیر سقف برود، مانعی ندارد، اما وقتی به سمت مکه و مسجد الحرام حرکت می‌کند، شارع می‌گوید حق نداری در راه زیر سقف بروی. می‌گوئیم شارع می‌خواهد این مقدار این حاجی، آسایشی نداشته باشد. یا این که مبغوضیت زیر سقف رفتن، از این جهت است که یک مقداری احساس اتکای به آن سقف پیدا می‌کند و شارع نمی‌خواهد حاجی و محرم در حال رفتن به حج، احساس اتکا به غیر خدا داشته باشد.

حال این مبغوضیت شارع با کشتن یک گوسفند و دادن یک کفاره تا اندازه‌ای جبران می‌شود و دیگر بحث اراده و اختیار و اضطراب و عدم اضطراب نیست، بحث تأدیب هم نیست، این راه جبرانش است، مثل این که در باب قضا، اگر کسی قضای نماز را انجام داد، گرچه برای او وجوب دارد، ولی نمی‌توانیم بگوئیم وجوبش از باب عقوبت یا از باب تأدیب است، بلکه وجوبش از این باب هست که یک مصلحتی از دست شخص فوت شده و شارع با تشریع قضا تا اندازه‌ای می‌گوید این راه را برای تو باز گذاشتم که جبران شود.

گاهی اشکال می‌کنند که چطور یک شخص ثروتمندی که از دنیا رفته و 70 سال، یک رکعت نماز هم نخوانده، 70 سال نماز از طرف او خوانده شود؟ چه اشکال دارد که شارع روی آن تفضل و عنایتی که دارد، به وسیله این نماز نیابتی و استیجاری تا اندازه‌ای ما فات را جبران می‌کند؟ وگرنه اگر دیگری صد سال هم برای انسان نماز بخواند، به اندازه یک رکعت نماز خود انسان آن ارزش واقعی‌اش را ندارد، ولی به همین مقدار است که این تا اندازه‌ای اسقاط تکلیف بشود.

بنابراین، در باب کفارات نیز شاید شارع برای جبران ما فات و جبران آن مبغوضی که انجام شده، کفاره را قرار داده نه اینکه مسئله عقوبت باشد. از این رو، در کفاره می‌گویند اقلش مثلاً گوسفند است و بهتر از آن، گاو است و بهتر از آن شتر باشد، اینها برای آن است که این جبران شود.

محقق خوئی (قدس سره) این دلیل را رد کرده و می‌فرماید ما مواردی داریم که کفاره ربطی به عقوبت ندارد، دو مورد مثال زدند که فرمایش درستی هست و ما در تکمیل فرمایش ایشان، می‌خواهیم بگوئیم اولاً حتی در موارد دیگر کفاره نیز، معلوم نیست که کفاره برای تأدیب و عقوبت باشد و ثانیاً تأدیب و عقوبت، حکمت است و طبق اصطلاح فقها، وقتی کفاره عنوان حکمت را داشت، نمی‌تواند دلیل را مقید به بالغین کرده و بگوئیم کفارات فقط برای بالغین جعل شده است.

اشکال والد معظم (قدس سره) بر دلیل دوم

مرحوم والد ما در اشکال بر این دلیل می‌فرماید این انصراف (و به تعبیر ما این تقييد) وجهی ندارد؛ زیرا موضوع کفارات محرمی است که «أُتي بمحرم الاحرام»، این موضوع برای کفارات است و فرقی بین بالغ و صبی نیست. بعد می‌فرماید: مگر آن که کسی بگوید احرام این صبی در باب احجاج یک احرام صوری و ظاهری است و وقتی احرام او، یک احرام ظاهری است، دیگر وجهی برای کفارات نیست.

ایشان می‌فرماید به نظر ما این حرف باطل است؛ چرا که از روایات احجاج استفاده می‌کنیم که این صبی، حقیقتاً محرم می‌شود. به همین خاطر، وقتی حقیقتاً محرم می‌شود، موضوع کفارات محقق می‌شود و موضوع کفارات، «المحرم الذي أُتي بمحرم الاحرام» است و وقتی موضوع این است، دیگر فرقی بین بالغ و غیر بالغ نیست.

در پاسخ از این اشکال می‌گوییم فقها نیز قبول دارند که موضوع این است (و تعجب است چطور ایشان در اینجا کلام مرحوم خوئی را اصلاً متعرض نشدند در حالی که ایشان مقیدند که در مباحث خود، هر جا مرحوم خویی مطلبی دارد بیاورد)؛ یعنی موضوع کفارات، «المحرم الذی أتى بمحرّم الاحرام» است، لیکن فقها می‌گویند قرینه داریم بر این که مراد از این محرم، بالغ است و قرینه‌اش، مسئله تأدیب است که باید آن را رد کنیم وگرنه مجرد این که بگوئیم موضوع چنین محرمی است، کفایت در جواب از انصراف نمی‌کند.

#### بررسی صوری بودن احرام صبی

در اینجا باید دید که آیا احرام صبی صوری است یا این که واقعی می‌باشد؟ آیا در اینجا فرقی هست یا خیر؟ آیا کسی می‌تواند بگوید اگر احرام صوری هم باشد، منافات با ثبوت کفاره ندارد؟ یعنی بگوید چه اشکال دارد يك احرام صوري است، اما باز کفاره ثابت است؟

پاسخ آن است که اگر واقعاً ما احرام را صوری دانستیم، با ثبوت کفاره سازگاری ندارد، می‌گوئیم به حسب ظاهر این محرم می‌شود و این حقیقتاً محرم نیست، منتهی نظر ما در گذشته این شد که ترجیح دادیم که این احرام و حج صبی، صوری است. شارع می‌گوید شما بالغین مراقب باشید در همین احرام صوری، محرمات را هم صورثاً رعایت کنید، «یتقی منهم ما یتقی الرجال»؛ آنچه بالغین از آن پرهیز می‌کنند، صبیان نیز پرهیز کنند.

بنابراین، بر اولیاء لازم است که صبی محرمات احرام مثل طیب، مخیط و غیره را انجام ندهد، منتهی اگر انجام داد، کفاره‌ای ثابت نمی‌شود؛ چرا که احرام و حج او، صوری است و بر عهده صبی نیست.

نتیجه آن که بطلان دلیل دوم با این بیان روشن می‌شود و بیان مرحوم والد ما کافی نیست؛ زیرا می‌دانیم موضوع محرم است، اما فقها می‌گویند ما این تأدیب و عقوبت را قرینه قرار می‌دهیم، جوابش این است که این قرینیت ندارد به دو دلیل؛ يك دلیل آن که مواردی داریم که تأدیب و عقوبت موضوعاً منتفی است و دوم آن که تأدیب و عقوبت حکمت است و با حکمت نمی‌شود دلیل را تقیید زد.

#### اشکال والد معظم (قدس سره) به مرحوم سید

مرحوم والد ما در اینجا يك اشکالی به مرحوم سید دارند که اشکال واردي است. مرحوم سید در عروه می‌فرماید: «و الانصراف ممنوع»؛ اگر کسی بگوید ادله کفارات از صبی انصراف دارد، سخن درستی نیست، «و الا فیلزم الالتزام به في الصيد ايضاً»<sup>[2]</sup>؛ چرا که اگر بخواهیم بگوئیم ادله کفارات از صبی انصراف دارد، در صید نیز باید ملتزم شویم. مرحوم والد ما فرمودند جواب این است که در صید، نصّ خاص داشته و در صید تصریح در این روایات احجاج داریم که «و إن قتل صيداً فعلي أبيه». بنابراین، چه وجهی دارد که ما بقیه کفارات را به صید تشبیه کرده و یا با او مقایسه کنیم.<sup>[3]</sup>

#### دلیل سوم بر عدم وجوب کفاره بر صبی

دلیل اول تمسک به «عمد الصبي خطأ» بود، دلیل دوم انصراف است، دلیل سوم حدیث «رفع القلم» است. این‌گونه بگوئیم که تمام اموری که مترتبه بر حج است، از قبیل احکام تکلیفیه است و حدیث «رفع القلم»، این حکم تکلیفی را از صبی برمی‌دارد.

منتهي در این دلیل باید يك مقدمه‌اي را نیز اضافه كنيم و آن مقدمه این است كه بگوئيم كفارات از قبيل ضمانات (كه احكام وضعيه است) نمی‌باشد، بلکه كفارات نیز همانند بقیه احكام تكلیفي در حج است و همان گونه كه «رفع القلم» بقیه احكام تكلیفي را از صبي برمي‌دارد، كفارات را نیز برمی‌دارد.

اشكال والد معظم (قدس سره) بر دليل سوم

مرحوم والد ما در ردّ این دلیل می‌فرماید: اشكال اول: ما در مقام اول بحث هستیم. مقام اول این است كه می‌خواهیم بگوئیم اینجا كه صبي يك محرمی از محرمات احرام را انجام داد، آیا موضوع برای كفاره محقق می‌شود یا خیر؟ در حالی كه دلیل سوم می‌گوید این كفاره بر صبي نیست، اما دیگر نفي ثبوت كفاره بر ولی را نمی‌کند. بنابراین، اولاً این دلیل نتیجه‌اش این است كه صبي نباید كفاره بدهد و این مربوط به مقام دوم بحث است و ما هنوز در مقام اول هستیم و می‌خواهیم ببینیم اینجا كفاره ثابت است یا ثابت نیست.

اشكال دوم: ایشان می‌فرماید ما قبول داریم كه كفاره به عنوان يك واجب و حكم تكلیفي است و مجالی برای چنین توهّمی نیست كه كفاره به معنای ضمان است (اگر شخص بالغی يك كار حرامی در مكه انجام داد، نمی‌گوئیم ذمه تو مشغول به يك دینی شد تا مسئله‌ي ضمان مطرح باشد، بلکه كفاره به عنوان يك حكم تكلیفي مطرح است نه به عنوان ضمان و حكم وضعي). مسئله كفاره مثل خود قربانی است. همان‌گونه كه در باب قربانی در حج (اگر کسی به حج رفت می‌گوئیم یکی از واجبات بر حاجّ، این است كه در روز عید قربان) باید يك حیوانی را قربانی كند، كفاره نیز مثل ثبوت الهدی است؛ یعنی مثل اصل وجوب قربانی در حج است.

منتهي مرحوم والد ما می‌فرماید شما در دلیل سوم خلط کردید؛ زیرا بحث در این نیست كه آیا كفاره حكم تكلیفي است یا وضعي؟ تا شما بگوئید «رفع القلم عن الصبي» حكم تكلیفي را برمی‌دارد. به بیان دیگر، اگر گفتیم كفاره حكم تكلیفي است، «رفع القلم» همان‌گونه كه سایر احكام تكلیفي را از صبي برمی‌دارد، این حكم را نیز برمی‌دارد، اما اگر گفتیم حقیقت، جوهر و باطن كفاره حكم وضعي است، در احكام وضعیه دلیل داریم كه بین بالغ و غیر بالغ مشترك است. بنابراین، فرق بین این كه بگوئیم كفاره حكم تكلیفي است یا وضعي، آن است كه اگر حكم تكلیفي شد، نسبت به صبي رفع القلم برمی‌دارد، اگر حكم وضعي شد «مشتركة بین البالغ و غیر البالغ».

مرحوم والد ما به مستدل می‌فرماید بحث در این نیست كه آیا كفاره حكم تكلیفي است یا وضعي (تا نتیجه‌اش روشن باشد)، بلکه بحث در این است كه آیا این فعل صبي، سببیت برای كفاره دارد یا خیر؟ اگر صبي يك محرمی از محرمات احرام را انجام داد، همان گونه كه اگر بالغ انجام بدهد، سببیت برای كفاره دارد، آیا فعل صبي سببیت برای اثبات كفاره دارد یا خیر؟ و اگر سببیت داشت، قطعاً سببیت يك حكم وضعي است.

بنابراین، جای این نیست كه بحث كنیم كه آیا این سببیت، تكلیفي است یا وضعي، مسلم سببیت وضعي است و همان گونه كه می‌گوئیم دخول، سببیت برای غسل جنابت دارد، اگر صبي هم انجام داد این سببیت محقق می‌شود. می‌خواهیم ببینیم در اینجا هم اگر صبي يك محرمی از محرمات احرام را انجام داد، آیا این سببیت برای كفاره دارد یا خیر؟

به بیان دیگر ایشان می‌فرماید: «فإن كون المسبب حكماً تكليفاً لا ينافي كون السببية شرعيةً غير مختصة بالبالغ»<sup>[4]</sup>؛ این كه مسبب يك حكم تكلیفي است، منافات با این ندارد كه سببیت يك حكم شرعي وضعي باشد، سببیت این فعل برای كفاره تكلیفي است. در نتیجه دلیل سوم كاملاً مردود است.

به نظر ما اين فرمايش بسيار خوب است. مرحوم والد ما، مرحوم خوئي و جمع زيادي ميگويند «رفع القلم»، فقط احكام و الزامات تكليفه را برمي دارد و كاري به احكام وضعيه ندارد.

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

[1] «و قد يستدل على ذلك بأنّ أدلّة الكفّارات منصرفة عن الصبي، لأنّ الكفّارات في الحقيقة تأديب و عقوبة و الصبي لا عقوبة على مخالفته. و يشكل بأنّ الكفّارات ليست كلها كذلك، بل تثبت في غير صورة التأديب أيضاً كالتستر الاضطراري و التظليل الاضطراري و نحو ذلك.» موسوعة الإمام الخوئي؛ ج26، ص: 31.

[2] العروة الوثقى (المحشى)، ج4، ص: 350.

[3] «الأمر الثاني دعوى انصراف أدلة ثبوت الكفارة عن الشمول للصبي. و يرد عليها منع الانصراف بعد كون موضوع الحكم هو المحرم الذي اتى بمحرّم الإحرام و لا فرق في المحرم بين البالغ و بين الصبي و لا مجال لدعوى كون إحرامه سوريا و كلا إحرام فإنّ المستفاد من الروايات الواردة في إيجاب الصبي صيرورته محرماً حقيقة بسبب تحريم الولي إياه كما لا يخفى هذا و لكن السيد- في العروة- استشهد لمنع الانصراف بقوله و الا فيلزم الالتزام به في الصيد أيضاً مع ان لازم الانصراف ليس ذلك ضرورة ان الالتزام به في الصيد لأجل ورود نص خاص فيه مضافا الى كونه في الأهمية و العظمة بمرتبة لا يبلغها سائر المحرمات و لذا تثبت كفارته في كلتا صورتَي العمد و الخطاء.» تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحج؛ ج1، ص: 58.

[4] «الأمر الثالث ان الأمور المترتبة على الحج من قبيل التكليف و الحكم التكليفي مرفوع عن الصبي لحديث رفع القلم و ليس ثبوت الكفارات من الضمان كما في مورد إتلاف مال الغير الذي يوجب الضمان و يترتب عليه الحكم الوضعي غير المختص بالبالغين. و يرد عليه- مضافا الى ان مقتضى هذا الأمر عدم ثبوت الكفارة على الصبي لا عدم ثبوتها مطلقا و لو على الولي- ان ثبوت الكفارة و ان كان بنحو الحكم التكليفي و لا مجال لتوهم كونه بمعنى الضمان كما في أصل ثبوت الهدى في الحج فإنه مجرد تكليف الا ان الكلام ليس في ذلك بل الكلام في سببية الإتيان بمحرّم الإحرام لهذا الحكم التكليفي فإنّ المستفاد من الأدلة ثبوت هذه السببية شرعا و هي بلحاظ كونها من الأحكام الوضعية لا تختص بالبالغين بل تعم الصبيان كسببية الجنابة لوجوب الاغتسال بعد البلوغ فان كون المسبب حكما تكليفيا لا ينافي كون السببية شرعية غير مختصة بالبالغ و نظر العلامة في مسألة الصيد المتقدمة الى هذا المعنى غاية الأمر انه لا مجال للأخذ به من جهة الصيد بلحاظ ورود النص الخاص هناك و اما المقام فغير مشمول لذلك النص.» تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحج؛ ج1، ص: 58-59.