

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

بررسی مسئله «تبعیت» در وطن اصلی و اتخاذی

در بحث «تبعیت در وطن» گفتیم تبعیت در وطن اصلی معنا ندارد؛ برای این که وطن اصلی محلی است که انسان در آن نشو و نما نموده و بزرگ شده است. در نتیجه هر چند پدر و مادر شخص در آن محل حضور نداشته باشند، اما صرف این که شخص در آن محل بزرگ می شود، وطن اصلی او می باشد.

به بیان دیگر تبعیت مانند وطن و اعراض عنوانی عرفی است، لذا تبعیت در وطن اصلی معنا ندارد. علاوه بر این در وطن اصلی قصد استطیان یا دوام نیز لازم نیست و حتی طبق بیان مرحوم آقای خوئی (ره) در وطن اصلی قصد توقیت نیز مانع و مخل نیست.

در تبعیت در وطن محور، وطن مستجد است؛ به این بیان که اگر پدر و مادر شخص به محلی رفته و قصد داشتند آن مکان را به عنوان وطن اتخاذی عرفی قرار بدهند، باید دید آیا عرف تبعیت فرزند از والدین را در این مورد می پذیرد یا خیر؟

چنین به نظر می رسد در نظر عرف چنین تبعیتی مورد پذیرش است؛ به این بیان که هر چند فرزند قصد نداشته باشد آن محل را به عنوان وطن دائمی برای خود قرار دهد یا این که بگوئیم قصد او کلاً قصد است، اما عرف می گوید فرزند یا خادم تابع پدر و مادر یا مولی است.

بررسی معیار در تبعیت

در مورد تبعیت در وطن اتخاذی در کلمات دو مبنا وجود دارد:

مبنای اول: مرحوم امام خمینی (ره): تابع، شخصی است که در تعیُّش، زندگی و اراده تابع باشد، لذا مجرد فرزند یا غیر بالغ بودن دخالتی در تبعیت ندارد.

در نتیجه فرزند ممیز تا قبل از بلوغ، می تواند استقلال در تعیُّش داشته باشد و لذا دیگر تابع نیست. در مقابل اگر فرزند بالغ شد و چند سال از بلوغ وی گذشت اما در عین حال همچنان در زندگی و اراده تابع والدین خود باشد، تبعیت موجود است.

مبنای دوم: مرحوم سید (ره): تابع، شخصی است که از لحاظ عرف، تابع شمرده شود ولو قصد تعیُّش و اراده مستقل نیز داشته باشند؛ مثل فرزندی که به بلوغ نرسیده و می گوید قصد دارم زندگی مستقل داشته باشم.

به بیان دیگر اگر بگوئیم عرف استقلال در تعیش یا اراده را ملاک قرار می‌دهد، باید مبنای اول را اختیار نموده و بگوئیم فرزند هر چند بالغ نباشد نیز می‌تواند استقلال در زندگی داشته باشد، اما اگر در زندگی مستقل نیست تابع است. اما اگر بگوئیم از نظر عرف برخی افراد قهراً تابع هستند چه استقلال در زندگی داشته باشند چه نداشته باشند، پس فرزند و خادم و مانند آن‌ها در وطن اتخاذی تابع خواهند بود.

به نظر ما مبنای اول از لحاظ عرفی صحیح است؛ یعنی زمانی که شخص استقلال در اراده و تعیش داشت دیگر عنوان تبعیت ندارد.

بررسی مسئله تبعیت از حیث ادله

از حیث ادله، در مورد بعد از بلوغ بحثی وجود ندارد و فرزند می‌تواند محلی را به عنوان وطن برای خود قرار دهد. اما اگر فرزند قبل از بلوغ اراده داشت که محلی را به عنوان وطن قرار دهد، باید دید آیا این مسئله از نظر ادله مورد قبول است یا این که ادله چنین فرضی را شامل نیست و می‌گوید قصد صبی کلاً قصد می‌باشد.

به نظر مرحوم نائینی (ره) ادله‌ای مانند حدیث رفع اطلاق دارد و بحث رفع قلم تشریع – در الزامیات و غیر الزامیات، در احکام تکلیفی و وضعی – از صبی را مطرح نموده است؛ یعنی حدیث رفع می‌گوید آن چه برای بالغین مستحب است، برای صبی نمی‌تواند مستحب باشد مگر موارد خاصی مانند حج و نماز صبی.

طبق این مبنا فروعی نیز مطرح می‌شود مانند این که مسلم است اگر صبی عقدی را مستقلاً بخواند باطل است اما اگر صبی وکیل در انشاء باشد محل اختلاف بوده و در آن سه نظریه وجود دارد:

الف – مشهور: مطلقاً باطل است. ب – مرحوم محقق اردبیلی (ره) و مرحوم صاحب ریاض (ره) : مطلقاً صحیح است. ج – مرحوم صاحب جواهر (ره) : اگر به سن ده سال رسیده باشد صحیح و در غیر این صورت باطل است.

طبق مبنای مرحوم نائینی (ره) قصد صبی کلاً قصد، عمدش کلاً عمد و فعلش کالعدم است؛ در نتیجه آن چه از صبی صادر می‌شود مانند این است که از وی صادر نشده باشد.

به نظر ما هر چند اصل مبنای ایشان قابل قبول است، اما نتیجه‌ای که ایشان از مبنای مذکور گرفته‌اند یعنی قصد صبی کلاً قصد باشد، صحیح نیست.

کلام مرحوم خوئی (ره)

مرحوم آقای خوئی (ره) در مسائلی که اختصاص به صبی دارد، مختلف المینا هستند و این اولین اشکال نسبت به کلام ایشان است.

ایشان در این بحث و طبق این مبنا که قصد صبی کلاً قصد و فعلش کالعدم است می‌فرماید: از ادله چنین استفاده می‌شود که شارع تمامی افعال صبی تا زمانی که به حد بلوغ نرسیده باشد را از درجه اعتبار الغاء نموده است؛ در نتیجه اگر صبی غیر بالغ محلی را به عنوان وطن اتخاذی برای خود قرار داد، کالعدم است.

از طرف دیگر در بحث این که آیا در مرجع تقلید بلوغ لازم است یا خیر می‌فرماید: به حدیث رفع القلم نمی‌توان تمسک نمود و در مرجع تقلید چنین قیدی وجود ندارد. در مرجع تقلید عناوینی مانند «فقیه»، «رجلٌ يعرف الحلال و الحرام»، «عارفاً بحلالنا و حرامنا» و تعابیر این چنینی وجود دارد، لذا صبی نیز می‌تواند فقیه باشد.

مرحوم محقق خوئی (ره) روایت عمد الصبی خطأ را مربوط به دیات و جنایات می‌داند. شاهدشان این است که اگر صبی در نماز عمداً تکلم نماید، فقیهی نمی‌گوید عمد صبی مانند خطا است و همه می‌گویند نماز باطل می‌باشد.^[1]

اولاً به نظر ما این روایات اختصاص به جنایات ندارد؛ برای این که در روایات «عمد الصبی خطأً تحملها العاقلة» معلل به «رفع عنه القلم» شده و یکی از مصادیق آن است؛ در نتیجه محور باید تعلیل باشد.

ثانیاً اگر قبول کنیم که حدیث رفع القلم، مربوط به قلم تشریع است و تمام احکام چه تکلیفی و چه وضعی، چه الزامی و چه غیر الزامی برداشته‌است، اما در ما نحن فیه بحث در حکم نیست، بلکه بحث در موضوعی خارجی است؛ به این بیان که ببینیم آیا عرف، صبی غیر بالغی که استقلال در اراده و تعیش دارد را در وطن اتخاذی تابع پدر و مادر می‌داند یا خیر؟! واضح است که در چنین مواردی عرف حکم به تبعیت نداشته و می‌گوید صبی غیر بالغ در وطن استقلال دارد.

به بیان دیگر به تعبیر مرحوم شیخ (ره) مفاد حدیث رفع مربوط به مواردی است که وضع آن به دست شارع باشد. ما نحن فیه امر تشریعی نیست تا بگوئیم شارع می‌تواند آن را بردارد؛ یعنی شارع می‌گوید در مورد صبی غیر بالغ اگر عرف حکم به عدم تابعیت داشت و گفت هر مکانی که او انتخاب نمود می‌تواند وطنش باشد، من نیز همان حکم را قبول دارم و در آن تصرف نمی‌کنم. البته امکان تصرف توسط شارع وجود دارد اما چنین امری از جانب شارع به ما نرسیده‌است.

بله اگر صبی معامله‌ای انجام داد ولو شارع نمی‌تواند بگوید صبی انشاء ندارد چون این مسائل در خارج محقق می‌شوند، اما می‌تواند بگوید من حکم صحت بر آن بار نمی‌کنم و چنین مطلبی را نیز گفته‌است. شارع در این مورد می‌فرماید: «لا يجوز أمر الغلام حتّی يحتلم» و حتی تعبیر «لا يجوز أمر الغلام فی البیع و الشراء» در ادله نیز وجود دارد.

به بیان دیگر در مواردی شارع می‌گوید هر چه عرف به آن «مال» بگوید من حکم به صحت معامله در مورد آن دارم. در مواردی نیز عرف را تخطئه نموده و می‌گوید ولو عرف این را مال می‌داند اما من معامله با آن را قبول ندارم.

یا اگر عرف حکم به وطنیت داشت بگوید من چنین مطلبی را قبول ندارم. اما در مورد وطن، شارع چنین دخالتی نداشته‌است که بگوید من احکام وطن را بر محلی که عرف آن را برای صبی غیر ممیز وطن می‌داند بار نمی‌کنم و وطن برای خصوص فرد بالغ است.

بله اگر شارع وطن را برای خصوص فرد بالغ قرار می‌داد، نمی‌توانستیم از آن تعدی نموده و صبی غیر ممیز را داخل نمائیم؛ در حالی که معیار نزد شارع حکم عرف به وطنیت اشخاص است.

در بحث معاملات مکرر گفتیم که شارع در محدوده خود می‌تواند تصرف نماید، یعنی شارع نمی‌تواند بگوید چیزی که عرف به آن «مال» می‌گوید، اصلاً مال نیست برای این که قوام مالیت به عرف است.

بله می‌تواند بگوید اگر خوک و خنزیر را معامله کردید من باطل می‌دانم. اما این که بگوید مال نیست امکان ندارد؛ لذا به نظر ما این که مرحوم شیخ (ره) مال را به مال عرفی و شرعی تقسیم نمودند صحیح نیست.

در نتیجه هر معامله‌ای که مصداق «مال» از لحاظ عرفی بر آن منطبق باشد، صحیح است؛ مثلاً اگر عرف بیت‌کونین را مال بداند، مبادله‌اش اشکالی ندارد. البته در بحث بیت‌کونین گفتیم چون حقیقت آن به مالیت اعتباری است و برای مالیت اعتباری باید دولت و منشأ معتبری پشت آن باشد، لذا مالیت ندارد و معامله بر آن صحیح نیست.

اعتباری بودن ماهیت پول به این معنا است که اگر پول رایج هر کشور را به کشور دیگر ببرید، معادل آن را به شما می‌دهند.

بله اگر منشأ معتبری که جهانی باشد پیدا شود، معامله با آن نیز صحیح می‌شود. اما ظاهراً هنوز بعضی از دولت‌ها آن را قبول ندارند و در دست برخی شرکت‌ها رد و بدل می‌شود و اعتبار جهانی ندارد.

در مورد وطن و مخصوصاً در باب تبعیت در وطن اتخاذی، محور عرف است؛ یعنی عرف می‌گوید فلان مکان وطن این شخص است یا نیست. در موردی که شخص استقلال در اراده و تعیش داشته باشد حدیث رفع القلم می‌گوید آن‌چه وضعش به ید شارع است که قلم تشریع باشد، توسط شارع برداشته شده‌است. اما در حدیث رفع بیان نشده که قصد صبی غیر ممیز کلاً قصد است.

شارع از ابتدا می‌توانست بگوید «الصبی کالجدار» یا «الصبی کالحيوان» ولی شارع این را بیان ننموده‌است. بلکه در مواردی حکم به صحت افعال صبی دارد مانند وصیت صبی؛ لذا اگر صبی غیر ممیز باشد و وصیتی نماید تمام فقها فتوا داده‌اند که وصیت وی صحیح و نافذ است.

مگر در نماز خواندن صبی قصد وجود ندارد؟ نمی‌توانیم بگوئیم شارع می‌گوید در نماز صبی قصد صحیح است، اما در موارد دیگر چنین نیست. لذا این عنوان صبی مسلوب العبارة باشد از ادله قابل استفاده نیست و مثال نقضی که از مرحوم خوئی (ره) بیان نمودیم، در این‌جا قابل استفاده است.

بله شارع در مورد فعل عمدی صبی می‌گوید احکام خطا بر آن بار شود. اما «رفع عنه القلم» به این معنا نیست که این قصدش کلاً قصد و فعلش کالعدم باشد. لذا هر چند اصل مبنای مرحوم نائینی (ره) که حدیث رفع اطلاق دارد و شامل تمام تشریعیات می‌شود را قبول داریم اما این نتیجه که بگوئیم قصد صبی کالعدم است را قبول نداریم.

و صَلَّی اللّٰهُ عَلٰی مُحَمَّدٍ وَ آلِهِ الطَّاهِرِينَ

[1] «و علی الجملة: المستفاد من الأدلة أنّ الشارع قد ألغى كافة أفعال الصبي عن درجة الاعتبار، و فرضها كالعدم ما لم يبلغ حدّ البلوغ، و إن كان العرف لا يفرّق بين البالغ و غيره بل العبرة عندهم بالتمييز و عدمه. فإعراض الصبي و اتخاذه وطناً آخر لنفسه في حكم العدم، فإنّه عمل صادر من غير أهله، كما هو الحال في المجنون...» موسوعة الإمام الخوئي، ج 20، ص: 253.