

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

دلیل سوم: سیره متشرعه

تفاوت سیره عقلا و سیره متشرعه و اجماع عملی

بحث سیره عقلائی برای صحّت معاملات صبی در اشیاء سیره گذشت و ما به این نتیجه رسیدیم که سیره عقلائی در اینجا نمی تواند دلیل باشد، حالا بحث این است که آیا سیره متشرعه می تواند در اینجا دلیل باشد یا نه؟ خوب می دانید که سیره عقلائی نیاز دارد یا به امضای شارع و یا به اینکه شارع لا اقل ردعی از او نکرده باشد، اما سیره متشرعه نیاز به امضا ندارد و نیاز به عدم الردع هم ندارد. در سیره متشرعه همین مقدار که سیره متصل به زمان معصوم (علیه السلام) باشد این کفایت می کند.

يك وقتي هست که در باب اجماع می گوئیم در این فتوا، در این رأی هم اجماع قولی وجود دارد و هم اجماع عملی وجود دارد، اجماع قولی یعنی فقها بر وجود اجماع تصریح کردند که می شود اجماع منقول یا اجماع قولی، اجماع عملی به این معنا نیست که فقها تصریح بر اجماع کرده اند اما فتوای فقها و عمل علما در يك موضوعی (کاری به متشرعه نداریم) این چنین است که فرض کنید در يك موردی به عنوان الوجوب و الاستحباب عمل می کنند، می گوئیم دعا عند رؤية الحلال اجماع عملی بر استحبابش هست. اما اجماع چه قولی و چه عملی مربوط به علما و فقهاست. سیره متشرعه اعم از علما و غیر علماست، می گوئیم متدینین چه علما و چه غیر علما این کار را انجام می دهند، آن وقت سیره متشرعه باید متصل به زمان معصوم (علیه السلام) باشد، در اجماع اتصال لازم نیست بلکه کاشفیت لازم است. اجماع اعم از قولی و عملی، اگر کشف از قول معصوم کرد برای ما حجّیت دارد، پس هم در حجّیت بین شان فرق است، چون ملاکش در اجماع عملی کاشفیت است و در سیره اتصال است، هم در اینکه در اجماع عملی فقط در دایره ی علماست، در سیره متشرعه اعم از علما و سایر مردم است.

پس فرق میان سیره عقلائیّه و متشرعه در این شد که در سیره عقلائیّه ما نیاز به امضای شارع داریم، یا برخی می گویند نه! همین عدم الردع هم کافی است، شارع ردعی نکند، اما در سیره متشرعه ما نیاز به امضا و عدم ردع نداریم اگر بگوئیم متدینین زمان ما این کار را می کنند، البته اینجا يك استصحاب قهقري غیر از عدم نقل لازم داریم، شك می کنیم متدینین در زمان ائمه هم این کار را می کردند یا نه؟ يك استصحاب قهقري می کنیم. و می گوئیم در زمان معصوم (علیه السلام) متدینین همین کار را انجام می دادند. بعد می گوئیم در معاملات سیره متدینین اعم از علما و غیر علما، معاملات صبی در اشیاء سیره را قبول دارند و این متصل به زمان معصوم (علیه السلام) است. لذا این برای ما دلیل می شود.

اینجا برخی از بزرگان بر حسب آنچه در تقریراتشان آمده، برخی از اساتید ما فرمودند این اطلاق ادله ی لایجوز امر الغلام و رفع القلم رادع این سیره است که برای ما خیلی تعجّب بود که اصلاً در سیره متشرعه ردع و عدم ردع مطرح نیست و نمی توانیم بگوئیم این اطلاقات لایجوز أمر الغلام رادع است، نسبت به سیره عقلائی می توانیم بگوئیم رادع است، اساساً دیروز هم عرض شد در سیره عقلائیّه ما به این نتیجه رسیدیم که شارع با لایجوز أمر الغلام می خواهد سیره ی عقلا در معاملات سیره را تخطئه

کند، با توجه به اینکه اکثر معاملات صبی در معاملات یسیره است. اما در سیره‌ی متشرعه بحث رادعیّت اصلاً مطرح نیست. سیره متشرعه بر این است که در اشیاء یسیره معاملات صبیان را قبول دارند و این متصل به زمان معصوم است، قطعاً این دیگر مخصصات و مقیدات و مقيّدات می‌شود، یعنی در مرحله‌ی بدوی - خوب روی این نکته اجتهادی دقت کنید - اگر سیره را سیره‌ی عقلانیّه بگیریم اتصالات ادله رادع است، اتصالات لایجوز أمر الغلام می‌آید این سیره را از بین می‌برد، اما اگر سیره را سیره‌ی متشرعه گرفتیم اتصالات ادله يك كفهي ترازو است و سیره‌ی متشرعه يك كفهي ترازو است و به اصطلاح اصولي يك تعارض بدوي بین‌شان به وجود می‌آید، بین سیره‌ی عقلانیّه و اتصالات ادله تعارض بدوي نیست، اتصالات بلا فاصله رادع است.

اما خود سیره شرعیّه دلیل مستقلاً في عرض سائر الأدلة، اطلاق داریم می‌گوئیم سیره هم داریم، حالا کدام اقوي است؟ سیره اقوي است، اینکه سیره بیاید اطلاق ادله را تقیید بزند و به نظر ما این بیان خیلی خوبی می‌شود، ما به سیره متشرعه تمسك کنیم برای صحّت معاملات صبی در اشیاء یسیره، این خوب است و اتصالات را تقیید می‌زند.

بررسی وجود سیره متشرعه در مساله

اما فقط باید از نظر صغروي يك مقداري دقت کرد، آیا سیره‌ی متدینین بر این است که صبی در اشیاء یسیره مطلقاً معامله می‌کند و بالاستقلال معامله می‌کند، یعنی صبی پول از خانه برمی‌دارد و بدون اطلاع پدر و مادر نان می‌خرد، یا اینکه سیره متشرعه در همین اشیاء یسیره هم به اذن الولي است. به نظر ما از نظر صغري آنچه محرز است این است که اولیاء به صبیان اجازه می‌دهند که در اشیاء یسیره معامله کنند، پس سیره قائم است بر معامله صبی در اشیاء یسیره باذن الولي، حالا اگر این را هم احراز نکنیم شك داریم، همین مقدار که شك داریم چون سیره يك امر لبّي است قدر متیقّنش را باید بگیریم، آن وقت نتیجه این می‌شود که آنچه می‌آید اتصالات ادله را تقیید می‌زند معاملات صبی در اشیاء یسیره، آن هم به اذن الولي، مع اذن الولي است.

دلیل چهارم: روایات

آخرین دلیل در اینجا روایات است؛ دو روایت مورد استدلال قرار گرفته است.

روایت اول

روایت اول در تهذیب شیخ جلد ششم صفحه 252؛ صاحب مقایس مرحوم تستری فرموده بما رواه الشيخ في الموثق كالصحيح[1] عن عبيد بن زرارہ قال سألت ابا عبدالله(عليه السلام) عن شهادة الصبي و المملوك، عبيد بن زرارہ می‌گوید از امام صادق(عليه السلام) سؤال کردم که اگر صبی شهادت داد، اگر يك كسي که مملوك است آمد شهادت داد «فقال(عليه السلام) علي قدرها يوم أُشهد» آن روزی که این صبی به شهادت طلبیده شده، «علي قدرها» آن وقت این علي قدرها را خود امام(عليه السلام) معنا کرده «تجوز في الأمر دون ولا تجوز في الأمر الكثير» در امر دون درست است اما در امر كثير درست نیست.

وجه استدلال به این روایت چیست؟ بیان استدلال به این روایت این است که با اینکه باب شهادت اهمّیت فوق العاده‌ای دارد که شاهد باید علم داشته باشد، عدالت داشته باشد، متعّد باشد، این همه شارع اهمّیت داده به باب شهادت، مع ذلك شهادت صبی را در این امور دون و كوچك مثل این که بیاید شهادت بدهد بگوید من دیدم این هزار تومان را از این گرفت، او به گوش این زد و ... پذیرفته است پس در معاملات که این اهتمام شارع نیست به طریق اولي باید صحیح باشد. پس در معاملات، در امور دون، در معاملات در همین امور ضعیفه و حقیره، این معاملات و بیع صبی درست است.

اشکال: این استدلال قیاسی است و ما نمی‌توانیم باب بیع را به باب شهادت قیاس کنیم، درست است در باب شهادت يك اهمّیتی وجود دارد اما شاید شارع به خاطر رعایت حقوق الناس در باب شهادت، شهادت صبی را در اشیاء دون پذیرفته، اما این دلیل

نمی‌شود که بگوئیم بیع صبی در اشیاء دون هم صحیح است. بنابراین استدلال به این روایت درست نیست و مرحوم آقای خوئی در مصباح الفقاهه همین مقدار دارند، می‌فرمایند این روایت مربوط به باب شهادت است و مربوط به باب بیع نیست. در باب شهادت بحث حقوق الناس مطرح است و شاید شارع نمی‌خواهد حقوق الناس تضییع و ضایع شود، لذا برای اینکه تضییع نشود شهادت صبی را در امور دون پذیرفته اما در امور غیر دون نپذیرفته است.

نکته‌ای که وجود دارد این است که کسی بگوید ما از این روایت تنقیح مناط می‌کنیم، تجوز فی الأمر الدون می‌خواهد شارع بگوید در امور دون تصرّفات صبی مطلقاً صحیح است، در امور ضعیفه و حقیره تصرّفات صبی مطلقاً صحیح است، لیکن انصاف این است که چنین تنقیح مناطی هم مشکل است و مسئله در اینجا قیاس می‌شود و این روایت قابل استدلال نیست.

و صلي الله علي محمد و آله الطاهرين

[1]. عبارت «موثق كالصحيح» را جایی استعمال می‌کنند که در سلسله‌ی سند يك نفر کاملاً شرایط صحت را دارد و بقیه فقط وثوق دارند، يك نفر که امامی عادل است در این سند وجود دارد منتهی بقیه موثق‌اند و ممکن است امامی هم نباشند.