

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

«و أمّا ما ورد في رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال: و نهى النبي (صلى الله عليه و آله و سلم) عن كسب الغلام الصغير الذي لا يحسن صناعةً بيده؛ معللاً بأنّه إن لم يجد سرق، فمحمولٌ على...».

روایت دال بر صحت معاملات صبی

مرحوم شیخ انصاری به انضمام اجماع و نصرهایی که ارائه کرد، اثبات نمود صبی، مسلوب العبارة است، در نتیجه تصرفات قولی و فعلی صبی مطلقاً باطل است.

در مقابل این فتوا، روایتی وجود دارد که معاملات صبی را تصحیح می‌کند. سکونی نقل می‌کند که پیامبر اکرم (صلی الله علیه و آله) از کسب غلامی که صنعتی بلد نیست و نمی‌تواند خودش کاری کند نهی فرمودند. در روایت تعلیلی که برای نهی ذکر می‌کنند این است که اگر صبی مالی را برای خودش نداشته باشد ممکن است سرقت کند و مال دیگران را بفروشد.

شاهد در این روایت در دو قسمت روایت است: یکی تعلیلی که در روایت آمده، که پیامبر نفرمودند که چون صبی، مسلوب العبارة است و قصدش، کلاً قصد است کشف می‌کند که غلام صبی مسلوب العبارة نیست. ثانیاً قید «لأُحَسِّنُ صناعةً بيده»، احترازی است و مفهومش این است که کودکی که «يحسن صناعةً بيده» معامله اش صحیح است.

اشکال به روایت سکونی

مرحوم شیخ انصاری اشکال می‌کنند: با وجود اجماع و روایات بر بطلان عقد صبی، باید این روایت سکونی را توجیه کنیم. بگوییم مراد از کسب، معامله نیست، بلکه عوض کسب است، منظور از عوض کسب هم عوض اصطلاحی نیست، بلکه منظور فایده کسب است، که فایده کسب، ملکیت است را بیان می‌کند که اگر ادعا کرد کار کرده ام و یا اجیر کسی شدم از او قبول کنند، تا دست به سرقت نزنند. از همه مهمتر حتی اگر نتوانیم روایت را توجیه کنیم، این روایت واحده نمی‌تواند در مقابل آن روایات و اجماع ایستادگی کند.

کلام صاحب ریاض

مرحوم صاحب ریاض یک مورد از معاملات صبی را جایز می‌داند. در جایی که صبی صرف آلت برای نقل و انتقال است، مثلاً

پدرش به او پول می‌دهد که برود نانوائی نان بگیرد. در این صورت صبی عنوان آلت را دارد. در این مورد مستقل در معامله نبوده است و صرفاً آلت است و عملش صحیح است. دلیل بر این مطلب را صاحب ریاض، سیره متشرعه بیان می‌کند. وقتی ما به عملکرد متشرعه می‌نگریم در می‌یابیم در این امور از فرزندان خود به عنوان آلت استفاده می‌کنند.

اشکال مرحوم شیخ به صاحب ریاض

مرحوم شیخ دو اشکال به این نظریه مطرح می‌کنند:

اشکال اول

این سیره ناشی از عدم مبالغت در دین و امور شرعیه است، مؤید این اشکال این است که در این سیره تفاوتی بین صبی ممیز و غیر ممیز نمی‌دهند و اگر از آنها پرسیده شود از آنها به عنوان آلت استفاده کردید یا مستقل در تصرف بودند؟ می‌گویند چه فرقی می‌کند؟! این شاهدی بر این عدم مبالغت است.

اشکال دوم

احاله به سیره، احاله به امری مجهول است. در کلام مرحوم صاحب ریاض معلوم نیست، متشرعه برای مثل سبزی خریدن باشد بچه شش ساله را می‌فرستند و برای خرید گوشت هشت ساله و برای خرید شیئی مهم تر سنی بالاتر یا اینکه تفاوتی نمی‌کند هر سنی را برای خرید هر شیئی می‌فرستند؟ این در کلام ایشان مشخص نیست. مرحوم علامه نیز در کتاب تذکره شاهدی را بر این اشکال می‌آورند که حاکی از بطلان این سیره است. می‌فرمایند اگر صبی پولی را برای قیمت گذاری به صراف داد یا حیوانی را به مقوم داد تا به صرف آلیت قیمت گذاری شود، نباید صراف و یا مقوم آن مال را به صبی بازگرداند. در حالی که بلا اشکال معامله ای را انجام نداده است و یک عنوان آلت را بیشتر نداشته است.

مرحوم شیخ می‌فرماید: ما باشیم و فتوای فقهاء و ادله، همه اعمال صبی باطل است؛ حتی آنجایی که بخواهد به عنوان آلت قرار بگیرد.

بعد از بیان این مطلب مرحوم شیخ کلامی را از مرحوم کاشف الغطاء نقل می‌کنند.

توضیح عبارت

«و اما ما ورد»، این اما ورد ربطی به کلام محدث کاشانی ندارد و مربوط به اصل مطلب است. تا اینجا اثبات فرمودند که به نص والاجماع معامله صبی باطل است. فرمودند صبی مسلوب العبارة است. «و أمّا ما ورد في رواية السكوني عن أبي عبد الله (عليه السلام): «قال: و نهی النبي (صلی الله علیه و آله و سلم) عن کسب الغلام الصغیر الذي لا یحسن صناعةً بیده»، خودش صنعتی را بلد نیست انجام دهد. پیامبر از کسب و معامله کردن با او نهی کرده‌اند «معلل» در حالی که پیامبر تعلیل آورده است «بأنّه» «إن لم یجد سرق»، اگر مالی نباید دزدی می‌کند.

اول باید بیان استدلال روشن شود. استدلال این است که اگر صبی مسلوب العبارة است، پیامبر چرا اینطور تعلیل آورده‌اند و باید می‌فرمودند: «لانه مسلوب العبارة»، چرا فرمودند: «ان لم یجد سرق»؟ این تعلیل کشف از این می‌کند که پیامبر صبی را مسلوب العبارة نمی‌داند «و لا یحسن صناعةً بیده»، مفهومش این است که اگر صنعتی بلد باشد معامله کردن با او مانعی ندارد.

مرحوم شیخ پاسخ می‌دهد «محمول» باید ریشه اجتهادی آن روشن شود. اولاً می‌گوییم چرا حمل می‌کنید و توجیه می‌کنید می‌فرمایند ما این همه روایات داشتیم و اجماع داشتیم. در مقابل این همه ادله محکم اگر روایتی بود در درجه اول باید توجیه کنیم «محمول علی عوض کسبه»، عوض کسب او عوض در اینجا مراد فایده است.

«من» بیان برای عوض است و برای بیان کسب نیست، «من التقاط» یعنی چیزی را به دست آورده است از طریق حيازت یک چیزی که مباح اولیه است او اجرت یا اجرتی است که به او داده‌اند اجرت در اثر اجاره است، می‌فرماید چه اجاره به اذن ولی باشد «اجارة اوقع الولی»، ولی آمده است کودک را از صبح تا غروب اجیر شخصی قرار داده است و یا اجاره را صبی قرار داده است به غیر اذن ولی.

آن «عن عمل قوم ربه» یا به صبی گفته‌اند این دو کیسه را بردار آن طرف خیابان قرار داده من دون اجاره بدون اینکه عقد اجاره‌ای در کار باشد، «فأعطاه المستأجر»، این مستأجر مربوط به آن «أو اجرة اوقعها الولی أو الصبی» است یعنی کسی که صبی را اجاره کرده است، او الامر مربوط به عن عمل امر به است، «آمر» آمد «اجرت المثل» را پرداخت. «فأنه هذه كلها مما يملكه الصبی»، تمام اینها را صبی مالک می‌شود «لكن يستحب للولی و غیره»، برای ولی و غیر ولی مستحب است که از این اموال اجتناب کند.

«إذا لم يعلم صدق دعوي الصبی فیها»، اگر صدق صبی در این اموال روشن نشود، چرا «يستحب لاحتمال كونها من الوجوه المحرمة»، ممکن است دزدی کرده باشد و وجوه محرمة باشد نظیر «رجحان الإجتنب» از اموال غیر صغیر «من لا یبالی بمحرمات»، آدمی است که برایش فرق نمی‌کند از راه مشروع پولی به دست بیاورد یا از راه ربا آدمی که «لا یبالی بمحرمات» ابائی ندارد که از اینکه مال محرم داخل اموالش آید آنجا مستحب است که از معامله با او و از گرفتن مالی از اموال او انسان اجتناب کند.

«و کیف کان» چه این توجیهی که ما کردیم درست باشد یا نباشد، برای اینکه علی‌ای حال این یک روایت است در مقابل این همه روایات و اجماعی که ما گفتیم تاب معارضه با آنها را ندارد. «فالقول المذكور فی غاية الضعف»، اینی که صبی بیاید معامله را انجام دهد صحتش در نهایت ضعف است. «نعم ربما صحَّ سید مشایخنا فی الریاض» سید مشایخ ما در ریاض «هذا المعاملات» این معاملات را تصریح کرده است با قیدی «إذا كان الصبی بمنزلة الآلة لمن له اهلیة التصرف»، آلت است برای کسی که آن شخص اهلیت تصرف دارد و می‌داند تصرف کند و دلیل سید طباطبائی «من جهة استقرار السيرة و استمرارها علی ذلک»، سیره استقرار دارد و استمرار دارد بر آنجایی که صبی اگر به منزله آله باشد معامله رخ می‌دهد.

«و فيه اشكال» مرحوم شیخ می‌فرماید: در این تمسک به سیره اشکال است «من جهة قوة احتمال كون السيرة ناشئة من عدم المبالاة فی الدین»، سیره ناشی از عدم مبالاة در دین است، «كما فی كثير من سیرهم الفاسدة»، سایر سیره فاسده متشرعه در بین متشرعه، الان خیلی ها متدین هستند قبلاً هم همینطور بوده است و اهل ربا هم بوده‌اند و نمی‌توانیم بگوییم چون سیره است اشکالی ندارد. در مکمل و موزون خیلی دقت نمی‌کنند که حالا از یک کیلو کمتر است یا بیشتر است و مغازه دار جنس می‌فروشد از صبح تا غروب بیست جنس یک کیلویی که می‌فروشد ممکن است از هر کدام 50، 30 گرم کمتر باشد.

«و يؤيد ذلک»، حال مؤید اینکه متشرعه مبالاة در این خیلی ندارند در موارد متعدد این است که «ما یری من استمرار سیرتهم علی عدم الفرق بین الممیّزین و غیرهم»، بین ممیز و غیره فرقی نمی‌گذارند. مرحوم شهیدی در حاشیه فرموده است: «هذا خلاف الوجدان»، این حرفی است که ما نمی‌توانیم قبول کنیم «ولا بینهم و بین المجانین»، بین صبی و مجنون فرقی نمی‌گذارند. کلام شیخ بیان شد، متشرعه طوری هستند که اگر دیوانه ای داشته باشند به آن می‌آموزند که نان بگیرد همانطور که صبی نان می‌گیرد.

در بعضی از محله های قم ملاحظه کرده ایم که بعضی از خانه ها یک کسی دارند که عقب افتاده است؛ اما در نان و گوشت و معاملاتی که کودکان انجام می دهند آنها هم انجام می دهند. «ولا» مؤید سوم بین معامله «و انفهسم» متشرعه فرق نمی گذارند بین معامله و بین خودشان که بچه ها برای خودشان معامله کند به استقلال به حیث «لا یعلم الولی اصلاً» و بین معامله کردن کودکان برای اولیاء «علی سبیل الالیه»، آلت باشد یا استقلال باشد متشرعه فرقی نمی گذارد.

«مع هو أن هذه»، یعنی عدم فرق بین ممیز و غیر ممیز صبی و مجنون معامله برای خودش یا برای ولی یا «ینبغی الشک فی فسادها»، یعنی فساد عدم الفرق خصوصاً اخیر که صبی بدون اطلاق ولی معامله ای را برای خودش انجام می دهد یا به عنوان ولی به عنوان عاریه قرار می دهد. می گوئیم فرقی نیست «و لا ینبغی الشک فی فسادها»، عدم الفرق تا اینجا یک اشکال به سیره است.

«مع» اشکال دوم «مع أن الإحالة علی ما جرت العادة به کالإحالة»، بر آنچه که عادت بر آن جاری شده است «کالإحالة علی المجهول»، است. «فإن الذی» مرحوم شیخ سیره را بیان می کند، آنچه «جرت علیه السیره هو الوکول إلی کلّ صبی ما هو فطنٌ فیه بحیث لا یغلب فی المساومة علیه»، اعتماد می کند به صبی فطنی که در مساومه بر بیع مغلوب واقع می شود. مساوه مقدمات بیع را می گویند ثمن را معین کنند و مثن را معین کنند، «فیکلون سیره» به عهده می گذارد «الی من بلغ ستّ سنین»، کسی که به شش سال رسیده است.

«یکلون شراء باقة بقل»، می گویند یک دسته بقل بخر، «او بیع بیضة دجاج»، یک تخم مرغ بخر «بفلس، و الی من بلغ ثمانية سنین» یکلون علیه به عهده او می گذارند. «اشترأ اللحم و الخبز و نحوهما و الی من بلغ ثمانية سنین»؛ کسی که به هشت سال رسیده است «یکون علیه» به عهده او می گذارند «اشترأ اللحم و الخبز و نحوهما و الی من بلغ اربع عشرة سنة» به چهارده که رسیده «شراء الثیاب بل حیوان بل یکلون إلیه امور التجارة»، اموری تجارت را به این چهارده سال می دهند در بازار «ولا یفرقون بینه و بین من اکمل خمس عشرة سنة»، و بین شانزده و پانزده کامل فرقی نمی گذارد.

«و لا یکلون إلیه الشراء مثل القری» به آدم چهارده، پانزده سال شراء قرا یک ده یا بستان در اختیار آنها نمی گذارند «الا بعد ان یحصل له التجارب»، بعد مرحوم شیخ می فرماید: اگر ما به سیره مراجعه کنیم، سیره چنین تفسیری می دهد، هر معامله ای را به هر کودکی نمی دهد انجام دهد. «و لا اظنّ أن القائل بالصحة»، من گمان نمی کنم که «قائل بالصحة یتلزم العمل بالسیره علی هذا التفصیل» بگوید ما علم می کنیم به سیره به این تفسیر، بگوئیم کودک 6 ساله برای خرید سبزی، کودک 7 ساله گوشت و نان و کودک چهارده ساله برای لباس و حیوان و سید طباطبائی چنین تفسیری را نمی دهد.

احاله بر سیره با عدم این تفسیر احاله بر امر مجهول می شود، «و کیف کان» یعنی قائل به این قول یعنی مرحوم طباطبائی این تفسیر را قائل بشود یا نشود «فالظاهر أن هذا القول أيضاً» این قول یعنی اینی که بگوئیم صبی «اذا کان بمنزلة الآلة»، این معامله اش صحیح است مخالف «ما یظهر منهم» مخالف با آنی است که ظاهر می شود از فقها «و قد عرفت حکم العلامة فی التذکرة»، حکم علامه در تذکره را دانستیم «بعدم جواز ردّ المال إلی الصبی إذا دفعه إلی الناقد»، اگر صبی پولش را داد به ناقل خرد کند او حق ندارد به صبی بدهد.

«لینقد» تا خرد کند «لینقده، أو المتاع الذی دفعه إلی المقوم» مطاعی را دفع کرده است به مقوم که تقویم کند «مع کونه غالباً فی هذه المقامات بمنزلة الآلة للولی»، در این موارد آنجایی که پول را آورده است خرد کند یا تقویم کند معامله نمی خواهد انجام دهد و بمنزلة الآلة است «و کذا حکمه علامه بالمنع من ردّ مال الطفل إلیه بإذن الولی»، رد کردن مال طفل به خود صبی به انز ولی ممنوع است.

«مع أنّه بمنزلة الآلة في ذلك غالباً»، گرفتن صبی عنوان آلت را دارد. اینجا باقی می‌ماند همین اشکالی که جناب شیخ سیره ای را که صاحب ریاض به آن استدلال کرده است در این سیره هم متدینین هم علما هستند. در بین این علما معظم این علما فتوا می‌دهند به اینکه معامله صبی باطل است، پس چطور می‌شود فقهای بگویند معامله صبی باطل است و فقیه صبح می‌شود پول را بدهد به کودکش و بگوید نان بخر.

صاحب ریاض هدفش این است که بگوید: آن مورد فتوای فقها بر بطلان بیع غیر از ما نحن فیهِ است و آن مورد آن است که صبی طرف معامله ایجاباً و قبولاً قرار بگیرد اما اینجا که به عنوان آله قرار می‌گیرد صبی معامله ای را انجام نمی‌دهد. اینجا دیگر اصلاً از مورد فتوای فقها خارج است. این اشکال به مرحوم شیخ وارد است و شیخ به این نکته علی الظاهر توجهی نکرده‌اند؛ البته اصل اشکال را در کلمات مرحوم شهیدی در حاشیه مکاسب هم می‌توانید ببینید.

بعد از این مطلب تا اینجا فتوای مشهور را بیان کردیم. فتوای صاحب ریاض که صبی اگر آلت بشود، اشکال ندارد بیان کردیم، یک کلامی مرحوم کاشف الغطاء دارد که بعضی از کلام او استفاده کرده‌اند و توضیح داده‌اند.

«و قال کاشف الغطاء رحمه الله بعد المنع عن صحّة عقد الصبي أصاله و وكالة»، بعد از اینکه فتوا داده است، عقد صبی چه برای خودش و چه به عنوان وکالت باطل است، فرموده است: «نعم، ثبت الإباحة في معاملة المميزين»، اباحه یعنی اباحه معامله ثابت است. آنجا که ممیز معامله ای انجام دهد به این دو شرط، «إذا جلسوا مقام أوليائهم»، در ب دکان پشت میز پدرش جای پدرش نشسته است.

«أو تظاهروا على رؤوس الأشهاد»، یعنی در منظر مردم به نحو آشکار وجود دارد و تظاهر می‌کنند در مرآی در نظر مردم که ما نشسته ایم جای اولیاء خودمان که معامله انجام دهیم، «حتى يظن» به طوری که علی رؤوس الأشهاد یعنی که گمان می‌رود که «من اذن الأولياء»، است «خصوصاً في المحقرات. ثم قال ولو قيل بتملك الآخذ منهم»، اگر بگوییم کسی که اخذ می‌کند از اینها او مالک می‌شود «لدلالته مأذونيته في جميع التصرفات» برای اینکه دلالت دارد مأذونیت آن اخذ را فی جميع تصرفات.

«فيكون موجباً قابلاً» فیکون یعنی فیکون اخذ، کاشف الغطاء می‌فرماید اینی که صبی جای اولیاء نشسته است کشف از این می‌کند که اولیا اجازه داده‌اند که اگر این صبی مالی از اموال دکان را برداشت داد به اخذ به گیرنده، گیرنده از طرف آن اولیا و از طرف مالک بشود موجب و از طرف خودش بشود قابل. «فيكون الاخذ موجباً قابلاً»، «ولو قيل» اگر کسی چنین حرفی بزند «لم يكن بعيداً» این بعید نیست. «انتهی کلام کاشف الغطاء».

بعد مرحوم شیخ می‌فرماید اینکه فرمودید: «ثبت الإباحة في معاملة المميزين»، شیخ می‌فرماید این «ثبت الإباحة» دو احتمال در آن است یک احتمال این است که بگوییم معامله، خودش مفید اباحه است، یعنی خود این معامله افاده اباحه تصرف می‌کند، که با فتوای همه فقها مخالف است و فقها گفته‌اند: تصرفات صبی چه عقدی، چه به نحو معاطات باطل است. اگر صبی معاطات هم یک چیزی را انجام داد، این فعل افاده اباحه برای گیرنده ندارد.

احتمال دوم این است که معامله افاده اباحه نکند؛ بلکه این معامله کشف از اذن مالک می‌کند و اذن مالک برای گیرنده افاده اباحه کند.

مرحوم شیخ در این احتمال دوم یک کلامی را از صاحب مقابیس (شیخ اسدالله کاظمینی) که در توضیح کلام کاشف الغطاء که طبق این احتمال دوم است می‌آورند که با چهار خصوصیت معامله صبی در محقرات جایز است.

چهار خصوصیت را هم بیان می‌کنند. اما اشکال شیخ به کاشف الغطاء است و عبارت روان نیست و شیخ می‌فرماید: این که

فرمودید ثبت الاباحه مراد به اباحه این باشد که «التصرف والمعاملة بإذن الأولياء»، این معامله مفید اباحه است حالا «سواء كان على وجه البيع» یا «على وجه المعاطات» این «أما التصرف بالمعاملة»، را کنار کتاب یادداشت کنید «ان اردتم بثبوت اباحه به أن المعاملة المفيد للاباحه»، اگر مراد این است که معامله افاده اباحه می‌کند، اگر این را اراده می‌کنید «و هو الذي قد عرفت أنه خلاف المشهور و المعروف»، این خلاف مشهور بین فقهاست.

«حتى لو قلنا بعدم اشتراط شروط البيع في المعاطاة»، ولو اینکه بگوییم شرائط بیع در معاطات معتبر نیست. «لأنها» چون معاطات «تصرفاً لا محالة»؛ یک تصرفی است، «و ان لم تكن بيعاً ولا معاوضة»، ولو اینکه بیع نباشد و معاوضه در کار نباشد. که قبلاً وجه اینکه چرا معاطات بیع نیست قبلاً گفتیم در بحث معاطات مراجعه کنید.

«و ان اراد بذلك»، یعنی به «ثبوت الاباحه» اگر مراد این است که «أن إذن الولي و رضاه المنكشف بمعاملة الصبي هو المفيد للإباحه»، آنی که مفید برای اباحه تصرف برای گیرنده است، خود اذن مالک است که اذن مالک از معامله صحیح استفاده می‌شود. «لا نفس المعاملة كما ذكر بعضهم»، كما اینکه بعضی ذکر کرده‌اند که اذن مفید اباحه است نه معامله مفید اباحه «كما ذكره بعضهم في إذن الولي في إعارة الصبي»، اگر صبی آمد به اذن ولی مال خودش را عاریه داد، آنچه که سبب می‌شود که گیرنده در این عاریه تصرف کند، دادن صبی نیست. آنچه که سبب می‌شود ارائه صبی کشف از اذن ولی دارد. مرحوم شیخ می‌فرماید: اگر این را اراده کنیم «فتوضيحه ما ذكره بعض المحققين من تلامذته»، بعضی از محققین؛ مرحوم شیخ اسدالله کاظمینی است که «هو أنه» ایشان فرموده این فرض دوم با چهار قید، سبب می‌شود که ما بگوییم این معامله صبی صحیح است.

وصلّى الله على محمد و آله الطاهرين