

Fluid Capacity: A Jurisprudential Rereading of the Child's *Tamyiz* (Discernment) in Light of Subjective Relativity and the Hadith of *Raf' al-Qalam* (Lifting of the Pen)

Mohammad Jabbārāt

1. Department of Jurisprudence and Uṣūl, Faculty of Jurisprudence and Uṣūl, Qom Seminary, Qom, Iran. mj1489@gmail.com

Abstract

Despite its fundamental role in determining the scope of an immature child's legal capacity (*ahliyyah*), the concept of *tamyiz* (discernment) in Islamic jurisprudence has often been defined through rigid, age-based criteria—as if a child abruptly transitions from “non-discerning” (*ghayr-mumayyiz*) to “discerning” (*mumayyiz*) upon crossing a specific threshold (e.g., seven years of age). Criticizing this conventional approach, the present study defends a theory that can be termed “fluid capacity” (*al-ahliyyah al-sayyalah*). According to this theory, discernment is not realized at a fixed age but manifests as a gradual, highly subject-specific process; thus, discernment in matters of ritual prayer (*salat*) is not identical to that in transactions (*bay'*) or confession (*iqrar*). Relying on Quranic verses (particularly the verse of testing orphans, *ibtala' al-yatama*), the noble Sunnah (including the narration of the “three seven-year periods” and the narration concerning child theft), and jurisprudential maxims (*qawa'id fihiyyah*), this paper demonstrates that, contrary to popular belief, the discerning child is neither absolutely under legal guardianship (*mahjur*) nor absolutely obligated (*mukallaf*). Rather, the child occupies a spectrum bounded by “absolute legal incapacity” on one end and “full legal obligation” on the other. Within this spectrum, the noble tradition of *Raf' al-Qalam* (Lifting of the Pen) does not signify the absolute negation of legal capacity, but rather the negation of binding obligation and accountability for a child whose capacity is dynamically evolving and fluid in proportion to each specific subject matter. The methodology of this research is descriptive-analytical, employing a mixed-methods approach for data integration and jurisprudential inference.

Keywords: fluid legal capacity, discerning minor (*ṣabī mumayyiz*), the ḥadīth of *raf' al-qalam* (lifting the pen), gradual development of discernment, subject-specific relativity of discernment.

اهلیت سیال: بازخوانی فقهی تمیز کودک در پرتو نسبیت موضوعی و حدیث رفع قلم

محمد جبارت^۱

۱. گروه فقه و اصول، دانشکده فقه و اصول، حوزه علمیه قم، ایران. mj1489@gmail.com

چکیده

مفهوم «تمیز» در فقه اسلامی، به رغم نقش بنیادینش در تعیین گستره اهلیت کودک نابالغ، غالباً با معیاری صلب و سنی تعریف شده است؛ گویی کودک با عبور از آستانه‌ای مشخص (هفت سالگی) به یک باره از جرگه «غیر ممیز» خارج و به «ممیز» بدل می‌گردد. پژوهش حاضر با نقد این رویکرد، از نظریه‌ای دفاع می‌کند که می‌توان آن را «اهلیت سیال» نام نهاد. بر پایه این نظریه، تمیز نه در سنی معین، بلکه به صورت فرایندی تدریجی و کاملاً موضوع‌محور محقق می‌شود؛ چنان‌که ممیز در نماز با ممیز در بیع یا اقرار یکسان نیست. نوشتار پیش‌رو، با تکیه بر آیات قرآن کریم (به‌ویژه آیه ابتلای یتامی)، سنت شریف (از جمله روایت «سه هفت سال» و روایت سرقت کودک) و قواعد فقهی، نشان می‌دهد که کودک ممیز، برخلاف تصور رایج، نه مطلقاً مکلف است و نه مطلقاً محجور. وی در میانه طیفی قرار دارد که یک سوی آن «حجر مطلق» و سوی دیگرش «تکلیف کامل» است. در این میانه، حدیث شریف «رفع قلم» نیز نه به معنای نفی مطلق اهلیت، بلکه به معنای نفی الزام و مؤاخذه از کودکی است که اهلیت او متناسب با هر موضوع، در حال شکل‌گیری و «سیلان» است. روش پژوهش، توصیفی-تحلیلی بوده و از «روش ترکیبی» برای تجمیع داده‌ها و استنتاج بهره گرفته شده است.

کلمات کلیدی: اهلیت سیال، صبی ممیز، حدیث رفع قلم، تمیز تدریجی، نسبیت موضوعی تمیز.

۱. مقدمه

۱-۱. بیان مسئله

در نظام تشریع اسلامی، دو مرز، از دیرباز، کاملاً روشن و مورد وفاق بوده‌اند: از یک سو، «خُرْدسالی محض» که کودک در آن، فاقد هرگونه اهلیت برای تکلیف و تصرف است و از دیگر سو، «بلوغ» که آدمی با رسیدن بدان، به‌طور کامل در دایره الزامات شرعی قرار می‌گیرد. اما میان این دو مرز روشن، گستره‌ای خاکستری وجود دارد که فقیهان از آن به «تمیز» تعبیر می‌کنند؛ مرحله‌ای که کودک در آن، نه آن کودکِ ناآگاهِ پیشین است و نه آن بالغِ مکلفِ پسین. پرسش اساسی نوشتار حاضر دقیقاً به همین گستره معطوف است: «تمیز» دقیقاً چیست و معیار احراز آن کدام است؟

بسیاری از فقیهان، با تکیه بر پاره‌ای از روایات، «سنّ» را معیار تمیز دانسته و هفت‌سالگی را آستانه ورود کودک به این مرحله معرفی کرده‌اند. اما آیا واقعاً می‌توان سن را، به مثابه معیاری صلب و یکسان، بر تمامی موضوعات و ابواب فقهی حاکم کرد؟ آیا کودکی که در شش‌سالگی قدرت تشخیص سود و زیان در یک معامله ساده را دارد، نزد عقلاً «ممیز» خوانده نمی‌شود؟ و آیا طفلی که از هفت‌سالگی گذشته، اما هنوز حقیقت عبادت را در نمی‌یابد، می‌تواند مشمول احکام ممیز گردد؟ قرآن کریم خود مجموعه‌ای گسترده از مبانی و تشریعات مرتبط با تربیت انسان و جامعه را فرو فرستاده است. برخی از این تشریعات، انسان را در جایگاه یک فرد خطاب قرار می‌دهد؛ چنان‌که خدای متعال می‌فرماید: «يَا بُنَيَّ أَقِمِ الصَّلَاةَ وَأْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَانْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأَصْبِرْ عَلَىٰ مَا أَصَابَكَ إِنَّ ذَٰلِكَ مِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ» (لقمان: ۱۷). هدف از این خطاب، صیقل دادن شخصیت فرد و پرورش او بر پایه رابطه نیکو با خداوند و جامعه است. در مقابل، بخشی دیگر از این تعالیم مستقیماً به مبانی خانواده گره خورده است؛ آنجا که می‌فرماید: «وَاعْبُدُوا اللَّهَ وَلَا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا...» (نساء: ۳۶). غایت این تعالیم، بنای درست خانواده و نگهداری آن از خطراتی است که همواره افراد و جوامع را در معرض فروپاشی قرار می‌دهد.

مسئله تمیز کودک از یک سو با یتیمان و حیات اجتماعی آنان و از سوی دیگر با تصرفات مالی ایشان پیوند دارد. این دو عرصه (اجتماعی و اقتصادی) از جمله امور حیاتی‌ای به شمار می‌روند که

انسان در مراحل گوناگون زندگی با آن‌ها درگیر است. کودک ممیز در بستر این دو رابطه اثر می‌گذارد و اثر می‌پذیرد. جوامع بشری همواره به فرایند اثرگذاری در این مرحله توجه داشته‌اند و تربیت را به‌عنوان سپری در برابر چالش‌های موجود در کانون اهتمام خود نهاده‌اند. از این رو، ما در این نوشتار همین قشر از جامعه را موضوع بحث خود قرار داده‌ایم و گستره‌ی اهتمام شارع مقدس به فرد و خانواده را باز نموده‌ایم؛ آن‌گونه که می‌بینیم برای جزئی‌ترین زوایای زندگی آنان نیز احکامی مشخص وضع شده است.

۲-۱. پرسش اصلی و مدعا

پرسش بنیادین این مقاله آن است که: آیا تمییز، آستانه‌ای سنّی و صلب است، یا فرایندی سیال و وابسته به موضوع؟ به سخن دیگر، آیا کودک به یک‌باره و با رسیدن به سنّی معین، در همه‌ی ابواب فقهی «ممیز» خوانده می‌شود، یا آن‌که تمییز او در هر موضوعی (نماز، روزه، بیع، اقرار، پذیرش اسلام و...) مستقل از موضوع دیگر و متناسب با همان حوزه ارزیابی می‌گردد؟

مدعای این پژوهش آن است که تمییز، برخلاف تلقی رایج، نه در سنّی مشخص منحصر می‌شود و نه پدیده‌ای دفعی و همگانی است. ما از نظریه‌ای دفاع می‌کنیم که می‌توان آن را «اهلیت سیال» نام نهاد: کودک به تدریج و متناسب با هر موضوع، از اهلیت برخوردار می‌شود و این اهلیت، همواره در حال شکل‌گیری و تکامل است. بر اساس این دیدگاه، ممیز در نماز با ممیز در بیع یکسان نیست و حدیث شریف «رفع قلم» نیز نه نافی مطلق اهلیت، بلکه رافع الزام و مؤاخذه از کودکی است که در میانه‌ی طیف «حجر مطلق» و «تکلیف کامل» قرار دارد.

۳-۱. ضرورت و اهمیت

اهمیت و ضرورت نگارش این مقاله از خودِ موضوع آن و نیز از جایگاه و عنایت ویژه‌ی قانون‌گذار اسلامی در وضع تشریعات مربوط به آن برمی‌خیزد؛ تشریعاتی که در گام نخست با حیات انسان و در گام دوم با نهاد خانواده گره خورده است تا زمینه‌ساز بنای جامعه‌ای آگاه و اسلامی باشد. وانگهی، چالش‌های معاصر در فهم احکام مربوط به کودک، از جمله جدال بر سر «سنّ تکلیف» و «ازدواج دختران نابالغ»، نشان می‌دهد که بسیاری از معترضان، از زاویه‌ای بسیار تنگ به تشریعات آسمانی

می‌نگرند و از درک ظرافت مفاهیمی چون «تمیز تدریجی» و «اهلیت موضوعی» عاجز مانده‌اند. بازخوانی دقیق و مسئله‌محور این مفهوم، می‌تواند هم پاسخگوی شبهات باشد و هم زمینه‌ساز اصلاح قوانین مدنی و احوال شخصیه در کشورهای اسلامی گردد.

۴-۱. روش پژوهش

روش پژوهش، توصیفی-تحلیلی بوده و از «روش ترکیبی» برای تجمیع داده‌ها و استنتاج از آنها بهره گرفته شده است. در این مسیر، ابتدا مفاهیم پایه (تمیز، صبی، اهلیت) در لغت و اصطلاح فقها و اکاوی شده، سپس مستندات قرآنی و روایی مسئله بررسی گردیده و در نهایت، با تمرکز بر حدیث رفع قلم و قواعد فقهی، نظریه «اهلیت سیال» به مثابه چارچوبی برای فهم احکام کودک ممیز عرضه شده است.

۲. مفهوم‌شناسی تمیز و صبی ممیز

۱-۲. تمیز در لغت

واژه «تمیز» در زبان عربی بر معانی متعددی اطلاق می‌شود که هرچند در نگاه نخست پراکنده و دور از هم به نظر می‌رسند، اما همگی به یک هسته معنایی یگانه بازمی‌گردند و آن عبارت است از «بریدن پیوند و جدا کردن دو چیز از یکدیگر»، خواه این جداسازی به صورت فیزیکی و حسی باشد، خواه به صورت ذهنی و انتزاعی. از جمله این معانی می‌توان به جدا کردن، کنار نهادن، تفکیک نمودن، پراکنده شدن و پاره پاره گشتن اشاره کرد. «جدا کردن و تفکیک» آشکارترین معنای حسی این واژه است و «پراکنده شدن» نتیجه طبیعی جدا شدن اجزای یک کل از یکدیگر به شمار می‌رود. اما «پاره پاره گشتن» بیانگر نهایت درجه گسست و انفکاک است؛ چنان‌که در زبان عرب گفته می‌شود «فَلَانٌ يَكَادُ يَتَمَيَّرُ مِنَ الْغَيْظِ» یعنی فلان کس نزدیک است از شدت خشم پاره پاره شود و این تعبیر کنایی نیز در حقیقت بر همان مفهوم جدایی و انقطاع دلالت دارد، گویی اجزای وجود شخص از شدت غضب از یکدیگر می‌گسلند.

شاهد این پیوند معنایی آن است که در کتاب «مختار الصحاح» ذیل ریشه «م ی ز» چنین آمده: «مَا زَ الشَّيْءُ» یعنی آن چیز را جدا کرد و تفکیک نمود و «مَيَّرَهُ تَمَيَّرًا» نیز به همین معناست. بر این اساس، دیگر صیغه‌های این ماده همچون «إِنْمَارَ»، «إِمْتَارَ»، «تَمَيَّرَ» و «إِسْتَمَارَ» همگی در یک مدار معنایی می‌گردند.

برای نمونه گفته می شود: «إِمْتَاَزُ الْقَوْمِ» هنگامی که برخی از آنان از برخی دیگر جدا شوند و متمایز گردند. (رازی، ۱۴۲۰ق، حرف میم، ذیل «میز»)

قرآن کریم نیز این واژه را متناسب با همان گوهر معنایی «جداسازی» به کار برده است، لیکن آن را از مرتبه حسی فراتر برده و به سطح جداسازی ارزشی و تشریعی ارتقا داده است. خدای متعال می فرماید: «لِيَمَيِّزَ اللَّهُ الْخَبِيثَ مِنَ الطَّيِّبِ...» (انفال: ۳۷) یعنی «تا خداوند ناپاک را از پاک جدا سازد». این آیه نشان دهنده بُعدی نواز مفهوم تمیز است که در آن، عمل جداسازی از حدّ یک فعل فیزیکی فراتر رفته و به مرتبه داوری و حکم الهی - تفکیک ناپاک از پاک به لحاظ حقیقت و سرانجام کار - ارتقا یافته است.

۲-۲. تمیز در اصطلاح فقهی

در اصطلاح فقهی، «صبی ممیز» به کودکی گفته می شود که از توانایی تشخیص میان نیک و زشت عقلی برخوردار باشد و به واسطه همین قوه است که می توان احکام خاصی را بر رفتارهای عبادی و معاملاتی او بار کرد (سیستانی، ۱۴۲۴ق، ج ۲، ص ۴۲). فقیهان برای اشاره به سرآغاز پیدایش این توانایی در کودک، از تعبیر «سنّ تمیز» بهره می گیرند و مقصودشان از آن، سنّی است که کودک با رسیدن بدان، سود و زیان خویش را از یکدیگر باز می شناسد. گویی این اصطلاح را از همان عبارت عربی «مَيَّزْتُ الْأَشْيَاءَ» برگرفته اند؛ به این معنا که شخص، پس از حصول شناخت اشیا، قدرت می یابد که نیک و بد آنها را از هم جدا سازد (روحانی، ۱۴۲۸ق، ج ۲، ص ۹۱).

این برداشت فقهی که تمیز را در میدان عمل و تشخیص سود و زیان معنا می کند، در حقیقت بر یک بنیان شناختی استوار است که پیشتر در آثار لغویان نیز بازتاب یافته است. چنان که راغب اصفهانی تمیز را «نیروی در مغز» می داند که آدمی به مدد آن می تواند معانی را استنباط کند (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ج ۱، ص ۲۵۳). بدین سان، تعریف راغب ناظر به اصل قوه ذهنی تمیز است و تعریف فقها ناظر به نمود بیرونی و ثمره عملی همان قوه در ساحت عبادات و معاملات. به سخن دیگر، تمیز در نگاه فقها همان نیروی نهفته در مغز است، اما زمانی موضوع حکم شرعی قرار می گیرد که به مرحله بازشناسی عملی حسن و قبح یا سود

و زیان بینجامد. بنابراین این تعاریف نه با یکدیگر ناسازگارند و نه از هم گسسته، بلکه هر یک لایه‌ای از یک حقیقت واحد را باز می‌نمایانند.

۳-۲. صبی در لغت

«صَبَّ» در لغت به معنای کودک نابالغ پسر است و در برابر آن، «صَبِيَّة» برای دختر نابالغ به کار می‌رود. این واژه از ریشه «صبا» و «صباء» گرفته شده که در هر دو حال بر مفهوم کودکی و خردسالی دلالت دارد و جمع «صَبِيَّة» نیز «صَبَايا» می‌آید (رازی، ۱۴۲۰ق، ج ۱، ص ۱۷۳).

۴-۲. صبی در اصطلاح فقهی

در اصطلاح فقهی، کودک بر دو قسم است: ممیز و غیر ممیز (سعدی، ۱۴۰۸ق، ص ۲۰۷). کودک غیر ممیز کودکی است که حقیقت خرید و فروش را در نمی‌یابد؛ یعنی نمی‌داند که بیع، مال را از ملکیت بیرون می‌برد و شراء، آن را به ملکیت درمی‌آورد و همچنین توان تشخیص فریب آشکار را از فریب جزئی ندارد. در مقابل، به کودکی که میان این امور فرق می‌نهد «صبی ممیز» گفته می‌شود. همین تعریف، نکته‌ای بسیار مهم را در دل خود نهفته دارد که سنگ بنای استدلال این نوشتار خواهد بود: تمیز در هر موضوعی متفاوت است و ممکن است کودک در امری ممیز باشد و در امری دیگر نباشد. فقیهان، خود با تفکیک میان «ممیز در عبادات» و «ممیز در معاملات»، به این حقیقت اذعان کرده‌اند که تمیز، وصفی مطلق و همگانی نیست، بلکه امری نسبی و وابسته به موضوع است. این همان چیزی است که در ادامه، ذیل عنوان «نسبیت موضوعی تمیز» به تفصیل بدان خواهیم پرداخت.

۳. نظریه رقیب: «سن تمیز» و چالش‌های آن

۱-۳. شهرت فقهی هفت‌سالگی

در میان فقیهان، این دیدگاه شهرت یافته که سرآغاز تمیز، رسیدن کودک به «سن تمیز» است و این سن، غالباً هفت‌سالگی دانسته می‌شود. مستند اینان، روایاتی است که کودکان را از سنی خاص به نماز و روزه امر می‌کند؛ از جمله روایت حلبی از امام صادق (علیه السلام) از پدر بزرگوارشان که فرمودند: «ما کودکان خود را از پنج‌سالگی به نماز فرمان می‌دهیم؛ پس شما نیز کودکانتان را از هفت‌سالگی به نماز امر کنید...» (کلینی،

۱۴۰۴، ج ۳، ص ۴۰۹). همچنین در متون دینی، هفت سالگی پایان یک مرحله و آغاز مرحله‌ای دیگر برای کودک به شمار می‌رود؛ چنان‌که از امام صادق (علیه السلام) روایت شده: «فرزندت را هفت سال ره‌ایش کن تا بازی کند و هفت سال او را تربیت نما و هفت سال همراه و ملازم خویش گردان...» (صدوق، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۴۹۳، ح ۴۷۴۳). این روایات، بی‌گمان، جایگاه ویژه هفت سالگی را در نظام تربیتی اسلام تثبیت می‌کند. اما پرسش آن است که آیا این سن، «موضوعیت» دارد یا صرفاً «اماره»‌ای بر تمیز است؟

۲-۳. نقد سن محوری: اماره یا موضوعیت؟

تمایز میان «اماره» و «موضوعیت» در این بحث، بنیادین است. اگر سن، «موضوعیت» داشته باشد، بدین معناست که تمیز شرعاً بر هفت سالگی متوقف است و تا کودک به این سن نرسد، ممیز خوانده نمی‌شود، هرچند در عمل قدرت تشخیص کامل داشته باشد. اما اگر سن صرفاً «اماره»‌ای بر تمیز باشد، آن‌گاه هفت سالگی تنها یک نشانه از میان نشانه‌های متعدد برای کشف تمیز خواهد بود و نه یگانه معیار آن.

تدقیق در روایات و سیره عقلان نشان می‌دهد که سن، از سنخ «امارات» است، نه «موضوعات». چه بسا کودکی که در شش سالگی قدرت تشخیص سود و زیان در یک معامله ساده را دارد و نزد عقلا ممیز خوانده می‌شود، هرچند به هفت سالگی نرسیده باشد. و چه بسا کودکی که از هفت سالگی گذشته، اما به جهت تفاوت‌های فردی یا ذهنی، هنوز حقیقت عبادت یا معامله را در نمی‌یابد. در این صورت، اطلاق «ممیز» بر او صرفاً به اتکای سن، خلاف فهم عرفی و سیره عقلاست.

افزون بر این، خود فقیهان نیز در عمل، از معیار سنی مطلق عدول کرده‌اند. آنجا که «ممیز» در نماز را با «ممیز» در بیع یکسان نمی‌گیرند و برای هر یک، شرایط و آثار متفاوتی قائل می‌شوند، در حقیقت به این حقیقت اذعان کرده‌اند که تمیز، پدیده‌ای تک‌بعدی و صرفاً سنی نیست. این همان ریشه نظری «نسبیت موضوعی» تمیز است که در ادامه بدان می‌پردازیم.

۳-۳. ریشه‌های نظری «نسبیت موضوعی»

چنان‌که در مفهوم‌شناسی گذشت، تمیز به معنای «قوة تشخیص» است و این قوه، به حکم طبیعت بشری، نه به صورت دفعی و همگانی، بلکه به تدریج و متناسب با موضوعات گوناگون در کودک شکوفا می‌شود. کودک،

نخست امور حسی و ملموس را بازمی‌شناسد و سپس به تدریج قدرت درک مفاهیم انتزاعی‌تر را پیدا می‌کند. بر این اساس، معقول نیست که شارع مقدس، تمیز را در همه ابواب فقهی، مقید به سنّی واحد کرده باشد؛ بلکه معیار همان حصول قوه تشخیص در هر موضوع است، خواه در سنّی کمتر از هفت سالگی حاصل شود، خواه بیشتر. این دیدگاه، که ما از آن به «نسبیت موضوعی تمیز» تعبیر می‌کنیم، نتایج مهمی در پی دارد: کودک ممکن است در «نماز» ممیز باشد، اما در «بیع» خیر؛ یا در «اقرار» ممیز شمرده شود، اما در «عبادات واجب» هنوز به آستانه تشخیص نرسیده باشد. این دقت، قرن‌ها پیش در فقه اسلامی ریشه داشته، اما کمتر در قالبی نظری و مستقل صورتبندی شده است. نوشتار حاضر می‌کوشد با استخراج این مفهوم از دل ادله و فتاوا، آن را در چارچوب نظریه «اهلیت سیال» تبیین نماید.

۴. مبانی نظری «اهلیت سیال» در کتاب و سنت

قرآن کریم به‌عنوان نخستین و اصلی‌ترین منبع تشریع اسلامی، مشتمل بر آیاتی است که به موضوع تمیز و احکام مرتبط با کودک ممیز اشاره دارد. در کنار قرآن، احادیث شریف نیز ابعاد گوناگون این مسئله را تبیین کرده‌اند. اسلام با عنایت به تمامی شئون حیات بشری، وضعیت کودک ممیز را در نظام تشریعی خود ملحوظ داشته است. آنچه در این بخش می‌آید، کاوشی در مهم‌ترین مستندات قرآنی و روایی ناظر به این موضوع است؛ با این هدف که نشان دهیم ادله شرعی نه تنها با نظریه «اهلیت سیال» ناسازگار نیستند، بلکه مؤید آن نیز هستند.

۴-۱. در قرآن کریم

الف) آیه ابتلای یتامی

از جمله آیات مرتبط با احکام کودک ممیز، این آیه شریفه است: «وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ...» (نساء: ۶). در این آیه، خداوند متعال «رُشد» را در کنار «بلوغ»، شرط جواز تصرفات مستقل کودک در اموالش قرار داده است؛ چه آنکه اگر رُشد به‌تنهایی کفایت می‌کرد، ذکر بلوغ لغو می‌بود. بنابراین نفوذ تصرفات کودک بر دو امر متوقف است: بلوغ و رُشد و آیه بر منع تصرفات کودک پیش از بلوغ دلالت دارد، هرچند رشید باشد (خوئی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۵۲۱).

امام خمینی (قدّس سرّه) در تفسیر این آیه سه احتمال را مطرح کرده است. بنا بر یکی از این احتمالات، «حتّی» برای بیان غایت است و مراد آیه آن است که وجوب آزمودن یتیمان تا زمان بلوغ ادامه دارد و پس از آن، اگر رُشد او احراز شد، مالش به او بازگردانده می شود وگرنه خیر. لازمه این معنا آن است که هیچ یک از بلوغ و رُشد به تنهایی تمام موضوع برای استقلال کودک و وجوب بازگرداندن مال نیست، بلکه مجموع آن دو موضوع حکم است. ایشان علت وجوب آزمودن از زمان احتمال رُشد تا بلوغ را اهمیت موضوع و نیاز کشف رُشد به گذشت زمانی درخور برای شناخت عقل و تدبیر کودک می داند؛ چیزی که با یک یا دو ماه دانسته نمی شود (جمعی از محققان، ۱۴۲۵ق، ج ۶، ص ۱۷).

در مجموع، ظهور آیه در اعتبار رُشد و بلوغ تردیدناپذیر است و همین معنا از اغلب تفاسیر نیز به دست می آید. هرچند موضوع آیه «یتیم» است، امّا تعلیق جواز بازگرداندن مال به بلوغ و رُشد نشان می دهد که علت منع، همان نابالغی است و حکم، غیر یتیم را نیز فرا می گیرد. همچنین این آیه، کسی که جدّش زنده و پدرش متوفاست و نیز کسی که پدرش زنده است را در بر می گیرد؛ زیرا قطعاً قول به فصل در این باره وجود ندارد (همان، ج ۶، ص ۱۸).

امام خمینی (قدّس سرّه) احتمال سومی را نیز در تفسیر آیه مطرح کرده اند. ایشان می فرمایند: چه بسا «حتّی» در آیه، صرفاً برای بیان «غایت» باشد، بدین معنا که امر به آزمودن یتیمان، تا نزدیکی زمان بلوغ ادامه می یابد، نه تا خود لحظه بلوغ. برای تقریب به ذهن، به کاربرد مشابهی در زبان عربی مثال می زنند: «أكلت السمكة حتّى رأسها» یعنی «ماهی را خوردم تا سرش»؛ در این تعبیر، سر ماهی خورده نشده، اما عمل خوردن تا آستانه آن ادامه یافته است. بنابر این احتمال، «بلوغ نکاح» که در آیه آمده، غایتی است که فعل آزمودن تا مرز آن پیش می رود، بی آنکه خود لحظه بلوغ را نیز در بر گیرد. ایشان می افزایند که اگر در نخستین لحظات پس از بلوغ نیز واژه «بلوغ نکاح» به کار رود، این اطلاق، مجازی و از باب تسامح است، نه حقیقی (خمینی، ۱۴۳۴ق، ج ۲، ص ۱۰-۹).

اختصاص آیه به یتیمان نیز به استدلال برای هر کودک نابالغی زیان نمی رساند؛ زیرا احتمال فرق میان کودک یتیم و غیر یتیم در شرط بلوغ برای تکلیف و عدم جواز تصرف نابالغان در اموالشان وجود ندارد و این همان قاعده «المورد لا یخصّص الوارد» است. آری، آیه در خصوص یتیم نازل شده، امّا

به لحاظ واقعیت خارجی که یتیمان بیشتر محل ابتلا بوده‌اند؛ اما کودکی که در سایه پدر زندگی می‌کند غالباً مال مستقلی ندارد، چنان‌که پدر نیز برای نگهداری فرزندش درخواست اجرت نمی‌کند (مؤسسه دایرة المعارف فقه اسلامی، ج ۵۳، ص ۱۰۲).

این آیه با پیوند زدن جواز تصرف به دو شرط «بلوغ» و «رشد»، نشان می‌دهد که اهلیت، امری تک‌بعدی و صرفاً سنی نیست. «رشد» خود مفهومی نسبی و وابسته به موضوع است؛ چه‌بسا فردی در امور مالی ساده رشید باشد، اما در معاملات کلان و پیچیده خیر. به سخن دیگر، آیه ابتلای یتامی، عملاً «نسبیت موضوعی» را در باب تصرفات مالی به رسمیت می‌شناسد و این همان منطقی است که نظریه «اهلیت سیال» بر آن استوار است.

ب) آیه تمیز خبیث از طیب

خدای متعال می‌فرماید: «لِيُمِيزَ اللَّهُ الْخَبِيثَ مِنَ الطَّيِّبِ...» (انفال: ۳۷). چنان‌که پیشتر در مبحث لغت گذشت، این آیه نشان‌دهنده بُعد ارزشی و تشریعی تمیز است. آنچه در اینجا محل تأمل است، آن است که قرآن کریم، فعل «تمیز» را به خداوند متعال نسبت می‌دهد؛ فعلی که غایت آن، جدا ساختن ناپاک از پاک به لحاظ حقیقت و سرانجام کار است. این استعمال قرآنی، مؤید آن است که تمیز، یک «فرایند» است، نه یک «رخداد» آنی و دفعی. خداوند متعال در طول تاریخ، به تدریج و در بستر ابتلائات، مؤمنان را از منافقان و خبیث را از طیب جدا می‌سازد. همین منطق را می‌توان در سطح فردی نیز جاری دید. به اینگونه که تمیز کودک نیز فرایندی تدریجی است که در بستر رشد شناختی و تربیتی او شکل می‌گیرد، نه آن‌که با عبور از یک سن مشخص، به یک‌باره محقق شود.

۲-۴. در سنت شریف

الف) روایت «سه هفت سال» و مراحل رشد کودک

از جمله روایاتی که به روشنی بر تدریجی بودن رشد کودک و مراحل تربیتی او دلالت دارد، روایت مشهور «سه هفت سال» است. از امام جعفر صادق (علیه السلام) روایت شده که فرمودند: «فرزندت را هفت سال رهاش کن تا بازی کند و هفت سال او را تربیت نما و هفت سال همراه و ملازم خویش گردان. اگر (در این مسیر) رستگار شد که هیچ، وگرنه خیری در او نیست» (صدوق، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۴۹۳، ح ۴۷۴۳).

این روایت، دوران پیش از بلوغ را به دو مرحله هفت ساله تقسیم می کند: هفت سال نخست، دوران بازی و رهایی است و هفت سال دوم، سرآغاز آموزش و تربیت. این تقسیم بندی، خود نشان می دهد که کودک در هفت سال نخست، فاقد آن درجه از تمیز است که بتوان او را به طور جدی تحت تربیت قرار داد. اما به محض ورود به هفت سالگی، گویی آستانه ای از تمیز در او شکوفا می شود که او را شایسته آموزش می سازد. با این حال، این تمیز هنوز کامل نیست؛ چه آنکه مرحله سوم (هفت سال سوم) که مقارن با بلوغ است، به «ملازمت و همراهی» اختصاص یافته، نه آموزش صرف. این سیر تدریجی، دقیقاً منطق «اهلیت سیال» را باز می تاباند: کودک نه یک باره از حجر به تکلیف جهش می کند، بلکه مراتبی از اهلیت را پشت سر می گذارد.

همچنین از امام صادق (علیه السلام) روایت شده: «...پسر، آن گاه که از هفت سالگی گذر کند، (دیگر) زن را نمی بوسد» (صدوق، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۴۳۷، ح ۴۵۱۰). این روایت نیز نشان می دهد که هفت سالگی، نوعی مرز آگاهی و تمیز برای کودک پسر محسوب می شود؛ آگاهی ای که رفتارهای اجتماعی او را تحت تأثیر قرار می دهد.

ب) روایت امر به نماز و روزه: مشروعیتِ تمرینی یا اهلیتِ واقعی؟

پیشتر، در بحث «شهرت فقهی هفت سالگی»، به روایت حلبی از امام صادق (علیه السلام) اشاره شد که در آن، کودکان از هفت سالگی به نماز و از نه سالگی به روزه امر می شوند (کلینی، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۴۰۹). این روایت، از جهتی، مستند قائلان به «سن تمیز» است. اما از جهتی دیگر، می توان آن را مؤید «نسبیت موضوعی» نیز دانست. با دقت در همین روایت، سنّ امر به نماز (هفت سالگی) با سنّ امر به روزه (نه سالگی) متفاوت است. این تفاوت، خود نشان می دهد که تمیز لازم برای عبادت نماز با تمیز لازم برای عبادت روزه یکسان نیست و شارع مقدس، با تعیین سنین مختلف، عملاً «اهلیت موضوعی» را به رسمیت شناخته است.

ج) روایت سرقت کودک: اهلیت کیفری تدریجی

از جمله روایاتی که به ویژه بر «تدریجی بودن» اهلیت کودک ممیز دلالت دارد، روایتی است از امام صادق (علیه السلام): «عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ وَ مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ

جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: فِي الصَّبِيِّ يَسْرِقُ قَالَ: يُعْفَى عَنْهُ مَرَّةً فَإِنْ عَادَ قُطِعَتْ أَمَامُهُ أَوْ حُكَّتْ حَتَّى تَذْمَى فَإِنْ عَادَ قُطِعَتْ أَصَابِعُهُ فَإِنْ عَادَ قُطِعَ أَشْفَلُ مِنْ ذَلِكَ» (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳، ص ۳۶۲). از امام صادق (علیه السلام) درباره کودکی که دزدی می‌کند پرسیدند، فرمود: «در مرتبه نخست از او درمی‌گذرند. اگر باز تکرار کرد، سر انگشتانش قطع می‌شود یا آن‌قدر مالیده می‌شود تا خون آلود گردد. اگر باز هم تکرار کرد، انگشتانش قطع می‌شود و اگر باز تکرار کرد، پایین‌تر از آن (نیز) قطع می‌شود.»

این روایت، شاهدهی گویا بر «اهلیت سیال» است. شارع مقدس برای کودک ممیز، اهلیت کیفری تدریجی قائل شده است. او گرچه مانند بالغ مستوجب حدّ تام نیست، اما به‌کلی معاف از برخورد تأدیبی نیز نمی‌باشد. مراتب چهارگانه‌ای که در روایت آمده (عفو در مرتبه اول، سپس قطع سرانگشتان، سپس قطع انگشتان، سپس قطع بیشتر)، دقیقاً متناسب با مراتب رشد و تمیز کودک طراحی شده است. این نگاه تدریجی، برخلاف قوانین وضعی معاصر است که غالباً مرزهای سنی صلب و غیرقابل انعطاف تعیین می‌کنند و در موضوع اجرای حدّ بر کودکان دچار آشفتگی و سرگردانی‌اند. چه بسا نهادهای غیردولتی بسیاری سر برآورده‌اند و با عنوان سازمان‌های بشردوستانه، بی‌محابا به وضع احکامی می‌پردازند که خود مایه ستم بر کودک ممیز می‌گردد.

۵. حدیث رفع قلم: مانع یا مؤید؟

۵-۱. گزارش حدیث و مفاد اولیه

از امیر مؤمنان (علیه السلام) روایت شده که فرمودند: «أَمَّا عَلِمْتُ أَنَّ الْقَلَمَ يُرْفَعُ عَنْ ثَلَاثَةٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ، وَ عَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ، وَ عَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ» (صدوق، ۱۴۱۶ق، ص ۴۰ و ۱۷۵، باب الثلاثة، ح ۴۰؛ حر عاملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۳۲). ترجمه روایت چنین است: «آیا نمی‌دانی که قلم (تکلیف و مؤاخذه) از سه کس برداشته شده است: از کودک تا آن‌گاه که محتلم شود، از دیوانه تا آن‌که بهبود یابد و از خفته تا زمانی که بیدار شود.» ظهور بدوی این حدیث شریف،

رفع مطلق «قلم» از کودک نابالغ است. اما پرسش اساسی اینجاست که مراد از «قلم» در این روایت چیست؟ دو احتمال عمده در کلمات فقها و شارحان حدیث مطرح شده است:

احتمال نخست: «قلم مؤاخذه». بر اساس این تفسیر، منظور از قلم، همان قلم ثبت گناهان و حسابرسی اخروی است. معنای حدیث این می شود که اگر از کودک نابالغ، ترک واجبی یا فعل حرامی سرزند، این مخالفت در نامه اعمال او نوشته نمی شود و او در آخرت بر آن مؤاخذه نمی گردد. بنا بر این احتمال، کودک همچنان مشمول ادله تکالیف شرعی هست، اما ضمانت اجرای اخروی و الزام کیفری از او برداشته شده است. واجبات در حق او جنبه تمرینی و تربیتی پیدا می کند، نه تکلیفی و الزامی.

احتمال دوم: «قلم جعل احکام». بر اساس این تفسیر، مراد از «قلم»، قلم تشریع و قانون گذاری است. یعنی شارع مقدس، اساساً برای کودک نابالغ، هیچ حکم الزامی ای (اعم از تکلیفی و وضعی) جعل نکرده است. کودک، در این نگاه، از دایره موضوعیت ادله احکام خارج است و احکام شرعی، تنها بالغان را هدف می گیرند. این تفسیر، موسع تر از تفسیر نخست است و «قلم» را نه تنها در حوزه مؤاخذه، که در ساحت جعل و تشریع نیز رفع شده می داند.

چنان که پیداست، انتخاب هر یک از این دو تفسیر، تأثیری بنیادین بر فهم ما از «اهلیت کودک ممیز» خواهد داشت. اگر قلم مؤاخذه مراد باشد، کودک ممیز همچنان در دایره «اهلیت» باقی می ماند؛ زیرا ادله احکام او را در بر می گیرد، هرچند از الزام و عقوبت معاف است. اما اگر قلم جعل مراد باشد، کودک یکسره از دایره تشریع خارج می شود و سخن گفتن از «اهلیت» برای او، سالبه به انتفای موضوع خواهد بود. اینجاست که مسئله «اهلیت سیال» به میان می آید: آیا می توان تفسیری از حدیث رفع قلم ارائه داد که نه به نفی مطلق اهلیت بینجامد، و نه به تحمیل تکلیف بر کودک؟

۵-۲. تحلیل دو لایه ای از «قلم»: نفی الزام، نه نفی اهلیت

بررسی دقیق تر حدیث رفع قلم و ملاحظه آن در کنار سایر ادله نشان می دهد که تفسیر «قلم» به «قلم مؤاخذه»، هم با ظاهر روایت سازگارتر است و هم با سایر ادله شرعی هماهنگی بیشتری دارد. برای تبیین این مدعا، باید میان دو مفهوم «اهلیت» و «تکلیف» تفکیک قائل شویم. «اهلیت» به معنای

شایستگی و صلاحیت برای تعلّق احکام شرعی است، خواه این احکام، الزامی باشند (وجوب و حرمت) و خواه غیرالزامی (استحباب و کراهت) و خواه وضعی (مانند صحت و بطلان). اما «تکلیف» - که از «کُلَفَت» و مشتق گرفته شده - ناظر به احکام الزامی است که انجام یا ترک آن‌ها بر مکلف واجب یا حرام می‌باشد و تخلف از آن‌ها، مستوجب مؤاخذه و عقوبت است.

حدیث رفع قلم، آن‌گونه که از سیاق آن (در کنار دیوانه و خفته) برمی‌آید، ناظر به رفع «تکلیف» به معنای الزامی آن است، نه رفع مطلق «اهلیت». دیوانه و خفته نیز همچون کودک، از الزام و مؤاخذه معاف‌اند، اما آیا می‌توان گفت که هیچ حکم شرعی غیرالزامی یا وضعی‌ای بر آنان بار نمی‌شود؟ اگر دیوانه‌ای مال کسی را تلف کند، آیا ضامن نیست؟ اگر خفته‌ای بر اثر غلت‌زدن موجب جنایت شود، آیا دیه بر عهده او (یا عاقله‌اش) قرار نمی‌گیرد؟ این احکام وضعی، بی‌آنکه تکلیفی الزامی بر شخص تحمیل کنند، بر او مترتب می‌شوند.

در مورد کودک ممیز نیز وضع به همین منوال است. شارع مقدس، «قلم تکلیف» را از او برداشته، بدین معنا که او را به انجام واجبات یا ترک محرمات الزام نکرده است. اما این، به معنای آن نیست که کودک ممیز از هرگونه «اهلیت» تهی است. او می‌تواند مشمول احکام غیرالزامی (مانند استحباب) باشد، چنان‌که عبادات مستحبی او بی‌تردید مشروع و دارای ثواب است. همچنین او می‌تواند موضوع احکام وضعی قرار گیرد؛ چنان‌که اقرارش (بنا بر برخی دیدگاه‌ها) یا تصرفات اذن‌محورش می‌تواند منشأ اثر باشد.

بنابراین، حدیث رفع قلم، «اهلیت» را از کودک سلب نمی‌کند، بلکه صرفاً «تکلیف» را از او برمی‌دارد. این تحلیل، دقیقاً با نظریه «اهلیت سیال» هم‌سو و هم‌جهت است. کودک ممیز، در میانه طیفی قرار دارد که یک سوی آن «حجر مطلق» (کودک غیر ممیز) و سوی دیگر آن «تکلیف کامل» (بالغ رشید) است. حدیث رفع قلم، مانع از آن است که کودک به سوی «تکلیف کامل» پرتاب شود؛ اما مانع از آن نیست که به تدریج و متناسب با موضوعات گوناگون، از «اهلیت» برخوردار گردد. به سخن دیگر، حدیث رفع قلم، «سیلان» اهلیت را نفی نمی‌کند، بلکه صرفاً عبور از مرز «الزام» را تا زمان بلوغ به تأخیر می‌اندازد.

حاصل آنکه «قلم» در این حدیث شریف، یا به معنای «قلم مؤاخذه» است، یا اگر هم به معنای «قلم جعل» باشد، ناظر به جعل احکام الزامی است، نه مطلق احکام. در هر دو صورت، کودک ممیز از نوعی اهلیت برخوردار است؛ اهلیتی که فاقد الزام است و به تعبیر ما «سیال» و «تدریجی» است. تفصیل بیشتر این بحث و نسبت آن با قواعد فقهی را می توان در آثار فقهایی چون آیت الله خوئی (قدس سره) در «مصباح الفقاهه» پی گرفت. (خوئی، ۱۴۱۷ق، ج ۱۴، ص ۳۶۰-۳۶۱)

۵-۳. نسبت «رفع قلم» با «اهلیت سیال»: کودک در میانه طیف

اکنون می توان نسبت دقیق حدیث رفع قلم را با نظریه «اهلیت سیال» ترسیم کرد. چنان که در مباحث گذشته روشن شد، تمییز، پدیده ای تدریجی و موضوع محور است و کودک به یک باره از «حجر مطلق» به «تکلیف کامل» جهش نمی کند. حدیث شریف رفع قلم نیز دقیقاً مؤید همین منطق است و کودک ممیز را در میانه طیفی قرار می دهد که دو سر آن چنین است:

یک سر طیف: «حجر مطلق» (کودک غیر ممیز). در این مرحله، کودک فاقد هرگونه قوه تشخیص است و هیچ حکم تکلیفی یا وضعی مهمتی بر او بار نمی شود. قلم به طور کامل از او برداشته شده و اعمالش در حکم هیچ است.

سر دیگر طیف: «تکلیف کامل» (بالغ رشید). در این مرحله، فرد به طور کامل مشمول ادله احکام الزامی و غیرالزامی است و همه تصرفات و عباداتش، با شرایط خود، نافذ و معتبر می باشد. قلم تکلیف و مؤاخذه، هر دو، بر او جاری است.

میانه طیف: «اهلیت سیال» (کودک ممیز). در این مرحله، کودک از چنان درجه ای از تمییز برخوردار است که نمی توان او را «محجور مطلق» دانست، اما از چنان درجه ای از رشد نیز برخوردار نیست که بتوان او را «مکلف کامل» خواند. حدیث رفع قلم، «قلم الزام» را از او برداشته، اما «قلم اهلیت» را همچنان بر او جاری گذاشته است. از این رو، عبادات او مشروع و مستحب است، نه واجب؛ معاملات اذن محور او صحیح است، نه مستقل؛ اقرار او بنا بر برخی دیدگاه ها پذیرفته است، نه مطلقاً مردود؛ و واکنش کیفری در برابر خطاهای او، تأدیبی و تدریجی است، نه حد کامل.

بدین سان، حدیث رفع قلم، نه تنها با نظریه «اهلیت سیال» تعارض ندارد، بلکه خود، مهم ترین مستند نقلی آن است. این حدیث، هم کودک ممیز را از تحت فشار «تکلیف» بیرون می برد، و هم او را از درجه «حجر مطلق» بالا می کشد و برایش شأیتی فقهی - حقوقی قائل می شود که متناسب با مرتبه رشد و تمیز اوست. به تعبیری، «رفع قلم» نه به معنای «حذف کودک از دایره تشریع»، بلکه به معنای «تعریف جایگاه ویژه او در نظام تشریع» است؛ جایگاهی که ما در این نوشتار از آن به «اهلیت سیال» تعبیر کرده ایم.

۶. «اهلیت سیال» در ترازوی فقه: تحلیل مصادیق

پس از تبیین مبانی نظری «اهلیت سیال» در کتاب، سنت و قاعده رفع قلم، اکنون نوبت آن است که این نظریه را در میدان عمل و در مصادیق گوناگون فقهی به آزمون بگذاریم. هدف از این بخش، آن است که نشان دهیم الگوی «اهلیت سیال» صرفاً یک نظریه انتزاعی نیست، بلکه در دل فتاوا و استدلال های فقیهان نیز قابل ردیابی است. چهار مصداق اصلی را در این بخش بررسی می کنیم: عبادات، اقرار، پذیرش اسلام، و معاملات.

۶-۱. اهلیت در عبادات: از مشروعیت تمرینی تا استحباب واقعی

دیدگاه مشهور میان فقیهان آن است که عبادات کودک ممیز «مشروع» است، نه صرفاً «تمرینی». توضیح مطلب آنکه عبادات یا واجب اند یا مستحب:

الف) عبادات مستحب

در صحت عبادات مستحبتی که از کودک ممیز صادر می شود هیچ تردیدی نیست؛ زیرا ادله این عبادات، کودک ممیز را نیز در بر می گیرد، همان گونه که بالغان را شامل می شود. اما حدیث شریف «رفع القلم عن الصبی حتی یحتلم»، نسبت به ادله مستحبات حکومت ندارد؛ چرا که آنچه به ذهن متبادر می شود، قلمی است که عنوان «رفع» بر آن صادق باشد و آن، قلمی است که موجب مشقت و کلفت می شود، نه قلمی که به سود اوست. بنابراین اگر دلیلی وارد شود که «هر کس دو رکعت نماز بخواند، فلان مقدار پاداش دارد» یا «هر کس در فلان روز روزه بدارد، بهشت بر او واجب می شود»، تخصیص این دلیل به غیر کودک،

مصدق «رفع قلم از کودک» به شمار نمی‌رود؛ بلکه در اینجا صادق است که گفته شود «این قلم برای او وضع نشده است» (خوئی، ۱۴۱۷ق، ج ۱۴، ص ۳۶۰-۳۶۱).

ب) عبادات واجب

اما در مورد عبادات واجب؛ ادله آنها شامل کودک ممیز نیز می‌شود، لیکن حدیث رفع قلم بر این ادله حکومت دارد؛ بدین معنا که به طور اجمالی از حدیث فهمیده می‌شود که این عبادات بر کودک منجز و الزامی نیست. توضیح بیشتر این است که مراد از «رفع قلم» از کودک، یا «قلم مؤاخذه» است؛ یعنی آنچه از مخالفت احکام شرعی - اعم از ترک واجبات و انجام محرمات - از او سر زند، بر او نوشته نمی‌شود. مقتضای این معنا آن است که کودک مشمول ادله تکالیف هست، اما بر مخالفت آن مؤاخذه نمی‌شود. در نتیجه، او شرعاً به این تکالیف ملزم نیست، بلکه ترک آنها برایش جایز است و واجبات در حق او حکم مستحبات را پیدا می‌کنند. یا اینکه مراد از رفع قلم، «قلم تکالیفی» است که بر مخالفتشان مؤاخذه مترتب می‌شود؛ یعنی معنای رفع قلم از کودک این باشد که این تکالیف به غیر کودک اختصاص یافته و بر او وضع نشده است و اطلاق «رفع» بر آن، به اعتبار شأنیت وضع این تکالیف بر همگان است. بنابر این وجه، کودک اساساً از موضوع ادله تکالیف خارج می‌باشد (خوئی، همان).

ملاحظه می‌شود که در هر دو تفسیر (قلم مؤاخذه و قلم جعل)، کودک ممیز از «الزام» معاف است، اما از «مشروعیت» و «اهلیت» محروم نیست. عبادات مستحب او بدون هیچ قیدی پذیرفته است و عبادات واجبش نیز یا به طور کامل مشروع است (با وصف استحباب) و یا دست کم، تمرینی مشروع و دارای ثواب. این تفکیک میان «الزام» و «مشروعیت»، خود مصداقی از «نسبیت موضوعی» در تمیز است: کودک برای «صحت عبادت» اهلیت دارد، اما برای «تکلیف به عبادت» خیر. این همان «سیلان» اهلیت است که متناسب با مرتبه رشد کودک، در هر ساحتی به گونه‌ای متفاوت رخ می‌نماید.

۶-۲. اهلیت در اقرار: پذیرش مشروط در پرتو قاعده «اقرار العقلاء»

«اقرار» عبارت است از خبر دادن شخص از حقی ثابت بر ذمه خود، یا نفی حقی از خویش؛ خواه این حق از حقوق خداوند متعال باشد، خواه از حقوق مردم (سیستانی، ۲۰۰۴م، ج ۲، ص ۱۷۶).

اقرار چهار رکن دارد: مُقَرِّر (اقرارکننده)، مُقَرَّر لَهُ (کسی که به سود او اقرار می‌شود)، مُقَرَّرُ بِهِ (موضوع اقرار) و صیغه‌ای که مؤاخذه بر آن مترتب می‌گردد (حلی، ۱۴۲۴ق، ج ۱۵، ص ۲۳۵)

یکی از قواعد فقهی مرتبط با اقرار، قاعده «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» است. مقصود از این قاعده آن است که هر عاقلی اگر به چیزی اعتراف کند که به زیان اوست، به اعتراف خود ملزم خواهد بود؛ مانند کسی که اعتراف کند خانه‌ای که در آن ساکن است از آن زید است، یا مهریه همسرش را نپرداخته و بر ذمه اوست. این قاعده مستند به ادله چهارگانه است: از کتاب کریم، آیات «أَقْرَضْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَضْنَا» (آل عمران: ۸۱)، «وَأَخْرَوْنَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ» (توبه: ۱۰۲) و «كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ» (نساء: ۱۳۵)؛ و از سنت، حدیث مشهور نبوی (صلی الله علیه و آله): «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» (حر عاملی، ۱۴۱۳ق، باب ۳ از ابواب اقرار، ح ۲۰۵). عقل نیز بدان حکم می‌کند؛ زیرا عاقل بر ضدّ خود دروغ نمی‌گوید و به زیان خویش اقرار نمی‌کند مگر آنکه مفاد اقرارش صادق باشد. اجماع فقها نیز بر این قاعده منعقد است و مخالفی در آن دیده نمی‌شود (ایروانی، ۱۴۲۶ق، ج ۲، ص ۱۷۴)

اکنون پرسش این است: آیا کودک ممیز مشمول این قاعده می‌شود؟ درباره شرطیت بلوغ در نفوذ اقرار، به وجوهی استدلال شده است. پیش از ذکر آن، باید دانست که کودک بر دو گونه است: مدرک ممیز و غیر آن. در قسم دوم (کودک غیر ممیز)، عدم حجّیت اقرار نیازی به استدلال ندارد؛ زیرا خردمندان اصولاً به اقرار او اعتنا نمی‌کنند. اما کودک ممیز - مانند نوجوان نزدیک به بلوغ - کسی است که خردمندان به اقرارش اعتنا دارند؛ ازاین‌رو، برای حکم به عدم اعتبار اقرار او ناگزیر باید به دلیلی شرعی تمسک جست (گلپایگانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۱۱۹).

ملاحظه می‌شود که در موضوع اقرار نیز، کودک ممیز در میانه طیف قرار دارد: از یک سو، اقرار کودک غیر ممیز مطلقاً بی اعتبار است (حجر مطلق) و از سوی دیگر، اقرار بالغ رشید مطلقاً نافذ است (تکلیف کامل). اما کودک ممیز، به جهت برخورداری از قوه تشخیص، در آستانه پذیرش اقرار قرار می‌گیرد؛ هرچند برخی فقها برای نفوذ اقرار او، بلوغ را نیز شرط دانسته‌اند. این اختلاف نظر، خود نشان‌دهنده «سیلان» اهلیت در این موضوع است: کودک ممیز، نه آن قدر بی اهلیت است که

اقرارش یکسره مردود باشد، و نه آن قدر کامل است که اقرارش بی هیچ قید و شرطی پذیرفته شود. او در مرز میان این دو ایستاده و همین، مصداقی دیگر از «اهلیت سیال» است.

۳-۶. اهلیت در پذیرش اسلام: اثبات نوعی اهلیت اعتقادی

سخن در این مقام با پرسشی آغاز می شود که فقیهان را به دو دسته تقسیم کرده است: آیا اسلام کودک ممیز پذیرفته می شود و آیا با اسلام آوردنش از تبعیت پدر و مادر کافر خارج می گردد یا خیر؟ در این باره میان فقیهان دو دیدگاه است:

دیدگاه نخست: اگر کودک ممیز به شهادتین اقرار کند و اسلام را اظهار نماید، حکم به اسلام او می شود و از تبعیت پدر و مادر کافر خارج می گردد.

دیدگاه دوم: حکم به اسلام او نمی شود، بلکه در حکم به کفر، تابع پدر و مادر خویش است البته در صورتی که آن دو کافر باشند (خوئی، ۱۴۱۷ق، ص ۲۵۳)

پس از ذکر روایات و طرف مسئله، روشن می شود که اطلاق این روایات، هم فرد بالغ را در بر می گیرد و هم غیر بالغ را. از این رو، نباید در پذیرش اسلام کودک ممیز و حکم به ترتب آثار اسلام بر او تردید کرد و قول قوی تر آن است که اسلام کودک ممیز پذیرفته می شود.

شایان ذکر است که بر مشروعیت عبادات کودک ممیز - که خود لازمه پذیرش اسلام اوست - به روایاتی استدلال می شود که به امر کردن کودکان به نماز و روزه فرمان می دهند؛ از جمله روایت حلبی از امام صادق (علیه السلام) که پیشتر بدان اشاره شد (کلینی، ۱۴۰۴ق، ج ۳، ص ۴۰۹)

موضوع «پذیرش اسلام» از جهتی ممتاز و در عین حال، کاملاً هم سو با نظریه «اهلیت سیال» است. اسلام، بنیادی ترین حکم شرعی در حیات یک انسان به شمار می رود و پذیرش آن از سوی کودک ممیز، بیانگر آن است که شارع مقدس برای او در این ساحت خاص، «اهلیت اعتقادی» قائل شده است. این در حالی است که همین کودک، در ساحت «الزامات تکلیفی» (همچون وجوب نماز) هنوز اهلیت کامل ندارد. به سخن دیگر، کودک ممیز برای «انتخاب دین» و «ابراز ایمان» اهلیت دارد، اما برای «تحمل تکالیف الزامی» همان دین، هنوز در آستانه اهلیت است. این تفاوت

میان «اهلیت اعتقادی» و «اهلیت تکلیفی»، خود نمونه‌ای آشکار از «نسبیت موضوعی» تمیز و «سیلان» اهلیت در ساحت‌های گوناگون است.

۴-۶. اشاره‌ای به اهلیت در معاملات: اذن محوری به مثابه اهلیت ناقص موضوعی

چنان‌که در مفهوم‌شناسی گذشت، کودک غیر ممیز حقیقت خرید و فروش را در نمی‌یابد؛ یعنی نمی‌داند که بیع، مال را از ملکیت بیرون می‌برد و شراء، آن را به ملکیت درمی‌آورد و همچنین توان تشخیص فریب آشکار را از فریب جزئی ندارد. در مقابل، کودک ممیز کسی است که میان این امور فرق می‌نهد و به واسطه همین قوه تشخیص است که می‌توان احکام خاصی را بر رفتارهای معاملاتی او بار کرد.

فقیهان در باب معاملات کودک ممیز، تفکیکی ظریف ارائه داده‌اند: معاملات مستقلّ او (یعنی بدون اذن ولی) نافذ نیست، زیرا «رفع قلم» او را از استقلال در تصرف باز می‌دارد. اما معاملاتی که با اذن ولی شرعی انجام دهد، یا معاملاتی که صرفاً به سود او باشد (مانند قبول هبه یا وصیت)، صحیح و نافذ است. این تفکیک، خود نشان می‌دهد که کودک ممیز در ساحت معاملات نیز در میانه طیف قرار دارد: از یک سو، «حجر مطلق» بر او حاکم نیست (زیرا می‌تواند با اذن ولی، طرف معامله واقع شود) و از سوی دیگر، «تکلیف کامل» نیز بر او بار نیست (زیرا از استقلال در تصرف محروم است).

معاملات اذن‌محور کودک ممیز، مصداقی دیگر از «نسبیت موضوعی» تمیز است. کودک برای «طرف معامله بودن» اهلیت دارد، اما برای «استقلال در معامله» خیر. این دو لایه از اهلیت، متناسب با موضوع و مرتبه رشد کودک، از یکدیگر تفکیک شده‌اند و این، جوهره نظریه «اهلیت سیال» است که در همه مصادیق بررسی شده (عبادات، اقرار، پذیرش اسلام و معاملات) خود را نشان می‌دهد.

۷. نتایج

موضوع «کودک ممیز» از جمله موضوعاتی است که هم بسیار مهم است و هم نیاز دارد به‌طور ویژه بر آن پرتو افکنده شود. این موضوع در حقیقت سنگ بنای نخستین در ساخت خانواده را شکل می‌دهد و ناگزیر باید در نگاشتن درباره آن، به بررسی عمیق در تشریعات آسمانی پرداخت تا این تشریعات، شالوده و اساس قوانین وضعی قرار گیرند، نه آنکه قوانین وضعی در انزو و گسست از آنها

تدوین شوند. چالش های معاصر در فهم احکام مربوط به کودک، از جمله جدال بر سر «ازدواج دختران نابالغ»، نشان می دهد که بسیاری از معترضان، از زاویه ای بسیار تنگ به تشریعات آسمانی می نگرند؛ نگاهی که یا از ناآشنایی با عمق این تشریعات حکایت دارد، یا با هدف دور ساختن مردم از دین و مشوّه نمودن چهره آن صورت می گیرد.

پس از نگارش این مقاله به نتایج چندی دست یافته ایم که برجسته ترین آنها از این قرار است:

یکم: تمییز، فرایندی تدریجی و موضوع محور است، نه آستانه ای سنی و صلب. چنان که در مباحث مفهوم شناسی و نقد سن محوری گذشت، تمییز در سنی مشخص و معین منحصر نمی شود، لیکن بیشتر روایات، هفت سالگی را به عنوان یکی از امارات آن معرفی می کنند. کودک ممکن است در یک موضوع (مانند نماز) ممیّز باشد و در موضوعی دیگر (مانند بیع) فاقد تمییز بماند. این یافته، اساس نظریه ای است که در این مقاله از آن به «اهلیت سیال» تعبیر شد. کودک به یک باره از حجر مطلق به تکلیف کامل جهش نمی کند، بلکه به تدریج و متناسب با هر موضوع، از اهلیت برخوردار می شود. این نگاه، برخلاف قوانین وضعی که غالباً مرزهای سنی صلب و غیرقابل انعطاف تعیین می کنند، مبتنی بر واقعیت رشد شناختی کودک است و فقه اسلامی قرن ها پیش بدان دست یافته بوده است.

دوم: حدیث شریف «رفع قلم»، نافی اهلیت نیست، بلکه رافع الزام و مؤاخذه است. بر اساس تحلیل دو لایه ای از «قلم»، روشن شد که مراد از «رفع قلم» از کودک، یا «قلم مؤاخذه» است یا «قلم جعل احکام الزامی». در هر دو صورت، کودک ممیّز از «الزام» و «عقوبت» معاف است، اما از «مشروعیت» و «اهلیت» محروم نیست. عبادات واجب او اگرچه بر او منجّز و الزامی نیست، اما مشروع و دارای ثواب است و واجبات در حق او حکم مستحبات را پیدا می کند. این تفکیک میان «الزام» و «اهلیت»، ستون فقرات نظریه «اهلیت سیال» و کلید حلّ تعارض ظاهری میان حدیث رفع قلم و ادله مشروعیت عبادات کودک است.

سوم: مرحله تمییز، خطرترین برهه انتقالی زندگی انسان از کودکی به جوانی است. در این مرحله، فرزند خود را بزرگ می پندارد و انتظار برخوردی ویژه از خانواده دارد. این وضعیت اگر به درستی مدیریت نشود، به شکاف درون خانواده می انجامد. اسلام با تشریح جزئیات این مرحله و

با تعبیه احکامی مدرّج و متناسب با مراتب رشد کودک، این خلأ را پر کرده است. روایات «سه هفت سال»، امر تدریجی به نماز و روزه، و احکام کیفری پلّهای (چنان که در روایت سرقت کودک گذشت)، همگی نشان دهنده آن است که شارع مقدس، «اهلیت سیال» کودک را به رسمیت شناخته و برای هر مرتبه از آن، حکمی متناسب وضع کرده است.

چهارم: قوانین مدنی و احوال شخصیه در بیشتر کشورهای اسلامی، نیازمند بازنگری بر اساس نظریه «اهلیت موضوعی» هستند. بسیاری از این قوانین، با تجاهل از مرحله تمیز و با تکیه بر مرزهای سنّی مطلق، تشریعات خود را در انفصال از آموزه های فقهی وضع نموده اند. از آنجا که پژوهش حاضر یک مطالعه تطبیقی نبوده، به این امر نپرداخته ایم، اما امید داریم که یافته های این مقاله، زمینه ساز پژوهش هایی تطبیقی در آینده گردد تا قوانین موضوعه نیز با منطق «اهلیت سیال» هم آهنگ شوند.

پنجم: سرمایه گذاری تربیتی و فرهنگی بر روی کودک ممیز، سنگ بنای ساختن جامعه ای دین مدار است. شایسته است متولیان امور دینی و فرهنگی، با عنایت به یافته های این پژوهش، برنامه هایی هدفمند و متناسب با مقتضیات این گروه سنّی طراحی و اجرا کنند؛ برنامه هایی که «اهلیت سیال» کودک را به رسمیت بشناسد و به جای تحمیل تکالیف فراتر از توان، او را به تدریج با ارزش های اسلامی و تکالیف دینی آشنا سازد.

منابع

قرآن کریم .

- ایروانی، م.ب. (۱۴۲۶ق). دروس تمهیدیه فی القواعد الفقهیه. انتشارات فقه اسلامی .
- جمعی از محققان. (۱۴۲۵ق). موسوعة أحكام الأطفال (چاپ اول). مرکز فقه الأئمة الأطهار (ع) .
- حر عاملی، م.ب.ح. (۱۴۱۳ق). وسائل الشیعة. انتشارات اسلامیة .
- حلی، ح.ب.ی. (۱۴۲۴ق). تذکرة الفقهاء. انتشارات مرتضوی .
- خمینی، ر. (۱۴۳۴ق). کتاب البیع. مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی .
- خوئی، ا.ق.م. (۱۴۱۷ق). مصباح الفقاهة فی المعاملات. انتشارات انصاریان .
- رازی، م.ب.ا.ب. (۱۴۲۰ق). مختار الصحاح. دارالکتاب العربی .
- راغب اصفهانی، ا.ق.ح.ب.م. (۱۴۱۲ق). المفردات فی غریب القرآن (چاپ اول) .
- روحانی، م.ص. (۱۴۲۸ق). فقه الصادق (چاپ چهارم). منشورات الاجتهاد .
- سعدی ابوجیب، س. (۱۴۰۸ق). القاموس الفقهی. دارالفکر .
- سیستانی، س.ع.ح. (۱۴۲۴ق). منهاج الصالحین (چاپ نهم). دارالکتاب العربی .
- صدوق، م.ب.ع. (۱۴۰۴ق). من لا یحضره الفقیه. دفتر انتشارات اسلامی .
- صدوق، م.ب.ع. (۱۴۱۶ق). الخصال. دفتر انتشارات اسلامی .
- کلینی، م.ب.ی. (۱۴۰۴ق). الکافی. دارالکتب الاسلامیه .
- گلپایگانی، م.ر. (۱۴۱۳ق). الدر المنضود فی أحكام الحدود. انتشارات دارالقرآن الکریم .
- مجلسی، م.ب.م.ت. (۱۴۰۴ق). مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول. دارالکتب الاسلامیه .
- مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی. (بی تا). فقه اهل بیت علیهم السلام .
- موسوعة آیت الله خوئی. (۱۴۱۸ق). التنقیح فی شرح المکاسب. مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی.