

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

خلاصه بحث گذشته

بحث در معین بودن و معین نبودن ثمن تمام شد و به این نتیجه رسیدیم که در خصوص ثمن، اگر بایع مبیع را به قیمت سوقیه بفروشد ولو قیمت سوقیه را نداند یا به قیمت سوقیه‌ای که مشتری معین می‌کند بفروشد، بر حسب روایت رفاعه صحیح است و اشکالی ندارد و بیان شد که مرحوم صاحب جواهر فرمود (که اولاً این یک روایت است، ثانیاً مهجور بین الطائفة است، ثالثاً قضیه فی واقعه است و رابعاً موافقت با عامه دارد) یک اشکالاتی در این روایت وجود دارد سبب می‌شود این روایتی که مخالف با قواعد مذهب است، ما نتوانیم به آن فتوا بدهیم و فقیه جرأت نکند بر فتوا دادن بر طبق این روایت.

نکته اصلی که بیان شد آن است که اصلاً موضوع این روایت با آن قواعدی که صاحب جواهر در ذهن شریفش هست، دو موضوع است یعنی مسئله‌ی نهی از بیع غرر یک موضوع است و بیع بحکم مشتری یک موضوع دوم است. لذا موضوع فرق دارد. روایت هم صحیح است و هم باید بر طبق روایت فتوا داد و عرض کردم بسیاری از مسائل مستحدثه‌ی جدید بر طبق همین روایت رفاعه قابل حل است.

اگر اعراض مشهور از این باب باشد که موضوعش همان موضوع غرر است، این اعراض هم قاذح نیست، بله؛ اگر مشهور معتقد باشند که با اینکه موضوع دیگری هست، از آن اعراض کنند این قاذح و مضر، اما اشکال ما به مشهور این است که مشهور التفاتی نفرمودند به اینکه موضوع این روایت با موضوع بیع غرری دو تا موضوع است.

بررسی معین بودن مثنی در معامله

در مورد مثنی به همان نحوی که در ثمن ادعای اجماع شده بر اینکه باید معین باشد، در مثنی هم مرحوم علامه چنین ادعای اجماعی کرده است. ابن زهره در غنیه می‌گوید: «العقد علی المجهول باطل» یعنی در جایی که مبیع مجهول است «بلا خلاف»^[1]، شیخ در خلاف می‌فرماید: «ما یباع کیلاً فلا یصحّ بیعه جزافاً»^[2]؛ آنچه به وسیله‌ی کیل فروخته می‌شود، جزاف (یعنی من دون کیل) نباید فروخته شود، «و إن شوهده» ولو مشاهده کند یک صبره‌ای از گندم جلو ماست، مالک می‌گوید من این را هزار تومان به تو فروختم، این را می‌بینم ولی نمی‌دانم چند کیلو است این باطل است.

ابن ادریس در سرائر ابن ادریس هم دارد: «ما یباع وزناً فلا یباع کیلاً بلا خلاف»^[3]، در مورد مبیع یک بحث این است که اولاً باید معین باشد و ثانیاً هم باید به همان نحوی معین باشد که در عرف معین است، اگر یک چیزی معین بودنش به کیل است با وزن فایده ندارد، اگر با وزن هست با کیل فایده‌ای ندارد. این عبارت مرحوم شیخ انصاری است تا اینجا.^[4]

مرحوم شیخ در ادامه می‌فرماید: «و الأصل فی ذلك ما تقدّم من النبوی المشهور» که «نهی النبی عن بیع الغرر» باشد، راجع به این روایت مفصل بحث کردیم. مرحوم شیخ می‌فرماید عمده در مبیع این است که ما یک روایات معتبری داریم که اعتبار می‌کند کیل بودن را در جایی که مبیع وکیل است یا وزن را در جایی که مبیع موزون است و شروع می‌کنند این روایات را بیان کردن، که ما هم باید روایات را یکی یکی بیان کنیم و نکات این روایات را مورد بحث قرار بدهیم.

روایات در مسأله؛ روایت نخست

اولین روایت در کتاب وسائل الشیعه، کتاب التجارة ابواب عقد البیع و شروطه آمده است. البته این روایت در تهذیب آمده، در کافی آمده، در من لا یحضره الفقیه آمده، تمام این ارکان حدیثی ما این روایت را نقل کردند و روایت هم صحیح است. این حدیثی که می‌خوانیم حدیث دوم است ولی در همین باب، روایت اول از صدوق است «محمد بن علی بن الحسین یاسناده عن الحلبي (که طریق صدوق به حلبی صحیح است) عن ابی عبدالله (علیه السلام) قال ما كان من طعامٍ سمّيته فيه كيلا فلا یصلح بیعه مجازفةً».

می‌فرماید طعامی که یک کیلی در آن معین کردی، «فلا یصلح بیعه مجازفةً و هذا مما یکره من بیع الطعام» یعنی بیع مجازفه‌ای از مواردی است که باطل است. ببینید در این روایت هم کلمه‌ی «یصلح دارد» و هم کلمه‌ی «یُکره» دارد و ما قبلاً هم عرض کردیم استعمال کلمه‌ی «کره، اکره، یکره» در روایات، در حرمت به مراتب بیشتر از کراهت اصطلاحی است، کما اینکه استعمال کلمه‌ی «لا یصلح» این هم استعمالش در بطلان و حرمت بسیار زیاد است، اینطور نیست که بگوئیم کلمه‌ی «یصلح» یعنی خوب است «لا یصلح» یعنی خوب نیست! این در عبارات فقها اینطور است. اما در عبارات روایات و در مضامین روایات این تعبیر به معنای حرمت و فساد است.

همین روایت را کلینی هم از «علی بن ابراهیم عن أبیه (ابراهیم بن هاشم) عن ابن ابی عمیر عن الحماد عن الحلبي» دارد، همین روایت را شیخ طوسی «باسناده عن الحسین بن سعید اهوازی عن ابن عمیر» دارد، روایت هم به نقل صدوق و هم به نقل کلینی و هم به نقل شیخ طوسی صحیح است. روایتی که الآن می‌خواهیم راجع به آن بحث کنیم (که شیخ انصاری این را اول آورده)، آن است که «و عنه (یعنی شیخ طوسی) عن صفوان عن ابن مسکان عن الحلبي (روایت صحیح است) عن ابی عبدالله (علیه السلام) فی رجلٍ اشتری من رجلٍ طعاماً؛ مردی از کسی طعامی را خرید «عَدلاً بکیلٍ معلوم».^[5]

«عَدل» معمولاً یک لنگه‌ی بار را می‌گویند، معمولاً قدیم این بار را روی این چهار پاها می‌گذاشتند باری بُردن، دو طرفش را میزان می‌کردند و می‌گفتند «عَدل». الآن بازاری‌ها مثلاً یک جنسی را که از یک جا بسته‌بندی شده می‌آورند یک بسته‌ی کامل را می‌گویند یک عدل بار آمد، این همان عدل است، عدل به معنای لنگه‌ی بار است.

روایت این است که مردی یک عدلی را از شخصی به کیل معنی می‌خرد و می‌گوید من این عدل که هزار کیلو است را خریدم، «ثم إن صاحبه (یعنی بایع) قال للمشتري ابتع مني هذا العدل الآخر بغير كيلٍ؛ می‌گوید حال این را من کیل کردم و این هم عدل این است، ولی لازم نیست دیگر کیل کنیم، «فإن فيه مثل ما فی الآخر الذی ابتعت»؛ این هم به اندازه‌ی همین است که تو خریدی، از امام (علیه السلام) می‌پرسد که اگر بایع یک عدلی را کیل نکند، به من می‌گوید این هم به اندازه‌ی همین است که تو خریدی، آیا اینجا این معامله درست است یا نه؟

«قال (علیه السلام): لا یصلح إلا بکیلٍ؛ عدل دوم را که می‌خواهد به تو بفروشد، باید کیل کند. بعد حضرت یک کبرای کلی فرمود: «و ما كان من طعامٍ سمّیت فيه كيلا فإنه لا یصلح مجازفةً؛ هر طعامی که تو کیلی را در آن معین کردی، «فإنه لا یصلح مجازفةً»؛ بیعش به نحو مجازفه یعنی بدون کیل درست نیست، «هذا مما یکره من بیع الطعام» یعنی مبیعی که باید به صورت

مکيل و کيلی فروخته شود، اگر بدون کيل فروخته شد «يُکَرِه»، اين «يکَرِه» يعنی «يحرّم» يعنی باطل است. اين از مواردی است که بيعش باطل است.

ديدگاه شيخ انصاری در روايت

شيخ انصاری می‌فرماید: «و فيه رواية الفقيه فلا يصحّ بيعه مجازةً»، می‌فرماید در روايت شيخ طوسی دارد «لا يصلح»، در روايت صدوق دارد «لا يصحّ»، می‌خواهند بفرمایند اينکه نقل صدوق دارد «لا يصحّ» قرينه است برای اينکه مراد از آن «لا يصلح» هم حرمت و بطلان است.

«اولاً ما روايت فقيه را هم که ديديم در روايت فقيه هم لا يصلح» دارد. نمی‌دانم مرحوم شيخ آن نسخه‌ای که از فقيه در اختيارشان بوده، در آن نسخه بوده «لا يصح»؟! و گرنه اين نسخه‌ای که الآن هست از من لا يحضره الفقيه، «لا يصح» ندارد، آنجا هم صدوق از صفوان از ابن مسکان از حلبی از امام صادق (عليه السلام)، «ما كان من طعامٍ سميت فيه كيلا فلا يصلح مجازةً».^[6]

دو اشکال شيخ انصاری بر روايت

اجمال روايت اين شد طعامی که بايد با کيل فروخته شود، اگر مجازةً فروخته شد باطل است. مرحوم شيخ می‌فرماید به اين روايت دو تا اشکال شده، یک اشکال اجمال است يعنی روايت مجمل است و روايت مجمل برای فقيه قابل استدلال نیست، اشکال دوم اين است که اين روايت مخالف با فتوای مشهور است حالا هر دو را بايد توضيح بدهيم.

اشکال اول: مرحوم شيخ در کتاب مکاسب بيان نمی‌کنند که اين اجمالی که ما می‌گوئيم به چه دليل است؟ اجمال روی کلمه‌ی «سميت فيه كيلا» است، در اين «سميت فيه كيلا» دو احتمال وجود دارد؛ احتمال اول اين است که «سميت» به عنوان اينکه اين طعام عادتاً مکيل است يعنی یک طعامی است که عادت مردم بر اين است که وقتی می‌خواهند اين را بفروشند، به عنوان مکيل می‌فروشند و تو هم می‌گوئی اينکه در عادت مردم است که به عنوان مکيل می‌فروشند، من هم ده کيلو از اين می‌خواهم، تو یک کيلی را معين کردی، اين که کيلی را معين کردی، اگر بايع بدون کيل بخواهد یک مقدار بردارد، جای آن ده کيلو، «هذا مجازةً».

بنابراين در احتمال اول اينکه بگوئيم «سميت فيه كيلا» يعنی اين عادتاً خودش مکيل است و تو هم به عنوان احدٍ من العرف آمدی کيل اين را گفتی، یک مقدار معینی از اين به من بده.

طبق اين احتمال، روايت قابليت استدلال دارد به اين بيان که روايت می‌گويد: «ما كان مكيلاً في العرف لا يصحّ بيعه من دون كيل»؛ اگر اين معنا مراد امام (عليه السلام) باشد، روايت قابليت استدلال دارد يعنی «ما كان مكيلاً عند العرف و بحسب العادة لا يصحّ بيعه مجازةً».

احتمال دوم: اين است که می‌گوئيم اينکه دارد «سميت فيه كيلا»، یک طعامی است که تو آمدی یک کيلی را معين کردی، گفتی من ده کيلو از اين می‌خواهم، چون تو کيلی را معين کردی به عنوان شخص خودت «لا يصحّ مجازةً»، اما ديگر دلالت ندارد بر اينکه اين آیا بدون کيل هم قابل فروش هست يا نه؟ ديگر دلالت ندارد بر اينکه آیا اين اگر عادتاً کيل در آن باشد، بدون کيل هم می‌شود فروخت يا نه؟ تو معين کردی می‌گوئی من اين طعام را با کيل می‌خواهم، با ده کيل می‌خواهم، اين نمی‌شود مجازةً فروخته شود.

از اين نمی‌شود استفاده کرد که «ما كان من الطعام مكيلاً عند العرف لا يصحّ بيعه مجازةً»، اين دو احتمال در اين سميت داده

می‌شود. طبق احتمال اول، این روایت قابلیت استدلال بر مدعا را دارد، اما طبق احتمال دوم روایت دیگر قابلیت استدلال بر مدعا را ندارد و از محل بحث خارج است.

مرحوم شیخ انصاری از میان این دو احتمال، احتمال اول را می‌گویند ظاهر است و در نتیجه شیخ می‌فرماید اجمالی ندارد، می‌فرماید ظاهر از اینکه می‌گوییم «سمیت فیه کیلا»، این است که «أنه يذكر فيه الكيل فهي كناية عن كونه مكياً في العادة»، در نتیجه می‌فرماید اینجا اجمالی وجود ندارد.^[17]

محقق اصفهانی در حاشیه‌ی مکاسب می‌فرماید احتمال دوم ظاهر است؛ زیرا احتمال اول نیاز به مؤونه‌ی اضافه دارد. احتمال اول مؤونه‌ی اضافه‌اش این است که بگوئیم «سمیت بعنوان أنك أحد من العرف» نه به عنوان خودت، پس احتمال اول نیاز به مؤونه‌ی زائده دارد و چون نیاز به مؤونه زائده دارد، مرحوم اصفهانی می‌فرماید آنچه که ظاهر از میان این دو احتمال است، همین احتمال دوم است.

خود مرحوم شیخ بعد از اینکه می‌فرماید احتمال اول ظاهر است، یک اللهم إلا أن يقال دارند؛ می‌فرماید اینکه در روایت دارد «ما كان من طعام سمیت فیه کیلا» ظهور در تنويع دارد یعنی ما دو نوع طعام داریم، یک طعامی که مکیل است و یک طعامی که غیر مکیل است در حالی که ما دو نوع طعام نداریم، تمام طعام‌ها مکیل است.

فقط می‌فرمایند یک استثنا دارد و آن هم زرع است، آن هم قائماً، زرع را در حالی که هنوز روی زمین هست، گندم‌های زمین، اگر زرع را جدا کنند می‌شود مکیل، ولی اگر جدا نکنند عنوان مکیل را ندارد. ایشان می‌فرماید غیر از زرع ما دیگر دو نوع طعام نداریم، بگوئیم یک طعامی داریم که کیلی است و یک طعامی داریم که غیر کیلی است. می‌فرماید اگر این را گفتیم که «ما كان من طعام» توصیف طعام به «سمیت فیه کیلا» ظهور در تنويع دارد و تنويع را می‌دانیم باطل است (یعنی دو جور طعام نداریم، یک نوع طعام داریم)، این قرینه بشود بر اینکه همان احتمال دوم مراد است یعنی «سمیت فیه کیلا» همان احتمال دوم که مسئله‌ی شخص است.

خلاصه آنکه؛ مرحوم شیخ بعد از اینکه می‌گویند ما این را قرینه قرار می‌دهیم یعنی این «ما كان من طعام سمیت» اولاً ظهور در تنويع دارد، ثانیاً تنويع خلاف واقع است و حالا که خلاف واقع است، این قرینه بشود بر اینکه ما همان معنای دوم را اراده کنیم نه معنای اول را، که «سمیت بخصوص». یک «فتأمل» دارند که این فتأمل را مرحوم اصفهانی این‌گونه معنا کرده «يمكن أن يقال إن توصيف الطعام بالمكيل ليس بتنويعه ما كان من طعام سمیت»؛ برای این نیست که بگویند دو نوع طعام داریم؛ یک طعام مکیلی و یک طعام غیر مکیلی، «بل للإشارة إلى علة الحكم»؛ اشاره به علت حکم می‌کند «و أنه لا يجوز بلا كيل حيث إنه مكيل»^[18]، این فتأمل اشاره به این مطلب دارد.

و صَلَّى الله على محمد و آله الطاهرين

[1] «و اشتربنا أن يكون المعقود عليه معلوماً، لأن العقد على المجهول باطل بلا خلاف، لأنه من بيع الغرر، فلو قال: بعثك عبداً أو ثوباً أو بما يبيع به فلان سلته، لم يصح، بل لا بد من علمه بالمشاهدة، و علم مقداره و أوصافه إن كان حاضراً ظاهراً، أو بتمييز الجنس و تخصيص العين بالصفة أو المبلغ أو بهما معا بالقول إن كان غائباً.» غنية النزوع إلى علمي الأصول و الفروع، ص: 211

[2] «ما يباع كيلا لا يصح بيعه جزافاً و إن شوهده. و قال الشافعي: إذا قال: بعثك هذه الصبرة، و قد شاهدتها، بثمن معلوم كان صحيحاً. دليلنا: إجماع الفرقة و أخبارهم، و لأننا أجمعنا على أنه إذا باعه كيلا صح البيع، و لم يدل دليل على أنه إذا باعه جزافاً كان صحيحاً.» الخلاف، ج 3، ص: 162، مسأله 258.

[3] «قد بينا أن ما يباع كيلاً أو وزناً، فلا يجوز بيعه جزافاً، فإن بيع كذلك، كان البيع باطلاً، و كذلك ما يباع كيلاً، فلا يجوز بيع الجنس منه بعضه ببعض وزناً، لأننا أخذ علينا التساوي فيما يباع كيلاً بالمكيال، فإذا بيع بالوزن، ربما ردّ إلى الكيل، فيزيد أحدهما على الآخر، فيؤدي إلى الربا، فإن بيع بغير جنسه، جاز بيعه وزناً، فأما ما يباع وزناً، فلا يجوز بيعه كيلاً، سواء بيع بجنسه، أو بغير جنسه، بغير خلاف، فإن كان ما يباع وزناً، يتعذر وزنه، جاز أن يكال، ثم يعتبر مكيال منه، ويؤخذ الباقي على ذلك الحساب. و كذلك ما يباع بالعدد، لا يجوز بيعه جزافاً، فإن تعذر العدد فيه، وزن منه مكيال، و عدّ، و أخذ الباقي على حسابه.» السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، ج2، ص: 321.

[4] «مسألة [من شروط العوضين: العلم بقدر المثلن] العلم بقدر المثلن كالمثلن شرطاً، بإجماع علمائنا، كما عن التذكرة. و عن الغنية: العقد على المجهول باطل، بلا خلاف. و عن الخلاف: ما يباع كيلاً فلا يصحّ بيعه جزافاً و إن شوهد، إجماعاً. و في السرائر: ما يباع وزناً فلا يباع كيلاً، بلا خلاف. و الأصل في ذلك ما تقدّم من النبويّ المشهور» كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري، ط - الحديث)، ج4، ص: 210.

[5] «و عنه عن صفوان عن ابن مسكان عن الحلبي عن أبي عبد الله (ع) أنّه قال: في رجل اشترى من رجل طعاماً عدلاً بكيل معلوم. و أنّ صاحبه قال للمشتري: ابتع مني هذا العدل الآخر بغير كيل. فإنّ فيه مثل ما في الآخر الذي ابتعت. قال لا يصلح إلا بكيل. و قال و ما كان من طعام سميت فيه كيلاً. فإنّه لا يصلح مجازفة. هذا ممّا يكره من بيع الطعام.» وسائل الشيعة، ج17، ص342، ح22707-2.

[6] «و في خصوص الكيل و الوزن خصوص الأخبار المعتبرة: منها: صحيحة الحلبي [عن أبي عبد الله (عليه السلام)]: «في رجل اشترى من رجل طعاماً عدلاً بكيل معلوم، و أنّ صاحبه قال للمشتري: ابتع مني هذا العدل الآخر بغير كيل؛ فإنّ فيه مثل ما في الآخر الذي ابتعت؟ قال: لا يصلح إلا بكيل. قال: و ما كان من طعام سميت فيه كيلاً، فإنّه لا يصلح مجازفة، هذا ممّا يكره من بيع الطعام.» و في رواية الفقيه: «فلا يصحّ بيعه مجازفة.» كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري، ط - الحديث)، ج4، ص: 211-210.

[7] «و الإيراد على دلالة الصحيحة بالإجمال، أو باشتمالها على خلاف المشهور من عدم تصديق البائع، غير وجيه؛ لأنّ الظاهر من قوله: «سميت فيه كيلاً»، أنّه يذكر فيه الكيل، فهي كناية عن كونه مكيلاً في العادة، اللهمّ إلا أن يقال: إنّ توصيف الطعام بكونه كذلك الظاهر في التنويع، مع أنّه ليس من الطعام ما لا يكال و لا يوزن إلا مثل الزرع قائماً يبعد إرادة هذا المعنى، فتأمل.» كتاب المكاسب (للشيخ الأنصاري، ط - الحديث)، ج4، ص: 211.

[8] «و لا يخفى أنّ ظاهر قوله (عليه السلام) (سميت فيه كيلاً) هو الثاني دون الأول، فإنّه يحتاج إلى عناية زائدة. مضافاً إلى أنّ ظاهر قوله (من طعام سميت فيه كيلاً) تنويع الطعام إلى نوعين، و هو بالإضافة إلى تقديره بمقدار خاص و عدمه واضح، و أمّا بالإضافة إلى كونه في العادة مكيلاً و غير مكيل فلا، إذ الطعام بحسب العادة لا يكون إلا مكيلاً، و الظاهر من الطعام غير الزرع، فلا يقال إنّ منه ما هو مكيل و ما هو غير مكيل، حيث إنّ الزرع يجوز بيعه من دون مراعاة الكيل و الوزن. نعم يمكن أن يقال: إنّ توصيف الطعام بالمكيل ليس لتنويعه، بل للإشارة إلى علة الحكم، و أنّه لا يجوز بلا كيل، حيث إنّ مكيل، و لعله قدس سرّه أشار إليه بالأمر بالتأمل.» حاشية كتاب المكاسب (للأصفهاني، ط - الحديث)، ج3، ص: 314-313.