

جایز نیست انسان از صیاد چیزی را بخرد که به تور صید خویش محکم کرده است چون ناشناخته است .

مانعی نیست که انسان مورد خرید و فروش قرار گیرد یا چیزی مشخص را قبول کند ، مانند مالیاتی که اهل ذمه به دولت اسلامی می پردازند ، مالیات زمین ها ، محصول درختان ، و ماهی های برکه از این جمله آند . اگر در مورد این جنس ها بداند ، و بیع در یک عقد باشد ، چون از غرر (بیع چیزی که ظاهرش مشتری را گول زند و باطن آن مجهول باشد) ، براساس آنچه برخی دوستان فقیه رویت کرده اند این بیع صحیح نیست چیزی از این کالا ها معلوم نمی شود ، شیخ این مسئله را در نهایت و در باب بیع الغرر ذکر کرده است .

ارجح از نظر بنده ترک این عمل است ، چون بیع ناشناخته است در این باب نمیتوان به اخبار آحاد فقها عودت نمود .

چنین روایت شده است : مشکلی وجود ندارد اگر انسان کاه خرمنگاه را مورد معامله قرار دهد ، هر کر (نوعی واحد وزن غذا در حقیقت یک تبنه (نوعی واحد وزن) است ، یعنی تبنه کر ، هاء ضمیر کر به معنای چیزی معلوم است هرچند بعد از غذا کیل (وزن) نشود .

شیخ ابوجعفر این روایت را در کتاب النهایة در باب غرر وارد کرده است .

ارجح ترک عمل نمودن به آن است ، چون معامله مجهول است و مورد معامله در زمان عقد مشخص نیست ، بیع برای صحیح بودن نیازمند داشتن مقداری مشخص است در زمان عقد می باشد این هم نامشخص و حاصل نشده است ، پس بیع باطل است . چون هیچ فرقی میان این مسئله و زمانی که فردی بگوید این مقدار از غذا را به تو می فروشم ، هر قفیر به یک دینار و زمان بیع و عقد را اطلاع ندهد نیست . در این زمان آن را وزن نمی کند و عقد و صحت آن منوط به مکیال است ، زمانی که آن را وزن نماید ، بیع مذکور صحیح است و این نظر با اجماع باطل است .

بیع ماهی های برکه مجاز نیست چون مقدار آن مجهول است اگر در این برکه نیزار باشد ، میتواند آن را معامله نماید ، و ماهی های درون آن را معامله نماید ، هیچ اشکالی ندارد و

همچنین اگر چیزی از ماهی ها بردارد ، و به همراه ماهی های برکه بفروشد بیع در گذشته بوده و براساس آنچه در قبل روایت شد از بیع غرر در امان نخواهد بود .

احتیاط در نظر من ، ترک عمل با این روایت است چون از جمله شواذ است ، چون معلوم زمانی که به مجهول اضافه شود و مجهول زمانی که به معلوم اضافه شود ، این معلوم هم مجهول می شود ، این ها همه اخبار آحاد فقهاست در باب های بیع غرر و بیع جزاف (بیعی که مقدار کالا در آن تعیین نشود و در معامله خرید و فروش گزافه شود ) وارد کرده اند ، مبادی ترک نشود و بدان رجوع داده شود نه اینکه فراتر از آن گامی نهد .

هر شراب مست کننده ای ، در حکم خمر است ، چه کم و چه زیاد ، چه پخته شده و چه خام ، آب جو هم چنین حکمی در خوردن و عمل به احکام و تجارت دارد تکسب بدان حرام است و غیر قانونی است در این زمینه هیچ اختلافی میان فقیهان اهل بین نیست چون اجماع ایشان در این باره منعقد گردیده است .

هر غذا یا نوشیدنی ، که با شراب های ممنوع شده یا چیزی حرام و نجاست فراهم آمده باشد ، نوشیدن و خوردن و تجارت و تکسب و تصرف در آن حرام و ممنوع است .

همه نجاست ها در انواع مختلف حرام و تکسب به آنها ممنوع است ، و عذری در این رابطه قابل توجیه نیست و سرگین و ادرار حیوانی که گوشت آن خورده نمی شود حرام است ولی بول و سرگین حیوان حلال گوشت ، حرام و نجس نیست .

شیخ ابوجعفر در النهایة چنین نقل کرده است : ادرار و سرگین همه حیوانات مکروه و حرام است جز ادرار شتر که هیچ اشکالی در خوردن آن و شفا یافتن از بیماری در هنگام ضرورت نیست .

در مذهب صحیح است که ادرار شتر و ادرار حیواناتی که گوشت آنها خورده می شود هیچ مشکلی ندارد و در عقیده ما پاک و مطهر است هیچ اختلافی در این زمینه وجود ندارد چه ضرورت و چه غیر ضرورت شیخ این خبر را وارد کرده است و از لحاظ اعتقادی گزارش نکرده است .

بیع حیوان مرده و گوشت خوک و آنچه خداوند حرام گردانیده و بیع شیر و سوسک و کرم یا سوسک قرمز و عقرب ها و افعی ها و هر چیزی که هیچ سودی ندارد حرام و ممنوع است همچنین بیع حیوانات مسوخی (حیواناتی که در روایت ها آمده مسخ شده اند چون خرس و لاک پشت و...) و خرید آنها حرام است چون ناپاکی آنها مشهود است و پس مانده آنها نیز نجس می باشد .

شیخ ابوجعفر در النهایة چنین نقل کرد : بیع حیوانات مسوخ و خرید و تجارت و تکسب به آنها حرام و ممنوع است مانند میمون و فیل و روباه و خرس و دیگر حیوانات مسخ شده .

شیخ در النهایة چنین نقل کرد : بیع سگ ها جز سگ شکاری حرام است . بیع سگ شکار و سود آوری از این راه حلال است .

سابقا چنین ذکر کردیم که : بیع سگ کشاورزی و سگ نگهبان و سگ نگهبان گله نیز جایز است و دلیل ما بر این قضیه ، توافق شیخ در غیر از کتاب النهایة است در النهایة تنها به ذکر احادیث و اقوال متواتر و مشهور و ایرادی اکتفا کرده است ولی چیزی در تفسیر آنها ننوشته است و در خطبه ای جداگانه عذر خویش را اعلام کرده است .

اهل ذمه چه یهودی و چه مسیحی و چه زرتشتی ، اگر چیزی که بیع آن برای مسلمانان جایز نیست را معامله کنند مانند شراب و خوک و دیگر موارد سپس اسلام بیاورند میتوانند از بهای آن استفاده کنند و حلال است اگر در مالکیت خویش چیزی از قبل دارد بیع آن برایش حلال نیست .

روایت شده است که اگر قرضی داشته باشد جایز است بیع آنها را به فرد دیگری بسپارد ، کسی که مسلمان نباشد ، و با این راه قرض خود را بپردازد ولی جایز نیست خود به این کار بپردازد و سایر مسلمانان نیز هم حق این کار را ندارد .

بیع کالای موجود با صفت در این زمان صحیح است هرچند اکنون آن را ندیده باشد .

وجود کالا با توجه به صفتی که مورد معامله قرار گرفته موجب بیع ماضی می شود و اگر بعد از دیدن کالا برخلاف صفت باشد بیع مردود است .

بیع کالای وصف شده که از اصل شرط گذاری شده صحیح نیست -بیع آن به شکل مطلق و بدون شرط مشکلی ندارد . در اصل شرط گذاری شده مانند بیع گندم از زمین ، و میوه روی درخت و بیع بره گوسفند هنگام آبستن یا روغن گرفته نشده از فلان زیتون یا روغن از محصول کنجد و لباس از پشم -چون برخلاف صفت ذکر شده و شامل آن نمی شود .

بیع مطلق چنین مواردی صحیح است بدون اینکه به اصل ویژه میان اصل ها اضافه شده باشد بعد از اینکه صفات متمایز شود مانند بیع یک واحد وزنی از گندم پاک شده یا یک واحد وزنی از جو پاک شده و یک قفیز (پیمانه وزن ) از کنجد و صد رطل خرما و صد خوشه کشمش و یک راس بره شیرخواره و ده واحد وزنی از روغن و صد رطل شیر و ده عدد از جنس منیر (جامه دو پوده ) یا از کتان و حریر که اندازه هر یک از آنها فلان قدر باشد و عرض آن فلان قدر و رنگ آن چنین و چنان باشد که توصیف شده و مشخص باشد .

اگر چیزی از آنچه ذکر کردیم وصف نشده باشد که کالا با آن مشخص شود بیع باطل است .

با صفت به اصل خویش نسبت داده می شود هم براساس آنچه ذکر کردیم صحیح نیست .

مسئله ۵۵۳: اگر مشتری نسبت به ضمیمه ها چون مالکیت دیگری یا آزاد یا مکتوب بودن و یا مادر بچه بودن ناآگاه باشد و بعدا معلوم شود ، ما دراین باره چنین تصریح کرده ایم: بیع در رابطه با آن چیزی که درملکیت دارد صحیح است ولی در موارد دیگر باطل است اگر مالک اجازه ندهد و مشتری میان فسخ و تایید مقدار صحیح بیع خویش که بهای آن را پرداخت نموده مختار باشد . چون مورد معامله به او تحویل داده نشده است و

میتواند فسخ نماید . هرچند آگاهی دارد بیع صحیح است و خیاری ندارد .

شافعی این بیع را با قطعیت باطل اعلام میکند هرچند نسبت به کالا آگاهی هم داشته باشد ، همانگونه که بگوید : برده ام را به تو میفروشم و خصوصیات برده را اعلام کند اگر برده مکاتب : یعنی خود را خریده باشد و ام ولد : یعنی مادر فرزند صاحب خویش باشد (کنیزی که از صاحب خویش باردار شده ) نباشند چون مکاتب و ام ولد موجب اتلاف معامله هستند برخلاف فرد آزادی که برده شده باشد .

به نظر من بطلان در این قضیه صحیح نیست که مشتری از آزاد بودن برده مطلق باشد و قرار است با بیع به او انتقال یابد مآئند مکاتب و ام ولد صحیح بودن بیع زمانی است که مورد معامله در مالکیت دیگری باشد .

مسئله ۵۵۴- اگر و سرکه و شراب با هم یا حیوان زنده و مرده با هم یا خوک و گوسفند با هم فروخته شود بیع در چیزی که معامله آن حلال است صحیح بوده و در دیگری باطل می شود ، شراب غیر قابل معامله و خوک هم چنین است و بهای آن دو در اختیار او قرار میگیرد .

فصل چهارم : عوض و بدل در این باره چند اصل شرط شده است :  
اول : طهارت

مسئله ۸: در مورد معامله چنین شرط شده است که در اصل پاک و مطهر باشد ، با پذیرش طهارت هیچ ضرری به نجاست عارض شده به آن نمی رسد .

اگر کالای نجس مانند شراب و حیوان مرده و خوک به فروش برسد با اجماع صحاب صحیح نیست بخاطر این سخن الهی که فرمود : فاجتنبوه حرمت علیکم المیتة از آن دوری کنید و حیوان مرده بر شما حرام شد . (نمونه های دیگر حرام بودن آنها صحیح نیست و نزدیک ترین نظر همان مجاز بودن معامله همه موارد بخاطر سود و بهره وری است و بزرگترین آنها بیع است که در این موارد حرام است .

جابر فرمود : از پیامبر خدا در مکه شنیدم که فرمود : خداوند و پیامبر بیع شراب و گوشت مرده و خوک و بت ها را حرام نموده اند .

آنچه نجاست بر آن عارض شده است اگر قابل تطهیر باشد ، بیع آن صحیح است مشتری باید در جریان آن باشد و اگر قبول کند بیع صحیح است مانند عین نجس .

ابو حنیفه : جایز است .

بعد از وی دباغ چنین نقل کرد : نزد ما هم چنین نظری وجود دارد ، چون با آن پاک نمیشود برخلاف رای جمهور که در قبل گزارش گردید .

استخوان حیوان مرده : بیع آن جایز است چون دارای نجاست ظاهری نیست مانند خوک و سگ همچنین بیع استخوان فیل صحیح است ولی بیع شیر گوسفند مرده صحیح نیست چون بیع آن حرام است .  
براساس قول شیخ بیع آن جایز است .

انواع و اقسام : ۱-گوشت حیوان زنده که گوشت آن خورده نمی شود بیع آن هم صحیح نیست چون در غیر خوردنی حرام سودی ندارد و اگر فرض شود که نفعی داشته باشد باز هم حکم آن چنین است چون در دیدگاه شرعی اعتباری ندارد .

ب-بیع تریاک صحیح نیست چون خوردن و استفاده نمودن از آن حرام است و مشتمل بر شراب و گوشت مار است همچنین مداوا با آن صحیح نیست جز اینکه خوف تلف باشد همچنین سم افعی ها بیع آن حلال نیست .

ولی سم حشرات: اگر نفعی ندارد یا مقدار کمی از آن به قتل می رساند بیع آن بخاطر عدم نفع جایز نیست . ولی اگر قصد مداوا با آن باشد بیع آن جایز است .

ج-اجزای بریده شده از گوسفند مرده یا مار که بیع آن جایز نیست .

دوم : هر آنچه مقصود از آن حرام باشد ،مانند ابزار آلات لهو و لعب ، آلات موسیقی و قمار و نرده بازی و شطرنج و پیکره های عبادتی چون بت و فروش اسلحه به دشمنان دینی هرچند مسلمان

باشند چون نوعی یاری رساندن به ظلم می باشد . اجاره کشتی ها و خانه ها برای نگه داری از حرام شده ها و فروش انگور جهت شراب ساختن و فروش چوب جهت بت ساختن و ابزار قمار صحیح نیست . بیع این دو بخاطر ساختن اشیائی بدون شرط مکروه است در فروش خمر حتی وکیل اختیار کردن هم صحیح نیست هرچند وکیل از اهل ذمه باشد .

مسلمان نمیتواند فرد اهل ذمه را بخاطر اجاره کردن خانه برای بیع شراب به شکل مخفیانه ممانعت نماید هرچند باهم اجاره کرده باشند باز هم حرام است .

هرچند چارپایی جهت حمل شراب کرایه کرده باشد . اگر برای تخلیه شراب و معدوم سازی آن باشد صحیح است در غیر این صورت صحیح نیست .

بیع اسلحه به دشمنان دین هرچند در زمان جنگ جایز است .

سوم : بیع چیزی که نفع ندارد مانند حشرات و حیواناتی چون موش و مار و سوسک ها و عقرب ها و حیوانات وحشی که صید آنها صحیح نیست مانند شیر و گرگ و کرکس و حداة نوعی پرنده وحشی و کلاغ و جوجه های آن و حیوانات مسخ شده زمینی مانند میمون هرچند هدف فروش آنها حفظ کالا باشد و خرس و حیوانات دریایی مانند سبیل ماهی و لاک پشت و تمساح .

اگر گفته شود : بیع همه حیوانات وحشی جایز است ، چون از پوست آنها استفاده می شود هم صحیح است .

بیع فیل و گربه و هر موجود قابل صید جایز است مانند یوزپلنگ و بیع کرم ابریشم و زنبور با دیدن آنها و امکان تحویل صحیح است .

همچنین بیع اشیاء با وجود کل هم جایز است مانند آب و خاک و سنگ .

قادر به تحویل آن نباشد مانند پرنده در هوا .

برخی دانشمندان جایز می دانند شریح و ابن سیرین در این باره سخن گفتند ابن عمر از فرزندانش شتری آواره خرید چون در مالکیت بود و بیع صحیح بود .

اقسام : ۱- فروختن برده ای که از صاحب خویش فرار کرده در صورتی که امکان نشان دادن او وجود دارد یا میتواند او را بگیرد ، بیعی صحیح است چون مانع منتفی است .

ب- اگر برده ی فراری از صاحب خویش را بیع کند که به دیگری ملحق شده است نیز صحیح است ، اگر نتواند او را برگرداند نمیتواند به فروشنده چیزی برگرداند و بها در مقابل الحاق شده خواهد بود این حکم براساس سخنی از امام صادق بیان شده است که فرمود پس اگر به بنده دست نیافت مبلغی که داده است بابت آن متاع خواهد بود..

ج- برده گمشده هم میتواند احکام برده فراری را داشته باشد چون به مقتضا اثبات شده است و آن هم سختی در تسلیم است و عدم وجود مقتضی برای صحت بیع همان عقد قرارداد است . اولین مورد نیازمند پیوست است و اگر تحویل آن ممکن نباشد بهای کالا درمقابل پیوست است .

دومین مورد نیاز ندارد و در ضمانت فروشنده میماند تا تحویل داده شود یا بیع ساقط شود .

شافعی بیع برده گمشده را همانند برده فراری بخاطر سختی در تحویل ممنوع میدانند .

پاسخ ابو حنیفه این است : این بیع اشتباه است . چون اشیاء وزن شده و کیل شده قابل نقصان هستند و ضرری ندارد . در حالی که لباس با بریدن معیوب می شود به همین دلیل بخاطر آنچه در قبل ذکر شد مختلف هستند .

سخن شافعی در این مورد ضعیف است چون اکتفا به مشاهده از طریق شناخت اندازه در بیع اجناس بر خلاف واحد ذرع است که نیازی به دانستن اندازه ذرع و تعداد آن ندارد .

هرگاه آنچه گفتیم اثبات شد میتوان به توصیف بهای کالا پرداخت اگر بهای کالا توصیف نشود مانند جواهر و آمیخته ای از آنها



در کل آنچه جایز است بها باشد باید سرمایه ای مورد قبول باشد اگر صفات آن و نوع آن شناخته نشود پس مقبولیت آن مال فسخ می شود چون صحت ندارد ، بخاطر عدم صحت سرمایه ، رد می شود اگر موجود باشد و مثل آن اگر مفقود باشد مثالی دارد و اگر مثالی نداشته باشد بهای آن رد می شود هرچند در مقدار قیمت یا اندازه دچار اختلاف شده باشند ، قول صحیح تر قبول است چون مدیون است .

ه- آنچه دال بر طهارت عاج و استخوان فیل و مانند آن است . آنچه در کتاب های المراسم و الوسيلة و الاصباح درمورد نجاست لعاب آن ذکر شده ضعیف است و منبعی برای اعتماد ندارد مانند اینکه از صریح اطعمع خلاف در مورد نجس بودن همه مسخ شده ها نقل شده و بیع آنها روشن است عدم جواز بیع میمون براساس اجماع بخاطر این است که مسخ شده و نجس است . بیع با چنین مشخصاتی حرام است . در مورد بیع در مبسوط چنین نقل شده است که : بیع حیوانات نجسی چون سگ و خوک و همه مسخ شده ها حرام است . با احتمال عطف در آنها یعنی عطف به حیوانات نجس هیچ شبهه ای در این رابطه وجود ندارد . و احتمال خواندن نحاسة با حاء مهمل یا جیم به معنای خبائثت و مانند آن معنای متعارفی نیست همانطور که تایید کرده اند :

۱- حکم بیع در اختلاف این است که جواز زینت دادن با عاج فیل و بکارگرفتن روغن از آن با ادعای اجماع جایز است .

۲- آنچه در کتاب الاقتصاد در این باره نقل شده حاکی از آن است که غیر پرنده بر دو نوع است عین آن نجس است و حکم آن نجس است . عین نجس ها مانند سگ و خوک عین آن و باقیمانده آن در ظرف و لعاب آن نجس است و باقی موارد بر دو نوع است خوردنی و غیر خوردنی آنچه غیر خوردنی مآند حیوانات وحشی و دیگر مسخ شده ها که باقیمانده غذای آنها در ظرف حلال است ولی حکم آن نجس است .

در این هنگام دور از اختلاف است اگر دلیلی برای استناد به نجاست آن در معنای معروف وجود داشته باشد البته ظاهر ادله برخلاف این موضوع است همانگونه که میدانی و عدم جواز بیع - بعد از تحویل کالا - عام تر از نجاست است و این واضح است .

سخن نگارنده در این مرحله برایت روشن است ، روشن تر از آن هم در بحث طهارت وارد شد .

ف-گفتیم حرام شده ها انواع مختلفی دارند که اولین آنها شامل عین هایی می شود که ذاتا نجس هستند مانند شراب و مسکرات و آب جو و دیگر نجاست هایی که در کتاب الطهارت ذکر شده است ، جز سگ که در مورد آن در مبحث آینده سخن خواهیم گفت ، و برده کافر که در جواز تکسب بدان هیچ اشکالی وجود ندارد چه بسا عدم در استثناء گرفتن آن از جانب نگارنده موج این باشد ، چون محل بحث در مورد نجاست ها از نظر عدم قبول تطهیر با غیر استحاله است قبول آن قطعا با استحاله نیست . حکم تکسب به این مسکرات برای فردی که از دین برگشته منوط به عدم جواز تکسب تا زمانی است که توبه او ظاهرا و باطنا قبول نشده باشد . چه بسا بیع وی را کسانی چون محقق ثانی براساس آنچه بیان شده است جایز بدانند حتی در این مورد نقل شده : چه بسا این مورد هم در المبسوط و تحریر براساس قبول توبه باطنی او ظاهر شده باشد در کتاب الطهارة از سخن گفتن در مورد بطلانش فارغ آمدیم در مورد عصاره انگور هم باید گفت اگر کنار گذاشته شده و خودبخود به غلیان در آید تا شراب شود حکم آن همین است ، اگر با آتش به غلیان در آمده باشد و یک سوم آن نرفته باشد و گفته باشیم نجس است امکان این وجود دارد که گفته شود بیع آن برای قبول تطهیر جایز است ، بخاطر تفاوتی که استحاله نیست . در عنوان بحث هم قرار نمیگیرد اگر گفته باشیم در زمره استحاله قرار دارد و قبل از آن خمر بود عدم جواز بیع آن مطرح است همانگونه که برخی بیان کرده اند هرچند اولین نظر ارجح است چگونه ممکن است اختلافی در این باره برای استناد وجود نداشته باشد ، در حرام بودن تکسب به عین های نجسی که با استحاله طهارت نمیپذیرند براساس سخن امام صادق در خبر است که سومین شرط این است که مورد معامله قابل تحویل باشد در محکی التذکره و کنزالفوائد و حواشی تحریر بدان اجماع شده است ، بیع چیزی که غیر قابل تحویل باشد حرام است مانند پرنده در هوا و ماهی در آب همانگونه که در المبسوط اجماع صورت گرفته و در کتاب التذکره در اولین مورد و در دومین مورد بیشتر فقها از جمله امامیه و فقهای مذاهب چهارگانه و دیگران بدان اجماع نموده اند سپس گفت اختلافی در آن وجود ندارد از الغنیة چنین ذکر شده است سابقا بیان کردیم که

کدام مورد معامله است و توانایی تحویل آن وجود دارد با احتیاط باید گفت این موارد یعنی ماهی در آب و پرند در هوا نمیتواند مورد معامله قرار گیرد. در این حالت بیع آنها بی هیچ اختلافی ممکن نیست آری از این عبارت چنین روشن است و هنگام تامل در دیگر عبارات مشخص می شود که منظور از این شرط عدم جواز بیع غیر قابل تحویل است مانند مثال های سابق شرط قدرت دال بر ناتوانی است که یک مانع حساب می شود ، مانند آنچه در شرط نمودن توانایی انجام دادن تکلیف های مذهبی بیان شد و نتیجه تردید آمیزی حاصل آمد ، براساس اشتراط گذاری توانایی ، بیع ممتنع است ، برخلاف ممنوعیت ناتوانی و توابع آن ، آنها اعلام اجماع نمودند همانگونه که توانایی را شرط نمودند ، با اینکه خلاف این موارد ذکر شده است .

مانند بیع برده گمشده در این مورد گفته شده است که وجوه اول موجب صحت بیع است و ملحق است نه مطلق ، با تحویل شرط گذاری نشده است هرچند نسبت به تعیین آن چیزی تصریح نشده است ، برخی از استادان فقیه به صحت این بیع با رعایت شرط تحویل اعتراف کرده اند ، اگر مشتری نسبت به خیار معذور باشد که همان اختیار کتاب اللمعة و المعالم است سوم صحت این بیع را با تردید میان الحاق آن به برده فراری قرار داده است و نیازمند الحاق و وقوع در شرط گذاری مطلق است ، نیازی به آن نیست در التذکره و القواعد ذکر شده است . چهارم بطلان بیع به شکل انفرادی است با تردید در الحاق آن و در بخش بندی و اختصاص با در تقدیر گرفتن صحت و تعذر تحویل ممکن است این نظر در النهایة از علامه ذکر شده است . پنجم بطلان به شکل مطلق همانگونه که در روضه و مسالك و حواشی التحریر ذکر شده است از جمله میتوان به بیع برده گمشده اشاره کرد در این باره احتمالاتی وجود دارد اول صحت شرط گذاری با الحاق ، یعنی الحاق آن با قضیه برده فراری چون در معنا باهم هستند و شایسته تر از آن است ، فروش برده فراری برخلاف برده گمشده بر صاحب او ممنوع است هرچند ممنوعیت آن هم اعلام شده است چون برده فراری بخاطر خوی گرفتن با اخلاف شهرنشینی کارش روشن تر است و دیگری چنین نیست .

اما تکسب با فروش خوک و همه اجزای آن و پوست سگ و هرچه دارد هیچ شکی در عدم جواز این بیع وجود ندارد ، و با اجماع این

نظر اثبات می شود علاوه بر ادله پیشین دال براین مورد ، و در ادامه ، جواز این مورد نسبت به برخی سگ ها روشن خواهد شد ، همانگونه که هیچ اشکالی در جواز آن با مورد مشابه یعنی کافر حربی یا اهل ذمه با صاحب مسلمان یا مادر کافر ذمی یا حربی وجود ندارد هرچند از نجس های ذاتی است جز اینکه چیزی مانع بیع آن وجود داشته باشد و مسلمانان بدان اجماع کرده باشد مانند خبر اسماعیل بن فضل .

نوع دوم از جمله مواردی است که تکسب به آن بخاطر اهدافی که برای آن تعیین شده حرام باشد مانند ابزار لهو و لعب و وسایل موسیقی و نی و مجسمه های عبادی مانند بت و صلیب و الت قمار مانند تخت نرد و شطرنج و مانند آن بدون هیچ اختلافی در مورد آن اجماع وجود دارد . در تحف العقول از امام صادق ع چنین نقل شده است : خداوند صنعت هایی را حرام نموده است که همه آن حرام است و فساد آن محرز است مانند چنگ ها و نی ها و شطرنج یا همه چیز هایی که با آنها لهو لعب میکنند و بت ها و غیر آنها تا اینکه گفت : یادگیری آن و عمل به آن و گرفتن اجرت بخاطر آن حرام است و همه حرکات و تغییرات در این کارها حرام است ؛ در خبری از ابی بصیر المروئی به نقل از کتاب مستطرفات سرائر از جامع بزنطی از امام صادق ( ع ) چنین روایت کرده است : بیع شطرنج حرام است و خوردن بهای آن حرام و بکار بردن آن کفر است ، بازی با شطرنج شرک است و صلح و دوستی با فرد شطرنج باز گناه کبیره و معصیت است کسی که دست به ادات شطرنج ببرد گویی دست در گوشت خوک برده است و فردی که شطرنج را برگرداند گویی گوشت خوک را برگردانده است . در شرح استاد چنین آمده است که ظاهرا اجماع ها و اخبار دال بر عدم جواز آن و استفاده و بهره وری و باقی ماندن بر آن و تکسب با همه وجوه بدون تفاوت در نیت حلال و غیر حلال است . ، میان ماده و شکل آن تفاوتی نیست ولی در المسالک گفته شده اگر امکان سود بردن از آن در غیر وجه حرام وجود داشته باشد ، در این حالت منفعت مورد قصد است ، بخاطر این منفعت مورد معامله قرار میگیرد ، جواز بیع آن دور نیست و اینکه این فرضیه بسیار نادراست روشن است که این موضوع خاص است و بدان منفعت صورت نمیگیرد .

جزئی از آن عشره (نوعی معامله) مشخص است که یک واحد از آن را علی البدل مورد معامله قرار میدهد، در این هنگام ارجح بطلان است مانند آنچه در مورد یک صاع از صاع های مشخص (صاع معادل سه کیلوگرم) یا یک راس گوسفند میان گوسفندان موجود، یا یک برده میان برده ها و در کل محور سخن در صحت و بطلان مورد معامله عقد بیع می باشد. زمانی که کلی علی البدل بخاطر مصداقیت عرفی جهالت باطل شود هرچند مطلقاً مصداقیت معلوم بودن آن صحیح باشد، با این حال دانستیم که ارجح از کلی غیر معین در واحد صبره (توده غلات وزن نشده) است. با این ضرورت که بخاطر توصیف با این صبره زیادتی بر آن وارد آمده است باید تأمل نمود.

ولی انصاف عدم وجود دلیل درست برای تفاوت میان یک صاع از صبره و یک صاع میان صاع های مشخص شده است. میان یک برده از برده های فرض شده برابری در صفات نیست که در بیع و از جهت ناآگاهی نیست به آن ذکر شده باشد، با این حال برکشیدن کلی از آن که موصوف به این صفات باشد صحیح است، و میتواند موضوع بیع با اهل ذمه باشد با این دعوا که در بیع کلی با اهل ذمه بخشیده شده و در بیع کلی در خارج و خالی از دلیلی بخشیده نمی شود بلکه اقتضای کلی های صحیح بعد از مصداقیت عرف بر معلوم بودن آن صحیح است جز اینکه اجماع صورت گیرد و خدا دانای حق است.

کلام در یک ذراع از زمین و لباس باقی می ماند و امکان اینکه در آنچه ذکر کرده اند توجیه باشد زیاد است، بخاطر وجود اختلاف فاحش میان افراد بیع کلی صحیح نیست، چون امکان توقیف آن به وجهی که عدم آگاهی را بالا ببرد وجود ندارد ولی اگر از جهتی خاص تعیین شود صحیح است، چون مورد معامله در این میان مشخص است و کلی نیست و رضایت با این مقدار ذراع از زمین و یا این مقدار از این پارچه نزد مشتری معلوم است مورد معامله خود بخود معلوم نمی شود، بلکه رضایت به فلان ذراع از این پارچه یا زمین است که آن را دور میکند درصحت بیع معتبر با مقدار معلوم، کافی نیست وگرنه بیع مجهول با رضایت صحیح است؛ و واضح است اگر امکان توقیف آن با توصیف رفع کننده جهالت ممکن باشد صحیح خواهد بود.

در حرام بودن بیع انگوری که برای شراب سازی بکار می رود

سخن او و اول یا باید چنین باشد ..

میگویم پوشیده نیست که اول، طبق آنچه بیان کردیم مربوط به بذل مال در مقابل حرام است در تقسیم آن به دو قسمت هیچ توجیهی آورده نشده است در این عبارت آشفتگی وجود دارد دوم اینکه به دو قسمت مذکور تقسیم شود و هیچ وجهی در رابطه با اول وجود ندارد فرضیه دیگری باقی میماند اینکه یکی از دو کار به آن مشروط گردد یا تحلیل یا تخمیر ظاهراً صحیح است ولی در حرام شده ها منحصر نمی شود باید تدبر کرد .

سخن وی دال بر آن است تابه آخر

میگویم این سخن پیامبر هم دال بر آن است (ان الله اذا حرم شیئاً زمانی که چیزی حرام باشد بهای آن هم حرام می شود باید تدبر نمود) .

سخن او به اعانة تا به آخر عبارت اضافه شده است .

می گویم :خواهد آمد که کمک کردن به گناه به اقتضای بطلان نیست باید منتظر ماند و شیده نیست که اجاره چیزی برای استفاده در حرام شده ها دو وجه دارد یکی اینکه مالکیت بر اختصاص منفعت حرام شده ها وارد شده است مثلاً چارپایی برای حمل شراب اجاره شود و از این دو تنها همین منفعت نصیب او می شود میتواند عنوانی برای دومی باشد که وارد بر منفعت است ولی رعایت همه نکات حرام و حلال در آن شرط شده است که مالک منفعت چارپا باشد و چنین شرط شده است که با حمل شراب با آن منفعت ببرد و تفاوت این است که اگر تخلف کرده و چیزی غیر از شراب حمل نماید همه شرایط مربوط به غیر مالکیت را طبق نظریه اول رعایت کرده است برخلاف مورد دوم که هدف ترک عمل با شرط است پوشیده نیست که بطلان در اول اشکالی ندارد اما در دوم محل اشکال است و به اقتضای قاعده براساس شرطی فاسد بنا شده و فاسداست جز اینکه نگارنده ذکر خواهد کرد که براساس آن نیست .

در سخن او باید تأمل نمود

میگویم توجیه این است که هستی چیزی مقداری یقین شده و تاکید نشده باشد مانند آنچه در تعارض با این قول بیان شد (ثمن العذرة... و این سخن (لاباس بیع العذرة)

سخن او تفاوت میان اجاره کردن

میگویم آنچه در این باب پوشیده نیست اشتراط عدم بیع چیزی جز شراب است این است دور از صحت نیست آری بیشتر میدانند که غیر از آن معامله نمی شود با این حال بر اجاره مقدم میکنند و مانند این در باب بت و صلیب هم چنین است باید تدبیر نمود .

ارجح در باب حرام بودن بیع مصحف شریف و اقسام آن

سخن او در موثقه سماه تا آخر

میگویم : ظاهر این روایت عدم جواز بیع مصحف شریف است به اقتضای دو کلام آخر جواز آن مطرح است پس میان آنها و دفع آن منافات است الجواهر دو مورد اخر را حمله به اراده بیع مصحف شریف قبل از نوشتن عقد است اگر چیزی بر آن نوشته شود در حقیقت متضمن بیع و اجاره است به قرینه سخن او آنچه دست تو چنین و چنان کند چون عمل مورد صلاح بیع نیست و نمیتوان آن را حمل به اجاره نمود میگویم ارجح در رفع منافات این است که گفته شود مراد از خبر اول ممانعت از بیع ورق در حد بیع سائر کتاب هاست و مراد از این اخیر بیع آن به هدف استثناء نمودن کتابت است از اینجا مشخص می شود که بیع ممنوع همان بیع قرآن به معنای برگه ای است که دارای خط قرآن و در حد سائر کتاب ها می باشد نه بیع خود خط که غیر قابل بیع است بیع تنها زمانی جایز است که با هدف بیع همه اجزاء جز کتابت صورت بگیرد به معنای عدم ملاحظه آن در مقام بیع باید فهمید و فرصت را مغتنم شمرد .

میگویم شاید مراد این باشد که مالک هنگام عقد قادر به تحویل و راضی به عقد باشد اگر راضی باشد و تو آن حاصل نشود در این برهه یا در برهه ای دیگر و در مقام حاصل آید چنین نیست وگرنه وجوب حصول این مورد در هنگام عقد خواسته می شود مشخص است که مالک در سائر بیع های فضولی (فروختن متاع و ملک دیگری بدون رضایت او) هم راضی به عقد نیست در این هنگام نتیجه

جواب نگارنده مشخص می شود و رضایت به چیزی بیش از رضایت مالک به هنگام اجازه دادن دلالت نمی کند و هیچ دلیلی برای در اعتبار گرفتن رضایت مالک هنگام بیع نیست اما توانایی تحویل مطرح است هرچند که مالکیت در زمان عقد مطرح است و حصول رضایت مالک در حال اجازه کفایت نمی کند جز اینکه در آنچه ما در صدد بیانش هستیم ضرر نداشته باشد چون کلام بعد از اتمام این شرط است دراین باره چنین ذکر شده اول اینکه التزام به ورود اشکال است که این شرط فرض شده در مسئله ما وارد نیست و اصل توانایی تحویل کالا است چون کسی که صاحب عقد است و مالک محسوب می شود در حال اجازه عقد غیر مالک است و قادر به تحویل نباشد برخلاف سائر معامله های فضولی که باید باطل شود چون مالک در حال عقد همان صاحب عقد است و قادر به تحویل کالاست هرچند اگر منعقد کننده قادر به تحویل نباشد جز اینکه هدف نویسنده عدم در اعتبار گرفتن توانایی برای صاحب عقد یعنی در هنگام جواز مالک باشد بلکه توانایی مالک در حال عقد کافی است هرچند کوتاه نباشد همانگونه که می بینیم و دوم اینکه هیچ فرقی میان شرط رضایت و شرط قدرت نیست ممکن است گفته شود هیچ دلیلی برای اعتبار زیاد تر از رضایت مالک هنگام جواز نیست همچنین ممکن است گفته شود هیچ دلیلی برای شرط گذاشتن قدرت تحویل برای کسی که هنگام بیع توانایی انجام دارد نیست بلکه توانایی او برای تحویل کالا در حال جواز بیع کافی است چون این شرط برای کسی که توانایی عقد دارد و به وجوب التزام دعوت شده است صحت دارد. این فرد در هنگام جواز مالک است برای این کار انتخاب شده است حصول توانایی در این هنگام کفایت می کند و شایسته تر است در استدلال شرط رضایت ساقط شود با توانایی تحویل اشکال اختصاص داده می شود. تا گفته شود از جمله شرایط صحت بیع توانایی تسلیم است هر چند در بیع فضولی مطرح نشده جز اینکه در سائر بیع های فضولی با حصول توانایی مالک، مجاز است و دراین مقام چنین نیست چون شرط رضایت صاحب بیع است که در هنگام جواز مالک باشد.

تجارت براساس فصل های اول تکسب، به چند قسمت تقسیم می شود:

حرام و مکروه و مباح.



حرام شده که انواعی دارد ؟: اول : عین های نجس مانند شراب و خمر و آب جو و هر مایع نجسی جز روغن که برای استفاده بدنی زیر آسمان کاربرد دارد و حیوان مرده و خون و سرگین و ادرار حیواناتی که گوشت آنها خورده نمی شود ، چه بسا گفته شود همه ادرار ها حرام هستند جز ادرار شتر و بخاطر خواصی که دارد و قول اول شبیه تر است .

خوک و همه اجزای آن و پوست سگ و بدن سگ است حرام است .

دوم : وسایل و ابزاری که بخاطر استفاده و نیت کاربردی حرام اعلام شده اند مانند ابزار لھو و لعب چون تار و چنگ و نی ، مجسمه های عبادت مانند صلیب و بت و ابزار قمار مانند تخته نرد و شطرنج . یا ابزاری که به عمل حرام کمک میکنند مانند بیع سلاح به دشمنان دین و اجاره خانه و کشتی حمل اشیاء حرام و بیع انگور جهت شراب و بیع چوب برای ساخت بت .

بیع آن برای کسی که به کار حرام می پردازد هم مکروه است .

پنجم اینکه مورد معامله معلوم باشد یعنی بیع آنچه کیل و وزن می شود یا گزاف (یعنی بدون وزن و کیل ) محسوب می شود هرچند مانند توده های گندم قابل مشاهده باشد همچنین با کیل نامعلوم .

همچنین بیع جزئی از معلوم به نسبت مشترک جایز است ، چه اجزای آن برابر یا نابرابر باشد .

بیع چیزی تعیین شده از آن جایز نیست هرچند اجزای آن برابر نباشند مانند یک ذراع از لباس یا یک جریب از زمین یا یک برده از بردگان و یک گوسفند از گله هرچند اگر یک گله به فروش برسد و یک گوسفند یا دو گوسفند استثنا گردد و به عین آن اشاره نشود .

در اشیائی که اجزای آنها برابر باشد این بیع جایز است مانند یک قفیز از کر (واحد وزن ) همچنین جایز است اگر از اصلی مجهول باشند مانند بیع یک مکوک از توده ی گندم و جو که اندازه آن مجهول است .

اگر شمارش آنچه شمردن آن واجب است میسر نباشد جایز است براساس کیل انجام گیرد و حسابرسی شود .

بیع لباس و زمین هم با مشاهده جایز است هرچند مسح نشود اگر مسح شود دقیق تر است چون هدف متفاوت است و ادراک آن با مشاهده معذور است. توصیف مکان مورد معامله کفایت میکند هرچند در زمان بیع غایب باشد جز اینکه زمانی بگذرد و طبق عادت بتوان مورد معامله را تغییر داد هرچند احتمال تغییر وجود دارد.

اگر مشتری مسلمان باشد، و برده ای مسلمان مورد معامله قرار گیرد گفته شده جایز است هرچند برده کافر باشد و بیع آن به مسلمان اجباری گردد و اولین مورد پر شبهه است.

اگر کافر پدر مسلمان خود را بفروشد آیا صحیح است؟ در این مورد تردید است چون با آزاد نمودن منتفی می شود

از جمله: آنچه به مورد معامله متعلق است و برخی از آنها را در باب اول ذکر کردیم اینجا شرایطی برایش در نظر میگیریم: اول: اینکه در مالکیت باشد. بیع صحیح نیست: آزاد. و چیزی که منفعتی در آن نباشد مانند سوسک ها و عقرب ها، و اجزای اضافی قابل جدا شدن از انسان مانند مو و ناخن و رطوبت ها بجز شیر از جمله چیزهایی نباشد که مسلمانان در آن شریک باشند مانند آب و ماهی و برکه و حیوانات وحشی قبل از صید یا زمینی که چشمه و قنات از آن گرفته شده است گفته شده: براساس تأثیرات متصرف در بیع خانه های مکه تردید است و ممانعت آن روایت شده است.

اما آب چاه در مالکیت کسی است که آن را کنده است و آب رود خانه برای کسی که آن را حفر نموده یا معدن ها که به تبع در مالکیت جوینده است.

دوم اینکه آزاد باشد و بیع مال وقفی به دلیل وجود اختلاف بین صاحبان آن صحیح نیست مگر اینکه بقای مال وقفی منجر به خراب شدن آن شود که در این صورت بیع آن صحیح خواهد بود. و به ظاهر بیع عودت داده می شود.

بیع ام ولد هم صحیح نیست اگر نمرده باشد یا بیع کسی که خود را از مالک خریده و آزاد نموده است در اشتراط مرگ صاحب تردید است همچنین بیع مال رهن شده صحیح نیست.

دوم اینکه مطلق باشد

دوم اینکه مطلق باشد بیع وقف جایز نیست چون بقای آن با خراب کردن ایجاد نمی شود

چون حرمت و شرافت دارد و در مجاورت است. خداوند سرنوشت او را به صاحبش واگذار کرده است. متعلق به فقیر و آن مهاجری است که از دیار خویش خارج شده اند و مفهوم از آن مالکیت می باشد.

و سخن وی: آب چاه در مالکیت کسی است که آن را کشف کرده است و آب رودخانه از آن کسی است که آن را حفر کرده است.

۱-بیع همه آن یا بیع آن با استفاده از کیل و وزن و گزاف صحیح است هرچند بر ساحل رودخانه باشد چون مالی در مالکیت است و صاحب دارد.

۲- فتوای صحابه در این باره بسیار متفاوت و متضاد است، حتی نظر یک فرد در یک کتاب واحد نیست همانگونه که نگارنده هم چنین بیان کرده: جواز بیع منوط به رعایت سه شرط است: اختلاف میان صاحبانش که منجر به بقای مال با خراب شدن آن می شود یا بیع بازگردانده می شود و در وقف هم برای جواز به ایجاد اختلاف میان صاحبان بسنده شده است چون از خراب شدنش می ترسند پس به ترس از خراب شدن بسنده می شود بخاطر اینکه شرط ادای آن است اگر شرط نشود قطعاً بیع فسخ میشود.

ارجح در این مسئله آن است که صحیح علی بن مهزیار در مورد جواز بیع دلالت میکند زمانی که میان صاحبان مال وقفی تفاوت و اختلاف ایجاد شود و دلیل بیاورند به اینکه چه بسا اموال و جان ها در این راه تلف شود مشخص است که ترس تلف برای این دو یا یکی از این دو شرط نیست بلکه ظاهر نشان میدهد که در معرض تلف قرار دارد. چیزی به جز این شکل دلالتی ندارد.

اری در روایت جعفر بن حنان جواز بیع با نیاز صاحبان به آن مطرح است بگونه ای که به درآمد آن برایشان بسنده نشده و همه نسبت به آن توافق کردند چون بیع برای آنها بهتر است

سوم اینکه قادر به تحویل باشد

سوم : اینکه قادر به تحویل کالا باشد بیع برده فراری به تنهایی صحیح نیست و الحاق آن به چیزی که بیع آن ممکن است صحیح است هرچند که مورد توافق نباشد ، نمیتواند آن را به فروشنده بازگرداند و ثمن در مقابل ضمیمه است .

مشتري به بهای کالا باز میگردد هرچند شامل برده نشود به قدر ضرر باز میگردد هرچند نسبت به معیوب بودنش عالم است و نسبت به تعلق حق به آن راضی باشد حق عودت کالا ندارد چون با علم نسبت به معیوب بودن کالا بیع صورت گرفته .

ارباب یا مشتری آن را فدیة میدهد و بیع در این حالت باقی میماند و گرنه با در نظر گرفتن شمولیت باطل می شود و مشتری همانند دادن بدهی آن را به دیگری فدیة دهد در بازگرداندن رضایت او شرط است .

سخن او : بیع برده فراری به تنهایی صحیح نیست و باید با انضمام به بیع دیگر صحیح شود .

۱- یعنی آنچه بیع آن به تنهایی صحیح باشد یعنی الحاق آن به برده فراری دیگر صحیح است یعنی بخاطر اندک بودن افراد مورد معامله قرار نگیرد وجود این برده از طریق مالک برده اثبات می شود تا مستحق کل بها گردد هرچند متعلق به غیر باشد شامل بها نیم شود و صحت بیع آن ممتنع می شود در صحیحہ رفاعة از امام کاظم دلیلی بر آن روایت شده است که جواز انضمام آن به چند برده دیگر وارد شده است هرچند بهای دریافت شده از برده فراری دیگر بخاطر وجود شرط در همه صحیح است . تنها بیع برده فراری با عذر در تحویل جایز نیست و اگر امکان تحویل برده باشد صحیح است هرچند فراری نامیده شود . اگر مشتری امکان بیان ویژگی ها را داشته باشد احتمال قوی تر جواز است . دیگر موارد مشابه به آن ملحق نمی شوند مانند شتر آواره و اسب فراری چون با اصل آن اختلاف دارد براین اساس بیع غری و باطل خواهد شد تنها با تحویل مورد معامله بیع صحیح است .

سخن او : ( اگر موفق نشود امکان بازگرداندن به فروشنده وجود ندارد )

۲- به این معنا که برآن منتشر نمی شود و به برده فراری اطلاق نمی شود ، به سهم خویش می رسد ، یعنی برده فراری به نسبت بها به منزله مال تلف شده قرار میگیرد مراد این نیست که برده فراری از مورد معامله بودن خارج می شود تا هنگام معذور بودن از تحویل بها در ضمیمه قرار گیرد همانگونه که عبارت چنین اقتضا میکند بلکه در همه عبارت چنین واضح است که برده فراری جزئی از بها است و بیع بر آن قرار گرفته است و توانایی تحویل شرط صحت بیع نیست مقتضای بیع توزیع بها نسبت به مورد معامله است از این مورد تخطی نمیاید .

پنجم: مبیع معلوم باشد .

پنجم اینکه مبیع معلوم باشد بیع آنچه وزن می شود یا کیل میشود یا به گزاف وزن شده است هرچند دیده شود مانند صبره یا گندم یا کیل نمودن نامشخص آن جایز نیست .

بیع جزوی معلوم به نسبت مساوی جایز است چه اجزای آن برابر یا نابرابر باشند و

بیع مقداری معین از چیزی جایز نیست زمانی که برابر نباشند مانند یک ذراع از لباس .

پس وصفیت مانند صنعت است که به سبب آن چیزی استحقاق نمی شود در کل حکم آن با علم مانند حکم غصب کننده است . صحیح ترین سخن در این مسئله است . نگارنده دراین مسئله اختلافی مهم را بیان نکرده است با اینکه در المختصر بدان اشاره کرده است

سخن او (بیع آنچه کیل می شود یا وزن می شود یا گزاف به شمار می آید جایز نیست .

۱- این نظر مشهور است و برآن فتوا داده شده است . برخی صحابه فقیه بر این عقیده هستند که جواز بیع با مشاهده ممکن است . و این ضعیف است .

گفته شده هرچند مانند صبره قابل مشاهده باشد

۲- ابن جنید بیع صبره با مشاهده بدون دیگری جایز میدانند لذا مصنف آن را متمایز گردانید ولی ضعیف است . سخن او (بیع مقداری تعیین شده از کالا جایز نیست مانند یک ذراع از لباس )

۳- یعنی مقداری تعیین نشده مانند ذراع اما اگر جهت آن تعیین شود مثلا از این ور پارچه یا از آن طرف در صحت بیع دو وجه وجود دارد وجه اول صحت است چون غرر منتفی می شود هرچند منظور از مقدار معین ، انتشار سهم هر یک از مالکان و صاحبان حق در تمام مال یا حق باشد و در کل میزان آن مشخص باشد مانند یک ذراع از لباس عشرة .

اول: بیع اجزای سگ ممکن نیست جز سگ شکاری  
اول: بیع انواع سگ ها صحیح نیست جز سگ شکاری در مورد سگ گله و نگهبان زراعت و خانه تردید است ارجح ممانعت است اری ، اجاره آن جایز است .

سخن او بیع چیزی از سگ جایز نیست ولی شیخ سگ تازی را مخصوص کرده است در عدم صحت سخن کلب هراش هم هیچ اختلافی وجود ندارد این سگ از سگ های چهارگانه نیست و در زمره آنها هم قرار نمیگیرد . صحیح تر جواز بیع سگ های سه گانه است که با سگ شکاری در یک معنا قرار دارند و دلیل ممانعت ضعیف بودن سند است و عدم داشتن دلالت . چون قابل تعلیم است در جواز فراهم آوردن مال از این طریق وجود اضافه ای به آن مطرح است اگر گله از بین برود یا فروخته شود و مزرعه درو شود و از دیوار بهره برداری گردد و مالکیت باقی بماند و سگ خانه هم به سگ نگهبان ملحق است .

بدان که علامه در النهایة جواز بیع سگ شکاری را به صورت مطلق دچار اشکال دانسته در القواعد هم برخلاف آن اجازه داده است ولی جماعتی ادعای اجماع نموده اند همانطور که ذکر شد در بین ایشان هیچ اختلاف عقیده ای در مورد غیر سگ تازی وجود ندارد با اینکه اختلاف موجود بسیار ضعیف است و ظاهرا عدم آن مطرح است . ولی باز هم به آن اشکال گرفته شده است و اختلاف با نظر به مجموع افراد آن بار میگردد هرچند برخی توافق کرده اند اما اجاره آن هیچ اشکالی در جواز به وجود نمی آورد . چون منافعی حلال و با قصد و نیت دارد و میان بیع و اجاره با توجه به نجس العین بودن تفاوت است .

دیگر موارد به آن ملحق می شود و از التقی و القاضی هم چنین نقل شده است برخی از جماعت هم خلاف این امر

را مطلقاً بیان کرده اند که به آن مکان بستگی ندارد و گرنه نسبت اختلاف هم وجود دارد با توجه به اینکه به این سخن محدود شود بیع برده فراری به تنهایی صحیح نیست و قید ها در عبارت های آنها معتبر است جز اینکه نظر آنها به غیر آن باشد که خواننده هم آن را می فهمد و رای ایشان با تقدیر گرفتن اختلاف به مطلق بودن متن - که حال در آن شناخته شده - و به شرط تحویل که موجود نیست بنا شده است .

در این باره چنین نقل شد که هدف از تحویل، حصول آن به دست مشتری بدون مانع است . این هدف موجود است و موجب انضمام است این مانع فقط ناتوانی از حصول کالایی است که مفقود است .

از ابی علی چنین روایت شده است که اگر فروشنده آن را به مشتری ضمیمه نماید بیع صحیح است در المختلف آن را برگزیده و در التحریر به نسبت دادن به آن محدود شده است گویی شهید حواشیه به این نظر متمایل است .

در ایضاح النافع از فاضل قطفی هم توانایی تحویل از منافع مشتری در نظر گرفته شده است جز اینکه در اصل صحت بیع شرط شود ، اگر قادر به تحویل باشد بیع صحیح است هرچند فروشنده قادر به تحویل نباشد و یا مشتری با علم به عدم توانایی تحویل کالا از جانب فروشنده راضی به بیع گردد و مال به او انتقال یابد لذا نمیتواند با عدم تحویل بیع را فسخ نمود اگر مورد معامله چنین باشد و با علم به این مسائل مورد معامله قرار گیرد بیع غصب شده صحیح است آری اگر کالا به معنای عرفی دریافت نشود معاوضه آن با بیع صحیح نیست چون در معنای خوردن مال حرام است چه بسا احتمال مصالحه با آن باشد با این مطالب مشخص می شود که سخن المحقق در کتاب النافع (اگر برده فراری فروخته شود صحیح نیست)، تنها به خاطر عدم رضایت مشتری یا عدم علم او یا عدم تحویل

شرط گذاری توانایی تحویل

توانایی تحویل کالا ، بیع پرنده در هوا ممکن نیست چون در عرف امیدی به بازگشت آن نیست همچنین ماهی در آب اگر در بند گرفتار نباشد جایز نیست

در شرط گذاری نمودن علم میان دو طرف معامله سخن شیخ علم ، بیع مجهول و خرید و فروش آن جایز نیست ، همچنین به مشاهده آن در کیل و وزن و شمارش در جابجایی و بها دار ، بسنده نمی شود بلکه باید یکی یکی حساب شوند دانشمندان در این اجماع نموده اند که علم شرط میان دو طرف معامله است در التذكرة و الغنية هم چنین ذکر شده است ، ما شرط نمودیم که مورد معامله معلوم باشد چون عقد چیز مجهول صحیح نیست و هیچ اختلافی در این زمینه وجود ندارد .

و واجب است که مورد معامله معلوم باشد تا بتوان مالکیت در ازای پرداخت چیزی را درک نمود معلوم است که علم به مبیع از هر نظر شرط نمی شود بلکه باید به سه چیز آگاه بود : عین مبیع و میزان و توصیف آن مراد از علم همان آگاهی عادی است که غرر با آن منتفی می شود در البیان و البرهان چنین ذکر خواهد شد .

مسئله دوم بیع عذر نهجیه همه حیوانات حرام است . در التذکره هم با اختلاف نه چندان زیاد نسبت به حرام بودن بیع سرگین اجماع شده است .

اخبار پیشین خصوصا روایت یعقوب بن شعیب هم دال براین مسئله است که بهای بیع سرگین و حیوانات حرام گوشت حرام است .

اری در روایت محمد بن ضارب هم چنین ذکر شده که بیع سرگین حیوانات مشکلی ندارد /

شیخ مین این دو جمع نموده است که روایت اولی مربوط به سرگین آنسان است و دومی مربوط به سرگین چارپایان و اول بیع برده کافر جایز است چه در اصل کافر مانده باشد چه مسلمان شده و بعدا مرتد شده باشد

در این باره هیچ اختلافی گزارش نشده است و ادعای اجماع شده است دور نیست که مواردی مناسب با این مسئله در جاهای دیگر یافت گردد مانند به بندگی گرفتن کافران و فروختن برخی به برخی دیگر و بیع برده کافر زمانی که نزد مولای کافر خویش اسلام بیاورد و آزاد کردن زن کافر و بیع مرتد و نمایان شدن کفر برده فروخته شده که به ظاهر اسلام آورده است .



قطیفی ۱ هم عصر محقق ثانی است که از او در شرح النافع چنین گزارش شده : توانایی تحویل از منافع مشتری است و شرط صحت بیع نمی باشد .

اگر قادر به دریافت کالا باشد ، بیع صحیح است هرچند فروشنده قادر به آن نباشد .

اگر با علم به عدم توانایی فروشنده نسبت به تحویل راضی به بیع شود جایز است و به او انتقال داده می شود و به فروشنده باز نمیگردد ، بخاطر عدم توانایی هرچند بیع براساس علم انجام شود باز هم صحیح است .

-خلاصه کلام اینکه شرط توانایی در تحویل کالا همانگونه که بین صحابه فقها صحیح است و اختلاف در اعتبار و عدم اعتبار آن از زمان فاضل قطیفی معاصر محقق ثانی شکل گرفت ، وی اولین کسی بود که در شرطیت و عدم اعتبار آن اشکال گرفت . این مسئله نزد فقهای پیشین چندان اهمیتی نداشت .

۱-شرح حال مولف و تالیفات وی در اعلام المکاسب ذکر شده است .

۲-یعنی مشتری

۳-یعنی مشتری حق خیاردر موارد زیر را ندارد : در جواز فسخ معامله و بازگشت به فروشنده زمانی که بیع با رضایت مشتری باشد و علم به عدم توانایی فروشنده نسبت به تحویل کالا باشد

۴-فاء به منظور تقسیم نمودن سخن قطیفی آمده است : از عدم حق رجوع مشتری به فروشنده زمانی که فروش با رضایت و علم او به عدم توانایی تحویل صورت گیرد یعنی در پرتوی آنچه ذکرکردیم بیع شیء غصبی صحیح است .

سخن او: از او پیروی نکند تا کیل نماید با کیل سابق صدق میکند . در مرتبه دوم با در استثناء گرفتن بیع تولیت ظاهر می شود که مراد کیل غیر مشروط در صحت عقد است ، توجیهی ندارد ، چون مراد از کیل و وزن دراین صحیح و غیر آن پیمانه متوسط میان بیع اول و دوم است که منظور کیل بیع اول نیست در اصل هیچ وجهی برای آنچه ذکرکردیم وجود ندارد و هیچ توجیهی برای انتخاب صحیح بیع دوم وجود ندارد تا اینکه استثنای تولیت قرینه ای برای عدم اراده باشد ، چون تولیت با دیگر موارد در صحیح

بودن اعتبار مشترک است ، چون سوال از بیع چیزی در مقابل گرفتن است . سپس در جواب خویش به مطرح نمودن تفاوت میان وزن شده و کیل شده می پردازد که امکان بازگشت آن وجود ندارد سوال و جواب در مورد شروط بیع دوم است و سخن در سوال و جواب متن در مورد قابلیت کالا برای فروش و قبل از گرفتن و عدم قابلیت آن است .

شایسته تر این است که استثنای تولیت مشرف به تفاوت میان بیع کیل شده براین اساس است که آنچه مورد معامله قرار گرفته براساس کیلی معین باشد ، گرفتن آن با کیل و وزن شرط شده است سپس گرفتن آن براین اساس است که بیع اول بدون اعتراض در عقد نسبت به کیل و وزن مورد تولیت قرار گیرد و میانگی مال گرفته شده بین این دو معتبر نیست ، همین که مشتری دوم ، کالا را از فروشنده اول دریافت کند کافی است .

در کل در صحیحه هیچ تصویری از بیع چیزی قبل از بیع ارائه نشده است تا بعدا بیع صورت گیرد تا نقل و انتقالات آن انجام شود بیع دوم بعد از تصرف در مورد معامله آیا به کیلی جدید برای گرفتن بیع اول نیاز ندارد . نه اینکه بخاطر اشتراط معلومیت مبیع در بیع دوم باشد یا نه ؟ در کلام مخالفان بیع با چنین تصویری هم دیده نمی شود .

حمل بر نصف مختص به آن می شود و احتمال می رود که گواهی دادن نسبت به شریک آن باشد که حمل بر سهم شریک است چیزی در این میان تعیین نشده است تا موجب حمل بر اقرار یا شهادت گردد حمل بر نصف مجموع دو سهام می شود تا به نسبت نصف سهام اقرار شود و به نصف سهم شریک شهادت دهد این برخلاف زمانی است که کلام در شهادت تاکید شده باشد همانطور که گفته شد شهادت میدهم که نصف خانه از آن فلانی است حمل بر شهادت نسبت به شراکت است همانگونه که شیخ بیان کرد یا در اقرار تاکید شد که من اقرار میکنم که نصف خانه از اوست و حمل بر اقرار به خویشتن واجب می شود این موضوع هرچند در کلام شیخ ذکر نشده جز اینکه حمل آنچه در شهادت تاکید شده در بیان شهادت به مال شریکش لازم و ضروری گردید یعنی حمل متن بر اقرار به اقرار به نفس پوشیده نیست . سخن ایشان درالمسالة اگر آنچه مالکیتش قبول شده مورد مبیاعه قرار گیرد و آنچه قبول

نشده هیچ فرقی در انضمام به آنچه مالکیت ندارد با آنچه در مالکیت است و بیع آنها یک معامله است میان اینکه مالک یملک غیر از مالکیت صحیح شرعی باشد همان شراب و خوک زمانی که از لحاظ عرف مال به حساب آید و شرعا مال بودن آن صحیح نباشد و بین اینکه مال بودن از آن گرفته شود و تنها مالکیت عرفی مطرح باشد مانند حشره ها و میان آگاهی دو طرف معامله یا یکی از آنها نسبت به آن ، از آنچه ملک نمی شود یا موجب فساد بیع می شود مطرح نیست چون به آن علم دارد و بین جهل از این دو یا جهل از یکی از آنها در موضوع و حکم اتصال برقرار است نامه صفار دال بر این مطلب است و هیچ اشکالی در رابطه با فساد بیع در زمان بی مالکیتی و حتی نسبت به مالکیت وجود ندارد و این صحیح است و اجماع بر آن صورت گرفته است همانگونه که از جامع المقاصد و محکی العنیه چنین نقل شده است ، نوشته صفار که بر کلام معصوم ع نوشته شده دال بر آن است یعنی بیع آنچه در مالکیت نیست جایز نیست فروختن در آنچه ملک می شود واجب است و نزدیک ترین دلالت این است که سخن ایشان خرید را واجب کرده است .

مال بودن دو عوض در جایی که مبادله میان دو مال باشد اما هستی دو طرف از آنچه به آنها قبل از بیع اعتبار می بخشد معتبر نیست و هیچ دلالتی بر اعتبار آن در اصل نبوده است نزدیک گرداندن دوم این است که کلی قبل از بیع در مالکیت قرار نمیگیرد چون انسان در ذمه خویش چیزی مالک نیست با این اعتبار که در بیع مالکیت دو عوض برای کسی که آن را انتقال می دهد معتبر است براساس مفاد بیع تنها در مال بودن مطرح است و این هم مشکل است همانگونه که می بینیم با بیع کلی در ذمه اختصاصی شده است ، با ضرورت در اعتبار گرفتن مالکیت دین در ذمه دیگر قبل از وقوع بیع و جواب این است که مالکیت در بیع عبارت است از سیطره بر بیع لذا بیع ولایت مال با ولایت بر بیع با اینکه مالکیت ندارد صحیح است ، مراد از مالکیت در سخن لابیع الا فی ملک همان سیطره بر بیع است . استعمال مالکیت به معنای سیطره شایع عرفی است خداوند می فرماید موعده تو را با مالکیت خویش خلف وعده نمیکنیم . سخن او در مقابل سخن کسی است که میگوید پروردگارا من تنها خودم و برادرم

را دارم و مانند این دو بسیار است شبهه ای نیست که انسان براعتبار چیزی در ذمه اش مسلط است و این سیطره صحیح کننده بیع است. اگر گفته شود براساس آنچه در پیش ذکر شد که حقیقت بیع عبارت است از تبادل دو طرف همراه با بقای اصالت مورد معامله که باید قبل از بیع از اعتبار کلی و مالکیت آن در ذمه فروشنده اطلاع یافت تا بتواند مورد معامله قرار گیرد و در ذمه مشتری قرار گیرد و بهایی برای این کالای مورد معامله کلی قرار گیرد تا تبادل میان دو طرف شکل گیرد. این معنا با اعتبار کلی در ذمه متعلق به بیع سابق منافات دارد گفتم اعتبار در بیع این است که مورد معامله از فروشنده به مشتری انتقال یابد که با بیع حاصل شده است و برای اعتبار افزون برای آن باید دلیلی وجود داشته باشد تا الزام به آن موجب اشکال نشود این در کالای مورد معامله مطرح است و اما کالا هیچ اشکالی در صحت منفعت بودن آن وجود ندارد

در برخی کتاب های معتبر چنین استدراک شده است شاید درک قائلین به عدم اعتبار علم در دو طرف معامله در باب بیع زیاد تر از چیزی باشد که موجب غرر می شود جواب این است که علم به دو طرف معامله زمان بیع و نسبت به کل مجموعه حاصل می شود این برای رفع غرر کافی است و نیازی به علم نسبت به جزئی از اجزاء مبیع ندارد هرچند زمان بیع بها تقسیم شده باشد وگرنه اکثر معامله ها بیع غرری است اگر بخاطر عدم علم دو طرف همه آن ذکر نشود یا در زمان معامله جزئی از بیع مقدار معینی بها ندارد اجماع صورت گرفت مقداری مشخص از آن در حقیقت بطلان بیع با جهل به بها از همه وجوه است نه اینکه نسبت به یک وجه آگاهی دارد و نسبت به وجه دیگر نا آگاه است (متن هم) دال بر ارزش گذاری بسیار نسبت به آگاهی در زمان بیع نیست به این معنا که آگاهی نسبت به بهای واقع شده در مقابل کالا است و بر ارزشگذاری کردن آگاهی نسبت به هر جزء از بهای تعیین شده در مقابل اجزای کالا بعد از تجزیه و تحلیل دلالت ندارد. چنین چیزی ممکن نیست وگرنه بطلان اکثر بیع ها ضروری است این اضافه بر دلالت روایت صفار پیشین بر عدم اعتبار علم به مقابل اجزای مورد معامله بعد از توزیع اجزای بها است زمانی که حکم به وجوب بیع و گذر آن در

آنچه مالکیت داده شده دلیلی بر کفایت علم به مجموع بهای واقعی در مقابل بهای حقیقی داده شده است و پوشیده نیست. کلام شیخ اری چه بسا حکم به شکل عدم آگاهی مشتری شرط شود. این به اقتضای کفایت علم به مجموع بهای واقعی در مقابل مجموع بها است، همان عدم تفاوت میان شکل آگاهی هر یک از مشتری و فروشنده به جزئی از مورد معامله در این بیع است از آنچه ملک نمی شود یا عدم آگاهی آن دو به آن یا یکی از آنها علم دارد و یکی دیگر جاهل دارد چون علم مورد اعتبار در صحت بیع همان علم به مجموع بهاست و بهای حاصل از آن دو در همه این صورت ها پدید آمده است (ولی از التذکره چنین نقل شده است: سومین شرط در مورد دو طرف همان قدرت تحویل است) - ظاهراً نسبت به اشتراط آن در کل اجماع شده است همانگونه که در جامع المقاصد چنین است و در تذکره هم اجماع ذکر شده است در المبسوط هم اجماع نسبت به عدم جواز بیع ماهی در آب و پرنده در هوا صورت گرفته است از الغنیة هم چنین ذکر شده است که در مورد معامله چنین ذکر شده که آنچه در آن وجود ندارد مانند ماهی در آب و پرنده در هوا قادر به حفظ نیست بیع در این حالت جایز نیست و هیچ اختلافی در این باره وجود ندارد یعنی مقدار تحویل قرار گیرد ۱ سومین سخن از شرایط دو عوض همان توانایی تحویل و قبل از شروع اقامه دلیل در رابطه با این شرط می باشد و ارائه چندین امر ممکن است: اول: ذکر این دو شرط در شرایط دو طرف معامله، با این توانایی مختص دو طرف معامله می باشد. میتوان آنها را از جمله شرایط دو طرف قرارداد از این جهت که عدم قدرت نسبت به تحویل غالباً از جهت کوتاهی عین است مانند پرنده و برده فراری و مواردی از این قبیل، چه بسا گفته شود اگر عدم توانایی نسبت به تحویل دادن کالا بخاطر کوتاهی نمودن فروشنده باشد - همانگونه که براساس عینی معین تعیین شود این دو درزندان باشند و اطلاق بر آن دو صحیح نیست - این مانع از صحت بیع نیست و آنچه ماث نائینی در این مورد بیان کرده این است که توانایی منوط به مال بودن مال است با عدم وجود اینکه نزد عاقلان مال محسوب نمی شود چنین جواب داده شده که: آنچه دانستیم که ناتوانی موجب سلب مال بودن نمی شود

دوم : مقام کلام اعلام ناتوانی از تحویل در هنگام تحقق عقد است اگر هنگام عقد بیع قادر به تحویل نباشد و ناتوانی مطرح شود این مورد موجب اثبات خیار می شود . با این حال تفاوت میان معذور بودن تحویل که مانع صحت بیع است و تعذر آن که موجب خیار است ظاهر می شود . گویی تفاوتی دیگر وجود دارد این است که فروشنده قادر به آن نیست ولی مشتری قادر است .

مسئله : علم نسبت به بها مانند خود بها شرط است با اجماع فقها که از تذکره ذکر شده است از الغنیة عقد به مجهول باطل است و هیچ اختلافی نیست . اختلاف تنها در موردی است که با کیل معامله صورت بگیرد و بیع با گزاف (بدون پیمانه ) صحیح نیست هر چند اجماع شده است . در السرائر آنچه با وزن بیع شده با کیل بیع نمی شود و هیچ اختلافی وجود ندارد . اصل در اینجا همان چیزی است که در مورد حدیث نبوی مشهور ذکر شده است و در خصوص کیل و وزن اخباری معتبر وارد شده است از جمله صحیحہ حلبی در مورد مردی که از مردی دیگر غذایی معادل یک پیمانه خرید ، سپس صاحب او به مشتری گفت : این مقدار دیگر از غذا را بدون پیمانه از من بخر . این مقدار هم به اندازه همان مقدار است که از من خریداری کردید گفت تنها با کیل صحیح است . گفت غذایی که با کیل وزن شود صحیح نیست بیع گزاف باشد چون در بیع غذا مکروه است و در روایت فقیه بیع مجازفه صحیح است و ادله صحیحہ بر آن وارد شده است هر چند زیاده گویی است و بخاطر اشتراط گذاری نمیتوان آن را شرط گذاری نمود در این باره چنین نقل شده است : در ظاهر اختلاف زیادی وجود دارد هر چند نگارنده آن را بیان نموده است و ادله ای در مورد آن ارائه نکرده است : به تعلیق درآمدن کفالت این است که بیع به ارزش مشابه باشد اگر بیع با دیگری فضولی محسوب شود و اگر عامتر از دیگری باشد توجیهی برای اثبات خیار غبن ندارد و همچنین توجیهی برای ساقط شدن خیار به محض ایجاد اختلاف نیست . و اگر نه صحیح آن به اهلش باز میگردد و با تقدیر گرفتن امکان استدلال در مورد صحتش وجود ندارد . عدم صحت ببیع همان مقداری است که کیل می شود یا بدون تعیین میزان به گزاف اندازه گیری می شود هیچ اختلاف و اشکالی در این وجود ندارد که در مورد

معامله چنین شرط شود که معلوم باشد و بیع کیل شده و وزن شده و شمرده شده تنها با دانستن مقدار یکی از آنها جایز است وزن شده و کیل شده و شمرده شده بدون تعیین مقدار جایز نیست هرچند مانند صبره و گندم قابل مشاهده باشد و همچنین با کیل مجهول انجام نمی شود مانند کاسه که قابل مشاهده است و عدد معلومی ندارد مانند پر کردن با دست در این باره اختلافی وجود دارد ، بارها گزارش شده : ادعای اجماع بر آن صورت گرفته است . حدیث نبوی درمورد نهی از بیع غرر هم به آن صدق میکند .