

بر اصل این جمع اشکال شده است:

«و لكن یرد علی ذلک: أن المنع مشهور عندنا أيضا إن لم یکن إجماعیا. و الترجیح بالشهرة الفتوائية أول المرجحات فی مقبولة عمر بن حنظلة، فیکون الترجیح بها بل و کذا بموافقة الکتاب مقدما علی الترجیح بمخالفة العامة.»^۱

توضیح:

۱. در بین شیعه هم منع از بیع عذر مشهور بلکه اجماعی است و لذا باید قبل از اینکه به سراغ تقیه برویم، به سراغ شهرت و موافقت کتاب برویم (شهرت موافق با روایت منع است و موافقت کتاب موافق با روایت جواز)

۲. چراکه در مقبوله عمر بن حنظله ترتیب بین مرجحات اخذ شده است.

ما می گوئیم:

۱) حمل بر تقیه را ما به عنوان جمع عرفی لحاظ کردیم و نه به عنوان مرجحات خارجی و لذا نوبت به سلسله مراتب نمی رسد.

۲) گفتیم بسیاری از بزرگان چنین ترتیبی را قبول ندارند بلکه حضرت امام و مرحوم خویی اصلا شهرت را مرجح نمی دانند.

۳) شواهدی - اگرچه غیر اطمینان آور - بر تقیه ای بودن قسمتی از روایت سماعه و به تبع آن، روایت ابن شعیب موجود بود که به دو روایت در این باره اشاره کردیم.

جمع بندی همه جمع ها:

با توجه به آنچه گفتیم، تنها حمل بر کراهت شدید و حمل بر تقیه، قابلیت پذیرش ابتدایی را داشت چراکه بقیه جمع ها، تبرعی بودند. اما حمل بر کراهت نیز با دو مشکل مواجه است یکی اینکه خلاف مشهور است و کسی به آن قائل نشده است و دوم آنکه حمل «حرام بیعها و ثمنها» بر کراهت، آن هم در جایی که بلافاصله امام می فرماید لا بأس بیع العذرة، خلاف متفاهم عرفی است و لذا نمی توان آن را جمع عرفی به حساب آورد. و درباره حمل بر تقیه هم نمی توان به اطمینان رسید.

پس هیچ یک از جمع ها قابل پذیرش نیست.



مرجحات سندى و خارجى

مرحوم شيخ انصارى مى نويسد:

«و الأظهر ما ذكره الشيخ رحمه الله لو أريد التبرّع بالحمل لكونه أولى من الطرح، وإلّا فرواية الجواز لا يجوز

الأخذ بها من وجوه لا تخفى.»^١

مرحوم خويى اين وجوه را تبیین کرده است:

«الوجوه المشار إليها فى كلامه هى الإجماعات المنقولة، و الشهرة الفتوائية، و الروايات العامة المتقدمة، و ضعف سند ما يدل على الجواز، إلا أنها مخدوشة بأجمعها، و لا يصلح شىء منها لترجيح ما يدل على المنع أما الإجماعات المنقولة فليست بتعبدية، بل مدركها هى الوجوه المتقدمة، و لو كانت تعبدية لكانت حجة مستقلة، و ضمها إلى رواية المنع لا يزيد اعتبارها بل هى بنفسها لو كانت حجة لوجب الأخذ بها، و إلا فضم الإجماعات إليها لا يوجب حجيتها.

و أما الشهرة الفتوائية فهى و إن كانت مسلمة، إلا أن ابتنائها على رواية المنع ممنوع جدا، فان تلك الشهرة غير مختصة ببيع العذرة، بل هى جارية فى مطلق النجاسات، و لو سلمنا ابتنائها عليها لا توجب انجبار ضعف سند الرواية، على أن ما يوجب ترجيح احدى الروايتين على الأخرى عند المعارضة هى الشهرة فى الرواية دون الشهرة الفتوائية.

و أما الروايات العامة فقد تقدم الكلام فيها، على أن النجاسة لم تذكر فى شىء منها إلا فى رواية تحف العقول، و الذى يستفاد منها ليس إلا حرمة الانتفاع بالنجس مطلقا، و هى و إن كانت مانعة عن البيع، إلا انه لم يقل بها أحد، و أما مانعية النجاسة من حيث هى نجاسة فلا يستفاد من تلك الروايات، و لا من غيرها... و اما تخيل ضعف رواية الجواز من ناحية السند، ففيه أولا .. و ثانيا ان اختصار الكليني بنقل رواية الجواز فقط دون غيرها يشير الى اعتبارها كما هى كذلك لكون رواتها بين ثقات و حسان.»^٢

توضيح:

١. اين وجوه كه باعث مى شود روايات منع را مقدم بداريم عبارتند از:
٢. اجماعات منقوله داله بر حرمت بيع عذره، شهرت فتوايه بر آن، روايت عامّه كه بيع نجس العين را حرام مى دانست، ضعف سند روايت مجوّزه (روايت محمد بن مضارب).
٣. ولى اين وجوه مخدوش اند چراكه:

١. كتاب المكاسب (للشيخ الأنصارى، ط - الحديثه)؛ ج ١، ص: ٢٥

٢. مصباح الفقاهة (المكاسب)؛ ج ١، ص: ٥١

۴. اجماعات مدرکی هستند و اگر هم حجت مستقل باشند، مستقلاً دلیل هستند و نه اینکه موجب حجیت روایات مانع شوند.

۵. شهرت فتوایی مسلم است ولی اولاً معلوم نیست این شهرت مبتنی بر روایات منع بیع عذر باشد بلکه در مطلق نجاسات است (و لذا مؤید روایات مانع نیست)

ثانیاً؛ آنچه مؤید یک روایت است، شهرت روایی است و نه شهرت فتوایی.

۶. اما روایات عامه اولاً حجت نبودند ثانیاً تنها در روایت تحف العقول لفظ نجس آمده بود و در آن هم گفته شده بود مطلق تصرف در نجس حرام است (که لازمه اش حرمت بیع است) در حالیکه از فقها کسی به این ملتزم نشده بود، و اما حرمت بیع نجس به خصوصه در آن روایات مورد اشاره قرار نگرفته بود.

۷. ضعف سند روایت جواز هم حرف غلطی است چراکه اولاً [سابقاً محمد بن مضارب را توثیق کردیم] و ثانیاً؛ کلینی تنها همین روایت جواز را نقل کرده و همین معلوم می کند که کلینی روایت را معتبر می دانسته است و حق هم همین است چراکه روات این حدیث یا ثقه هستند و یا حسن.

بر کلام مرحوم خوبی اشکال شده است:

«قد مرّ منّا أنّ أول المرجّحات المذكورة في المقبولة هي الشهرة والمراد بها الشهرة الفتوائية لا الروائية، فراجع. و لكن هذا فيما إذا وقع التعارض بين الخبرين الواجدين لشرائط الحجية. و ليس المقام كذلك لوجود التهافت بين الجزئين في موثقة سماعة و هذا يوجب إجمالها. و احتمال كونها روايتين مستقلتين لا يرفع الإجمال.

و رواية يعقوب بن شعيب ضعيفة جداً كما مرّ و كذا رواية الدعائم. مضافاً إلى اشتغال الأولى على لفظ السّحت و الثانية على مادة النهي، و كلاهما قابلان للحمل على الكراهة مع وجود الترخيص في الخلاف. و المفروض أنّ رواية محمد بن مضارب تدلّ على الجواز، و سندها أيضاً لا يخلو من حسن كما في المصباح و اقتصر عليها الكليني أيضاً ... و بالجملة، فرواية الجواز لا بأس بها سنداً و دلالة و تكون موافقة لعمومات الكتاب و مخالفة لجمهور أهل

الخلاف و لم يقدّم دليل معتبر على خلافها فيجوز الأخذ بها.»^۱

توضیح:

۱. اولین مرجح، شهرت فتوایی است (که موافق با منع است)

۲. ولی رجوع به این مرجح در جایی است که دوران امر بین دو خبر که هر دو واجد شرائط حجیت هستند، باشد. در حالیکه در ما نحن فيه روایت سماعه مجمل است (و احتمال اینکه روایت مذکور، دو روایت باشد،



قابل اتکا نیست)

۳. روایت ابن شعیب هم ضعیف است و روایت دعائم الاسلام هم همینطور است.
۴. علاوه بر اینکه هر دو روایت قابل حمل کراحت هستند (هم لفظ سحت و هم ماده نهی - در روایت دعائم -) در حالکه در طرف مقابل روایت محمد بن مضارب دالّ بر جواز است.
۵. پس روایت جواز را می گیریم در حالیکه سندش خوب است و موافق با عمومات کتاب است و با نظر عامه هم مخالف است و دلیل معتبری هم بر مخالفتش قائم نشده است.

ما می گوئیم:

- ۱) روایت ابن شعیب را تصحیح کردیم.
 - ۲) اگر به مرحله مرجحات برسیم، شهرت فتوایی و اجماع - حتی اگر مدرکی باشد - می تواند مرجح باشد.
- امّا:
- جمع بندی نهایی:

۱. به نظر می رسد روایت سماعه به سبب آنکه مجمل است و خروج آن از اجمال تنها با جمع های تبرعی ممکن است، شرائط حجیت را ندارد و لذا از گردونه تأثیر خارج می شود و لذا دو روایت باقی می ماند که جمع آنها به حمل روایت محمد بن مضارب بر اصل جواز و حمل روایت ابن شعیب بر کراحت، یک جمع عرفی است و لذا نوبت به مرجحات خارجی نمی رسد.
 ۲. توجه شود که آنچه ما در جمع بندی جمع ها آوریم با احتساب روایت سماعه بود؛ امّا بدون احتساب آن، جمع بر کراحت قابل قبول است.
- إن قلت: لفظ سحت را نمی توان حمل بر کراحت کرد.
- قلت: سابقاً از مرحوم علامه مجلسی خواندیم که حتی در مواردی که تعارضی هم در کار نیست، لفظ سحت را بر معنای کراحت حمل کرده بودند.

أضف إلى ذلك:

آنکه سابقاً خواندیم که انتفاع از عذرات در کشاورزی در روزگار ائمه شایع بوده است و حتی در روایتی از امام

صادق (ع) که حضرت این انتفاع را تقریر کرده اند و از روایت سماعه هم قابل استفاده است که مردم در آن روزگار بعضاً به این شغل اشتغال داشته اند پس:

«فاحتمال عدم المنفعة العقلية لها في تلك الأعصار أو عدم جواز الانتفاع بها في التسميد و تحريم الشارع لذلك مما لا ينقذ في ذهن فقيه. و إذا جاز الانتفاع بها كذلك و توقف جمعها و جعلها سماداً إلى صرف الأوقات و الإمكانات فلا محالة تصير ذات قيمة و مالية. و المعاملات شرعت لرفع الحاجات و تبادل الأعيان النافعة. و ليست أهداف تشريعها أو إمضائها مصالح سرية خفية لا يعلمها إلّا الله - تعالى - نظير التعبدات المحضة. و لا تريد الشريعة السمحة السهلة إلّا مصالح العباد و تسهيل الأمر عليهم. نعم، في مثل البيع الربوي و بيع الغرر وقع النهي من ناحية الشارع لوضوح تحقق المفسدة و الضرر الاجتماعي عليهما. و على هذا فبمقتضى جواز الانتفاع بها و صيرورتها مالا نحكم بجواز المعاملة عليها مضافاً إلى عموم أدلة العقود، فتدبر.»^۱

اللهم الا ان يقال:

با توجه به جمع مذکور و حمل بر کراهت بین دو روایت محمد بن مضارب و یعقوب بن شعیب می توان در روایت سماعه هم قائل به حمل بر تقیه شد و حکم نهایی آن را جواز (لا بأس) دانست. در حالیکه جواز هم با کراهت قابل جمع است.