

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين و لعنة الله على اعدائهم اجمعين

جلسه ۲۲۶ (دوشنبه ۱۴۰۰/۸/۳)

کلام در مسقطات رد و ارش، هردو، در خيار عيب بود.

مورد اول آنجایی بود که مشتری قبل از شراء علم به عيب داشته باشد که بحثش مفصل گذشت.

مورد دوم جایی است که بايع تبری از عيوب بجويد. اینجا هم نه ارش هست و نه رد هست.

مرحوم شيخ اعظم ره در اینجا یکی در عيوب موجوده حال العقد بحث کرده و یکی هم از عيوب متجدده بعد العقد، در زمان خيار و يا قبل القبض.

اما از عيوب موجوده حال العقد: شيخ ره می فرماید خيار ندارد چون خيار، مقتضای اطلاق عقد است اما وقتی که این شخص خودش می گوید من عيوب را کاری ندارم، من تبری از عيوب می جويم؛ در این صورت اصلاً مقتضی خيار نیست.

دلیل دوم: صحیحه زراره.

دلیل سوم: روایت دیگری است که در باب ۸ از ابواب احکام العيوب است.

خب این دلیل اول که شيخ ره می فرماید چون که خيار، مقتضیش اطلاق عقد است و در جایی که تبری می جويد، دیگر اطلاق عقد نیست، این یعنی این که روایات از این مورد منصرف است. مقصود این است دیگر.

۲۳۰۶۷ - مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عِدَّةٍ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَطِيَّةَ عَنْ عُمَرَ بْنِ يَزِيدَ قَالَ: كُنْتُ أَنَا وَ عُمَرُ بِالْمَدِينَةِ ، فَبَاعَ عُمَرُ جِرَاباً هَرَوِيًّا كُلَّ ثَوْبٍ بِكَذَا وَ كَذَا فَأَخَذُوهُ فَأَقْتَسَمُوهُ فَوَجَدُوا ثَوْباً فِيهِ عَيْبٌ فَقَالَ لَهُمْ عُمَرُ أُعْطِيكُمْ ثَمَنَهُ الَّذِي بَعَثَكُمْ بِهِ قَالُوا لَا وَ لَكِنَّا نَأْخُذُ مِنْكَ قِيمَةَ الثَّوْبِ فَذَكَرَ ذَلِكَ عُمَرُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَقَالَ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ .

خب ممکن است کسی بگوید این روایت اطلاق دارد چون فَبَاعَ عُمَرُ جِرَاباً هَرَوِيًّا كُلَّ ثَوْبٍ بِكَذَا وَ كَذَا فَأَخَذُوهُ فَأَقْتَسَمُوهُ فَوَجَدُوا ثَوْباً فِيهِ عَيْبٌ، چه عمر بن یزید، تبرّی جسته باشد و چه تبرّی نجسته باشد.

مقصود شیخ ره این است که انصراف دارد از این مورد. حالا نمی دانم شیخ ره با این که آدمی نیست که کلام را بیچاند - و فرق شیخ ره با آخوند ره در همین است که در عین حال که قدرت فکری شیخ ره از قدرت فکری آخوند ره بیشتر بوده، بله آخوند ره فعلی از شیخ ره در اصول قویتر بوده - ولی اگر یک کلام می فرمود که انصراف دارد راحتتر بود.

دلیل دوم روایت دوم در این باب است که

۲۳۰۶۸ - وَ عَنْهُمْ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ فَضَالَةَ عَنْ مُوسَى بْنِ بَكْرِ عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: أَيْمًا رَجُلٍ اشْتَرَى شَيْئًا وَ بِهِ عَيْبٌ وَ عَوَارٌ لَمْ يُتَبَّرْ أِلَيْهِ وَ لَمْ يُبَيِّنْ لَهُ فَأَخَذَتْ فِيهِ بَعْدَ مَا قَبِضَهُ شَيْئًا ثُمَّ عَلِمَ بِذَلِكَ الْعَوَارِ وَ بِذَلِكَ الدَّاءِ إِنَّهُ يُمَضَّى عَلَيْهِ الْبَيْعُ وَ يُرَدُّ عَلَيْهِ بِقَدْرِ مَا نَقَصَ مِنْ ذَلِكَ الدَّاءِ وَ الْعَيْبِ مِنْ تَمَنِّ ذَلِكَ لَوْ لَمْ يَكُنْ بِهِ.

مفهوم " لَمْ يُتَبَّرْ أ" این است که اگر تبرّأ، خیار ندارد.

ممکن است کسی به شیخ ره اشکال کند که جناب شیخ! شما در جایی که مشتری عالم به عیب باشد، فرمودی این روایت، شرطش، شرط مسوق لتحقق الموضوع است. خب چه فرقی هست بین لم يتبرأ و بین لم يبين له که یکی را فرمودی شرط مسوق لتحقق الموضوع است و یکی دیگر را قبول نکردی؟

این جوابش این است که این اشکال به شیخ ره وارد نیست چون لم يبين را که ذکر کرده، به خاطر این است که "ثم علم بذلك العوار". آن شرط تحقق موضوع است. ولی لم يبين که شرط تحقق موضوع نیست.

به عقل قاصر ما این روایت فی الجمله دلالت دارد جناب شیخ! ولی اخص از مدعاست چون امام علیه السلام می فرماید *أَيُّمَا رَجُلٍ اشْتَرَى شَيْئًا وَ بِهِ عَيْبٌ وَ عَوَارٌ لَمْ يَتَبَرَّأْ إِلَيْهِ وَ لَمْ يُبَيِّنْ لَهُ فَأَخَذَتْ فِيهِ بَعْدَ مَا قَبِضَهُ شَيْئًا ثُمَّ عَلِمَ بِذَلِكَ الْعَوَارِ وَ بِذَلِكَ الدَّاءِ*. این روایت دلالت می کند که اگر یک جایی بایع تبرّی جست، بعد این علم به عیب پیدا کرد بعد از آنی که یک عیبی هم در دست خودش ایجاد شد، این نمی تواند ارش بگیرد اما اگر عیب پیدا نشد، این که این نمی تواند رد بکند را روایت دلالت نمی کند. اطلاق ندارد که. لذا این روایت، اخص از مدعاست. اگر کسی بخواهد به این روایت استدلال بکند یا باید بگوید که ما احتمال فرق نمی دهیم و یا باید بگوید بقیه چیزها را، از همان وجه اولی شیخ. و الا اگر وجه اول شیخ ره را کنار بگذاریم و این روایت را بچسبیم، این روایت اخص از مدعاست مگر این که کسی ادعای عدم الفرق بکند و بگوید که عرفا بین آنها نیست.

و یک نکته دیگر این است که اگر تبرّی جست نمی تواند ارش بگیرد ولی اگر تبرّی جست و تو عیب احداث کردی، رد می توانی بکنی.

این را کسی ممکن است بگوید بعید است که حالا تبرّی ... ولی خب روایت شاملش نمی شود چون روایت، فقط صورت لزوم ارش را بیان فرموده و حال آن که بحث ما مطلق است. یک کسی از عیوب، تبرّی جسته و احداث حدث هم نکرده، الآن هم ارش نمی خواهد بگیرد، فقط می خواهد بیاید رد بکند؛ این روایت اینها را شامل نمی شود.

دلیل سوم روایت دیگری است در باب ۸ از احکام العیوب

۲۳۲۶۲ - مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الصَّفَّارِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَيْسَى عَنْ جَعْفَرِ بْنِ عَيْسَى قَالَ: كَتَبْتُ إِلَى أَبِي الْحَسَنِ عَلَيْهِ السَّلَامُ جُعِلْتُ فِدَاكَ الْمَتَاعُ يُبَاعُ فِيمَنْ يَرِيدُ فَيُنَادِي عَلَيْهِ الْمُنَادِي فَإِذَا نَادَى عَلَيْهِ بَرِيٌّ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فِيهِ فَإِذَا اشْتَرَاهُ الْمُشْتَرِي وَ رَضِيَهُ وَ لَمْ يَتَّقِ إِلَّا نَقْدَ الثَّمَنِ فَرُبَّمَا زَهَدَ (اعلان بی رغبتی می کند و می گوید نمی خواهم) فَإِذَا زَهَدَ فِيهِ ادَّعَى فِيهِ عُيُوبًا وَ أَنَّهُ لَمْ يَعْلَمْ بِهَا فَيَقُولُ الْمُنَادِي قَدْ

بَرِئْتُ مِنْهَا فَيَقُولُ الْمُشْتَرِي لَمْ أَسْمَعْ الْبَرَاءَةَ مِنْهَا أَيْ صَدَّقُ فَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ الثَّمَنُ أَمْ لَا يُصَدَّقُ فَيَجِبُ عَلَيْهِ الثَّمَنُ فَكَتَبَ عَلَيْهِ الثَّمَنُ .

خب این روایت درست است که در مورد حکم ظاهری است و نزاع بین بایع و مشتری است، ولی اگر برائت ثابت بشود و خیار منتفی نباشد، این اثر ندارد. این نزاع در صورتی اثر دارد که در صورتی که برائت از عیوب جسته بگوییم که بیع لازم است و خیار ندارد. لذا این روایت هم دلالتش خوب است و سندش هم خوب است.

عمده همان انصراف است و در سیره عقلاء هم هست چون این زیاد پیش می آید. مثلاً می گوید این جنس برقی است و اگر ببری پس بیاوری من قبول نمی کنم چون ممکن است شما در برق که می زنی، یک سیمش را همان موقع قطع کنی. حالا سیره هم نباشد، اطلاقات اوفوا بالعقود، احل الله البیع، به قوت خودش هست و روایات هم مسلم است که انصراف دارد. مضافاً به این که فی الجملة آن صحیحه زراره هم دلالتش تمام بود و احتمال فرق هم شاید نباشد.

این نسبت به برائت از عیوب موجوده.

مرحوم شیخ ره می فرماید فرقی نمی کند که این که برائت می جوید از عیوب ظاهری باشد یا از عیوب باطنی چون اطلاق دارد. فرق نمی کند برائت بجوید تفصیلاً یا اجمالاً. بگوید این ماشینی که به شما می فروشم روغن کم می کند. یا نه، بگوید هر عیبی که داشته باشد من قبول نمی کنم. به خاطر اطلاقات یا انصراف و یا این روایت آخری که ظهورش در اجمال بود.

یک اشکالی اینجا هست که شیخ ره طرح کرده و آن این است که اگر این بگوید من برائت می جویم و هر عیبی که باشد من کاری ندارم، خب این بیع می شود غرری.

جواب می فرماید که غرری نمی شود چون این اعتماداً علی اصالة السلامة می خرد و لذا غرری نیست. مثل سائر موارد.

خب این نسبت به عیوبی که موجود حالا العقد است. اما عیوبی که بعد از عقد موجود می شود چطور؟

خب آنها هم همینطور است چون اطلاق عقد یقتضی الخيار. وقتی براءت می جوید دیگر عقد، اطلاق ندارد یعنی منصرف است. تازه بعید نیست که روایات هم شاملش بشود.

خب اینجا یک اشکالی هست که براءت از عیبی که هنوز نیامده، براءت از مالم یجب است. اسقاط مالم یجب است. عیبی که هنوز نیامده یعنی چه که براءت می جویم؟!

علامه ره در تذکره فرموده که با عیب کاری نداریم. این خيار ندارد. براءت از خيار است. خيار که هست. عیب نیست. لذا براءت از مالم یجب نیست.

شیخ ره فرموده درست است که عقد خيار می آورد، ولی کدام عقد خيار می آورد؟ عقد به شرط عیب. خب الآن که هنوز عیبی نیست. لذا این جوابی که مرحوم علامه در تذکره داده فائده ندارد.

خب جواب اساسی این است که اولاً اسقاط خيار نیست. این شرط عدم ثبوت خيار است. این می گوید آقا! به شرط این که خيار نداشته باشد وقتی که عیب می آید. یعنی در واقع ظهور عیب، نمی خواهیم بگوییم که خيار را قبلاً اسقاط کرده تا بگویید که اسقاط مالم یجب است. این ظهور عیب، موجب خيار نمی شود. این که اشکال ندارد. من می توانم بگویم الآن این نماز واجب نمی شود بر شما ولو در همان ظرف یک ماه دیگر، اگر یک ماه دیگر شما مثلاً مریض شدی و رفتی در کما. این نمی خواهد بگوید که من وجوب نماز را ساقط می کنم تا شما بگویی اسقاط مالم یجب است، بلکه عدم ثبوت است.

و جواب دوم این است که اینها امر اعتباری است و امر اعتباری اگر یک جایی مقتضی برای شیئی باشد، اسقاط عقلائی است. یک کسی الآن هنوز جنسی را نخریده، بگویی اگر تو فردا روزی این جنس را از من بخری بعد بفهمی عیب داشته، من الآن اسقاط کردم؛ این غلط است چون مقتضیش

نیست. ولی اگر حین العقد که می خرد بگوید به شرط سقوط خيار؛ این اشکالی ندارد. و در ما نحن فیه عقد، مقتضی است و مقتضی موجود است. غایة الامر، مانع می خواهد بیاید.

یک تنظیر هم کرده به این که اگر یک کسی جنسی را خرید. قبل از رؤیت، خيار رؤیتش را اسقاط کرد، آیا خيار ساقط می شود یا نمی شود؟ گفته اند ساقط می شود. خب اینجا فرقی با آنجا در چیست؟! آنجا هم هنوز رؤیت نکرده تا ببیند خيار تخلف شرط یا وصف دارد. خيار رؤیت دارد. اینجا هم همینطور است.

عبارت مرحوم شیخ ره در مکاسب یک تشویشی دارد چون اصلا در عیوب، هیچ صحبت از غرر نکرد تا الآن. بعد اینجا یک دفعه می فرماید غرر در این عیب، اعظم هست از غرر در رؤیت. خب بحث غرر نیست. ای کاش -همانطور که ما از خارج توضیح دادیم - بفرماید این موجب بطلان می شود چون این معامله غرری می شود.

خب از این ذیل معلوم می شود که شیخ ره یک اشکال دیگر هم در ذهنش بوده. منتها حالا یا عبارت نقص دارد یا تشویش دارد. می گوید خيار در عیبهایی که متجدد می شود یا برائت می جوید، فرق نمی کند حتی در عیوب موجوده، غررش اعظم است چون شیء معیب اصلا ربما به هیچ دردی نمی خورد. ولی خيار رؤیت، چه بسا وصف کمال باشد. شما این ماشین را خریدی به عنوان این که رنگ نشده باشد یا مثلا قطعاتش نو باشد، اصلی باشد. حالا اگر قطعاتش نو نبود، اصلی نبود، رنگ شده بود، فائده دارد ولی چه بسا اصلا در باب عیب، فائده نداشته باشد. لذا اگر قرار باشد تبری آنجا موجب غرر نشود اینجا به طریق اولی موجب غرر نمی شود.

شیخ ره می فرماید ممکن است کسی اشکال کند که خيار رؤیت با خيار عیب قابل قیاس نیست چون در خيار عیب اگر اسقاط کرد خيارش را، تبری جست، معامله غرری نمی شود به خاطر این که اعتمادا علی اصالة السلامة، چطور به اعتماد اخبار بائع می توانید بخرید؟ بائع می گوید این جنس دو کیلو است. چطور غرری نیست و حال آن که معلوم نیست بائع راست بگوید؟ بعد هم می بری می کشی می بینی اصلا دو کیلو نیست. چطور اعتمادا به اخبار بائع می تواند بخرد و غرری نیست؟

اینجا هم اعتمادا علی اصالة السلامة غرری نمی شود. به خلاف اسقاط خیار رؤیت چون آنجا اصالة السلامة ندارد. ما اصل عقلائی نداریم که اینی که هست مطابق همانی است که فروخته.

نمی دانم این حرفها چیست؟! ما حواسمان نیست یا شیخ ره حواسش نیست؟ خب آنجا هم اعتمادا علی اخبار البایع می خرد دیگر. او دارد توصیف می کند. خیار تخلف شرط یا تخلف وصف، یعنی او توصیف کرده. خب توصیف کرده؛ می شود اعتمادا علی اخبار البایع.

این نسبت به تبری از عیوب موجوده.

در سیره عقلاء، این تبری از عیوب موجوده، بلکه خود روایات، فرقی نمی کند، هم تبری از عیوب موجوده مسقط خیار عیب است و هم تبری از عیوب متجدده.

بحث بعدی که شیخ ره طرح می کند این است که حالا این که برائت می جوید از عیوب یعنی چه؟ متعلق برائت، چیست؟ خیار است یعنی تو خیار نداشته باشی؟ یا تبری از این که عیب داشته باشد یا نداشته باشد، من به عهده نمی گیرم و ضمانت نمی کنم؟ یا اصلا تبری یعنی این که می گوید ارش نمی دهم؟

ممکن است یک کسی بگوید من تبری می جویم از خیار یعنی تو خیار نداشته باشی. شرط اسقاط خیار است. خب این اشکال ندارد. همان بحثهایی می شود که اسقاط ما لم یجب است و ... که دیگر آنها تکرار است.

اگر بگویی نه، من ضمانت نمی کنم که بعد بیایی بگویی من رد می کنم، من ضمانت نمی کنم که قبول بکنم و خب این هم همینطور است چون وقتی که من ضمانت نکردم و به عهده نگرفتم، آن روایات انصراف دارد از این مورد و این مورد را شامل نمی شود.

و للكلام تتمه ان شاء الله فردا.

و صلی الله علی محمد و آله الطاهرین و لعنة الله علی اعدائهم اجمعین.