فهرست

[فرع شانزدهم 2](#_Toc403282264)

[احتمال اول 2](#_Toc403282265)

[احتمال دوم 3](#_Toc403282266)

[احتمال سوم 3](#_Toc403282267)

[قول مختار 4](#_Toc403282268)

[فرع هفدهم 5](#_Toc403282269)

[خلاصه 5](#_Toc403282270)

[فرع هجدهم 6](#_Toc403282271)

[دسته‌بندی بحث 6](#_Toc403282272)

[قسم اول 7](#_Toc403282273)

[قسم دوم 8](#_Toc403282274)

[قسم سوم 8](#_Toc403282275)

[قسم چهارم 9](#_Toc403282276)

بسم­الله الرحمن الرحیم

# فرع شانزدهم

آیا تبری از عیوب موجب خروج از غش می­شود یا نه؟ توضیح این سؤال این است که گاهی در معامله همان‌طور که مشاهده کرده­اید و کم‌وبیش متعارف است و در قول‌نامه‌ها نوشته می­شود با اسقاط کافه مثلاً خیارات خود را از قید اینکه عیبی دارد رها می­کند. می­گوید من این را فروختم و کاری به این ندارم که عیب دارد یا ندارد. به این می­گویند تبری از عیوب یا اسقاط خیارات. من این شیء را به تو فروختم و **أنا بریء من جمیع العیوب و نواقص**. این متعارف است حال آیا تبری از عیوب موجب این می­شود که حرمت غش برداشته شود یا نه؟ شیر مختلط به آب را می­فروشد یا کالای درجه سه به تلقی اینکه درجه‌یک است را می­فروشد ولی از اول می­گوید که **أنا بریء من جمیع العیوب**. اگر این را نمی­گفت غش بود و حرام ولی آیا با تبری جایز می­شود؟ تردیدی نیست که:

1. اگر این تعابیر بیاید موجب اسقاط خیار می­شود یعنی کسی بگوید من خیارات را اسقاط کردم یا از عیوب بری هستم به معنای اینکه خیاری بر عهده من نیست از لحاظ وضعی خیارات ساقط می­شود بخصوص تعبیر **اسقاط** **کافة الخیارات** که در قول‌نامه‌ها می­آمد. معنایش این است که در اینجا اگر غبن یا عیب یا تدلیس و یا تخلف وصف و شرطی بود انواع خیاراتی که در باب خیارات ملاحظه کردید همه اسقاط می­شود.
2. اگر بیاورد اسقاط بعض خیارات همان بعض ساقط می­شود.
3. اگر هم تعبیری بیاورد که **أنا بریء من العیوب** یعنی تبری از عیوب بجوید قدر متیقن این است که اینجا حکم وضعی نیست و خیار ساقط می­شود.

سؤالی که در بحث شانزدهم مطرح شد این است که آیا علاوه بر اینکه حکم وضعی در این موارد ساقط می­شود از حکم تکلیفی هم بیرون می­رود یعنی از حرمت غش خارج می­شود و دیگر کار حرامی را مرتکب نشده است یا اینکه این‌طور نیست؟

## احتمال اول

با تبری از عیوب و با بیان **أنا بریء** در صیغه و هنگام عقد از طبعات این امر (عیب و غبن و امثال این‌ها) مبری می­شود چون اعلام کرده است غشی در کار نیست و می­گوید که هر چه هست از عهده من خارج است و تعهدی در قبال شما ندارم که این جنس معیب و کم‌وزیاد و گران و... نباشد. خودش را از تعهد این امر خارج می­کند؛ بنابراین احتمال اول این است که چون با این جمله خودش را از هر تعهدی در قبال صحت و تمام و کمال و درستی این مبیع و کالا بیرون می­برد حرمتی هم نیست. پس دلیل حرمت خروج از تعهد است.

احتمال دوم

خروج از تعهدی اثر وضعی خیار را دارد ولی معنایش این نیست که مفهوم غش اینجا صادق نباشد. علی‌رغم اینکه می­گوید من از همه عیوب بری هستم ولی طوری نشان می­دهد که طرف فکر می­کند این کامل است و همین ارائه برخلاف واقع است گرچه بعدش هم گفته من متعهد به این مسئله نیستم اما درهرحال ارائه خلاف واقع وجود دارد و بنابراین غش صادق و حرام است.

احتمال سوم

احتمال سوم نوعی تفصیل در مسئله است. به‌این‌ترتیب که بگوییم مسئله دو حالت دارد:

1. گاهی بایع تبری از عیوب می­جوید و خودش را از تعهد در برابر مشتری رها می­کند فرض این است که درعین‌حال یک ارائه خلاف واقعی هم وجود دارد؛ یعنی کالای درجه سه را به شکلی نشان می­دهد که درجه‌یک است منتهی می­گوید پای من ننویس و من پای این تعهد نایستاده­ام که کامل باشد لکن مشتری که این سخن را می­شنود عرفاً می­تواند ملتفت شود به اینکه اشکالی در کار است ولو به‌اجمال التفات به این امر پیدا کند. لذا غش صادق نیست برای اینکه قوام و تقوم مفهوم غش به این بود که مشتری جاهل به امر باشد ولی اینجا به نحوی آگاه است منتهی آگاهی تفصیلی ندارد بلکه آگاهی اجمالی دارد و علی الاجمال می­داند که اشکالی در اینجا وجود دارد و خود اقدام می­کند ولو اینکه تفصیلاً نمی­داند که مثلاً شیر با آب مخلوط است.
2. اما حالت دوم این است که علی‌رغم اینکه او عدم تعهد به صحت را به مشتری اعلام کرده است ولی عرف با این تبری متوجه نمی­شود که این عیب اینجا وجود دارد ولو به‌اجمال. لذا عرف مشتری را جاهل می­داند به دلیل اینکه با این تبری هم ملتفت به عیب نشده است ولو به‌اجمال پس غش صادق است.

### قول مختار

به نظر می‌آید که همین تفصیل امر درستی باشد. به‌هرحال این تبری از عیوب احتمال اول نیست که مطلقاً بگوییم غش نیست و نه مطلقاً بگوییم این غش است؛ بلکه احتمال سوم می­گوید باید ببینیم بیان این جمله موجب نوعی آگاهی از وجود عیب ولو بالاجمال می‌شود یا نه؟ اگر چنین التفاتی در او ایجاد شود دیگر ارائه خلاف آنچه او می‌داند نیست و به نحوی او می‌داند اما گاهی علی‌رغم اینکه این جمله را گفته باز همه امور طوری است که التفات به آن پیدا نمی‌کند و عیب و اشکال آن امر نهان است. این مسئله تابع آن است که صدق غش تابع عدم آگاهی و جهل مشتری بود. اگر این جمله موجب آگاهی ولو به‌اجمال به عیب و اشکالی در این امر شود از غش خارج می‌شود چراکه قوام غش به این بود که او نداند؛ اما اگر چنین حالتی را ایجاد نمی‌کند ولو اینکه این جمله یک‌چیز متعارف و عرفی شده باشد مثل‌اینکه **اسقاط کافةً** اینجا از غش خراج نمی‌شود و احتمالاً عنوان غش صادق است.

#### جمع­بندی

بنابراین سه احتمال وجود داشت و به نظر می‌آید حق احتمال سوم و بیان تفصیل در مسئله است. در معاملات رضایت قلبی شرط نیست. این را در بیع می‌بینیم که «**لا یحل مال امرء الا بطیب نفسه**» یعنی طیب معاملی شرط است نه طیب قلبی، طیب قلبی آنجایی است که کسی مریضی دارد و به خاطر اضطرار خانه‌اش را می‌فروشد که مریضی­اش را معالجه کند لذا طیب قلبی ندارد و از روی اضطرار این کار را می‌کند؛ پس طیب قلبی شرط نیست ولی به‌هرحال در مقام معامله آمده و رضایت داده است ولو اینکه در اعماق قلبش چنین رضایتی نیست. گفتیم که بایع به این عیب عالم است و مخفی می‌کند و مشتری جاهل است. علم بایع و جهل مشتری مقوم عنوان غش بود. می‌گوییم تبری از عیوب اگر موجب نوعی علم مشتری ولو به‌اجمال شود حلال می‌شود و حرام نیست اما اگر به این درجه نرسد بر حرمت خود باقی است.

تفصیل می‌گوید احتمال اول و دوم ملازمه ندارند و هیچ دلیلی بر تلازم بین حرمت غش و وجود خیار غبن و عیب نیست. ممکن است این‌ها از هم جدا باشند؛ پس هیچ دلیلی نداریم که بین خیارات و حرمت تلازمی وجود داشته باشد. در خیارات قاعده اقدام بر ضرر یا عیب می‌گوید خیاری بر او نیست چون خودش اقدام کرده است اما بحث این است که او مخفی کرده و به مشتری می‌فروشد لذا می‌خواهیم حرمت تکلیفی این‌طرف را به دست بیاوریم. اگر او با نوعی علم اقدام کرده است مفهوم غش صادق نیست چون حکم حرمت دایر مدار عنوان غش است حال باید ببینیم غش کجا صادق است و کجا صادق نیست. اینجا که با نوعی التفات به عیب ولو بالاجمال اقدام کرده است، این التفات موجب می‌شود بگوییم این غش و ارائه خلاف واقع به او نیست؛ اما اگر به این حد نرسد علی‌رغم اینکه این جمله هم آمده است بازهم حرمت باقی است.

فرع هفدهم

آیا اعلام عیوب و نواقص و مسائلی از این قبیل به مشتری واجب است یا نه اعلام واجب نیست و سکوت مانعی ندارد. جواب این است که دلیل خاصی نداریم که باید اعلام شود آنچه داریم این است که نباید غش کند و او را فریب دهد اگر درجایی سکوت او نسبت به عیب موجب صدق غش است یعنی ظاهر به‌گونه‌ای است که طرف این برداشت را می‌کند که این جنس درجه است. در اینجا از نگفتن او برداشت فریب دادن می‌شود و این حرام می‌شود، اما اگر چنین چیزی نیست که سکوت او همراه با مجموعه­ای از قرائن و شواهد خلاف را نشان دهد طبعاً واجب نیست؛ بنابراین پاسخ به این سؤال که آیا اعلام عیوب و نواقص واجب است یا واجب نیست این است که نمی‌توانیم بگوییم مطلقاً واجب است یا واجب نیست بلکه باید تفصیل داد؛ اگر عدم اعلام همراه با قرائن و شواهدی باشد که موجب صدق غش و تدلیس است سکوت حرام است و اعلام واجب اما اگر مواجه به چنین شواهد و احوالی نیست طبعاً سکوت جایز است و اعلام واجب نیست.

خلاصه

در حقیقت آنچه حرام است غش است یعنی ارائه برخلاف واقع به‌گونه‌ای که او فریب می‌خورد و طوری نشان می‌دهد که به‌عنوان درجه‌یک می‌خرد درحالی‌که این‌طور نیست. نشان دادن این شکلی حرام است و باید طوری انجام دهد که ارائه خلاف واقع نباشد و لذا یا باید بگوید و یا به فعل برساند که بالاخره این‌طور نیست. این مقدار واجب است برای اینکه غش شود ولی بر وجوب دلیل نداریم. آنچه دلیل دارد این است که غش حرام است و از باب تلازم و به‌صورت تبعی است که نهی می‌کند اما ضدش واجب است که اعلام کند تا به‌صورت غش درنیاید اما اینکه ساکت شود حال آیا این سکوت جایز است یا جایز نیست باید ببینیم که این سکوت اگر همراه با یک قرائن و شواهدی است که طرف در گمراهی قرار می‌گیرد نباید سکوت بکند و باید بگوید و الا غش است اما اگر همراه با این قرائن و شواهدی نیست، لازم نیست که هر عیبی را بگوید. این تابع این مسئله است که مجموعه قرائن و شواهد طوری باشد که او در خلاف واقع قرار گیرد یعنی عرف این­گونه برداشت کند که بایع مشتری را گمراه کرد ولو به سکوت خود، اگر از آن فرض می‌شود این برداشت غش و حرام است اما اگر مجموعه قرائن و شواهد این‌طور نیست که بگویند و از سکوت او این برداشت نمی‌شود که او را فریب می‌دهد لازم نیست. در حد غرر و جهالت باید ملتفت شود ولی غرر و جهالت این نیست که باید همه آنچه در این هست بیان شود. نگفتن او اگر موجب غرر و جهالتی باشد بیع باطل است اما اگر طوری است که موجب گمراهی و فریب دادن او است غش و حرام است ولی همیشه این‌طور نیست که سکوت او موجب گمراهی شود می‌کند. در بازار هم ‌چنین چیزی متعارف است و نگفتن او به این معنا نیست که او را فریب می‌دهد.

فرع هجدهم

فرع هجدهم در صحت و بطلان این معامله است که در کلمات فقهی مکاسب و در فرمایش آقای خویی و سایرین مطرح است. تابه‌حال هر چه گفتیم حکم تکلیفی غش بود که غش در معامله و در مواردی غیر از معامله با آن شروطی که گفتیم حرام است اما سؤال ما در بند هجدهم این است که آیا معامله غشیّه باطل است یا نه و اگر باطل نیست در آنجا خیاری وجود دارد یا نه؟

دسته‌بندی بحث

در مکاسب مطالبی در این باب فرموده‌اند و مرحوم آقای خویی به ‌شکلی تشقیقی کرده‌اند که در مصباح الفقاهه ملاحظه می‌کنید. آقای مکارم هم به ‌شکلی تشقیق کرده‌اند و مرحوم آقای تبریزی**رضوان‌الله­تعالی­علیه** هم به شکلی دیگر. با توجه به مجموعه آنچه گفته‌شده است و به ذهن می‌آید تشقیقی ‌کنیم و تفصیلی ‌دهیم که نتیجه و حکم در ضمن این‌ها معلوم ­شود.

تقدم وصف یا اشاره

در جامع المقاصد این‌طور که نقل کرده‌اند فرموده‌اند که این دسته­بندی تابع غشی است که در معامله می‌کند مثلاً کالای درجه سه را به‌جای درجه‌یک می‌فروشد که این تابع اشاره و وصف است. لذا این تابعیت را مقدمتاً بحث کنیم و بعد به بحث دسته­بندی برویم. در جامع المقاصد و کتب قدما بحثی با‌عنوان تقدم اشاره یا وصف را آورده‌اند. تقدم اشاره یا وصف قاعده‌ای است که در موارد مختلف فقه مصداق پیدا می‌کند مثلاً در امام جماعت و در صلاة جماعت هم آمده است. وقتی کسی پشت سر کسی نماز می‌خواند به‌عنوان اینکه این آقا فلان شخص مثلاً زید است و بعد معلوم می‌شود که زید نیست ولو اینکه عدالت هم دارد و عادل است، ولی اقتدای او به‌عنوان **أنه زیدٌ** بودهاست یعنی **الحاضر هو زیدٌ** پس به زیدی که الآن امام جماعت است اقتدا کرده است ولی درواقع این آقا زید نیست. در اینجا می‌گویند که یک اشاره داریم و یک وصف است به این شکل که وصفی که اینجا دارد همان عنوان زید بودن اوست و اشاره، حاضر بودن او. حال آیا اینجا اشاره مقدم است یا وصف؟ اگر بگوییم اشاره مقدم است این شخص به این فرد اقتدا کرده و این شخص هم عادل است و زید بودن دخالتی در مسئله ندارد اما اگر بگوییم وصف مقدم است آن‌وقت اقتدا به زید کرده و این فرد زید نیست. باید ببینیم کدام مقدم است تا بگوییم نماز درست است یا درست نیست البته این حرف کامل نیست. مثال دیگر این است که می‌گوید بعتک هذا الفرس. هذا این شیء خارجی است و فرس وصفش است بعد معلوم شد که این فرس نیست و حمار است. اینجا باید ببینم که وصف مقدم است یا اشاره؛ اگر بگوییم اشاره مقدم است بیع درست است چون به این معامله تعلق‌گرفته است ولی اگر بگوییم وصف مقدم است معامله روی فَرَسیّت او آمده است و الآن این فرس نیست پس بیع باطل است. غش نیز تابع این بحث و مصداقی از آن قصه است که در مقام وصف کاشی درجه سه را به‌عنوان درجه‌یک می‌فروشد که این همان واقعیت خارجی است ولی وصفش درجه‌یک است یا قالی نائین می­فروشد درحالی‌که قالی یزد است. حال در اینجا باید ببینیم وصف مقدم است یا اشاره؟

قاعده‌ای که قدما می‌گفتند اشاره مقدم است یا وصف به این شکل است و گفتیم جواب این است که به‌صورت کلی نمی‌شود گفت اشاره مقدم بر وصف است. شکل درستی که می‌شود در بحث غش مطرح کرد این است که مقام غش همواره یکی از این احوال را دارد و متناسب با هر یک از این احوال از حیث حکم وضعی تفاوت دارد.

قسم اول

یک‌وقت در معامله غش و خدعه کرده به حیثی که وصف مقوم معامله مشکل پیداکرده است مثل فرس و حمار است؛ اینجا عرف می‌گوید وقتی این را به‌عنوان فرس فروخت اگر فرس نباشد مبیع هم نیست لذا اوصافی که در معامله ذکر می‌شود و معامله به آن‌ها تعلق می‌گیرد اولین نوعش این است که این اوصاف مقوم است یعنی حالت فصل و جنس و مقومیت دارد البته نه به لحاظ دید فلسفی بلکه به لحاظ دید عرفی مقوم او است به حیثی که اگر این نباشد می‌گوید این آن نیست و **ما وقع لم یقصد** و **ما قصد لم یقع**. یک‌وقتی غش در این حد است که این اعلی درجه غش است یعنی پیکان را به‌جای بنز فروخته و عرف می‌گوید این مقوم است. پیکان و بنز آن‌قدر فاصله دارد که نمی‌توانیم بگوییم عیبی در این ماشین است بلکه می‌گوید این آن نیست ولو مشاهده کرده باشد یا فرشینه را به‌جای قالی فروخته در صورتی که فرشینه و قالی دو حقیقت است ولو اینکه همین‌جا بوده است. اینجا از جاهایی است که وصف مقدم است برای اینکه معامله **بعتک هذا الفرس** یا مفروشات کذائیه درواقع چیزی است که عرف می‌گوید این غیر از این است ولو در نظر فلسفی و فقهی یک نوع باشند.

در این قسم روشن است که وصف مقدم است و معامله باطل. علاوه بر اینکه کار حرامی را انجام داده است معامله‌اش هم باطل است. هم گناه کرده و هم اینکه معامله **باطل من الرأس** است چرا که **ما وقع لم یقصد و ما قصد لم یقع**. پس در تقدم وصف بر اشاره تردیدی نیست چون این عنصر مقوم است و عرف می‌گوید این معامله باطل است. این‌ یک صورت که اختلافی هم روی این نیست و با همه تفاوتی که در کلمات از قبل از مکاسب تا دوره‌های معاصر داریم مورد اتفاق است.

قسم دوم

در نوع دوم وصف امر ناقصی و معیبی را به‌جای امر صحیح فروخته است نه اینکه به‌طورکلی ذات مبیع متفاوت باشد. پیکان را به‌عنوان پیکان فروخته منتهی پیکان انژکتوری را به­جای غیر انژکتوری و خریدار تلقی‌اش این بوده است که پیکان انژکتوری است درحالی‌که انژکتوری نیست یا یک نوع از ماشین که هم چهار سیلندر دارد و هم شش سیلندر را به‌جای یکی دیگر فروخته است. عرف نمی­گوید ذاتش عوض شد و مبیع غیر از واقعیت است یعنی وصف را دو حقیقت متفاوت نمی‌بیند منتهی می‌گوید همه یکی است و آن تام است این ناقص. در این موارد اشاره مقدم است و اصل معامله و بیع باطل نمی‌شود منتهی اینجا خیار عیب ثابت است یعنی حرام را مرتکب شده و کلاه سر او گذاشته است و معیب را به‌جای ناقص به او فروخته است اما نمی‌شود بگوییم معامله باطل است بلکه بر اساس مطلقاتی که در باب خیار عیب داریم خیار عیب ثابت است. در خیار عیب آن شخص می‌تواند فسخ کند یا فسخ کند با اخذ عرش (مابه‌التفاوت) لذا اگر درجایی معیب تلقی شود و حقیقت متفاوت نباشد بلکه دو درجه صحیح و معیب از یک حقیقت است، اشاره مقدم می­شود و معامله طبق یک قاعده عرفی یا عقلائی و دلیلی از شرع درست است لذا او حق دارد که فسخ کند یا ارش بگیرد. ماشین را فروخته به‌عنوان اینکه رنگ اصلی است درحالی‌که دو بار تصادف کرده و رنگ خورده است. غش است و حرام منتهی تقدم وصف و اشاره از حیث حکم وضعی است؛ اینجا روی این معامله کرده به‌عنوان دست‌نخورده و رنگ اصلی ولی درواقع این‌طور نیست و این عیب دارد. بگوییم اشاره مقدم است و معامله‌اش درست است یا اینکه چون یک وصفی داشته که الآن اینجا نیست معامله درست نیست؟ اشاره مقدم است یعنی همین‌که اینجا هست چون با وصف حقیقتش یکی است معامله درست است منتهی معامله که درست است خیار عیب ثابت است طبق مطلقات و ادله خیارات.

قسم سوم

تفاوت در وصف کمال است نه در وصف صحت که در یکی از تنبیهات قبلی هم داشتیم که گاهی معیوبی را به‌جای صحیح به مشتری به‌عنوان سالم میفروشد. گاهی هر دو قسم سالم و صحیح است منتهی درجات دارد مثلاً باقلوای فلان را به­جای جنس دیگر می­فروشد منتهی یکی وصف کمال دارد و یکی معیوب نیست بلکه فاقد وصف کمالی است. در اینجا هم چون حقیقت متفاوت نشده است اشاره مقدم است و معامله روی حقیقتی درست است و نمی‌توانیم بگوییم باطل است گرچه بنا بر فرعی که گفتیم اگر غش باشد گناه کرده است. منتهی اینجا یکی از این سه خیار برای او می‌تواند ثابت شود؛ یکی خیار وصف است یا اگر شرط کرده باشد خیار شرط است یا اگر در قیمت ضرری کرده خیار غبن است.

قسم چهارم

این است که نه جنسی جای جنس دیگر است که قسم اول بود و نه معیوبی به‌جای تام که قسم دوم بود و نه فاقد کمالی به‌جای واجد کمال که قسم سوم بود بلکه تدلیس او به این شکل است که گران فروخته و طوری نشان داده که واقعاً در بازار قیمت این است. اگر این‌طور نشان ندهد اشکال ندارد چون گران‌فروشی حرام نیست و مانعی ندارد مال خود را گران بفروشد ولی به شکلی نشان می‌دهد که مثلاً پیکان مثل این پانزده میلیون است درحالی‌که دوازده میلیون است. وانمود می‌کند که قیمت این است و به او می‌فروشد؛ اینجا هم یک نوع غش است یعنی بدون اینکه در اوصاف خلافی وانمود کند خلاف را در قیمت وانمود کرده است و در همان قیمت اعتباری خلاف را نشان داده است. اینجا اگر شرایط غش باشد حرمت دارد یعنی خلاف قیمت را وانمود کرده است درحالی‌که او نمی‌دانست و به او فروخت. اینجا حرمت تکلیفی دارد و از نظر وضعی نمی‌شود بگوییم معامله باطل است ولی خیار غبن دارد.