

بررسی مسقطات ردّ و ارش در خیار عیب از نظر مذاهب پنجگانه

سیدحسین آل طاها

استادیار دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه شهید چمران اهواز، اهواز، ایران.

نام نویسنده مسئول:

سیدحسین آل طاها

چکیده

به رغم آنکه دیدگاه‌ها و استدلال‌های مفضل و مختلفی از سوی فقهای امامیه در رابطه با مسقطات ردّ و ارش بیان گردیده، لکن در میان آثار علمای اهل سنت-برخلاف امامیه- تحلیل‌های منسجم و متمرکزی صورت نگرفته است. اما برآیند تبعی که پژوهش حاضر در آثار فقهای اهل سنت انجام داده، این یافته‌ی مهمّ محرز می‌گردد که موارد سقوط ردّ، ارش و همینطور ردّ و ارش در کتب فقهای اهل سنت نیز وجود دارد که بعضی از این دیدگاه‌ها با آراء فقهای امامیه مشابه بوده و در این راستا نیازمند بررسی تطبیقی اقوال فقهای مذاهب و تحلیل و بررسی آن‌ها می‌باشد. در پژوهش حاضر که به روش توصیفی-تحلیلی نگارش شده، با بررسی دیدگاه‌های متنوع فقهای امامیه در رابطه با مسقطات ردّ و ارش و تعدیل نظرات، به بررسی آراء فقهای اهل سنت و تحلیل اختلافات و تشابهات در این زمینه پرداخته و خلاصه یافته پژوهش بر آن شد که فقهای مذاهب پنجگانه ثبوت خیار عیب را مشروط به شروطی می‌دانند که با وجود اختلاف نظرات در مورد این شروط، لکن می‌توان گفت مذاهب اجمالاً بر سر شروطی همچون علم به عیب در مسقطیت ردّ، اتفاق نظر دارند.

واژگان کلیدی: خیار عیب، مسقطات ردّ و ارش، علم به عیب، فقه امامیه، فقه

اهل سنت

مقدمه

طرح مسأله

خيارات یکی از مسائل مهم در باب معاملات است که فقهای امامیه و اهل سنت به آن پرداخته‌اند، به گونه‌ای که در کتاب بیع، بحث مستقلاً را به آن اختصاص داده‌اند. خيارات اقسام متعددی دارند که یکی از آن‌ها خيار عیب می‌باشد. بدون شک خيار عیب همچون سایر خيارات از ابتکارات فقه اسلامی در راستای سلامت معاملات بوده و نقش بسیار اساسی در جلوگیری از ورود ضرر به مشتری دارد. بر اساس فقه اسلامی، خيار عیب یکی از انواع خيارات است که بر اساس آن در صورت معیوب بودن شیء مورد معامله، خریدار محق می‌گردد که مبیع را رد نماید و یا در قبال عیبی که در مبیع بوده، ارزش طلب نماید. لکن ممکن است این حق مشتری در اثر برخی عوامل؛ همچون تصرف مشتری، تبری از عیب توسط بایع، علم مشتری به عیب، و... با محدودیت‌هایی مواجه گردد و در اصطلاح منجر به بروز مسقطاتی شود که یا امکان رد مبیع و یا اخذ ارزش و یا هر دوی آن را برای مشتری ساقط نماید. فقهای امامیه و اهل سنت در رابطه با این مسقطات، نظرات و آراء مختلف و گاه متشابهی دارند.

محدودیت این مسقطات از سوی فقها با اختلاف همراه است چرا که علاوه بر مسقطات مذکور، برخی از فقهای امامیه یا اهل سنت عوامل دیگری را نیز جزو مسقطات محسوب می‌دارند. بدین بیان که برای مثال برخی از فقها مسقطات رد را تصریح به التزام عقد، اسقاط رد و اختیار ارزش، تصرف در معیوب، تلف عین یا دگرگونی -مانند تلف- و حدوث عیب نزد مشتری می‌دانند، با این حال؛ برخی فقها، شروط دیگری را ذکر نموده‌اند و بعضی از مسقطات نامبرده را قابل مناقشه دانسته و قائل به مسقطات دیگری شده‌اند. این رویه در بین فقهای اهل سنت نیز محرز بوده و استدلال‌های متنوعی در این زمینه اقامه گشته است که این پژوهش سعی در تدقیق آراء و بررسی اقوال، بمنظور تحلیل دیدگاه‌ها و تبیین صحیح نظرات متنوع و دستیابی به یک نظر جامع از طریق بررسی تطبیقی می‌باشد.

۱. مفهوم شناسی

۱-۱. خيار

خيار اسم مصدر از اختيار به معنای طلب بهترین دو امر از امضای بیع یا فسخ آن می‌باشد. از نظر امامیه خيار عبارت است از توانایی شخص بر فسخ و امضای عقد (مشکینی، ۱۳۷۷، ۲۳۴)، به عبارتی حکمت تشریح خيار، ارفاق و عدم ورود ضرر و اضرار بر هر یک از متبایعین می‌باشد (رشتی، ۱۴۰۷، ۴۰۲-۱۷۷). در اصطلاح فقها، خيار دو اطلاق دارد: اطلاق عام که عبارت است از تسلط شخص بر فسخ و امضای عقد و اطلاق خاص که عبارت است از تسلط شخص بر فسخ و امضای عقد به جهت ثبوت حق فسخ برای وی بر اثر تحقق یکی از اسباب آن؛ متبادر از کاربرد خيار در کلمات متأخران، اطلاق دوم است (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶، ۳/۵۳۹). از نظر حنفیه نیز خيار در اصطلاح آن است که مشتری به واسطه‌ی عیب، رد مبیع به بایع را اختیار کند (سعدی، ۱۴۰۸، ۱۲۵).

۱-۲. عیب

عیب به معنای نقص و جمع آن أعیاب و عُیُوب می‌باشد و معیب به معنای محل عیب است (قرشی، ۷۱/۵؛ ابن منظور، ۱۴۱۴، ۱/۶۳۳ و سعدی، همان، ۲۶۹). برخی حقیقت عیب را خارج شدن از مجرای طبیعی به دلیل زیادت یا نقصانی می‌دانند که موجب نقص مالی شود (ر.ک: حلی (فخر المحققین)، ۱۳۸۷، ۱/۴۹۱). در عبارات فقها درباره مفهوم عیب و مصادیق آن مباحث زیادی مطرح است؛ از این رو برخی برای تعیین مصادیق آن، عرف را ملاک دانسته‌اند (سیزواری (محقق)، ۱۴۲۳، ۱/۴۷۵).

در میان مذاهب چهارگانه اهل سنت نیز تعاریف گوناگونی وجود دارد. از نظر مالکیه عیب چیزی است که شرعاً یا عرفاً یا عقلاً مورد پذیرش و قبول نباشد (سعدی، همان، ۲۶۸). بنا بر نظر حنفیه عیب بر دو قسم است: عیب فاحش و عیب یسیر، عیب فاحش عیبی است که در چارچوب قیمت‌گذاری قیمت‌گذاران (اهل خبره) قرار نمی‌گیرد و مقصود آنان از عیب یسیر، عیبی است که در چارچوب قیمت‌گذاری قیمت‌گذاران قرار می‌گیرد (همان، ۲۶۹). از دیدگاه شافیه نیز عیب عبارت است از آنچه که به از بین رفتن شیء مظنون الحصول تعلق می‌گیرد؛ مانند خيار رد با عیب (همان، ۱۲۶).

به طور کلی می‌توان گفت که هر فزونی و کاستی از اصل خلقت عیب است (نجفی، ۱۴۰۴، ۲۳/۲۵۸ و جمعی از پژوهشگران، ۱۴۱۷، ۴/۵۲۲) و سبب خيار عیب، ظهور عیب قدیم در مبیع است که ثمن را کم می‌کند، یا به مقصودی که مشتری هنگام خریدن بر آن اطلاع ندارد خلل وارد می‌کند (قلعه‌جی، ۱۴۰۸، ۲۰۲) و منجر به ثبوت حق رد یا ارزش برای مشتری می‌شود.

۲. مسقطات خصوص ردّ

از نظر فقها مشتری با استناد به خيار عیب اختيار دارد که یکی از دو عمل حقوقی را انجام دهد؛ یا اینکه معامله را فسخ نماید و مبيع را به بايع بازگرداند یا اینکه معامله را امضا نماید و حق اخذ ارش داشته باشد. اما ممکن است این حق مشتری در اثر برخی عوامل؛ همچون تصرف مشتری، تبری از عیب توسط بايع، علم مشتری به عیب، و... با محدودیت‌هایی مواجه گردد و در اصطلاح منجر به بروز مسقطاتی شود که یا امکان ردّ مبيع و یا اخذ ارش و یا هر دوی آن را برای مشتری ساقط نماید. در ادامه به بررسی مسقطات خصوص ردّ از نظر فقهای امامیه و سپس اهل سنت پرداخته می‌شود.

۲-۱. دیدگاه فقهای امامیه

از سوی فقهای امامیه اقوالی نزدیک به هم در خصوص مسقطات ردّ وارد شده است. شیخ طوسی در مبسوط قولی مطابق با نظر ابن حمزه را اختیار کرده است (ر.ک: طوسی، المبسوط فی فقه الامامیه، ۱۳۸۷، ۲/ ۱۳۹). ابن حمزه مسقطات ردّ را سه مورد می‌داند که عبارتند از: رضایت، ترک ردّ بعد از علم به عیب در صورتی که مشتری بداند که حقّ ردّ دارد و حدوث عیب دیگر نزد مشتری (طوسی، محمد بن علی، ۱۴۰۸، ۲۵۶).

شیخ انصاری اسباب سقوط ردّ را تصریح به التزام عقد، اسقاط ردّ و اختیار ارش، تصرف در معیوب، تلف عین یا دگرگونی -مانند تلف- و حدوث عیب نزد مشتری می‌داند (ر.ک: انصاری، ۱۴۱۰، ۲/ ۳۱۷-۲۷۹). به طور کلی، با تتبع در کتب فقهی می‌توان اسباب سقوط ردّ را در موارد زیر خلاصه نمود:

۲-۱-۱. حدوث عیب

حقّ ردّ مبيع با حدوث عیب بعد قبض غیر مضمون بر بايع، بدون اختلاف ساقط می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴، ۲۳/ ۲۴۰) و اگر عیب حادث، قبل قبض باشد مانع از ردّ نمی‌شود مطلقاً، خواه قبل از علم به عیب باشد یا بعد از آن (جبعی عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۹، ۶۲۵).
تفصیل آن بدین شرح است که چنانچه عیب بعد از عقد بر کالای معیوب حاصل شود، یا حدوث قبل از قبض است، یا آنکه بعد از قبض در زمان خیاری که بايع در آن ضامن مبيع است حدوث می‌یابد، یعنی خيار مجلس، خيار حیوان و شرط و یا اینکه بعد از گذشتن خيار بايع حادث می‌شود، مراد از عیب حادث در اینجا معنی اخیراست (ر.ک: انصاری، ۱۴۱۰، ۲/ ۳۰۱).
البته به گفته‌ی صاحب جواهر روایات دلالت دارند بر این که مشتری با حدوث عیب حقّ ردّ ندارد، مگر اینکه بايع راضی باشد که مبيع را ناقص تحویل بگیرد، پس در این صورت مشتری حقّ ردّ دارد و اگر بايع از قبول مبيع معیوب امتناع نماید مشتری حقّ ارش دارد (ر.ک: نجفی، ۱۴۰۴، ۲۳/ ۲۴۰).

۲-۱-۲. تصرف در مبيع

ابن ادریس در سرائر (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰، ۲/ ۳۰۲) و شهید ثانی در مسالک (جبعی عاملی (شهید ثانی)، مسالک الأفتام، ۱۴۱۳، ۳/ ۲۸۳) معتقدند که اجماع بر این است که تصرف، ردّ را ساقط می‌کند. علاوه بر اجماع، مستند این امر روایت جمیل از امام صادق (ع) است، در مورد مردی که لباس یا کالایی را می‌خرد و سپس عیبی در آن می‌بیند. امام فرمود: «إن كان الثوب قد قطع أو خيط أو صبغ رجع بنقصان العيب (قمی، ۱۴۱۳، ۳/ ۲۱۷)؛ اگر عین لباس موجود است آن را به صاحبش ردّ کند و ثمن را بگیرد و اگر لباس بریده شده یا دوخته شده یا رنگریزی شده به نقصان عیب رجوع کند». لکن شهید ثانی در فوائد، در خصوص مسقط بودن تصرف، نظرات مختلفی را نقل می‌کند. ایشان می‌گویند بنا بر یک قول، تصرف مسقط ردّ می‌باشد مطلقاً، خواه مشتری علم به عیب داشته باشد یا نه، خواه تصرف ناقل ملک باشد یا نه، تغییردهنده‌ی عین باشد یا نه، لازم باشد یا نه، بعد از خروج از ملکیت به ملکیت او بازگردد یا نه (جبعی عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۹، ۶۲۵).

شهید ثانی نیز از جمله فقهایی است که در مسقطیت تصرف، میان تصرف قبل و بعد از علم به عیب، قائل به تفاوت نمی‌باشد و هر دو مورد را مسقط ردّ می‌داند و می‌گوید: «ردّ با ایجاد تغییر، مانند عتق و بریدن لباس، خواه قبل از علم باشد یا بعد از آن ساقط می‌شود» (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ۳/ ۲۸۳).

اما شیخ انصاری نظر مطلق شهید را نمی‌پذیرد و به گفته‌ی خویش؛ اگر چه ظاهر مشهور، خلاف آن است، لکن شایسته است که گفته شود تصرف بعد از علم مسقط ردّ است، اگر نوع آن تصرف دلالت بر رضا کند؛ مانند دلالت لفظ بر معنا، نه مطلق تصرف؛ اما تصرف قبل از علم به عیب، اگر به زیادت یا نقیصه، یا تغییر شکل دادن یا نقل دهنده آن - به نقل لازم یا جائز - تغییر دهنده عینی باشد و بالجمله به گونه‌ای شود که با آن تغییر، صدق نکند که آن شیء همان قبلی است، پس آن تصرف نیز مسقط است» (انصاری، ۱۴۱۰، ۲/ ۲۸۵).

بنظر می‌رسد قیدی که شیخ بر این اطلاق شهید زده است به صواب نزدیکتر باشد؛ زیرا انصاف آن است که جهل به عیب (به عنوان مناط) پس از استیلای مشتری همچنان تداوم دارد و صرف تصرف - آنها هم از روی جهل به عیب - چیزی نیست که بتواند مسقط رد باشد؛ مگر آنکه از روی رضا بوده باشد که این نوع تصرف می‌تواند دلیلی بر اسقاط رد گردد.

علامه حلی در خصوص مسقطیت تصرف در مبیع می‌گوید:

«اگر مشتری طعام را بخورد یا لباس را بپوشد و آن را تلف کند، سپس علم به عیب یابد، به ارش آن نیز رجوع می‌کند و همینطور اگر مبیع به کار گرفته شود، یا آن را در معرض خرید و فروش بگذارد، یا قبل از علم به عیب و بعد از آن به گونه‌ای در مبیع تصرف کند که دلالت بر رضایت کند، رد ساقط و ارش ثابت می‌شود» (حلی (علامه)، ۱۳۷۸، ۱/ ۱۸۴).

شیخ طوسی در مورد تصرف در حیوان، چنانچه مبیع واقع گردد، قائل به استثنائاتی است، از نظر شیخ طوسی اگر مبیع حیوان و معیوب باشد، مشتری حق رد دارد و در مسیر رد حیوان، سوار شدن، علف دادن، آب دادن، دوشیدن و بردن شیر حیوان برای مشتری جایز است، چون ملک مشتری است و فایده و هزینه آن بر عهده او است و با این تصرفات رد ساقط نمی‌شود (طوسی، ۱۳۸۷، ۲/ ۱۳۹). شهید اول نیز معتقد است که علف و آب دادن و نگهداری قطعاً تصرف نیست و اگر حیوان را از بازار به شهرش نقل دهد و این مسافت عادتاً نزدیک باشد، همانند حکم علف است و اگر دور باشد یا مشتمل بر خطر باشد بنا بر تردید تصرف محسوب می‌شود (مکی عاملی، ۱۴۱۷، ۳/ ۲۸۴).

علاوه بر موارد مذکور، از نظر فقها فروختن مبیع نیز از جمله تصرفات به شمار می‌رود و چنانچه مشتری مبیع معیوب را بفروشد، رد ساقط می‌شود، اگر چه مبیع با عیب بدان بازگردد (کرکی (محقق ثانی)، ۱۴۱۴، ۴/ ۳۴۲).

به عبارت دیگر اگر مشتری مبیع معیوب را بفروشد و به او بازگردد، جواز رد باز نمی‌گردد، خواه علم به عیب داشته باشد یا نه و خواه مشتری بیع را به حکم حاکم یا به غیر حکم حاکم فسخ کند (حلی (علامه)، ۱۳۷۸، ۲/ ۳۶۹). همچنین اگر مبیع معیوب را بفروشد، سپس بخواهد ارش آن را بگیرد گرفتن ارش آن برای او جایز است؛ خواه با علم به عیب یا عدم علم، مبیع را با عیبش بفروشد و اگر بعضی از مبیع را بفروشد سپس به صورت معیوب ظاهر شود، برای آنچه که در دستش باقی مانده حق ارش دارد و برای آنچه که فروخته و به واسطه‌ی سهمش از ثمن، حق رد آنچه را که باقی مانده ندارد (همان، ۲/ ۳۷۰).

۲-۱-۳. التزام به عقد، اسقاط رد و اختیار ارش

مسقط دیگر رد، تصریح به التزام به عقد، اسقاط رد و اختیار ارش است (انصاری، ۱۴۱۰، ۲/ ۲۷۹). دلیل این مطلب آن است که التزام به عقد منافی رد است و با ارش جمع می‌شود و منافات با آن ندارد، تا اینکه بر نفی آن دلالت کند (مامقانی، ۱۳۵۰، ۱۰۴).

۲-۱-۴. علم به عیب

اگر مشتری قبل عقد علم به عیب داشته باشد رد ساقط می‌شود و علم به عیب قبل از عقد رضایت به عیب است (عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۹، ۳/ ۲۸۲).

۲-۱-۵. تبری از عیوب

بنا به گفته‌ی فقها، رد با تبری از عیوب ساقط می‌شود (همان، ۳/ ۲۸۲). مقصود از تبری این است که بایع مفضلاً از آن تبری جوید (تبری تفصیلی)، همانطوری که مورد اتفاق است (بحرانی، ۱۴۲۱، ۵۲۰)، مانند اینکه بایع بگوید: «مبیع را با وجود این عیب معین به تو فروختم» (نراقی، ۱۴۲۵، ۱۴۴). اما در «تبری اجمالی» مانند اینکه بگوید: «از همه آنچه که در آن است براثت می‌جویم» (بحرانی، ۱۴۲۱، ۵۲۰)، یا بگوید که: «این را با کل عیب به تو فروختم» (نراقی، ۱۴۲۵، ۱۴۴) در آن دو قول از سوی فقها وارد شده است که قول مشهورتر، اکتفاء به آن است (بحرانی، ۱۴۲۱، ۵۲۰) و در این صورت هر عیبی که در آن جنس ظاهر شود، خریدار خیار عیب ندارد و نمی‌تواند معامله را فسخ کند و نمی‌تواند ارش بگیرد (نراقی، ۱۴۲۵، ۱۴۵).

از جمله مسائل مرتبط با بحث تبری که فقها غالباً در ذیل بحث تبری به آن می‌پردازند «لزوم اعلام عیب توسط بایع» می‌باشد، به این بیان که بین فقها بر سر این مسأله که آیا می‌توان بدون بیان عیب به مشتری، از عیب تبری جست یا خیر نظراتی وارد شده است. حکم لزوم اعلام عیب مستند به روایاتی است که از میان آنها می‌توان به حدیثی از امام صادق (علیه السلام) اشاره کرد. طبق این روایت، حضرت از پیامبر (ص) نقل فرموده‌اند:

«من باع و اشتری فلیحفظ خمس خصال و إلا فلا یشتیرین و لا یبیعین: الرّبا و الحلف و کتمان العیب و الحمد إذا باع و الذم إذا اشتری (ر.ک: حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ۱/۷/۳۸۳)؛ هر کس به خرید یا فروش اقدام می‌کند، باید از پنج چیز مراقبت کند و الا نباید داد و ستد نماید: ربا، سوگند، کتمان عیب، تمجید از کالایی که می‌فروشد و نکوهش از آنچه می‌خرد».

از سوی فقهای امامیه در این مورد اقوال متعددی مطرح می‌باشد. شهید اول در کتاب «دروس» به دلیل تحریم غش، اعلام عیب مخفی را بر بایع در صورت علم به آن واجب می‌داند و معتقد است که اگر بایع از عیب تبرّی جوید، وجوب اعلام ساقط می‌شود (ر.ک: مکی عاملی (شهید اول)، ۱۴۱۷، ۳/۲۸۷). از نظر محقق حلّی نیز، در صورت فروش مال معیوب توسط بایع، نظر صحیح‌تر این است که مشتری عیب را اعلام کند یا از عیوب به طور مفصل تبرّی جوید و اگر به طور اجمال تبرّی جوید جایز است (ر.ک: حلّی (محقق)، ۱/۲/۳۰).
فاضل مقداد با تفصیل قائل شدن بین شقوق مختلف مسأله می‌گوید:

«عیب یا بر مشتری مخفی است یا مخفی نیست. در مورد دوم با عدم ذکر آن برای مشتری بیع جایز و لکن مکروه است و همچنین مکروه است در موردی که عیب مستتر است، اما در مورد اول بیان کردن عیب بر بایع واجب است؛ مگر اینکه به طور مفصل یا مجمل و کلی از عیب تبرّی جوید و در مورد اول اگر بایع بفروشد و تبرّی نجوید بیع صحیح است و مشتری بین ردّ و ارش خیار دارد» (سیوری، ۱۴۰۴، ۲/۴۳-۴۴).

از نظر شیخ طوسی اگر کسی چیزی که عیب در آن است را بخواهد بفروشد، بر او واجب است که عیبش را برای مشتری بیان کند و آن را کتمان نکند یا از عیوب تبرّی جوید و مورد اول احوط است. پس اگر عیب را بیان نکند و مشتری آن را بخرد، سپس عیبی در آن بیابد مشتری خیار دارد، بدین صورت که می‌تواند به مبیع معیوب رضایت دهد یا اگر بخواهد آن را با عیب ردّ نموده و ثمن را پس بگیرد (ر.ک: طوسی، ۱۳۸۷، ۲/۱۲۶).

در مقابل این نظرات برخی از فقهای اقوال زیر را مطرح کرده‌اند:

اول: وجوب اعلام به عیب مطلقاً، خواه عیب خفی باشد یا جلیّ، **دوم:** استحباب مطلقاً، **سوم:** قول به تفصیل بین عیب خفی مطلقاً که در مورد آن واجب است- و لو با تبرّی- و عیب جلیّ، که در مورد آن واجب نیست، **چهارم:** قول به تفصیل در خفی با تبرّی از عیوب- که در این صورت واجب نیست- و بین صورت عدم تبرّی از عیوب که در این مورد اعلام واجب است، **پنجم:** قول به وجوب اعلام به مطلق عیب، مگر اینکه از عیب تبرّی شده باشد (ر.ک: روحانی، محمد حسینی، ۱۴۲۰، ۲/۱۳۷).
روحانی در کتاب «المرتقی» می‌گوید:

«ظاهر این است که التزام به وجوب اعلام به عیب، از جهت صدق غش به دلیل ترک کردن اعلام به عیب است. بحث در این است که آیا غش یک امر عدمی است که بر مجرد عدم اظهار عیب و اعلام به آن صدق می‌کند؛ یا اینکه امری وجودی است و به پوشاندن امر بر غیر و ایجاد پوشش و خفا نزد مشتری بر می‌گردد. از کلام شیخ طوسی ظاهر می‌شود که غش امر عدمی است ولی قول حقّ نظر دوم می‌باشد یعنی اینکه غش یک امر وجودی است» (همان، ۲/۳۷).

۲-۲. دیدگاه فقهای اهل سنت

۲-۲-۱. دیدگاه شافعیه

از نظر فقه شافعی، از جمله موانع ردّ، در صورتی است که مشتری از ردّ مبیع متمکن نباشد، همچنین معتقدند که اگر مبیع در دست مشتری از بین برود، سپس مشتری آگاه شود که مبیع معیوب بوده، در این صورت ردّ متعذّر می‌شود، چون مبیع که مردود است از بین رفته و لکن مشتری به بایع برای ارش رجوع می‌کند (نوو، ۱۴۱۲، ۱/۴۴۸).
همچنین اگر مشتری بر عیب قدیم در مبیع آگاه شود و عیب جدیدی بعد قبض بر آن عارض شده باشد، حقّ مشتری در ردّ قهری ساقط می‌شود، یعنی بایع حقّ ندارد مشتری را بر ردّ مجبور نماید و برای مشتری خیار نیست، چون با قبض داخل در ضمانش می‌شود (خین و دیگران، ۱۴۱۳، ۶/۲۸). مسقط دیگر ردّ، تقصیر مشتری است؛ زیرا در کتاب روضه الطالبین، تقصیر به عنوان مسقط ردّ و ارش با هم آمده است (نوو، ۱۴۱۲، ۳/۴۷۸). پس می‌توان اسقاط ردّ به وسیله تقصیر را از این عبارت استنباط نمود.

۲-۲-۲. دیدگاه حنبلیه

در نزد حنبلیه اگر مبیع معیوب، تلف شود یا مشتری عیب را نداند، تا جایی که لباس را رنگریزی کند، یا بیافد (در مواردی که مبیع لباس است)، یا مبیع را ببخشد یا آن را بفروشد، به دلیل تعدّر ردّ و عدم وجود رضایت به نقصان آن، ارش متعیّن می‌شود. با شکستن مبیع نیز ارش متعیّن می‌شود، بنابراین چنانچه مبیع تخم مرغ باشد و مشتری آن را فاسد بیابد، به کل ثمن رجوع می‌کند و حقّ ردّ مبیع فاسد به بایع را ندارد، چون فساد عقد از اصل مشخص شده است و فایده‌ای در آن نیست (ر.ک: بهوتی، ۱۳۹۰، ۲/۸۶).

در این رابطه، مقدسی در المغنی می‌گوید:

«اگر مشتری مبیع معیوبی را که خریده بفروشد، رد ساقط می‌شود، چون ملکیتش از آن زایل شده است و اگر به او بازگردانده شود و بخواهد آن را با عیب اول رد کند محل تأمل است، اگر آن را در حالی که عالم به عیب است، یا دلیلی بر رضایت دلالت کند فروخته باشد، حق رد ندارد، چون تصرف رضایت به عیب است» (مقدسی (ابن قدامة)، ۱۴۰۵، ۴/۱۱۷). که این گفته با قول علمای امامیه مطابق می‌باشد.

از تصرف به عنوان مسقط رد خیار عیب، در جایی که مبیع، حیوان باشد، مواردی استثنا شده است؛ از جمله اینکه اگر مشتری حیوانی را بخرد و شیرش را بدوشد و مانند آن، به دلیل ملکیت، خیار رد ساقط نمی‌شود (حنبل، ۱۴۱۸، ۴/۹۷).^۱

۳. مسقطات خصوص ارش

۳-۱. دیدگاه فقهای امامیه

فقهای امامیه مواضع سقوط خصوص ارش را در دو مورد می‌دانند:

۳-۱-۱. عیب در جنس ربوی

هرگاه مشتری جنس ربوی را بخرد و سپس عیب در یکی از آنها ظاهر شود؛ در جواز و عدم جواز گرفتن ارش در این مورد سه قول است:

الف- عدم جواز مطلقاً؛ خواه از جنس عوضین باشد یا خیر.

ب- جواز مطلقاً؛ خواه از جنس عوضین باشد یا خیر.

ج- تفصیل بین اینکه ارش از جنس عوضین باشد یا از غیر آن جنس باشد.

از میان این سه قول در صورت دوم گرفتن ارش جایز است (سبحانی، ۱۴۱۴، ۳۷۱).

شیخ انصاری پس از بیان اختلاف نظر فقها، مسأله را در نهایت اشکال دانسته و می‌گوید:

«حاصل وجه این است که صفت صحت، مقابل چیزی از ثمن نیست تا اینکه مقابل معیوب فاقد صحت که ارزش آن کمتر است قرار گیرد؛ بلکه مقابل چیزی نیست اصلاً، اگر چه از غیر ثمن باشد، در غیر این صورت در ذمه بایع ثابت می‌شود، اگر چه مشتری ارش را اختیار نکند. بلکه صحت، وصفی است که بایع در مبیع به آن ملتزم شده، بدون اینکه مقابل آن چیزی از مال باشد، مانند سایر صفات شرط شده در مبیع؛ ولی شارع مقدس در صورت آشکار شدن فقدان وصف، نسبت به معاوضه از ثمن یا از غیر ثمن، أخذ آنچه که به مشتری اختصاص دارد را جایز دانسته است و این غرامت شرعی است که شارع هنگام اختیار مشتری، برای جرمه کردن بایع بدان حکم کرده است» (انصاری، ۱۴۱۰، ۲/۳۱۸).

از ادله تحریم ربا به دست می‌آید که وصف صحت در یکی از دو جنس مانند معدوم، بر فقدان آن استحقاق عوض مترتب نمی‌شود و جایز نیست که عقد بر دو هم جنس، سبب برای مستحق بودن یکی بر دیگری برای دریافت بیشتر از آنچه که مساوی جنس دیگر است شود و ادله حرمت أخذ اضافه شاملش می‌شود (قمی، ۱۴۱۳، ۴/۳۲۷).

۳-۱-۲. عیب موجب نقص قیمت

اگر عیب موجب نقص قیمت نشود، موضوعی برای ارش باقی نمی‌ماند؛ زیرا مفروض این است که قیمت معیوب کمتر از قیمت صحیح نیست (سبحانی، ۱۴۱۴، ۳۷۶).

لازم به ذکر است که تقریباً اکثر فقها مواضع سقوط رد را در دو مورد می‌دانند؛ با این وجود تبریزی در کتاب «المختار فی أحكام الخیار» علاوه بر دو موضع یاد شده موضع سوم را مطرح کرده که ذکر آن خالی از فایده نمی‌باشد و آن موردی است که دو عوض از طلا و نقره باشند سپس عیب در آن ظاهر شود که در این صورت نیز ارش ساقط می‌شود (همان، ۳۷۷).

در خصوص اسقاط ارش با تصرف، از کلام فقها بر می‌آید که ارش با تصرف ساقط نمی‌شود، خواه مشتری قبل از تصرف علم به عیب داشته باشد یا بعد از آن و خواه تصرف لازم باشد یا غیر لازم (حلی (علامه)، ۲/۳۶۹).

^۱ - از مذهب حنفیه و مالکیه مطلبی یافت نشد.

۲-۳. دیدگاه فقهای اهل سنت

در میان مذاهب اهل سنت، نظرات مختصری در این باره دیده شده است. مقدسی در این رابطه می‌گوید: «اگر مشتری مبیع معیوب را بفروشد، سپس بخواهد ارش را اخذ کند، ظاهر کلام خرقی این است که حق ارش ندارد، خواه آن را در حالت علم به عیب یا عدم علم بفروشد و این عقیده ابوحنیفه و شافعی است؛ چون امتناع و عدم جواز ردّ به فعل مشتری است، بنابر نظر قاضی ابویوسف اگر مبیع را با علم به عیب بفروشد، به خاطر رضایت به معیوب حق ارش ندارد و در صورت فروش آن با عدم علم به عیب حق ارش دارد» (مقدسی (ابن قدامة)، ۱۴۱۵، ۱۱۷/۴). در فقه شافعی نیز تقصیر از جانب مشتری به عنوان مسقط ارش محسوب شده است (نووی، ۱۴۱۲، ۳/۴۷۸).

۴. مسقطات ردّ و ارش با هم

۱-۴. دیدگاه فقهای امامیه

از مجموع آنچه که در باب اسباب سقوط خصوص ردّ و اسباب سقوط خصوص ارش گذشت، مسقطات ردّ و ارش با هم، نیز وضوح می‌یابد؛ بنابراین اموری که از نظر امامیه سبب اسقاط ردّ و ارش با هم می‌شود را می‌توان اینگونه خلاصه نمود:

۱-۴-۱. علم به عیب قبل عقد بدون اختلاف

در صورتی که علم به عیب قبل عقد بدون اختلاف باشد، خیار عیب برای مشتری ثابت نمی‌شود (خویی، ۱۳۷۸، ۱۶۰/۷). برخی از فقها از جمله صاحب «ایصال الطالب الی المکاسب» قید دیگری را نیز اضافه نموده و چنین آورده که علم به عیب در صورتی مسقط خیار عیب (ردّ و ارش) است که مشتری به مقدار عیب از جهت کمیت و کیفیت علم داشته باشد (حسینی شیرازی، ۱۳۷۸، ۱۱۳/۱۸۸).

۲-۴-۱. تبرّی بایع از عیوب

در سقوط ردّ و ارش با تبرّی بایع از عیوب به ادله زیر استناد می‌شود:
 اول: اجماع، دوم: اینکه عقد به حسب قاعده اولیه لازم است و وفاء به آن واجب است، سوم: نصّ.
 البته در این مقام دو نصّ وارد شده است، اول روایت زراره از امام صادق (ع) (ر.ک: حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ۳۰/۱۱۸)، که تحقّق خیار را با عدم تبرّی بایع شرط کرده است. دوم مکاتبه جعفر بن عیسی (همان، ۱۱۱/۱۸)، که سند آن ضعیف است. در این جا به گفته مرحوم قمی، بین تبرّی اجمالی و تفصیلی فرقی نیست و اطلاق روایت زراره اقتضای عدم فرق را دارد (ر.ک: قمی، سید تقی، ۱۴۰۰، ۳۳۱/۴-۳۳۰).

۳-۴-۱. تصرف بعد علم به عیب

شیخ انصاری از ابن حمزه در «الوسیله» (ر.ک: طوسی، محمد بن علی، ۱۴۰۸، ۲۵۷) التزام به این سبب را در اسقاط ردّ و ارش نقل کرده و استدلال کرده به اینکه شاید تصرف بعد از علم به عیب، علامت رضایت به مبیع با وصف عیب باشد و نصّ مثبت برای ارش بعد از تصرف، ظاهر در ثبوت آن قبل از علم است و مناقشه کرده به اینکه تصرف علامت رضایت به مبیع است نه به معیوب؛ پس با مطالبه‌ی ارش منافات ندارد.

شیخ انصاری بعد از آن می‌گوید: «اولی این است که گفته شود همانا رضایت به عیب، موجب اسقاط ارش نیست و مسقط آن برائت بایع از عهده عیب است و از آنجایی که تصرف بر اسقاط آن دلالت نمی‌کند، پس اصل بقاء حق ارش ثابت قبل تصرف است؛ با این وجود اختصاص نصّ به صورت تصرف قبل علم ممنوع است» (انصاری، ۱۴۱۰، ۲/۴۶۵).

روحانی نیز با بررسی روایت زراره از امام صادق (ع) («أیما رجل ... إلى أن یقول: فأحدث فیہ بعد ما قبضه شیئا و علم بذلک العیب أو العوار انه یمضی علیه البیع...» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ۳۰/۱۱۸) و استناد به آن، معتقد شده که نسبت به سقوط ارش با تصرف، گفته می‌شود که به دلیل روایت، ارش ساقط نمی‌شود. که در این حالت ظاهر «واو» این است که عطف بر قبض باشد، پس ظاهر می‌شود در اینکه تصرف بعد از علم است؛ که در اینصورت نصّ در ثبوت ارش دارد. اما این مبتنی بر این است که عطف در این نسخه با «واو» باشد. لکن بر اساس آنچه که در کتاب وسائل در مورد عطف به «ثم» موجود است، بنا به تمسک بر مفهوم قید، هرگاه تصرف بعد از علم باشد، دلالت بر سقوط ارش دارد (ر.ک: روحانی، ۱۴۲۹، ۲/۱۲۹-۱۲۸).

اشکال می‌شود به اینکه اگر بپذیریم که قید مفهوم دارد، پس در اینجا مفهوم آن جزمی نیست چون جزاء و مقید، اصل ثبوت ارش نیست؛ بلکه تعیین ثبوت ارش و نفی ردّ است. حاصل اینکه از این روایت به دلیل قصور دلالت، سقوط ارش مستفاد نمی‌شود، همانطوری که

به دلیل عدم ثبوت نسخه «واو» عدم سقوط آن مستفاد نمی‌شود. بنا براین از این جهت روایت مجمل می‌شود. نتیجه آنکه مرجع، مطلقاً دال بر ثبوت ارش با قول مطلق است، خواه تصرف بعد علم به عیب باشد یا نه و با عدم اطلاق، مرجع، استصحاب ثبوت ارش به دلیل شک در سقوط آن است و تصرف بر تجاوز از آن دلالت نمی‌کند.

اما نسبت به سقوط رد، سقوط آن به سبب تصرف تقریباً با یکی از وجوه سه گانه است: یا ادعای اینکه تصرف نوعاً کاشف از رضایت به مبیع است، یا ادعای اینکه تعبداً مسقط است و یا به دلیل روایت زراره که در خیار عیب وارد است، بنا بر اینکه با عبارت «فاحدث فیه بعد ما قبضه شیئاً» از آن استفاده می‌شود که مطلق تصرف مسقط است نه صرف فعل تغییر دهنده (همان، ۱۲۹/۲-۱۲۸).

۴-۱-۴. حدوث عیب در معیوب مذکور

در سقوط ارش با حدوث عیب در معیوب بحثی نیست و بحث در سقوط رد به این سبب است و بر آن استدلال شده به اینکه مدرک مانعیت عیب حادث از رد اجماع است و آن مختص به غیر فرض است. دیگر اینکه مدرک سقوط رد، نص خاص است و مورد آن صورت ثبوت ارش است. سوم اینکه لزوم صبر مشتری بر مبیع معیوب ضرر بر او است و این ضرر به حدیث لاضرر منتفی است؛ بنابراین مورد اول رد می‌شود، چون مدرک آن اجماع نیست بلکه نص خاص است، اما مورد دوم نیز رد می‌شود به دلیل اینکه مرسله عام است و شامل صورت عدم ثبوت ارش می‌شود، سومین ایراد هم، چنین رد می‌شود که از این ضرر در جمیع موارد لازم می‌آید که عیب حادث باشد، پس نص دلالت دارد بر اینکه عیب مسقط رد است و اطلاق حدیث لاضرر را مقید می‌کند (روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ۱۴۱۲، ۱۷/۳۵۳).

۴-۱-۵. ثبوت یکی از دو مانع رد در معیوب، در آنچه که به دلیل ربا ارش گرفته نمی‌شود.

اقوال و ادله در این مورد واحد است و تنها ذکر دو نکته، لازم به نظر می‌رسد: ۱- آنچه که علامه در وجه امتناع رد بیان کرده است. ۲- در بیان آنچه که ضرر مشتری به وسیله آن جبران می‌شود (روحانی، منهاج الفقاهه، ۱۴۲۹، ۶/۱۳۸).
اما مورد اول: از نظر علامه اگر مشتری بدون ارش عیب جدید، مبیع را رد کند ضرر بر بایع لازم می‌آید و اگر با ارش رد کند ربا لازم می‌آید (علامه حلی، ۱۴۱۴/۴۳۲).

شیخ انصاری در مراد علامه دو احتمال داده است: اول اینکه مراد علامه لزوم ربا در معامله است؛ دوم اینکه مراد او لزوم ربا در فسخ است، پس همانا به مثنی مردود چیز دیگری ضمیمه می‌شود و آن ارش است (انصاری، ۱۴۱۰، ۲/۳۲۰). شیخ در توضیح این مطلب می‌گوید:

«مراد علامه از لزوم ربا؛ یا لزوم ربا در اصل معاوضه است، چون شاید ملاحظه جزئی از ثمن در مقابل صفت صحت، وجهی برای بدل صفت و قیمت آن هنگام استرداد ثمن نمی‌شود و یا لزوم ربا در فسخ از آنجایی که ثمن به مقدار بیشتر در مقابل مثنی واقع شده، و (بنظر شیخ) مورد اول بهتر است» (انصاری، ۱۴۱۰، ۲/۳۲۰).

با بیان مراد شیخ انصاری دفع این ایراد روشن می‌شود. توضیح آن این است که حقیقت فسخ، حل معاوضه و رجوع هر یک از عوضین به محل سابق آن است، بدون اینکه مقتضی چیز دیگری باشد؛ براین اساس اقتضای فسخ برای ارش عیب جدید را دارد و وصف صحت، در مقابل جزئی از عوض ربا می‌شود و برای ربا در معامله، مقابله‌ی دو جنس لازم است و مفروض این است که شارع مقدس حکم کرده به اینکه صحیح و معیوب یک جنس نیستند؛ اما وجه اول رد می‌شود، چون ارش غرامت شرعی است و با جعل دو طرف معامله واقع نمی‌شود و معاوضه فسخ نمی‌شود و از طرفی ربا در معاوضات در یک طرف جاری می‌شود نه در دو طرف.

اما بر وجه دوم چنین ایراد می‌شود که اولاً گرفتن ارش حتی از عیب قدیم، موجب ربا نیست، چون غرامت شرعی تعبدی است. ثانیاً حرام و غیر نافذ آن معامله‌ای است که ربوی باشد؛ اما بر حرمت و مبطل بودن ایجاد ربا در معامله بعد از تحقق، دلیلی وجود ندارد.

همانطور که بیان گردید گرفتن ارش برای عیب قدیم محذوریتی ندارد. از این رو گرفتن ارش بدون رد متعین می‌شود؛ زیرا وجود عیب حادث، مانع از رد است و برای همین وجود آن، ارش را تعیین می‌کند. (روحانی، ۱۴۲۹، ۶/۱۴۱).

اما با قول به عدم جواز گرفتن ارش، مسأله دائر بین چند امر است:

اول: لزوم معامله و عدم جواز رد و گرفتن ارش؛ دوم: جواز رد معیوب با غرامت عیب حادث؛ سوم فسخ معامله و اعطا مثل مبیع در عیب قدیم سالم از عیب جدید، از جهت تعدد رد مبیع و آن در حکم تلف است؛ یعنی تعدد عقلی موجب انتقال فسخ معامله و دادن بدل آن است.

امر دوم به آنچه که بر مانعیت عیب حادث از رد دلالت می‌کند رد می‌شود. امر سوم نیز رد می‌شود به آنچه که دلالت می‌کند که همانا تلف در این خیار مسقط آن است و موجب انتقال به بدل آن نمی‌شود. پس امر اول تعیین می‌یابد و حدیث لاضرر که قبلاً گذشت، صلاحیت اثبات جواز معامله لازم را ندارد (همان، ۱۴۳/۶-۱۳۹).

۴-۱-۶. تصرف در معیوبی که قیمتش با عیب ناقص نمی‌گردد.

شیخ انصاری معتقد است که ارش در اینجا به فرض ساقط می‌شود و ردّ با تصرف ساقط می‌گردد (انصاری، ۱۴۱۰، ۴۳۶/۲؛ موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ۵/ ۱۳۰-۱۲۹). امام خمینی بر این قول اشکال گرفته و می‌گوید:

«اشکال این است که تصرف مطلق، موجب سقوط ردّ نیست و تنها تصرف متغیر موجب آن است؛ آنهم نه به خاطر تصرف بودن، بلکه به خاطر اینکه عین مبیع موجود نیست، اگرچه موجود نبودن عین مبیع به تصرف نباشد و به فعل غیر باشد» (موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ۵/ ۱۳۰-۱۲۹). ایشان قول دیگری از شیخ را نیز در مقام اشکال آورده است. شیخ فرموده که سقوط ردّ با تصرف مختص به موارد ثبوت ارش است و آلا مقتضی قاعده عدم سقوط ردّ به وسیله آن است؛ مگر با دلالت بر رضایت یا اسقاط آن (انصاری، ۱۴۱۰، ۴۳۶/۲؛ موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ۵/ ۱۳۰-۱۲۹).

امام خمینی با استناد به مرسله جمیل (طوسی، ۱۴۰۷، ۶۰/ ۷)، در پاسخ بیان می‌کند که در این قول اشکال است و مقتضی اطلاق مفهوم مرسله جمیل این است که ردّ با تغییر ساقط می‌شود، خواه قبل تصرف باشد یا غیر آن و مرسله متعرض دو حکم مستقل است: اول: حکم سقوط ردّ و ثبوت آن؛ با دلالت قول امام (علیه السلام): «إن كان الشيء قائماً بعينه ردّ علی صاحبه؛ اگر عین شیء موجود است آن را به صاحبش ردّ کند»، از جهت مفهوم و منطوق و مقتضی اطلاق عدم فرق متقدم است و عدم فرق بین مورد ثبوت ارش و عدم آن.

دوم: حکم ارش به دلالت قول امام (علیه السلام): «إن كان الثوب قد قطع...؛ اگر لباس بریده شده... تا آخر روایت» این جمله متعرض حکم ارش است نه ردّ و عدم آن، و مفهومی برای اولی نیست، پس هر دو جمله متعرض دو حکم مستقل هستند و اولی مختص به مورد ثبوت ارش نیست و روایتی که صلاحیت تقیید آن را داشته باشد وجود ندارد (موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ۵/ ۱۳۰).

۴-۱-۷. تأخیر گرفتن به مقتضای خیار (همان، ۱۳۳/ ۵)

اسقاط ردّ و ارش به ظاهر قول صاحب غنیه (ر.ک: حلبی (ابن زهره)، ۱۴۱۷، ۲۲۲) نسبت داده شده است. تحقیق در این موضوع نیازمند بحث در دو مقام است:

مقام اول در «سقوط ردّ با تأخیر» است که در وجه آن گفته شده که تأخیر مانند تصرف، دلیل بر رضایت می‌باشد، بنابراین مستلزم سقوط ردّ می‌گردد. لکن در این قول اشکال است؛ زیرا تصرف دلالتی بر رضایت ندارد. اشکال در مورد دلالت مطلق تصرف بر رضایت قبلاً بیان گردید. همچنانکه در وجه عدم سقوط ردّ با تأخیر گفته می‌شود که مقتضی اطلاعات اخبار و خصوص بعضی از آنها این است که حق ردّ بر اساس تراضی می‌باشد (روحانی، محمد حسینی، ۱۴۲۰، ۱۳۶/ ۲-۱۳۵).

اما شیخ انصاری بر این مطلب اشکال وارد کرده که اخبار مطلق در مقام بیان اصل خیار وارد شده‌اند و بر خبر خاصی نیز دست نیافتم (انصاری، ۱۴۱۰، ۳۳۳/ ۲).

بنابراین هرگاه ظاهر شود که عدم اطلاق بر استمرار حقّ ردّ دلالت می‌کند پس مرجع آن عموماً، لزوم است، چون تخصیص از زمان‌های قبل بوده، پس برای استصحاب حقّ ردّ مجالی نیست. اگر ثبوت حقّ ردّ بعد از علم به عیب ثابت شود نه از هنگام عقد، در این صورت مرجع، استصحاب حقّ ردّ است.

مقام دوم در سقوط ارش با تأخیر می‌باشد. در این مقام مجالی نیست ادعا شود که تأخیر دلیلی بر اسقاط ارش باشد. چون غایت آن این است که بر رضایت به مبیع دلالت می‌کند نه بر معیوب، کما اینکه برای رجوع به عموماً لزوم در اثبات اسقاط آن مجالی نیست، چون ثبوت ارش با لزوم عقد منافاتی ندارد. بنابراین مرجع، استصحاب ثبوت آن است؛ زیرا مانع برای آن نیست. بنابراین نتیجه این می‌شود که تفصیل بین حقّ ردّ و حقّ ارش شود؛ حقّ ردّ مستلزم فوریت و حقّ ارش مستلزم تراخی است (روحانی، محمد حسینی، ۱۴۲۰، ۱۳۶/ ۲-۱۳۵).

۴-۲. دیدگاه فقهای اهل سنت

۴-۲-۱. دیدگاه حنفیه

با تحقیق در آراء فقهای حنفی می‌توان گفت به طور کلی حنفیه بر این عقیده‌اند که خیار عیب (ردّ و ارش) در این موارد ساقط می‌شود:

اول: اگر مشتری هنگام خریدن عیب را ببیند و با علم به عیب آن را بخرد، **دوم:** مشتری بعد علم به عیب بدان راضی باشد، **سوم:** اگر بعد از اینکه شخص ثالثی مشتری را از عیب باخبر کند و مبیع را بخرد، مشتری حقّ خیار به سبب آن عیب را ندارد (که البته در این

مورد شرط کرده‌اند که مخبر عادل باشد)، **چهارم:** اگر بایع خودش را از هر عیب بری کرده باشد و آن را بفروشد، **پنجم:** چنانچه مشتری در مبيع تصرف کند و ملاک در اینجا تصرف بعد از علم مشتری به عیب می‌باشد و مورد دیگر اینکه بایع عیب مبيع را هنگام بیع مشخص کند و مشتری با علم به عیب بپذیرد (امین آفندی، ۱۴۰۸، ۱/۲۸۴).

امین آفندی بر تصرف به عنوان یکی از مسقطات خیار عیب استثنائاتی وارد کرده است، از جمله اینکه اگر مشتری بر عیب اطلاع یابد و به خاطر ترس از بین رفتن، آن را با خود در بیابان حمل کند، این عمل وی مانع از رد نمی‌شود چون معذور است. مورد دیگر اینکه مشتری بعد از اطلاع بر عیب، به قصد رد بر بایع، بر مبيع سوار شود، که در اینصورت، اینگونه تصرف را نیز موجب سقوط خیار نمی‌داند (ر.ک: همان، ۱/۲۹۷-۲۹۶-۲۹۵).

همچنین اگر مشتری به قصد جلب علف یا کاه یا گیاه و یا آب دادن حیوان، بر آن سوار شود و سواری ضروری باشد- مانند اینکه مشتری قادر به راه رفتن نباشد- در این صورت خیارش ساقط نمی‌شود، اما اگر ضرورتی نباشد و سوار شدن بر حیوان برای جلب علف یا کاه یا گیاه برای خودش یا حیوانی دیگر باشد، خیارش ساقط می‌شود، از این رو اگر دو طرف عقد اختلاف کنند و بایع ادعا کند که مشتری برای خودش سوار شده و خیارش ساقط است و مشتری ادعا کند که بر حیوان سوار شده تا آن را به بایع برگرداند، قول مشتری (مقدم) است چون ظاهر حال شاهد بر آن است (ر.ک: همان، ۱/۲۹۷-۲۹۶-۲۹۵).

حنفیه در خصوص اعلام به عیب توسط بایع اقوال مختلفی دارند. بنا بر نظر برخی، جایز نیست که شخص بدون اعلام عیب موجود، مال معیوب را به دیگری بفروشد و چنانچه عیب مبيع را از مشتری مخفی کند اضرار به آن است و این اضرار شرعاً حرام و ممنوع است؛ بنابراین اگر بایع کالای معیوبی را بفروشد، باید عیب را بیان کند و بنا بر نظر بعضی دیگر از مشایخ آنان، اگر عیب را بیان نکند عملی فسق محسوب گشته و شهادتش پذیرفته نیست، چون غش مصداق خوردن مال مردم به باطل است (ابن عابدین دمشقی، ۱۴۰۳، ۱۵/۴۷).

۲-۲-۴. دیدگاه مالکیه

در فقه مالکی مسقطات اقامه به عیب چهار مورد می‌باشند: **مسقط اول:** آنکه چیزی که بر رضایت مشتری به عیب دلالت دارد ظاهر شود (که همانطور که قبلاً بیان گردید این قول، با گفته ابن حمزه و شیخ طوسی نیز یکسان می‌باشد که ایشان رضایت را یکی از مسقطات رد بشمار آوردند)، اعم از اینکه قول باشد، یا سکوت بعد اطلاع بر عیب و یا تصرف در مبيع بعد اطلاع بر عیب، مانند سوارشدن بر چهارپا و پوشیدن لباس، **مسقط دوم:** اینکه عیب زایل گردد، **مسقط سوم:** از بین رفتن مبيع به موت یا عتق، یا از بین رفتن عین مبيع، مانند اینکه تلف شود و **مسقط چهارم:** اینکه عیب دیگری نزد مشتری حادث شود، در این صورت مشتری اگر بخواهد می‌تواند مبيع را رد کند و ارش عیب حادث را به مشتری می‌دهد یا اگر بخواهد، می‌تواند مبيع را نگه دارد و ارش عیب قدیم را از بایع بگیرد (کلبی غرناطی، ۱۴۰۶، ۱/۱۷۶).

۳-۲-۴. دیدگاه شافعیه

از نظر ماوردی اگر مشتری کالایی را بخرد و عیب قدیمی قبل از خریدن داشته باشد، از یکی از دو وضعیت خارج نیست: یا اینکه قبل بیع بدان علم داشته و یا علم نداشته است، پس اگر قبل بیع عالم به عیب باشد، حق مشتری از عیب ساقط می‌شود؛ بنابراین نه حق رد دارد و نه حق ارش، چون بیع مبيع با علم به عیب، رضایت به آن است و اگر قبل بیع عالم به عیب نباشد، کسانی مانند عبیدالله بن الحسین و ابن ابی لیلی معتقدند که مشتری حق رجوع به بایع برای ارش را دارد، تا بوسیله آن نقص عیب جبران شود. شافعی و دیگر فقها معتقدند که حق رد و ارش ندارد و علت اختلاف در علت مانع از استحقاق ارش است (ماوردی، ۱۴۱۷، ۱۵/۲۵۵).

در نزد شافعی همچون سایر مذاهب، یکی از راه‌های علم مشتری به عیب، به عنوان مسقط رد و ارش، اعلام عیب توسط بایع است، از این رو گفته‌اند اگر بایع عالم به عیب باشد، واجب است که عیب مبيع را ظاهر کند؛ زیرا عدم بیان عیب از دیدگاه احادیث غش محسوب می‌شود و غش در مبيع، عیبی است که بایع آن را می‌داند و آن را از مشتری کتمان می‌کند و بیان نمی‌کند (خن، و دیگران، ۱۴۱۳، ۱۶/۲۶). شافعیه در تأیید این مطلب به دو روایت از پیامبر (ص) استناد می‌کنند: «المسلمُ أخو المسلم، ولا یحلُّ لمسلم باع من أخیه بیعاً فیه عیب إلا بینه له» (قزوینی، ۱۴۱۲، ۲/۷۵۵)؛ «مسلمان برادر مسلمان است و برای مسلمان حلال نیست که چیزی را به برادرش بفروشد که در آن عیب است مگر اینکه آن را بیان کند».

دیگری روایتی است که ابوهیره از پیامبر (ص) نقل می‌کند: «أن رسول الله - صلی الله علیه وسلم - مرّ فی السوق علی صَبْرَةَ طعام، فأدخل یدَه فیها، فنالت أصابعه بللاً، فقال: «ما هذا یا صاحب الطعام؟» قال: یا رسول الله أصابته السماء، فقال: «ألا جعلته فوق الطعام کی یراه الناس؟» من غش فلیس منی (موصلی تمیمی، ۱۴۰۴، ۱۱/۳۹۹)؛ پیامبر (صلی الله علیه وسلم) از بازار می‌گذشت و در کپه طعامی دستش را

داخل کرد و انگشتانش مرطوب شد، فرمود ای صاحب طعام این چیست؟ پاسخ داد یا رسول الله باران بر آن باریده است، پیامبر فرمود چرا آن را بالای طعامها قرار نمی‌دهی تا مردم آن را ببینند؟ کسی که غش کند از من نیست».

۴-۲-۴. دیدگاه حنبلیه

در رابطه با مسقطات ردّ و ازش، حنابله دیدگاه متفاوتی با سایر مذاهب ندارند لذا اگر مشتری قبل عقد به عیب مبیع علم داشته باشد، یا عیب بعد عقد حادث شود خیاری ندارد، منتها ایشان قیدی دیگر بر این حکم می‌زنند و آن کالای پیمانهای و مانند آن است که بنظر ایشان اگر مشتری قبل از عقد نسبت به عیب کالا علم داشته باشد، یا عیب بعد از انجام عقد حادث گردد خیاری ندارد جز در کالای پیمانهای و مانند آن که باز هم خیار برای مشتری ثابت می‌دانند. (بهوتی، ۱۳۹۰، ۲/۸۶).

نتیجه‌گیری

فقه‌های امامیه و اهل سنت ثبوت خیار عیب را مشروط به شروطی می‌دانند که در مجموع می‌توان گفت چهل مشتری به عیب در هنگام عقد بیع از مواضع مورد اتفاق مذاهب امامیه و اهل سنت در ثبوت خیار عیب است. در زمینه مسقطات، امامیه مسقطات خیار عیب را بر سه قسم اسباب سقوط رده، اسباب سقوط ارش و اسباب سقوط رده و ارش تقسیم‌بندی کرده‌اند. در بین مذاهب چهارگانه اهل سنت چنین تقسیم‌بندی وجود ندارد، اما با تتبع در اقوال آنان، موارد سقوط رده، ارش و همینطور رده و ارش محرز می‌گردد. موارد سقوط ارش از دیدگاه فقه امامیه در مواردی است که مشتری جنس ربوی را بخرد و سپس عیب در یکی از آن‌ها ظاهر شود، در این صورت برای رهایی از ربا ارش ساقط است اما این نکته ظاهراً در میان فقه‌های اهل سنت قابل توجه نمی‌باشد. مورد بعدی آن است که عیب موجب نقص قیمت نشود. علاوه بر این دو مورد، یک نظر دیگر، موردی را مطرح کرده که دو عوض از طلا و نقره باشند، سپس عیب در آن ظاهر شود که در این صورت نیز ارش ساقط می‌شود.

از مجموع آراء فقه‌های اهل سنت چنین نتیجه گرفته شد که شافعیه سقوط ارش را در موارد تقصیر مشتری ثابت دانسته است. مقدّسی نیز سقوط ارش با فروش مبیع معیوب را به ابوحنیفه و شافعی و ظاهر کلام خرقی نسبت داده و در این قول بین علم و عدم علم مشتری - که اجمالاً موردی اجماعی است - قائل به تفاوت نشده است؛ اما ابویوسف تنها در صورت فروش مبیع معیوب با علم مشتری به عیب، حقّ ارش را ساقط دانسته است.

همانطور که معلوم گردید مواضع سقوط رده و ارش در فقه امامیه عبارت شد از علم به عیب قبل عقد بدون اختلاف، تبریّ بایع از عیوب، تصرف بعد علم به عیب، حدوث عیب در معیوب، ثبوت یکی از دو مانع رده در معیوب - در آنچه که به دلیل ربا ارش گرفته نمی‌شود - ، تصرف در معیوبی که قیمتش با عیب ناقص نمی‌گردد و تأخیر گرفتن به مقتضای خیار. اما در این بین، برخی فقها نظیر شیخ انصاری برخلاف قول مشهور، بر آن شد که تصرف بعد از علم مسقط رده است اگر نوع آن تصرف دلالت بر رضا کند و این قول با نظر برخی مذاهب همچون حنبلیه نزدیک است؛ که بنظر پژوهشگر این گفته به صواب نزدیکتر می‌باشد.

اما در آراء فقه حنفی مشخص شد که ایشان نیز سقوط رده و ارش را در مواردی می‌دانند؛ از جمله آنکه اگر مشتری هنگام خریدن عیب را ببیند و با علم به عیب آن را بخرد و مشتری بعد از علم به عیب بدان راضی باشد، در صورتی که بعد از اینکه شخص ثالثی مشتری را از عیب باخبر کند مبیع را بخرد، مشتری حقّ خیار به سبب آن عیب را ندارد، که این نظر نیز به وضوح با دیدگاه فقه‌های امامیه و سایر مذاهب قابل تطبیق است.

مسقطات رده و ارش در نزد مالکیه نیز با تشابه فراوانی با سایر مذاهب همراه است: مسقط اول آنکه چیزی که بر رضایت مشتری به عیب دلالت دارد ظاهر شود، اعمّ از اینکه قول باشد، یا سکوت بعد از اطلاع بر عیب و یا تصرف در مبیع بعد از اطلاع بر عیب، دوم: اینکه عیب زایل شود، سوم: از بین رفتن مبیع به موت یا عتق، یا از بین رفتن عین مبیع، مانند اینکه تلف شود، چهارم حدوث عیب دیگری در نزد مشتری.

در نهایت شافعیه قائل به سقوط رده و ارش در موارد علم مشتری به عیب قبل عقد هستند و حنابله در موارد علم مشتری به عیب قبل عقد و یا حدوث عیب بعد عقد، رده و ارش را ساقط می‌دانند، به استثنای کالای پیمانهای و مانند آن که البته این قید از مختصات نظر ایشان می‌باشد.

منابع و مراجع

- [۱] ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین، محمد بن مکرم، لسان العرب، چاپ سوم، بیروت - لبنان: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع - دارصادر، ۱۴۱۴ق.
- [۲] ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، چاپ دوم، قم - ایران: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰ق.
- [۳] امین أفندی، علی حیدر، درر الحکام فی شرح مجلة الأحکام، بیروت: دار الکتب العلمیه، ۱۴۰۸ق.
- [۴] انصاری، مرتضی بن محمد امین، مکاسب، چاپ سوم، قم- ایران: مؤسسه مطبوعاتی دار الکتب، ۱۴۱۰ق.
- [۵] بحرانی، یوسف بن احمد، سداد العباد و رشاد العباد، چاپ اول، قم- ایران: کتابفروشی محلاتی، ۱۴۲۱ق.
- [۶] بهوتی، منصور بن یونس، الروض المربع شرح زاد المستقنع، ریاض: مکتبه الرياض الحديثه، ۱۳۹۰ق.
- [۷] جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، چاپ اول، قم- ایران: کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ق.
- [۸] فوائد القواعد، چاپ اول، قم - ایران: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۹ق.
- [۹] مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، چاپ اول، قم - ایران: مؤسسه المعارف الإسلامیة، ۱۴۱۳ق.
- [۱۰] جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، چاپ اول، قم - ایران: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، ۱۴۲۶ق.
- [۱۱] معجم فقه الجواهر، چاپ اول، بیروت - لبنان: الغدیر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۷ق.
- [۱۲] حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، چاپ اول، قم- ایران: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۰۹ق.
- [۱۳] حلبی، ابن زهره، حمزة بن علی حسینی، غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، چاپ اول، قم- ایران: مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۷ق.
- [۱۴] حلی (فخر المحققین)، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، چاپ اول، قم - ایران: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۸۷ق.
- [۱۵] حلی (علامه)، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الامامیة، چاپ اول، مشهد- ایران: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۳۷۸.
- [۱۶] تذکرة الفقهاء (ط - الحديثة)، چاپ اول، قم - ایران: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۴ق.
- [۱۷] مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة، چاپ دوم، چاپ دوم، قم - ایران: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ق.
- [۱۸] حسینی شیرازی، محمد، ایصال الطالب إلى مکاسب، چاپ اول، تهران - ایران: منشورات اعلمی،
- [۱۹] حنبلی، ابراهیم بن محمد، المبدع فی شرح المقنع، چاپ اول، بیروت: دار الکتب العلمیة، ۱۴۱۸ق.
- [۲۰] حنفی، زین العابدین بن ابراهیم، الأشباه و النظائر علی مذهب أبی حنیفة النعمان، چاپ اول، بیروت: دار الکتب العلمیة، ۱۴۰۳ق.
- [۲۱] خوبی، ابوالقاسم، مصباح الفقاهة، تهران، چاپخانه موسسه النشر الاسلامی، ۱۳۷۸خ، مصطفی؛ بغا، مصطفی و شریجی، علی، الفقه المنهجی علی مذهب الامام الشافعی، چاپ چهارم، دمشق: دار القلم للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۳ق.
- [۲۲] رشتی گیلانی، میرزا حبیب الله، فقه الإمامیة، قسم الخیارات (للمیرزا حبیب الله)، کتابفروشی داوری، قم - ایران، اول، ۱۴۰۷ هـ ق.
- [۲۳] روحانی، صادق، فقه الصادق علیه السلام، چاپ اول، قم - ایران: مدرسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۲ق.
- [۲۴] منهج الفقاهة، چاپ پنجم، قم - ایران: انوار الهدی، ۱۴۲۹ق.
- [۲۵] روحانی، محمد حسینی، المرتقی إلى الفقه الأرقی، چاپ اول، قم - ایران: مؤسسه الجلیل للتحقیقات الثقافیة (دار الجلی)، ۱۴۲۰ق.
- [۲۶] سبزواری (محقق)، محمد باقر، کفایة الأحکام، چاپ اول، قم - ایران: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۳ق.
- [۲۷] سبحانی تبریزی، جعفر، المختار فی أحكام الخیار، چاپ اول، قم- ایران: مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۴ق.
- [۲۸] سعدی، ابوجیب، القاموس الفقهی لغه و اصطلاحا، چاپ دوم، دمشق: دار الفکر، ۱۴۰۸ق.

- [۲۹] سیوری، مقداد بن عبد الله، كنز العرفان في فقه القرآن، چاپ اول، قم - ایران: انتشارات مرتضوی، ۱۴۲۵ق.
- [۳۰] طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، تهذیب الأحكام، چاپ چهارم، تهران - ایران: دار الکتب الإسلامیة، ۱۴۰۷ق.
- [۳۱] المبسوط في فقه الامامية، چاپ سوم، تهران - ایران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷ق.
- [۳۲] النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، چاپ دوم، بیروت - لبنان: دار الکتب العربی، ۱۴۰۰ق.
- [۳۳] طوسی، محمد بن علی بن حمزه، الوسيلة إلى نيل الفضيلة، چاپ اول، قم - ایران: انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی - ره، ۱۴۰۸ق.
- [۳۴] قرشی، علی اکبر، قاموس قرآن، چاپ ششم، تهران: دار الکتب الإسلامیة، ۱۴۱۲ق.
- [۳۵] قزوینی، محمد بن یزید، سنن ابن ماجه، بیروت: دار الفکر، ۱۴۱۲ق.
- [۳۶] قلعه جی، محمدرواس، قنیبی، حامد صادق، معجم لغة الفقهاء، چاپ دوم، بیروت - لبنان: للطباعة والنشر والتوزيع، ۱۴۰۸ق.
- [۳۷] قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه، من لا يحضره الفقيه، چاپ دوم، قم - ایران: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ق.
- [۳۸] قمی، سید تقی طباطبایی، دراستنا من الفقه الجعفری، چاپ اول، قم - ایران: مطبعة الخيام، ۱۴۰۰ق.
- [۳۹] کرکی (محقق ثانی)، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، چاپ دوم، قم - ایران: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۱۴ق.
- [۴۰] کلبی غرناطی، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۶ق.
- [۴۱] ماوردی، ابوالحسن، الحاوی الكبير في فقه مذهب الامام الشافعي، بیروت: دار الفکر، ۱۴۱۷ق.
- [۴۲] مقدسی (ابن قدامة)، عبد الله بن احمد، الشرح الكبير على متن المقنع، بیروت: دار الکتب العربی للنشر والتوزيع، بی تا.
- [۴۳] الكافي في فقه الامام احمد، چاپ اول، بیروت: دار الکتب العلمیة، ۱۴۱۴ق.
- [۴۴] مکی عاملی (شهید اول)، محمد بن جمال الدین، الدروس الشرعية في فقه الامامية، چاپ دوم، قم - ایران: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ق.
- [۴۵] مشکینی، میرزا علی، مصطلحات الفقه، قم: نشر الهادی، ۱۳۷۷.
- [۴۶] موسوی خمینی، روح الله، البيع، چاپ اول، تهران - ایران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، ۱۴۲۱ق.
- [۴۷] موصلی تمیمی، احمد بن علی، مسند أبي يعلى، چاپ اول، دمشق: دار المأمون للتراث، ۱۴۰۴ق.
- [۴۸] نراقی، مولی محمد مهدی بن ابی ذر، أنیس التجار، چاپ اول، قم - ایران: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۲۵ق.
- [۴۹] نجفی، محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، چاپ هفتم، بیروت - لبنان: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
- [۵۰] نووی، یحیی بن شرف، روضة الطالبین و عمدة المفتین، چاپ سوم، بیروت: المكتبة الإسلامیة، ۱۴۱۲ق.