

قوانین فقه اسلامی

الموجبات والمعقود علی ضوء القوانین الحدیثه
از استاد دکتر صبحی محمسانی

جلد دوم

فصل هفتم - در رضا است

قسمت اول - در عیوب رضا - در غلط و جهل

مقدمه

رضایت متعاقدین رکن اساسی هر عقدی است و سزاوار است که رضایت متعاقدین خالی از هر شائبه و عیبی بوده باشد یعنی از هر خللی که مؤثر در عقد و موجب عیب آن میشود خالی بوده باشد.

از شوائب رضا عدم اهلیت بسبب انتفاء عقل و تمیز مانند صغرسن و جنون و سفه میباشد که بحث در آنها شده و از اهم شوائب دیگر رضا غلط و تغیر و غبن و اکراه میباشد ما در این قسمت بحث از غلط میکنیم و پس از آن در قسمتهای آینده در شوائب دیگر سخن میرانیم .

در شریعت اسلام طبق قاعده کلی **انما الاعمال بالنیات** اعمال عقود مبتنی بر قصد و نیت است بنابراین اعمالی که مبتنی بر خطا و نسیان باشد چون فاقد نیت که اساس هر عملی است میباشد معتبر نیست بموجب آیه کریمه **ربنا لاتواخذنا ان نسینا** **واخطانا** و نیز میفرماید : **ولیس علیکم جناح فیما اخطاتم به ولکن ما تقدمت**

قلوبکم ودر حدیث شریف است که ان الله تعالی تجاوز عن امتی الخطا والنسیان و ما استکروهوا علیه خطا نقیض عمد است و گاهی خطا استعمال میشود بمعنی جهل و غلط در جمیع معانی خطا عدم نیت و رضا مستتر است و مراد از نسیان جهل طاری و عارض است خطا و نسیان در اصطلاح علمای اصول فقه حکم واحد دارند و لکن در حکم مسئله اختلاف است بنا بر رأی مختار و مشهور خطا و نسیان از عذرهای مقبوله در عبادات و حقوق الهی میباشند - بخلاف حقوق عباد و لذا ملاحظه میشود که قتل خطا موجب عقوبت قصاص در شرع اسلام نیست بلکه موجب دیه است و لکن در اتلاف بخطا متلف ضامن است.

جهل بقانون رافع مسئولیت نیست

در اینجا لازم است بیان مختصری در مسئله جهل بقانون بشود این مسئله از مبادی اساسی در قوانین جدید است که در التزامات و احکام قانونی و در عرف قوانین جدید مفروض عدم جهل بقانون است.

و نیز از قواعد کلیه فقه اسلامی است که جهل با حکام شرعیه در محیط اسلام عذر محسوب نمیشود.

لکن عمل با اطلاق این قاعده بطور کلی جایز نیست بلکه لازم است این قاعده را محصور بحالاتی نمود که مورد شبه نباشد.

ضابطه در مواردیکه جهل بحکم معفو است مواردی است که احتراز از جهل متعذر باشد عادتاً ولی مواردیکه احتراز از جهل مشکل نیست مکلف معذور نمیشود. بنابراین جهل بر حرمت چیزی که غالب مردم در آن شرکت دارند تابع کلی است که جهل بحکم عذر نیست.

ما احکام خطا و جهل در تصرفات فعلی را تکرار نمیکنیم بلکه در اینجا فقط بحث از حکم جهل و غلط در تصرفات قولی بطور کلی و در عقود بخصوص خواهیم کرد.

جهل در تصرفات قولی

قبلاً گفته شد که نیت اساس هر تصرفی است طبعاً قصد و نیت در عمل ملازم با علم بعملی است که انجام میشود و معارض با عدم علم و جهل است مراد از جهل ندانستن چیزی است که لازم است دانستن آن اگر ندانستن با گمان بعکس آن توأم شود آنرا جهل مرکب مینامند زیرا معنی جهل مرکب عدم علمی است که شخص بعکس آن معتقد است و همین جهل مرکب را غلط مینامند.

بنابراین تعریف غلط و جهل مرکب شعور بچیزی است که حقیقت و واقع خلاف آنست با آنکه غلط گمان بخطایا تصور منافی با صواب است.

فقها بطور کلی بعنوان عیب در رضا در مقام تحقیق غلط در باب عقود نبودند بلکه آنها ناظر بودند بجهلی که منافی نیت حقیقی است و آنرا سبب ابطال تصرفات در بسیاری از احوال و مسائل دانسته‌اند و چون غلط نوعی از جهل است ناچار از تحقیق در جهل بطور کلی میبایسیم معنی قاعده کلی **لا عبرة بالظن البین خطائه** که مأخوذ از کتاب اشباه است مبتنی بر عدم اعتبار غلط در تصرفات قولی است اگر کسی گمان برد که مدیون دیگری است و پس از ادای دین تصویری خود معلوم شود مدیون نبوده و گمان او بر خطا بوده است حق استرداد آنچه داده دارد مثل دیگر که قاضی خان گفته اگر بورثه ابلاغ شود که پدرشان وصایائی نموده ولی علم بموضوع وصایا ندارند اگر وصیت مجهول را امضاء و اجازه کنند صحیح نیست بلکه لازم است پس از علم بوصایا اجازه نمایند. بین فقها اختلاف است در حکم خطا یا جهل در بعض تصرفات مانند طلاق و عتاق شافعی و بعض دیگر از فقها طلاق و عتاق ناسی و مخطی را بواسطه فقدان اختیار صحیح نمیدانند و بعضی دیگر مانند فقهای حنفی آنرا صحیح میدانند.

جهل در عقود

غلطی که بر موضوع عقد واقع میشود ممکن است بدو قسمت تقسیم شود زیرا در بعض موارد غلط در جنس معقود علیه واقع میشود و در بعض دیگر در وصف آن.

اینک برای توضیح مطلب امثله هر دو قسمت بیان میشود.

اولا امثله غلط در جنس معقود علیه .

اگر کسی انگشتی را بفروشد بعنوان یاقوت پس از انجام معامله معلوم شود نکین آن شیشه است معامله باطل است زیرا جنس معقود علیه برخلاف موضوع عقد است چنانچه در ماده ۲۰۸ المجله مصرح است باینکه اگر بفروشد کسی چیزی و بیان کند جنس او را پس از انجام معامله برخلاف آن باشد معامله باطل است مثل اینکه اگر زجاج را بجای الماس بفروشد بیع باطل است .

تزدیک باین معنی است آنچه در مذهب مالکی آمده که غلط در ذات بیع سبب ابطال عقد است مثلاً اگر کسی بفروشد چیزی را باسم یاقوت پس از آن معلوم شود سنگ است مشتری حقدار مبیع را بفروشنده رد کند زیرا آنچه را در عقد نام برده اند نبوده است .

بنابراین در جمیع این امثله و امثال اینها که مختلف است جنس معقود علیه با جنسی که قصد مشتری بوده است مبیع باطل است.

ثانیاً غلط در وصف معقود علیه .

با بیان ماده ۳۱۰ المجله مطلب واضح میشود .

در ماده مزبور مقرر شده اگر بفروشد کسی مالی را بوصف مرغوب پس از وقوع معامله خلاف آن معلوم شود مشتری مخیر است بین فسخ و ابرام عقد و این اختیار مشتری را اصطلاحاً اختیار تخلف وصف مینامند .

مثلاً اگر کسی گاوی را بفروشد بوصف اینکه شیرده باشد پس از انجام معامله معلوم شود فاقد این وصف است یا آنکه در شب انگشتی بفروشد بوصف اینکه یاقوت احمر است پس از آن کشف شود که یاقوت اصفر است در این موارد بواسطه تخلف وصف مشتری مخیر است بین فسخ و بقاء معامله .

خلاصه مطلب

اینکه اگر غلط بر جنس معقود علیه یعنی موضوع عقد واقع شود عقد باطل

است و اگر غلط در وصف آن باشد قابل ابطال و فسخ است. و لکن هنگامی غلط واقع بر جنس یا وصف معقود علیه قابل تأثیر در بطلان یا فسخ است که جنس و صفات موضوع عقد هنگام انعقاد شرط شده باشد زیرا از قاعده کلی که مدرك حکم است چنین استنباط میشود لاعبره بالظن البین خطائیه طبق این قاعده خطا باید بین و ظاهر باشد.

ولی لازم نیست که شرط معقود در عقد صریحاً ذکر شده باشد بلکه دلالت عرفی کافی است چنانچه گاهی صفات مرغوبیت مبیع در عقد تصریح میشود و در بعض موارد از عرف و عادت مستفاد میگردد شبیه باین نظریه است مندرجات قانون موجبات لبنانی باینکه تصریح کرده عقد باطل است اگر غلط در حقیقت موضوع آن باشد و قابل ابطال است اگر غلط شامل اوصاف جوهریه عقد باشد و آن اوصاف داخل در اشتراط باشد و همچنین تصریح کرده قانون موجبات لبنانی باینکه عقد باطل شمرده میشود اگر غلط واقع بر ماهیت عقد باشد و قابل ابطال است اگر غلط در هویت شخص یا بر صفات جوهریه آن در عقودیکه منظور از انشاء آن بشخص متعاقد است بوده باشد مانند هبه و امثال آن.

اعتقاد ما این است که مقررات قانون موجبات لبنانی نیز منطبق با قاعده عدم عبرت بظنی که خطاء آن ظاهر شود میباشد.

و اما اگر غلط در قیمت مبیع یا مورد معامله واقع شود داخل بحث غبن است که بحث آن خواهد آمد.

جهل در بعضی خیرات

خیرات جمع خیار است و آن حقی است که داده میشود یکی از متعاقدين در بعضی احوال باینکه اختیار کند فسخ یا بقای عقد را و قابل تردید نیست که بعضی خیرات مبتنی بر وجود جهل در متعلقات عقد است چنانچه در تفسیر خیار وصف ملاحظه شد.

بنابراین باکی نیست که توضیح مختصری هم در معنی خیرات وصف و عیب و تفریق صفت داده بشود.

اول خیار رؤیت در بعض عقود

خیار رؤیت حقی است که داده میشود بکسی که مالی را ندیده خریداری میکند که پس از رؤیت فسخ یا بقای عقد را اختیار کند چنانچه ماده ۳۲ المعجله تصریح کرده باینکه کسیکه خریداری کند چیزی را که ندیده اختیار دارد که پس از عقد رؤیت مخیر بین فسخ و ابقاء عقد میباشد.

خیار رؤیت مورد قبول فقهای حنفی و ابن حنبل در یکی از دو روایت میباشد شافعی قائل بخیار رؤیت نیست زیرا اصولاً بیع چیزی را که رؤیت نشده جایز نمیداند ابن مالک بیع غائب را بوصف یا رؤیت سابق جایز میداند بنابراین بمذهب مالکی خیار رؤیت ثابت است.

خیار رؤیت مختص بعقد بیع نیست فقهای حنفی آنرا در عقود قسمت و صالح و اجاره اشیاء و اجاره عمل اگر عمل باختلاف محل مختلف باشد وارد میدانند.

دوم خیار عیب

مراد از خیار عیب آنستکه در مبیع عیبی موجود باشد که نزدتجار و ارباب خبره موجب نقص قیمت بوده باشد بموجب ماده ۳۳۸ المعجله در اینصورت اگر مبیع معیوب باشد مشتری مخیر است بین فسخ عقد یا ابقاء آن بتمام قیمت مسمی بنا بر مذهب حنفی و شافعی و فقهای این دو مذهب جایز نمیدانند که مشتری مبیع معیوب را قبول کند و ما به التفاوت بین معیب و سالم را از بایع مطالبه نماید مگر با رضایت بایع.

۱ - بنا بر مذهب امامیه بیع عین غایبه در صورتی جایز است که بوصف معامله شود یا آنکه بر رؤیت سابق خریداری گردد در اینصورت هرگاه مالی بتوصیف خریداری شود و پس از انجام معامله هنگام رؤیت برخلاف اوصافی که فروشنده نموده بوده باشد خیار تخلف وصف برای خریدار ثابت است که اصطلاحاً بان خیار رؤیت میگویند خیار رؤیت منحصر بمشتری نیست گاهی در بعض حالات برای بایع هم خیار رؤیت حاصل میشود مثل اینکه مشتری عالم باوصاف مبیع بیاشد ولی بایع از وصف مال خود بی اطلاع است و بتوصیف خریدار معامله انجام میگردد و پس از رؤیت و کشف خلاف خیار تخلف وصف برای بایع است دلیل ثبوت خیار وصف در فقه امامیه صحیحه جمیل بن دراج است که شیخ انصاری در مکاسب نقل فرموده راوی میگوید حضور امام ششم عرض کردم شخصی مزرعه خرید که پیش از خرید در آن رفت و آمد داشته چون پولش را پرداخته در مزرعه رفته و اجاره اش داده اینک برگشته و مایل است آنرا برگرداند امام فرمود اگر نودونه فطمه آنرا دیده و بیکقطه آنرا ندیده باشد و پس از رؤیت برخلاف توصیف و تعهد فروشنده باشد خیار رؤیت دارد. مترجم.

ابن حنبل برخلاف مذهب حنفی و شافعی جایز میداند مشتری میباید معیوب را قبول نماید و مابۀ التفاوت بین صحیح و معیوب را مطالبه کند .
 فقهای مالکی رأی وسطی و بین این دورأی اتخاذ کردند که مجال بیان و تفصیل آن نیست .

مقصود ما از بیان این مقدمات این است که ابطال عقد یا خیارفسخ در موارد مذکورمبستی برجهل موجود درعقد باشد بنا براین درخیار عیب شرط است که مشتری قبل از عقد عالم بوجود عیب نباشد اگر مشتری علم بعیب داشته باشد یا عیب درمبیع ظاهر باشد بواسطه عدم تصور غلط نافی رضامجالی برای ثبوت خیار عیب نیست .
 خیار عیب منحصر بعقد بیع تنها نیست بلکه در اجاره و شفعه و قسمت و صلح معوض و سایر عقود معوضه ثابت است و معنی عیب آنست که فائت غرض مقصود از عقد باشد یا آنکه مخل تحصیل غرض مقصود گردد .

سوم خیار تفریق صفتقه دربیع^۱

در المجله مصرح است باینکه اگر خریداری کند کسی چیزی را از موزونات

- ۱ - عیب نقصی است در مورد معامله که عرفاً اطلاق نقص بر او بشود پس از وجود عیب بشرایط مقررۀ خریدار اختیار دارد بیع را فسخ یا مطالبه ارجش نماید مراد از مطالبه ارجش مابۀ التفاوت بین معیب و صحیح است قاعده تعیین ارجش آنست که مورد معامله را بدون عیب تقویم میکنند و معیب آنهم تقویم میشود ما به التفاوت بین صحیح و معیب را هم تعیین میکنند آن تفاوت حاصله هر چه باشد بآن ارجش میگویند .
 خیار عیب برای کسی ثابت است که معیب بآن منتقل شده اعم از اینکه معیب ثمن یا مضمن باشد بشرایط زیر :
- ۱ - عیب مقدم بر عقد باشد یا آنکه قبل از قبض یا در زمان خیار حادث شده باشد بنا براین اگر حدوث عیب بعد از قبض باشد موجب خیار نخواهد بود .
- ۲ - ضمن عقد بایع تبری از عیوب نکرده باشد بنا براین اگر بایع باتبری از عیوب معامله کرده باشد موجب خیار نخواهد بود .
- ۳ - مشتری قبل از عقد عالم بوجود عیب نباشد و در صورتیکه قبل از عقد یاد در هنگام انعقاد علم بعیب داشته خیار نخواهد داشت .
- ۴ - عیب موجب نقص قیمت باشد اگر موجب نقص نشود یا عیبی باشد که سهولت مرتفع گردد موجب خیار نیست .
- ۵ - مشتری در حال وجود عیب عالم باشد و چنانچه بعد از رفع عیب مطلع شود خیار را نخواهد بود .
 اختیارات حاصله از وجود عیب بشرح زیر است .

یا مکیلات یا عدویات یا مذروعات پس از انجام معامله هنگام تسلیم معلوم شود مبیع ناقص است برای مشتری اختیار تفریق صفقه است.

باین معنی که حقدارد عقد را فسخ یا قبول کند ولی اگر قبول کرد حقداردا به التفاوت بین نقص و عیب را از بایع مطالبه کند در مواردیکه ثمن قابل تحدید در افراد و اجزاء مضمن باشد یا در مواردیکه مبیع بدون ضرر قابل تبعیض و تجزیه باشد مانند مکیلات و موزونات و مذروعات. بطوریکه ملاحظه میشود این خیار هم‌مبتهی بوجود غلط در حقیقت مقدار بیع میباشد و این غلط است که سبب درخواست ابطال بیع میشود.



عیبی که موجب خیار است برای مشتری بایع در ثمن عبارتست از الف فسخ و رد بـ قبول مبیع با اخذ ارش ج - قبول بدون ارش. مترجم

۲- ماده ۴۴۱ قانون مدنی ایران خیار تبعیض صفقه را چنین تعریف کرده.

و خیار تبعیض صفقه وقتی حاصل میشود که عقد بیع نسبت به بعض مبیع بجهتی از جهات باطل باشد در اینصورت مشتری حق خواهد داشت بیع را فسخ نماید یا به نسبت قسمتی که بیع واقع شده قبول کند و نسبت بقسمتی که بیع باطل بوده ثمن را استرداد کند.

ماده ۴۴۳ تبعیض صفقه وقتی موجب خیار است که مشتری در چنین معامله عالم بآن نباشد ولی در هر حال ثمن تقسیط میشود.

تبعیض صفقه منحصر بعقد بیع نیست در سایر عقود معاوضهم ثابت است زیرا دلیل ثبوت خیار تبعیض صفقه قاعده کلیه لاضرر است که متخذ از اخبار میباشد و فرقی در شمول دلیل بین بیع و غیر آن نیست. مترجم.