

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

خلاصه بحث گذشته

بحث در این است که إخبار بايع به كيل يا به مقدار كيل، حجّيت دارد و اگر در يك معامله ای بايع إخبار کرد به اینکه این مبيع را من كيل کردم و كيلش این مقدار است، مشتری می تواند بر قول بايع اعتماد کند. ما این مسئله را طبق قاعده «من ملك» تحليل کرده و گفتيم این مورد بر روايات «نهى النبى عن بيع الغرر» يا «عن بيع الجزاف»، حکومت دارد، شارع در چنین موردی إخبار البايع را مطلقاً (چه بايع مسلمان باشد و چه غير مسلمان، چه قولش مفيد اطمینان باشد و چه نباشد)، معتبر می داند. «من ملك شيئاً ملك الاقرار به»؛ بايع، مالک این مال است و اقرار می کند که این مال ده كيلو است.

نکته: شما می گوئيد طبق روايت «نهى النبى عن بيع الغرر»، قاعده این است که نباید غرر باشد، حال اگر شارع گفت این إخبار البايع را من قبول می کنم، معلوم می شود که می خواهد بگوید تعبداً اینجا غرر نیست. قبلاً کلامی را از مرحوم شهيد صدر و کلامی را از محقق اصفهانی در اینجا مطرح کردیم که آیا إخبار البايع، خودش يك حجّت تعبدیهی محضه است يا مربوط به آنجایی است که موجب وثوق و اطمینان بشود يا منوط به رضایت مشتری است؟ اینها را قبلاً بررسی کرده و بیان شد روایاتی که در این زمینه وارد شده، مطلق است.

ادامه کلام مرحوم امام در مسأله

مرحوم امام در اینجا دو بحث مطرح کرده اند؛ يك بحث شان این است که با قطع نظر از تعابیری که در روايات این باب وارد شده (یعنی ما باشیم و خود إخبار البايع)، سؤالی که مطرح می شود این است که آیا «إخبار البايع بالكيل يوجب صحة المعاملة أم لا؟» و بحث دوم این است که روايات را به میدان بیاوریم.

ایشان روايات را که به میدان می آورند، ابتدا حدود ده احتمال در این روايات می دهند و بعد می گویند حال این احتمالات من حيث الثبوت است، اما من حيث الاثبات، باید دید این تعابیر در روايات، ظهور در کدام يك از این احتمالات دارد. البته ایشان هیچ اشاره ای به مسئلهی قاعدهی «من ملك» نفرمودند کما اینکه دیگران نیز در این بحث، اصلاً به قاعده «من ملك» اشاره نکرده اند.

نکته ای که باید در کلام مرحوم امام توجه داشت این است که يك چیزی هست به نام إخبار البايع، اصلاً ما باشیم و إخبار البايع (یعنی کاری به روایتی نداریم، تنها بايع، مشتری و معامله را در نظر می گیریم)، بايع می گوید این مال خودم است و من وزن کردم ده كيلو است، آیا خود إخبار البايع، می تواند موجب صحّت معامله شود يا نه؟ به طوری که فرض کنید ما اصلاً روایاتی

هم در ما نحن فيه نداشتیم.

البته مرحوم امام در کتاب خود به این بیانی که من عرض می‌کنم نیست، شاید ابتدا که انسان می‌بیند بگوید چرا ایشان تفکیک کرده است؟ روایات را که می‌خواهیم ملاک قرار بدهیم، باز احتمالات ثبوتی وجود دارد، بعد باید دید که در مقام اثبات ظهور در کدام دارد؟ بنابراین، مطلب اول این است که اگر اصلاً روایتی (مانند صحیح یا موثق محمد بن حمران، موثق سماعه)، نداشتیم که از آن استفاده کنیم که به خبر بایع می‌شود اعتماد کرد، حال در یک معامله‌ای اگر بایع به مشتری خبر می‌دهد که این ده کیل است، آیا این قول بایع می‌تواند موجب صحّت معامله باشد یا خیر؟

مطلب نخست مرحوم امام (بیان چهار فرض)

مرحوم امام در جواب به این سؤال چند فرض را بیان می‌فرماید؛ فرض اول: اگر مستند ما در صحّت معامله، نبودن غرر باشد یعنی بگوئیم معامله‌ای صحیح است که در آن غرر نباشد (یک) و غرر را هم به جهالت تفسیر کنیم یعنی بگوئیم «الغرر هو الجهالة» (دو)، معلوم است که إخبار بایع جهالت را برطرف نمی‌کند (بایع خبر می‌دهد، اما مشتری جهلش از بین نمی‌رود).

همچنین اگر گفتیم ملاک صحّت معامله، بر حسب بعضی از روایات این است که «لا یدری ما کیل هذه من کیل هذه»؛ (در اینجا اگرچه اسم روایت آوردیم، اما گفته نشود که شما گفتید با قطع نظر از روایات؛ زیرا روایتی که می‌گوید إخبار البایع مورد اعتماد است را کار نداریم، اما بالأخره ملاک صحّت و بطلان معامله را از بعضی روایات درآوردیم)، در یک روایت آمده که پیامبر(صلی الله علیه و آله) «نهی عن بیع الصبرة بالصبرة»، یک صبره‌ای از گندم اینجاست و یک صبره هم این طرف هست، اما نمی‌دانیم وزن و کیلش چقدر است؟ این مال یکی است و این هم مال دیگری است. حال یک نفر بگوید اینکه من می‌بینم را، به این یکی معاوضه کنیم. پیامبر(صلی الله علیه و آله) فرمود این معامله باطل است «لأنه لا یدری ما کیل هذه من کیل هذه»؛ نمی‌داند این چقدر و آن چقدر است (این ممکن است صد کیل و آن هفتاد کیل باشد).

بنابراین، اگر ضابطه‌ی صحّت معامله را، «نفی الغرر» دانسته و غرر را نیز به معنای جهالت گرفتیم و ملاکمان این تعبیر «لا یدری» بود، إخبار البایع برای ما علم نمی‌آورد.

فرض دوم: در بعضی از روایات داریم «لا یصلح إلا بکیل»، اصلاً این خودش یک قانونی است در صحیح‌ی حلبی شخصی یک عدل خرید. مالک عدل گفت آن عدل دیگر هم مثل این است و از من بخر بدون کیل.^[1] مرحوم امام می‌فرماید در این روایت امام(علیه السلام) فرمود: «لا یصلح إلا بکیل»، به حسب ظاهر، تعبیر می‌گوید مکیل باید کیل بشود، موزون باید وزن شود. در اینجا نیز که بایع إخبار به کیل کرده، إخبار به کیل که برای ما وثوق و اطمینان نمی‌آورد. پس باز باید معامله باطل باشد.

فرض سوم: مرحوم امام می‌فرماید گاهی اوقات، مستند صحّت معامله را خروج از مجازفت قرار می‌دهیم یعنی معامله‌ای صحیح است که جزاف نباشد؛ «بکره بیع الطعام مجازفة» که این تعبیر در بعضی از روایات هست (باید دقت داشت یک بحثی بعداً داریم که آیا این تعابیر به غرر برمی‌گردد یا خیر؟ همه‌ی اینها از عنوان واحد است یا عناوین متعدد، فعلاً روی عناوین متعدد جلو می‌آئیم و می‌گوئیم یک قانونی داریم که باید جزاف نباشد)، حال اگر بایع إخبار کرد این ده کیل است، اینجا دیگر جزاف نیست. بله؛ اگر بایع بگوید همینطوری می‌دهم یا حدسی می‌دهم، حدس می‌زنم نه یا ده کیلو باشد فایده ندارد و جزاف است، اما در اینجا بایع می‌گوید من این را کیل کردم ده کیل است، این از جزاف خارج است.

ایشان می‌فرماید یک فرض هست که این داخل در جزاف باشد و آن اینکه اگر این بایع متهم یا فاسقی یا لأبالی باشد، از جزاف بودن خارج نمی‌شود.

فرض چهارم: بحث ما این است که آیا إخبار البایع، موجب صحّت معامله می‌شود یا نه؟ بعد می‌گوئیم چه چیزهایی در شرع موجب صحّت معامله است، «نهی النبی عن بیع الغرر»، «لا یصلح إلا بکیل»، «یکره بیع الطعام مجازفۀ».

مرحوم امام می‌فرماید اگر همان ملاک اول (یعنی می‌گوئیم غرر نباشد و غرر را به معنای جهالت بیان نکنیم)، در چنین فرضی اگر بایع إخبار به کیل کرد، در اینجا دیگر خطری وجود ندارد، خطر در جایی است که چیزی گفته نشود و معلوم نباشد، بایع می‌گوید این ده کیلو است، در اینجا بیع مبنیاً علیه قرار می‌گیرد یعنی وقتی بایع می‌گوید این ده کیلو است، در عرف هم که برویم، عرف می‌گوید پس این بیع مبنی بر ده کیلو واقع می‌شود. اگر بعداً این مشتری این را کشید و دید هشت کیلو است، خیار دارد (در مورد نوع خیارش بعد باید بحث کنیم).

بنابراین، وقتی مشتری خیار دارد، خطری نیست، مشتری بین الفسخ و الامضاست، اگر بعداً دید کم است خیار دارد، اگر بعداً دید زیاد است بایع خیار دارد، پس نه برای بایع خطری هست و نه برای مشتری، نه برای بایع ضرری است و نه برای مشتری، پس اگر ما غرر را به این معنا گرفتیم باز مسئله روشن است.^[2]

خلاصه فرض چهارم آنکه بگوئیم مستند صحّت معامله، «نهی النبی عن بیع الغرر» است (یک)، غرر هم به معنای خطر است (دو)، بعد می‌گوئیم با مسئله‌ی خیار دیگر خطر و ضرری اینجا وجود ندارد (سه). در حقیقت می‌فرماید این بیع و این معامله، مبنی بر این شرط قرار می‌گیرد.

اشکال محقق اصفهانی بر فرض چهارم و ارزیابی آن

مرحوم اصفهانی در حاشیه مکاسب یک اشکال دوری را وارد کرده است. ایشان فرموده ما اگر بخواهیم بگوئیم این بیع صحیح است، صحّت بیع متوقف بر صحّت این شرط است، در حالی که مسلماً در همه‌ی معاملات، صحّت شرط هم متوقف بر صحّت خود بیع است و هر جا که مشروط باطل باشد، شرطش هم باطل است.

بنابراین، در همه جا صحّة الشرط، متوقف بر صحّت مشروط است، منتهی این معامله که بایع إخبار به کیل می‌کند، آیا صحیح است یا نه؟ صحّت این معامله را متوقف می‌کنید بر صحّت این شرط و می‌گوئید این شرط صحیح است برای اینکه این عقد مبنیاً علیه واقع می‌شود، دیگر خطر وجود ندارد و ضرر وجود ندارد «و هذا دور».

مرحوم امام می‌فرماید این دور معی است و دور واقعی نیست، در هر معامله‌ای صحّت مشروط، متوقف بر صحّت شرط است و در این معاملات و در این گونه شرطها، اگر به نحو دور معی باشد نه دور واقعی (که بگوئیم در وجودش متوقف بر آن است و آن هم وجودش متوقف بر این است)، اشکالی ندارد. اینجا معاً است یعنی اگر این نباشد، آن هم به درد نمی‌خورد، اگر آن نباشد، این هم به درد نمی‌خورد و ملازم با یکدیگر است.^[3]

اشکال محقق خراسانی بر فرض چهارم و ارزیابی آن

مرحوم آخوند خراسانی در حاشیه مکاسب دارد که مرحوم امام این اشکال خراسانی را نیز جواب می‌دهد. اشکال این است که ثبوت خیار در یک معامله، در صورتی است که عقد صحیح باشد و عقدی صحیح است که در آن غرر نباشد، در حالی که در این شرط غرر وجود دارد؛ زیرا مشتری جاهل است. شما اگر بخواهید بگوئید در یک معامله‌ای خیار وجود دارد، این فرع بر این است که این معامله صحیح باشد، اگر معامله بخواهد صحیح باشد باید غرر در آن نباشد. الآن نمی‌دانیم با این شرط رفع غرر

مرحوم امام می فرماید اولاً؛ مفروض ما این است که غرر به معنای خطر است و اینجا که بایع إخبار می کند و ما می گوئیم مشتری خیار دارد (یا خود بایع هم خیار دارد) در صورت زیاده و نقیصه، خود جعل خیار، رفع غرر به معنای خطر می کند. به عبارت دیگر؛ اگر غرر به معنای جهالت باشد، جعل خیار موجب رفع جهالت نمی شود، صد تا خیار هم در این معامله قرار داده شود، این مشتری جهالتش برطرف نمی شود، اما اگر غرر به معنای خطر باشد، جعل خیار موجب رفع خطر است.

از این رو، مرحوم امام به مرحوم آخوند می فرماید ما باید ببینیم غرر را چگونه معنا می کنیم؟ آیا به جهالت معنا کنیم و می گوئیم جعل الخیار، موجب رفع جهالت نمی شود یا اینکه غرر را به معنای خطر می گیریم، اگر در یک معامله ای خیار جعل شد، در اینجا دیگر خطر وجود ندارد.^[4]

مرحوم امام در ادامه نکته ای را اضافه می کند و آن اینکه اصلاً شما فکر نکنید در خیار، ابتدا باید یک معامله ای صحیح باشد، صحّتش که تمام شد و از صحّت معامله فارغ شدیم، بگوئیم این معامله قابل جعل خیار است، نه! گاهی اوقات جعل خیار در معامله، موجب صحّت معامله هم می شود. از اینجا می فرماید مرحوم شیخ انصاری در کتاب مکاسب، دو مطلب را گفته اند که در هر دو مطلب، اشکال وجود دارد (که این را خودتان به کتاب مکاسب مراجعه کنید).^[5]

این یک فرمایش دقیقی است که ذکر کردند. اصلاً اینکه خود إخبار البایع رابطه اش با صحّت معامله چگونه است، اگر مسئله ای غرر به معنای جهالت باشد به درد نمی خورد، إخبار البایع اگر به معنای خطر باشد، إخبار البایع رفع خطر می کند. تا اینجا با قطع نظر از روایات بود. در ادامه بر اساس روایات بحث می کنند که در جلسه بعد بیان می کنیم.^[6]

وصلی الله علی محمد و آله الطاهرين

[1] □ نکته: باید دقت کرد که یک وقت فقیه ذهنش را می برد روی «نهی النبی عن بیع الغرر» یعنی غرر نباید باشد، یک وقت کاری به این ندارد، بلکه می گوید اگر یک چیزی مکمل است «لا یصلح إلا بکیل» و کاری به غرر و غیر غرر نداریم، البته بعداً خواهیم گفت که این تعبیر آیا به غرر برمی گردد یا نه؟ بعضی این احتمال را دادند.

[2] □ «هل أن إخبار البائع بالکیل یوجب صحّة المعاملة؟ ثمّ إنّه مع الغرض عن الروایات المتقدّمة، ینبغي البحث عن أن إخبار البائع بالکیل، هل یوجب صحّة المعاملة أو لا؟ فنقول: إن كان المستند في اشتراط صحّة البیع بما ذکر حدیث الغرر و كان المراد به هو الجهالة، أو مثل قوله في مرسله «الخلاف»: روي عن أئمتنا (عليهم السّلام) من أنّه - أي النبی (صلی الله علیه و آله و سلّم) نهی عن بیع الصبرة بالصبرة، و لا یدري ما کیل هذه من کیل هذه و مرسله «دعائم الإسلام» فلا ترتفع الجهالة، و لا یتحقّق العلم بمجرد الخبر، و لا بخبر الثقة، و لا الخبر الموثوق به، إلا إذا كان الوثوق و الاطمئنان بالواقع بحدّ، يعدّ عند العرف علماً و درایة. و إن كان المستند صدر صحیحة الحلبيّ، و كان الکیل معتبراً؛ لقوله (عليه السّلام) لا یصلح إلا بکیل لا یثبت الکیل بخبره إلا إذا حصل الاطمئنان و الوثوق به بنحو ما تقدّم. و إن كان المستند ذیلها، أو سائر روایات الحلبيّ، و كان المعتبر هو الخروج عن المجازفة، فالظاهر خروجه عنها بإخبار البائع، و لو كان فاسقاً أو مجهول الحال. نعم، مع كونه متّهماً، أو كاذباً في أقواله، و لا یبالي بشيء، یشكل الخروج عنها بإخباره. و لو كان المستند حدیث الغرر، و كان المراد به الخطر المعامليّ، أو عدم الأمن من الضرر، یخرج البیع بإخباره عن الخطر و الضرر؛ لأنّ البیع في المقادير یقع مبنياً علیه؛ بمعنى أن البائع إذا أخبر «بأنّ الطعام الكذائيّ مقداره خمسون مکیالاً» فاشترى منه ما هو الخمسون، یقع البیع علی الشیء ملحوظاً تقدیره؛ لأنّ جزء المبیع لیس من قبیل وصفه، حتّى یقع البیع تارة مبنياً علیه، و أخرى بنحو الداعي، فحينئذٍ يؤمن من الخطر و الضرر بلحاظ الخيار». کتاب البیع (للإمام الخميني)، ج 3، ص: 392-390.

[3] □ «و ما قيل: من أن صحة الشرط متوقفة على صحة البيع، فلو كانت صحته متوقفة على صحته لزم الدور ليس بشيء؛ لأن الدور معي، لا واقعي كما لا يخفى.» همان، ص392.

[4] □ «و ما قيل: من أن ثبوت الخيار من أحكام الصحة المشروطة بأن لا يكون هنا غرر مدفوع بأن الغرر- على المفروض هو الخطر، و نفس جعل البيع خيارياً يوجب رفعه، و لا يلزم أن يتحقق العقد صحيحاً ثم يثبت الخيار فيه، بل لا معنى له فيما ذكر، بل البناء المذكور يدفع الغرر؛ بلحاظ ثبوت الخيار بعد تحققه. نعم، لو كان الغرر بمعنى الجهالة، فلا يدفع بالبناء المذكور.» همان.

[5] □ «فما أفاده الشيخ الأعظم(قدس سره) في المقام منظور فيه. كما أن ما أفاده: من أنه على فرض اعتبار الكيل، يكفي الظن الحاصل بالخبر منظور فيه، بل على فرضه لا بد من ثبوته بالطرق الشرعية. نعم، لو حصل الوثوق و الاطمئنان فالظاهر كفايته، كما أشرنا إليه.» همان.

[6] □ «بحث في روايات الباب ثبوتاً و إثباتاً؛ هذا كله مع الغض عن أخبار الباب، و أمّا بالنظر إليها فالمحتملات كثيرة: كاحتمال جعل الشارع خبر البائع حجة على الواقع. أو إنفاذ طريقته إليه مطلقاً. أو في خصوص مقدار المبيع حال البيع. و كاحتمال اعتباره طريقته العقلية مطلقاً. أو في خصوص ما ذكر آنفاً. و لازم هذه الاحتمالات إسقاط الشارع شرائط الشاهد، و اعتبار البيّنة في خصوص هذا الموضوع. و كاحتمال اقتصاره في صحة البيع على إخبار البائع مطلقاً. أو على الطريق العقلائي. و اقتصاره إمّا لأجل أن ما هو المعتبر في صحته عدم الجفاف، و مع إخباره يخرج عنه. أو لأجل أن المانع الغرر بمعنى الخطر، و معه لا غرر. و إمّا لأجل تخصيص قاعدة الغرر إن كان بمعنى الجهالة و الروايات التي بهذه المثابة، و لا غرر فيه، كما خصّصت في غير مورد. و أمّا بحسب الإثبات، فقد ادعى الشيخ الأعظم(قدس سره) دلالة الروايات على اعتبار كون الخبر طريقاً عرفياً. و ما يمكن أن يكون شاهداً عليه، إمّا موثقة محمد بن حمران و صحيحة عبد الرحمن بن أبي عبد الله حيث عبّر فيهما: «بأن المشتري يصدق المخبر» و التصديق إنّما هو في الطريق العقلائي، دون غيره. و فيه: أنه إن كان المراد، أن الطريق العقلائي نافذ عند الشرع مطلقاً، فهو- مع مخالفته لذيل الروايتين؛ لأن لازم نفوذ الطريق مطلقاً، هو جواز الإخبار به، و جواز البيع بلا كيل آخر، و قد صرح فيهما: «بعدم جواز البيع حتّى يكيّله» لا يدلّ على المطلوب؛ لأن نفي البأس، لا يدلّ إلّا على صحة البيع في الصورة المفروضة، و أمّا كون الخبر أمانة و طريقاً اعتبره الشارع فلا. مضافاً إلى أن القيد واقع في السؤال، و الجواب: «بعدم البأس» لا دلالة له على اعتبار خصوص الطريق العقلائي، و لعلّ عدم البأس لازم الإخبار مطلقاً. نعم، مع عدم دليل على التوسعة، يجب الاقتصار على المورد، و هذا غير الشهادة و الدلالة. و إمّا رواية أبي العطار و هي مضافاً إلى ضعفها متعرّضة لموضوع آخر غير ما نحن فيه، و هو الإخبار بعدد المكاييل، إلّا أن يدعى عدم الفرق بينهما. و إمّا مرسله ابن بكير و فيها إمّا أن يأخذ كلّ بتصديقه، و إمّا أن يكيّله كلّ، و هي على خلاف المقصود أدلّ؛ لأن الظاهر إضافة المصدر إلى الفاعل، و إضافته إلى المفعول تحتاج إلى التقدير المخالف للأصل. فيكون المراد على هذا الاحتمال الأقرب: أنه إمّا أن يأخذ بتصديقه تحقّق الكيل، و لازمه جواز الاتكال على قوله مطلقاً، و إمّا أن يكيل الكلّ إذا لم يصدّقه، و لا أقلّ من حصول هذا الاحتمال. و مع ذلك لا تدلّ هذه و لا التي قبلها، على اعتبار الخبر طريقاً عرفياً إلى الواقع مطلقاً، بل غاية الأمر أنه مع قيام الطريق أو الطريق العرفي، يصحّ البيع، فيمكن أن يكون وجه الصحة الخروج عن الجفاف، إن كان المعتبر في الصحة ذلك. أو الأمن من الوقوع في الضرر و الخطر بإخباره، إن كان المعتبر هو رفع الغرر بمعنى الخطر المعاملي، كما تقدّم من ملازمة الإخبار في المقام لوقوع البيع مبنياً عليه، و معه يؤمن الخطر؛ لثبوت الخيار مع التخلف، أو لتخصيص دليل الغرر إذا كان المراد منه الجهل، و كذا ما هو بمثابته. و كيف كان: لا مخصّص لموثقة سماعة، فهي بإطلاقها تدلّ على صحة البيع مع الرضا بكيل البائع، و دليل على أن الإخبار من البائع سواء كان ثقة أم لا، أو مورد تصديق المشتري أم لا موجب لصحة البيع. و هذا هو الموافق لدعوى عدم الخلاف، كما عن «الرياض» و لما عن «التذكرة» من الإشعار بالاتفاق.» كتاب البيع (للإمام الخميني)، ج3، ص: 396-393.