

## بسمه تعالی

فقه ۲ استاد عظیمی

برگرفته شده از جزوه ی سرکار خانم صفری

اقسام خیار:

مجلسی حیوان - شرط - تاخیر ثمن - رویت و تخلف وصف - غبن - عیب - تدلیس - تبعض  
صفقه - تخلف شرط

خیار برای ما حق فسخ ایجاد می کند و ما می توانیم عقد را فسخ کنیم .

خیار مجلس:

مادامی که ما در مجلس عقد هستیم (عقد ما بیع است یا اجاره) مثلا در بنگاه نشستیم راجع به معامله صحبت می کنیم و از مجلس عقد فاصله نگرفتیم می توانیم بیع نامه و اجاره نامه و... را فسخ کنیم. علیرغم اینکه عقود لازم است ، اما تا زمانیکه در مجلس هستند میتوانند فسخ کنند. اما بنگاهها میگویند تا ۲۴ ساعت میتوانند فسخ کنند اما در قانون و خیار مجلس چنین چیزی نیست.

اگر خود متعاقدين و متبايعين در مجلس عقد نباشند و وکیل گرفته باشند و هر دو یا یکی از آنها وکیل گرفته باشد .

(( نکته ۱ )):

ایا حق فسخ یا خیار مجلس برای وکیل هم هست یا فقط برای اصیل است؟ وقتی ما وکیل میگیریم این وکیل حدود و اختیاراتی دارد چون ممکن است وکیل برای اجرای عقد باشد یا وکیل در فروش باشد ، پس در اینجا وکیل خیار مجلس ندارد اما اگر وکیل مطلق باشد ، وکیل در ثمن و فروش و شرط ضمن عقد و تصرفات مالی و ..... پس همانطور که خیار مجلس برای اصیل است برای وکیل هم هست.

(( نکته ۲ )):

اگر عاقد یکی باشد آیا خیار مجلس معنا دارد مثلا آقای ۲۱ و یک آپارتمانی را با هم میخرند آیا میشود مثلا یک نفر آقای ۱ فقط باشد و به من وکالت بدهد که هم بفروشم و هم بخرم

اگر عاقد یکی باشد <<<< تفرق و فاصله (جدایی) معنایی ندارد

اگر عاقد یکی باشد خیار مجلس هست << دو نظر وجود دارد :

۱- بعضی ها گفتن ندارد <<< محقق اردبیلی - خراسانی - محدث بحرانی و.....

۲- بعضی ها گفتن دارد <<< شیخ طوسی - قاضی -

\*\*\* هر خیاری مبدا و انتها دارد : هر خیاری باید زمان مند باشد

مبدا خیار مجلس \_\_\_\_\_ زمان انعقاد عقد

انتهای خیار مجلس \_\_\_\_\_ تفرق افراد است

\*\*\* در بنگاهها الان خیار مجلس عینیت ندارد نه در جامعه و نه در قانون ، تا ۲۴ ساعت می توانی فسخ کنی و دیگه معامله کردی و بیع انجام شده ، عقد لازم است و تمام . ( اصل لزوم قرار دادها )

\*\*\* مسقطات هذه الاخيار: چه چیزهای خیار مجلس را ساقط می کند ؟

۱- در ضمن شرط ما ذکر کنیم که خیار مجلس ساقط است

۲- شرط سقوط ( اسقاط کافه خیار است ) المسلمون عند الشروطهم << شرطی که گذاشتی باید پایبند باشی.

تدلیس در معاملات ( کلاهبرداری ) :

۱- روستایی از پشت کوه آمده و با شهری معامله میکند ، روستایی زمین خریده از شهری ، و شهری بهش زمین انداخته که ۳۰ متر اصلاحی دارد

۲- زن آرایشگر - نواقص را می پوشاند و محاسن جلوه می دهد.

\*\*\* اصل لزوم قراردادها است .

برای همین اسقاط کافه خیار را در معاملات داریم ، من زمین و زمان را بهم دوخته ام تا خانه خریدم و طلا فروختم و ... و اگر این معامله فسخ شود بدبخت میشوم، ما اصل را فدای استثناء نمی کنیم. مگر اینکه شرایطش مهیا باشد .

اگر شرط خیار کردیم باز هم حق فسخ نداریم

اگر شرط خیار کردیم باز هم حق فسخ داریم

اگر شرط کردیم خیار ساقط است ، خیار ساقط است ؟

یا ایها الدین امنوا اوفوا بالعقود

شرط واجب الوفا است و به شرط باید عمل کنیم .

شرط لازم در ضمن عقد لازم ، لازم است : اجاره - بیع و لازم الوفا است

شرط جایز در ضمن عقد جایز ، جایز است : ودیعه - عاریه

شرط لازم ، لازم است

\*\*\* شرط وکالت در ضمن عقد لازم ( یا خرید و فروش انجام می‌دهیم باهم که من وکیل

باشم در فروش خانه \_\_\_\_\_ شرط وکالت در عقد لازم

<< به شرط باید عمل کنیم \_\_\_\_\_ شرط واجب الوفاء است

<< شافعی : شما حق ندارید که خیار مجلس را ساقط کنید ، مگر شرطی که مخالف مقتضای

ذات عقد است . (پسر و دختر ازدواج می کنند به شرط عدم تمکین) (من و شما معامله می

کنیم به شرط عدم استفاده از مال یا ثمن) شرط باطل است.

شرط باطل در نکاح : نکاح را باطل نمی کند ، اما در معاملات ممکن است .

\*\*\* چگونه اسقاط خیار مجلس را شرط کنیم ؟

۱- صراحتاً حق فسخ را از طرف مقابل بگیرید ، صراحتاً بگویید شما خیار ندارید (اسقاط کافه

خیار)

۲- حرف از خیار مجلس نزنیم \_\_\_\_\_ اختیار \_\_\_\_\_ اختیار فسخ معامله می کنم به شرطی که شما حق

فسخ نداشته باشید.

۳- شرط عدم خیار می کند نه شرط فسخ

دفع \_\_\_\_\_ اجازه ندادیم دشمن حمله کند

رفع \_\_\_ دشمن حمله کرده رفع می کنیم

\*شرط اسقاط خيارات :

\_ ۱- شرط عدم خيار ۲ شرط عدم فسخ ۳ شرط اسقاط خيار

\*مستقات خيار :

الف : از بين بردن خيار \_\_\_ عدم خيار (بحث از اسقاط نکرد) <<عدم فسخ (فسخ نداريم) >>  
شرط اسقاط خيار << اسقاط كافه خيارات >> تفاوتشان سوري است

در سه مورد اول : لزوم عقد و عدم اتكا به خيار مجلس

در مورد اخر: اصلا اجازه نداديم خيار به وجود بيايد.

ب: بعد عقد خيار را ساقط كنيم ( خيار آمده برش می داریم )

واقعا مسقط حقيقي همين مورد دوم ( ب ) است \_\_\_\_\_ دليلش : الناس مسلطون  
على اموالهم و انفسهم < (مردم به اموال خودشان مسلط هستند) من بعد عقد ميخواهم  
خيارمو ساقط كنم :قاعده تسليط

اگر من خيارمو چه در ضمن عقد و چه بعد از عقد ساقط كردم ساير خيارات ۱۳ گانه سر  
جاشون باقي می ماند و به قوت خود باقي می ماند .و تمام خيارات سر جاشون هست .

خيار مجلس دو طرفه است هم بايع و هم مشري

حقوق بايد و نبايد هاست ،مرز الزامات

تفاسخ \_\_\_ اراده ۲ طرف ( جاده دو طرفه )

فسخ \_\_\_ اراده ي ۱ طرف ( جاده يك طرفه )

انفساخ \_\_\_ اصلا جاده نيست ، انحلال عقد است عقد منحل ميشود و به هم ميخورد تمام.

نكته مهم :

الف :در عقدي كه خيار مجلس وجود دارد چنانچه يكي از صاحبان خيار ،خيار خود را ساقط  
كرد عقد از ناحيه او لازم ميشود ومستقر است و از ناحيه طرف مقابل جايز و متزلزل است و

زمانیکه طرف مقابل خیار خود را ساقط کرد عقد به طور کلی لازم و اگر اعمال خیار کرد عقد میشود باطل است .

ب : افتراق متبا یعین \_\_\_\_\_ جدا شدن اصحاب قرارداد از هم \_\_\_\_\_ هرکسی میرود منزل خودش

ج : اگر میخواهیم اعمال خیار کنیم نباید تصرف کنیم ، شرط اعمال خیار عدم تصرف است (ماشینو خریدی و رفتی دور زدی و استفاده کردی و بعد می آیی فسخ کنی )

گندم معامله کردی ، آردش کردی \_\_\_\_\_ همیشه تصرف و خیار ساقط است

آرد خریدی نان کردی \_\_\_\_\_ همیشه تصرف خیار ساقط است

اگر در معامله تصرف کنیم خیار ما ساقط میشود و عقد لازم است .

خیار حیوان :

خیار حیوان تا سه روز است و اگر ۳ روز گذشت ساقط میشود .خیار حیوان برای مشتری است .خیار حیوان برای هر موجود زنده ای است ( چه درنده و چه رام )

\*شما حیوان معامله میکنی با دو قصد :

الف : (حیوان را بکشی و ذبح کنی \_ ماهی رو درست کنی و مصرف کنی ) خیار حیوان اختصاص به این قسم ندارد

ب : حیوان را معامله میکنی و نگهش میداری ( خیار حیوان اختصاص به این قسم دارد ) \_\_\_\_\_ طوطی سخن گوشت \_\_\_\_\_ اسب برای سواری

\*خیار حیوان مربوط به فروشنده نیست ؟ به سه دلیل

اول : اجماع

دوم : اوفوا بالعقود ؟ عقد قراردادهایی که با دیگران میبندید پایبند باشید .اوفوا بالعقود نسبت به فروشنده

سوم : روایت صحیح \_\_\_\_\_ روایتی از ابن عبدالله (امام صادق ع ) در روایات هر جا اسم ابن عبدالله بود یعنی امام صادق (ع)

\*\*\*شرط در حیوان ۳ رو برای مشتری است : خریدار و مشتری خیار دارن تا زمانیکه از هم جدا نشدن .

قول مخالف : بعضی فقها چون سید مرتضی و سید طاووس فرمودن ، خیار حیوان برای بایع نیز ثابت میشود . این ادعا اجماع هم کرده است .

\*\*\*مبدا خیار حیوان از چه زمانی است ؟ از زمان شروع عقد است < به عبارتی از زمان عقد است ، اسبی خرید یا فروخت یا سگی خرید و فروخت ، میتواند فسخ کند اگر ۳ روز فسخ نکرد خیار حیوان منتفی است ، شرط در خیار حیوان ۳ روز است .

(روایت در کتاب رسایل شیخ حر عاملی باب ۳ حدیث ۵)

ابن زهره \_\_\_ نظراتشاذ زیاد دارد (در مقابل اکثریت) < مثل ابن ادریس و فیض کاشانی

برای طلاق سه مرحله است (بدوی\_ تجدید نظر \_ فرجام خواهی ) << بنیاد خانواده مهم است (اسقاط تجدید نظر خواهی و فرجام خواهی )

\*مسقطات خیار حیوان :

الف : شرط اسقاط (شرط ضمن عقد ، من شرط می کنم شرط سقوط خیار را )

ب : شرط اسقاط برخی از خیار حیوان ( المومنون عند الشروطهم ) خیار حیوان تا ۳ روز است ولی من شرط می کنم تا ۱ روز باشد و ۲-۳ ساقط کنم (برخی گفته اند درست است برخی گفته اند خیر )

ج : تصرف در حیوان خیار را ساقط می کند .

تصرف مسقط خیار است حالا در هر معامله ای باشد .

----- اگر ۳ روز مشتری تمام شود و زین و نعل برایش خرید و سوارش شد یعنی راضی به معامله است و خیارش ساقط است .

&\*تصرف چند مصداق دارد ؟

اسبی خریدی در اسب تصرف کردی نعل زدی و سوارش شدی و چند فرسخ راه بردی خیار ساقط است ، اگر در آن حیوان تصرف کرده بیع لازم است .

۱-تصرف دلیل رضایت است

۲- تصرف دلیل بر این است که شما به لزوم عقد رضایت داده اید این فرمایشات از شیخ انصاری است که از دیگران نقل کرده است و اما نظر شیخ انصاری :

تصرف چیست؟؟ اگر زین بگذاریم تصرف است ؟

اگر نعل بگذاریم تصرف است ؟

اگر منظور از تصرف هر تصرفی که مالک میتواند انجام دهد و هر تصرفی که اینطور باشد که مسقط خیار حیوان است ، کوچکترین تصرفی که خریدار در حیوان کند سقط خیار است.

\_\_\_ من قبول ندارم هر تصرفی مسقط خیار است ؟

اسب و خریداری کردی و گرفتی و و سوارشم نشدی این شد تصرف و خیار حیوان ساقط ؟

اگر این نوع تصرف مسقط خیار باشد ، پس خیار حیوان لغو و بی خود است

\*& چرا ۳ روز خیار حیوان گذاشتی؟؟

برای اینکه به حیوان و مسایل حیوان آگاه باشی و آن را معاینه کنی و بینی کور و بیمار نباشد ، باید کنجکاو بود .

ازدواج از روی اکراه باطل است

انسان چگونه میتواند از وضعیت حیوان مطلع شود بدون تصرف؟

در تصرف ملاک رضایت است . اگر تصرف میکنی ، تصرف کن ملاک رضایت است .

من لزوم عقد رو پذیرفتم و خیار حیوان را از خود ساقط کردم . منظور امام تصرفی است که دلالت بر رضایت کند و مسقط خیار است ، امام فرمود تصرف کردن مسقط خیار است اما تصرفی که دلالت بر رضایت بکند خیار حیوان را ساقط می کند ما تصرفی را قبول میکنیم که دلالت بر رضایت کند و اجازه فسخ را بگیرد .

خیار شرط ( خیار فاسخ ):

برای خودمون شرط فسخ میگذاریم من این کالا را میخرم به شرط اینکه تا ۵ روز حق فسخ داشته باشیم

خيار اشتراط ( تخلف از شرط ):

من اين برنج را ميخرم به شرطی كه شرف ( صفت و نتیجه فعل ) دانه بلند و ..... برای مبيع اوصافی قرار ميدهيم بعد عقد متوجه ميشويم مبيع دارای اون اوصاف نبوده است و تخلف از شرط است .

ادامه ی خيار شرط : برای خودمون حق فسخ می گذاريم مهم اين است طرف مقابل قبول کند من ملك شما را ميخرم به شرط اينكه تا ۱۰ روز حق فسخ داشته باشی ،خب اينطور نمیشه من زندگيمو فروختم تا اين معامله را انجام دهم و روی اين پول و معامله حساب کردم و زندگيم نابود ميشه . برای خيار شرط ابتدا و انتها بايد معلوم باشد و اگر معلوم نباشد خيار شرط منتفی است .

دليل اول : در اين روايت خبر متواتر \_\_\_\_\_ المومنون عند الشروطهم

دليل دوم : هر شرط درستی داری در قرارداد و معامله قرار بده به شرطی كه مخالف كتاب خدا نباشد .

دليل سوم : هر شرط درستی داری در قرار داد و معامله قرار بده مگر شرطی كه حلال خدا را حرام کند و حرام خدا را حلال کند .

\*\*\*& آیا زمان خيار شرط بايد متصل به عقد باشد ؟؟

مبدأ خيار شرط ميتواند حين عقد يا منفصل از عقد باشد ، فرقی ندارد.

اگر بگويد خيارم از فردا يا يك هفته ديگر شروع ميشود

\_\_\_\_\_ دليل کسانی كه گفتن خيار شرط از فردا شروع شود ميشه \_\_\_\_\_ << عیبی ندارد عقد بعد از لزوم دوباره جايز شود ،اما \_\_\_\_\_ -بعضی ها قبول نكرده اند و گفته اند آغاز خيار شرط از حين عقد است نمیشه عقد يه روز لازم و يه روز جايز باشد . دليل خيار تاخير ثمن متصل به عقد است و خيار رویت هم متصل به عقد است ، پس خيار شرط متصل به عقد است . در خيار شرط ، شرط مدت لازم است بايد مشخص شود اين اخبار ۱ ماه است ، ۲ ماه است و اگر طرفين در خيار شرط مدت مجهولی شرط کنند باطل است .

بايد ابتدا وانتهای خيار مشخص شود زمانيكه هوا سرد شود وبارندگی شروع شود يا حاجيها از مكه بيابند

( در بنگاهی اگر به رویت خریدار رسيد خيار رویت ساقط ميشود )



هیچ خسارتی بدون جبران خسارت وجود ندارد .

اگر مدت خیار شرط را مشخص نکنیم ضرر و غرر است (قانونگذار دو تا چشم دارد، هم بایع وهم فروشنده

من فروشنده حق فسخ داشته باشم اما مدت اما مدت نداشته باشد اصلا همیشه همان مثال فروش طلا و .... برای خرید خانه ، همیشه هر زمان تو خواستی فسخ کنی چون زندگی من نابود میشه .

شیخ انصاری فرمود چرا نباید مدت زمان مجهول باشد ؟ چون معامله ( ضرر و غرر ) نداریم .

بوسیله شرط معامله مخالف کتاب و سنت میشود .

خود شرط در معامله مخالف کتاب و سنت میشود.

شرط عدم تمکین در نکاح مخالف مقتضای ذات عقد است و باطل است

من منزلمو به شما اجاره میدهم که منفعت نکنی و از آن استفاده نکنی و این باطل است ، چون غرر است

\* & شروط باطل و مبطل عقد :

الف : شرط خلاف مقتضای عقد ( اثر و نتیجه و موضوع اصلی عقد از بین برود )

ب : شرط مجهول که جهل به آن موجب جهل به عوضین میشود ( مورد معامله مجهول است مقدار و جنس و صفت مشخص نیست )

\*\*\* شرط خلاف مقتضای اطلاق عقد \_\_\_\_\_ آثار فرعی عقد است اما شرط خلاف مقتضای اطلاق عقد صحیح است

اجاره به جهت عدم نفع \_\_\_\_\_ باطل نکاح به جهت عدم تمکین \_\_\_\_\_ باطل

\*\*\* شروط باطل اما مفسده عقد نیست :

الف : شرطی که انجام آن غیر مقدور است .

ب : شرطی که به آن نفع و فایده نباشد .

ج : شرطی که نامشروع است

ماده ۱۹۰ ق . م : برای صحت هر معامله :

۱- قصد طرفین و رضای آنان

۲- اهلیت طرفین

۳- موضوع معین که مورد معامله باشد

۴- مشروعیت جهت معامله

\_\_\_ در قرار داد مهم نیست جهت قرارداد مشخص شود مثلا من ماشینمو به تو میفروشم حالا اینکه شما برای چی میخری به من ربطی ندارد، چه مسافر کشی - .... اما اگر جهت قرارداد و بنویسی باید به آن عمل کنی .

\*\*\*اگر در نکاح شرط باطل کنی \_\_\_ شرط باطل است اما نکاح را باطل نمی کند .

۱- ذکر مدت بکنی ولی مدت مجهول باشد

۲- اصلا ذکر مدت نکنی

۳- من با شما این قرارداد رو مینویسم به شرطی که فقط بگی خیار دارم و به صورت مطلق بذاره.

هر سه تای اینها محکوم به بطلان است مساوی و غرری و ضرر هستند.

فقط در مرد دوم و سوم احتمال داره تا ۳ روز حق فسخ داشته باشیم .

اگر خیار شرط باطل باشد و مدت فسخ نباشد بیع و قرارداد باطل است ( در حقوق )

در فقه شرط باطل است اما عقد سر جاش هست و دلیلش \_\_\_ ((( اذا فسد الشرط

للفسد مشروط ))) <\_\_\_> اگر شرط فاسد شود مشروط هم فاسد نمیشود

\*\*\*شیخ انصاری فرمود اشکال در این است :

این شرط در جایی است که شرط باعث فساد در اصل بیع نشود اگر در مورد ما این شرطو

بکنیم اصل بیع فاسد میشود چون غرری است و بازندگی من بازی میشود مثلا ۶ ماه حق فسخ

داشته باشد زندگی من نابود میشود .

\*خیار شرط برای شخص ثالث درست است . من و شما با هم ازدواج میکنیم به شرطی که

شخص ثالث مهریه ما را مشخص کند.

تعهد به نفع ثالث درست است .

مبدا خیار شرط :

تمام خیارات باید مدت داشته باشند .

آغاز زمان شرط چه زمانی است \_\_\_ قانون مدنی میگه مبدا خیار شرط از زمان عقد است .

در خیار حیوان میتوان خیار شرط هم قرار داد ، بعد خیار حیوان که ۳ روز است میتوان بلافاصله خیار شرط گذاشت . ابتدای خیار شرط انتهای خیار حیوان است . خیار شرط برای اجنبی و و شخص ثالث مانعی ندارد ، برای اصحاب قرارداد میتوان ثالث و اجنبی بیش از یک نفر باشد خیار شرط برای آنها مانعی ندارد ، اما اگر شخص سوم اختلاف کند یک نفر بگوید فسخ و دیگری بگوید اجازه قول به فسخ مقدم است . حال که برای اجنبی خیار شرط است باید غبطه و مصلحت طرفین قرارداد را در نظر بگیرد

بیع الخیار :

معامله ی خیار و قرار دادن ثمن برای آن این/ونه بیع مانعی ندارد \_\_\_ به دلیل روایت موثقه اسحاق بن عمار از امام صادق (ع) :

نظریه اول :

گروهی بر این باورند که بازگرداندن ثمن قید خیار است . \_\_\_ بنابراین پیش از رد ثمن خیاری وجود ندارد .

نظریه دوم :

رد ثمن قید فسخ است به این معنی که در کل زمان از ابتدای عقد تا پایان زمان خیار وجود دارد ولی اعمال این خیار و فسخ معامله مشروط به رد ثمن است .

نظریه سوم :

بازگرداندن ثمن خود فسخ فعلی است نه اینکه قید فسخ باشد بنابراین فسخ دو قسم است فسخ لفظی و فسخ فعلی ، بنابراین به مجرد ثمن فسخ فعلی محقق میشود و دیگر نیازی به اعمال فسخ نیست .

نظریه چهارم :

بازگرداندن ثمن باعث انحلال عقد و انفساخ آن است نه آنکه فرد اعمال فسخ کند. فسخ اعمال می‌خواهد و انفساخ اعمال نمی‌خواهد. فسخ یعنی پایان دادن، انفساخ یعنی خود به خود پایان می‌یابد.

نظریه پنجم :

بازگرداندن ثمن شرط وجوب اقاله علیه مشتری است به این معنی که مشتری خود را ملزم میداند که اگر فروشنده ثمن را بیاورد و معامله را اقاله کند، مشتری این اقاله را بپذیرد.

شیخ انصاری : تمام ۵ نظریه صحیح است و بدون اشکال به غیر از مورد چهارم، همانطور که عقد با انشاء وضع میشود ( ایجاد) با انشاء هم فسخ میشود نه انفساخ و خود به خود. همانطور که عقد نیاز به انشاء قول و فعل دارد فسخ هم نیاز به انشاء قول و فعل دارد.

الثانی :

مورد ۲ ثمنی که شرط شده باید برگردانده شود یا ثمن به ذمه گرفته میشود و یا ثمن یک چیز مشخص است. الان ثمن به ذمه گرفته میشود مشخص نیست، مثلاً به آپارتمان می‌خرم ۵ میلیارد به ذمه گرفته میشود غالب معاملات ثمن به ذمه است به هر حال ثمن چه به ذمه و چه معین باشد یا گرفته و یا نگرفته باشد، اگر نگرفته پس برای او خیار است و حق فسخ دارد اگر چه هنوز بازگرداندن ثمن انجام نشده است، چون ثمن را باید برگرداند و حالا اگر بخواهد برگرداند پس میتواند به هم بزند اگر فسخ نکند تا مدت سپری شود و متمم شود بیع لازم میشود و احتمال دارد این نظر نظریه صحیح نباشد، بنابراین وقتی شرط می‌کنیم که میتوانیم ثمن را برگردانیم و این به منزله ی این است که ثمن راقبض کرده باشیم.

الثالث :

آیا صرف اینکه ثمن برگردانده شود یعنی فسخ است؟ من چیزی به شما می‌فروشم بعد شرط میکنم تا ۶ ماه ثمن را به شما برگردانم و حق فسخ داشته باشم.

بعضی فقه‌ها گفته‌اند : بازگرداندن ثمن توسط فروشنده، این فسخ نیست این مقدمه ی فسخ است و این خیار شرط که ما راجع به آن بحث کرده ایم در واقع یک چیز اضافی در آن دانستیم آن بازگرداندن ثمن است و بازگرداندن ثمن دلالت بر فسخ نیست و زمانی که اعمال فسخ کنیم ( قولاً و..معامله را فسخ کنیم)

فسخ صورت گرفته است.

نظر شیخ انصاری : این صحبتها قابل قبول اما زمانیکه بازگرداندن ثمن عرفا فسخ نباشد ،اما اگر عرفا دلالت بر رضایت فسخ باشد (خونه برای من فروشنده و ثمن برای شما مشتری است )پس اگر اینطور باشد دلیلی ندارد که بگوییم کافی نیست در حالیکه در یکسری موارد ما گفتیم فسخ محقق شده در حالی که از دلالت ضعیفتر بوده ما فسخ را پذیرفته ایم .

مورد چهارم : این خیار با اسقاطش بعد از عقد ساقط میشود اینک سبب وقتی محقق میشود که آن عقد است ، کافیه که انسان حقی دارد و آن حق را بخواهد از خودش ساقط کند ، باز این خیار ساقط میشود با سپری شدن مدت و در این مدت ثمن بازگردانده میشود .اگر ثمن معین باشد و فروشنده در ثمن دخل و تصرف کند باز هم حق فسخ ساقط میشود و اگر ثمن کلی باشد یک فرد از افراد ثمن کلی را مشتری به فروشنده داده و فروشنده در این فرد دخل و تصرف میکند .

همه ی این موارد به دلیل اطلاق اینک کسی صاحب خیار و فسخ است اگر در آن تصرف کند یعنی راضی به عقد است و حق فسخ ندارد .در خیار مجلس و خیار شرط اصحاب میز به این مورد عمل کردند .

نظریه مخالفین : کسانیکه اعتقاد دارند حتی با وجود تصرف حق فسخ ساقط نمیشه

الف : تصرف ناقله ( صندلی خریدی و دوباره میفروشی ، آرد گرفتی و نان پختی و نان رو فروختی و یا میفروشیم و یا هبه میکنیم.)

ب : تصرفات غیر ناقله صندلی میخریم ولی نمیفروشیم .

مشروعیت بیع به شرط اینک فروشنده هم از ثمن استفاده کند ، من خانه به شما فروختم و یا مال غیر منقول فروختم، شما از مال من بهره مند شدی و استفاده کردی ، شما از مال من استفاده میکنی اونوقت من از ثمن شما استفاده نکنم ، اینطور نیست ، مشروعیت بیع در این است که همانطور که شما از کالای من استفاده کردید من نیز از ثمن شما استفاده کنم .

نظر شیخ انصاری : اینک شما گفتید بعد از اینک شما فنداسیون زدید و این عقد را تصرف کنم از این جهت است که غالب معاملات بیع به شرط ثمن کلی است ، بنابراین مثل ثمن بازگردانده شود کافی است .

اگر چنانچه در ثمن تصرف شود دلالت بر رضای عقد ندارد منافات ندارد حق فسخ سر جای خودش است و این تصرفات هم صحیح است . در بیع به شرط اینک متعاقبین توافق کردن

حتی در صورت تصرف خیارشون به قوت خودش باقی می ماند یا اینکه علم داری به اینکه صرف تصرف در ثمن معنای این نیست که من راضی به عقد شدم و اینکه ساقط میشود و با تصرف این تعبد شرعی نیست که اگر شما تصرف کردی خیارش ساقط میشود. خیار شرط اختصاص به بیع ندارد و هیچ شک و تردیدی در این مورد نیست که در همه ی عقود معاوضه می آید. عقود معاوضه مثل هبه و شک نداریم که خیار شرط در عقود معاوضه ای لازم جاری است مثل بیع و اجاره

عقود معاوضه ای غیر لازم \_\_\_\_\_ مثل وکالت و عاریه و ودیعه و قرض و ...

خیار شرط در تمام عقود معاوضه ای جاری است ( نظر شیخ انصاری )

به خاطر اینکه در این عقود خیار همیشگی اند مثل وکالت هر زمان بخواهند می گذارند. خودش را کنار (وکیل نخواست عزل می کند - یا موکل نخواست وکیل را عزل میکند چون جایز است )

دلیل المومنون عند الشروطهم در عقود جایز و حتی عقود غیرمعاوضی هم میتوانیم خیار شرط بگذاریم ، مگر اینکه ادعا شود در عقد جایز خیار نداشته باشیم .

نظر شیخ انصاری : عموم ادله (المومنون عند الشروطهم) در تمام عقود خیار شرط درست است مگر اینکه دلیل داشته باشیم از این اطلاق و عموم خارج کنیم .

عقد جاده ی دو طرفه است ( بیع و اجاره )

اما ایقاع جاده ی یک طرفه است (مثل طلاق وعتق رقبه...)

تحقق ایقاع منوط به یک اراده است مثل ابراء ، شما به من بدهکارید و من از شما طلبکارم و میگویم من شما را ابراء کردم .

من شما را ابراء کردم و یک اراده کافی است چون شما به من بدهکارید.عتق رقبه(آزاد کردن برده )ایقاع است . خیار شرط در ایقاعات جاری نمیشود . در ایقاعات چون تحقق یک اراده است و جاده یک طرفه است خیار شرط نداریم و اگر بخواهیم استدلال کنیم علاوه بر اینکه اینجا شرط معنا ندارد.فسخ در ایقاعات مشروعیت ندارد تا اینکه قبول کند شرط تسلط بر فسخ را .فسخ در عقود است که در آن اقاله و خیار مجلس و حیوان داریم .مشروعیت فسخ دلیل میخواهد و این دلیل در عقود جاری است . خلاصه شرط نمیتواند چیزی که سبب شرعی نیست را سبب قرار دهد پس وقتی نمی دانیم فسخ آیا سبب برای از بین بردن ایقاع است .

بنابراینکه ایقاعات به حکم شرعی الزام آور است ولی فسخ سبب نمیشه که شما مسلط بشید بر فسخ بر ایقاع.

خيار غبن :

غبن به معنای ضرر است و مغبون شخص متضرراست ( شخصی که سرش کلاه رفته و بیش از قیمت خریده و جاهل بود...)

ادله ی خيار غبن :

الف : آیه ی ۲۹ سوره نساء لا تاكلوا اموالكم بينكم .....الا عن تكون تجاره عن تراضي منكم < اموال خودتان را بين خودتان به باطل نخوريد.....>

تراضي يا توافق طناب دو سره است و به سمت هر دو راضي هستيم .

\*\*\*وجه استدلال برای این آیه : اگر مغبون و کسی که متضرر شده ( مثلا خانه خریدم متری ۵۰ میلیون در صورتی که ۳۰ میلیون بوده ) \_\_\_\_ . بنابراین اگر من مغبون شده باشم این عقد الزامی نیست .

شيخ انصاری میگه : من این آیه که دلالت بر حجیت خيار غبن نیست را قبول ندارم . تجارت از روی تراضي این وصفه این انگیزه است و من قبول ندارم . مثلا من یه مبل میخرم و به فروشنده میگویم آدم با این مبل راحتته چون اگر راحت نباشه پس نمیخرم . گاهی ممکن است مقصود خود کالا باشد و مالیت برامون مهم نباشد چون فقط اون کالا را میخواهیم و یا گاهی با خرید یک کالا یاد عزیزترینمون می افتیم

و مالیت برامون مهم نیست و برای پول زیادی ممکن است بدهیم شاید قیمت اون یک میلیون باشد اما چون مایت برامون مهم نیست و خود کالا مهم است بابت آن ۵ میلیون بدهیم چون برامون با ارزش است

خلاصه : تراضي قيد برای تجارت نیست که اگر مشخص شود بعدا مغبون شدیم بخواهیم فسخ کنیم

نظر شيخ انصاری : شيخ انصاری این آیه را رد کرده و فرموده این آیه دلیلی برای حجیت غبن نیست و فرموده اگر من کالایی که قیمتش یک درهم است را ۵ درهم بخرم و بعد اینکه فهمیدم سرم کلاه رفته معامله را فسخ نکنم این ( این اکل مالی بر باطل است ) اما اگر بعد از اینکه فهمیدم سرش کلاه رفته و راضي بود این دیگه ( اکل مال به باطن نیست ) ( اکل مال به

باطل حرام است حتی زمانیکه که شما متوجه شدی طبق اجماع است ) اما بعد زمان هم به اطلاع میشوی ( اکل مال به باطل است ) خاطر نشان میدهد که این دو یعنی ( اکل مال به باطل و الا عن تراض ) باهم تعارض دارند

و این برمیگرده به اصله لزوم و معامله لازم است مگر اینکه بگویند من میدانم جاهل است و تراضی میکنم این استثناء منقطع است .

استثناء \_\_\_\_\_ متصل \_\_\_\_\_ جاء القوم الا زید \_\_\_\_\_ زید استثناء است .

استثناء \_\_\_\_\_ منقطع \_\_\_\_\_ جاء القوم الاحمار \_\_\_\_\_ اصلا حمار داخل نبوده که بخواد استثناء باشد .

آیه تراضی شامل خدعه نیست بنابراین مغبون میتواند چیزی بخرد که چند برابر قیمت خریده دیگره حق فسخ ندارد چون میدانسته .

بنابراین در سایه مواد هم اقدام به خرید چیزی بکنید خیار ندارد چون قول به فسخ ندارد . پس با آیه ۲۹ سوره نساء تعارض ندارد و آیه و تاكلوا اموالکم \_\_\_\_\_ مال خدعه است و آیه تراضی مال غیر خدعه است

در صورتیکه علامه فرموده یکی از دلایل حجیت خیار غبن آیه ۲۹ سوره نساء است

بعضی فقها گفته اند \_\_\_\_\_ خیار دارد \_\_\_\_\_ بعضی فقها گفته اند خیار ندارد .

ادله ی حجیت خیار غبن :

یکی از منابع خیار غبن \_\_\_\_\_ قاعده لاضرر و لاضرار است ( حدیث منصوب به پیامبر است )

که در اسلام ضرر و ضرار نیست و حکمی که موجب ضرر باشد وجود ندارد در اسلام .

وجه استدلال شیخ انصاری : اگر شخصی که مغبون است ضرری بهش وارد شده با فسخ این ضرر جبران میشود .

طبق قانون هیچ ضرری بدون جبران باقی نمی ماند پس مغبون باید اعمال خیار کند تا ضررش جبران شود . شارع حکم ضرری را حکم نمیکند و اجازه نمیدهد مسلمانان به هم ضرری وارد کنند و تصرفات مبنی بر ضرر را امضاء و تنفیذ نمیکند .

هر عقدی مبتنی بر ضرر لزومش متزلزل است و ما نمیتوانیم آن را بهم بزنییم حالا چه در غبن باشد و چه در غیر غبن و چه بیع باشد و چه غیر بیع .



قدر متقین داریم ( چشم بسته و قسم خورده یقین به خیار غبن است ) غبن صد درصد ما به تفاوت را ندهد حتما اینجا غبن صورت گرفته است .

پس طبق قاعده لاضرر مغبون حق خیار دارد . اما قانونگذار حقوق غبن را هم در نظر گرفته چون دو تا چشم دارد و طبق قاعده ی لاضرر برای غبن که ما به تفاوت را داده فسخی نیست ، چون اگر فسخ کند ضرر میکند اگر ما به تفاوت را امیداد بلکه خیار غبن بود . پس زمانیکه ما به تفاوت را داده و دیگر غبن خیار فسخ ندارد و معامله صحیح است .

نظر شیخ انصاری : انصاف این است که این دو روایت ادعای ما را اثبات نمیکند .

( مثال \_\_ آپارتمانی خریدم ۵۰ میلیون تومان در صورتیکه ۳۰ میلیون بوده و سر فرد کلاه رفته است )

این دو روایت غبن ( فریب ) نسبت به غَبْن ( مشورت کردن ) است

غَبْن \_\_ در معامله خیانت کردن      غَبْن \_\_ خیانت در مشورت کردن

غَبْن مومن حرام است

\*\*\*روایت اول : اگر کسی دیگری را مغبون کند خدا عذابش میدهد

سحت حرام است . سحت \_\_ حرام ورزیدن \_\_ از بن برکندن \_\_ بهای برخی از کالاهای دارای مصارف حرام ، بهای خمر و... \_\_ ماد را باید رد کنی

مثال سحت : منزلی فروختی ۵۰ میلیون در صورتیکه ۳۰ میلیون بوده و ۲۰ میلیون سود کردی این حرام است و ضامن هستم .

۲- احتمال دیگر : کل معامله سحت است یعنی کل ۵۰ میلیون سحت است جاییکه خود مغبون میدانسته سحت است کل معامله .

نظر شیخ انصاری : به نظر من روایت قدرت اثبات خیار غبن را ندارد

اجماع : اتفاق نظر کل علمای جهان است . عمده مسله در اجماع این است که میتوانیم با شهرت تایید کنیم و حدیث نفی ضرر .

چندتا شرط در خیار غبن : مغبون علم به قیمت نداشته است که اگر علم داشته باشد که دیگری خیاری ندارد و بحثی نیست .

چه مقدار سر من کلاه رود میشود غبن : ملکی که ۵۰ م بخرم، ۵۱ یا ۵۲ یا ۴۸ بخرم میشود غبن. تفاوت باید فاحش باشد مثلا من جایی دیدم ۵۰ جای دیگری ۶۰ این فاحش است نه ۴۸-۴۹-۵۱-۵۲ و ..... یک بیستم و دو بیستم فاحش نیست .

یکی از منابع حقوق دکترین عرف است \_\_ مردم به مقدارش راضی نباشند و مردم همچنین ضرری را نپذیرن .

مازاد برثلث اگر مغبون بشه خیار نداریم اگر بیشتر بشه خیاراست .

شیخ انصاری میفرماید : اگر تفاوت یک چهارم و یک سوم باسد فاحش است . و بعید نیست که بگوییم مردم در یک پنجم هم مسامحه نمی کنند

اصل وجود خیار است

در شک درخیار داشتن اصل ثبوت خیاراست . در یک ششم و .. نمیدانیم که مردم مسامحه میکنند یا نه .

مسقطات خیار غبن : الف : اسقاط بعد از عقد ب: شرط مسقط حین عقد ج: تصرف مغبون بعد علم به غبن ( معامله کردم بعد چندتا بنگاه رفتم دیدم سرم کلاه رفته و میروم معامله را ساقط میکنم ).

\*\*\*آیا خیار غبن اختصاص به بیع است یا برهمه ی معارضات جاریست .

((((اختلاف است که خیار غبن اختصاصی است یا اشتراکی))))

خیار غبن در تمام معاوضات مالی جاریست به شرطی که ثابت شود یک طرف معامله مغبون شده ، دلیل اینکه ما استناد کردیم به قاعده لاضرر .وقتی بیع لا ضرر اجرا میشود در صلح هم جاری میشود و در همه جاری میشود .

بعضی گفتند در عقد صلح خیار غبن جاری نیست .کسانیکه گفتند در صلح جاری نیست چون قانونگذار صلح هدف قطع منازعه است پس فسخ دیگه معنا ندارد پس خیار غبن نیست . قانونگذار گفته عقد صلح را به خاطر قطع دعوا و منازعه گذاشته پس دلیلی نداریم که بگیم در صلح خیار غبن داریم .

بعضی فقها گفته اند که عقد صلح قایل به تفصیل شده اند .گفته اند بستگی دارد که صلح به نحو معاوضه است ( دو ماشین در خیابان بهم خوردن و تصادف کردن حالا بیا به چیزی بده

بستلن کنیم تا دعوا تمام شود ) گاهی صلح معاوضه است (عوض و معوض \_\_\_ در اینجا صلح داریم ) و گاهی صلح برای اسقاط دعوا است یعنی سر هر مسله ای که با هم اختلاف داریم صلح میکنیم که دعوا نکنیم (در اینجا صلح نداریم قبل دعوا صلح کردیم).

بعضی ها گفته اند هر عقدی که مبتنی بر مسامحه است در صلح و یا هر عقدی که مبنا مسامحه است ، مبتنی بر این است که به زیاد و کم توجه نکن ، اینجا غبن معنا ندارد و خيار غبن جاری نمیشه .

الف :

خيار غبن \_\_\_ هم در بيع جاريست و هم در تمام معاوضات مالي ( نظر شيخ انصاري ) (قاعده لاضرر)

ب :

در صلح جاری نمیشود \_\_\_ به غرض از صلح از بین بردن منازعه است \_\_\_ غبن و فسخ معنا ندارد

ج : تفصیل بین \_\_\_ صلح معاوضه ای \_\_\_ غبن داریم

تفصیل بین \_\_\_ صلح اسقاط دعوا \_\_\_ غبن نداریم

د : تفصیل :

۱- هر عقدی مبنی بر مسامحه نیست \_\_\_ (چشم پوشی از بالا و پایین بودن قیمت ) غبن نداریم

۲- بین عقدهایی که مسامحه نیست \_\_\_ اینجا غبن داریم ( من و شما بيع انجام میدهیم و عوض و معوض داریم مثل قیمت که اصلا ضرر نکنیم . اگر متوجه شویم مغبون شدیم در اینجا خيار غبن داریم .

نظریه اول نظریه شيخ انصاري است ، آیا نظریه های دیگه را میپذیرید آقای شيخ انصاري ؟؟؟؟  
جواب < ایراد به این نریات دارم که صحیح نیستند . چون که ما میگوییم خيار داریم خيار معلق نیست که لفظ غبن صادق باشد . خيار غبن ناظر بر مغبون واقعی است نه به لفظ باشد . خيار غبن تابع معنای واقعی خيار غبن است ما برای اثبات خيار غبن استناد به قاعده لاضرر

کردیم که این قاعده عام است. مگر به مواردی که با دلیل خارج شود از قاعده لا ضرر  
\_\_\_\_\_ مگر کیکه عالما و عامدا انجام دهد و خارج شود از قاعده لا ضرر.

&\*\*\* اگر دلیل ما لا ضرر نباشد مثلا (تجاره عن تراضی باشد) (اکل مال به باطل) باشد بله در  
اینجایی که ما در معامله احتمال می‌دهیم ضرر میکنیم و باز اقدام به معامله میکنم در اینجا  
خيار غبن نداریم.

مساله اشکال دارد چون: طبق اصل قوی بنام اصله الزوم جلوی ما را میگیرد و اجازه نمیدهد  
که ما اعمال کنیم ضمن اینکه اکثر فقها نگفتن که این خيار غبن مال غیر بیع هم هست. و  
حدیث نفی ضرر دلالت دارد که معامله ی غبنی الزام آور نیست. یعنی میتوانیم فسخ کنیم.

حدیث نفی ضرر دلالت میکند که معامله غبن الزام آور نیست حتی اگر غابن بذل تفاوت بده.  
خيار غبن فوری است، بلافاصله بعد از روشن شدن میتوانیم اعمال خيار غبن کنیم و نمیتوانیم  
عقب بیندازیم در اولین زمان ممکن که متوجه شدیم مغبون هستیم باید اعمال خيار غبن  
کنیم.

خيار رویت:

خيار رویت خیاری است که سبب آن رویت مبیع است بر خلاف چیزی که اصحاب قرار داد  
شرط کرده اند. مثلا کشت برنج من طارم هاشمی است اما بعد رویت اصلا چنین نبوده

چندتا حدیث است یکی از امام صادق (ع): در مورد مردی که کالایی خریده و بعد خرید میره  
سراغ کالا و میبینه آنچه را که گفتن نیست، میگه به فروشنده فسخ کن و فروشنده فسخ  
نمیکنه.

امام صادق (ع) فرمود اگر ۹۹ قطعه دیده و یک قطعه ندیده اینجا خيار رویت هست.

نکته دوم: خيار رویت اختصاص به مشتری دارد و برای بایعی که مبیع را ندیده و دیگری  
براش توصیف کرده و بعد معلوم میشود بیشتر از توصیفات است این خيار برای بایع هم است.  
اما همیشه اختصاص به مشتری دارد. (ملک خریده اوصاف ملک را بیشتر گفته اند اما جزیی را  
که دیده اینطور نیست)

در بیع باید اوصاف مبیع را بگوییم تا جهالت رفع شود (طرف خوب بداند مورد معامله چیست  
و چه چیزی میخرد)

کدام اوصاف؟؟؟؟ اوصافی که برای آن ثمن بالا و پایین می‌رود و ارزش مالی دارد و مردم به خاطرش پول می‌دهند .

خيار رویت جایی است که مورد معامله یک عین مشخص است ( میز و صندلی و ماشین است ) کسی الان در دسترس نیست اما تمام اوصاف آن را به تو می‌گویم .

\*\*\*خيار رویت فوری است و زمان فوری بودن زمان رویت است تا دیدی که آن اوصاف را ندارد فسخ کند .

روایت \_\_\_\_\_ صحیحه جمیل بن دراج \_\_\_\_\_ گفته این روایت مدت رویت ندارد .

تمسک کنیم که اگر مدت خيار نداریم و ذکر نکرده پس فوریت ندارد . شیخ می‌گوید این خلاف تحقیق است .

مسقطات خيار رویت :

۱- استفاده خيار رویت به ترک رویت ساقط می‌شود (خودت نمی‌خواهی بروی اون مال رو ببینی )

۲- اسقاط خيار رویت به بعد رویت و دیدن ساقط می‌شود .

۳- اسقاط خيار رویت به بعد رویت و تصرف کردن در ملک .

\*\*\*\* آیا قبل از دیدن میتوانیم خيار رو سلب و ساقط کنیم؟؟ \_\_ برخی گفته اند بله \_ برخی گفته اند خیر

\*\*\*\* آیا شرط سقوط خيار را میتوانیم بکنیم؟؟؟ این که بگوییم این شرط فاسد است و عقد را فاسد می‌کند :

چند نظریه وجود دارد ::

نظریه اول :عقد غرری ( ضرری) میشود .ممکن است طرف خیلی متضرر و مغبون شود .وقتی من وصف میکنم انگار که شما میبینی

نظریه دوم : ما اگر بخواهیم از بیع( غرر ) ضرر را دفع کنیم با خيار نیست ، چرا با خيار نیست؟؟ خيار یک حکم شرعی است .اگر بخواهیم تاثیر داشته باشد در دفع غرر هر بیع هر چیز مجهولی باید جایز باشد و به صورت متزلزل صحیح است .

علم به مبیع الزام به عدم فسخ هنگامی که معلوم شد این اون نیست را از بین نمی برد .  
علم به مبیع مرتفع نمیشه به التزام به عدم فسخ که معلوم شود این کالا همان کالا نیست .  
ضرر یعنی \_\_\_ انسان اقدام به خرید عینی کند که نیست ، با هر صفتی که دارد .

و اگر گفتیم التزام به عدم فسخ منجر به غرر شود اگر بر خلاف اوصاف بود فسخ نمی کنم و شرط براءت به عیوب هم مبنی بر غرر است ( من جنس به تومیفروشم اگر هرعیبی داشت به گردن نمیگیرم .

الف : اگر غابن مابه تفاوت را بدهد خیار ساقط است؟؟؟ خیر

ب : اگر غابن مابه بدل را بدهد خیار ساقط است؟؟ خیر

گفته اند اگر غابن ما به تفاوت را بدهد خیار ساقط نمیشه .

چرا ابدال درست نیست؟؟ چون عقد بر شخص مبیع آمده ، پس ابدال به معنای من مالک چیز دیگه ای شوم و این یه چیز جدید است . اگر در متن عقد ابدال را شرط کنیم ، بعد به خلاف وصف درآید . برخی گفته اند این درست نیست به دلیل اینکه بدلی که من استحقاق پیدا کردم به اقتضای شرط اگر در مقابل ثمن است که دارم ، پس یک معاوضه و معامله ی جدید به وجود آمده به این معنا که بیع اول به خودی خود فسخ میشود و یک بیع دومی منعقد میشود ، پس با این شرط عقد اول فسخ و عقد دوم منعقد میشود به خودی خود . پس به این دلیل گفتیم که اگر شرط ابدال کنیم درست نیست .

پس از این شرط و بدل به ازای چیست؟؟ اگر در مقابل ثمن باشد این حرفها پیش می آید و اگر در مقابل مبیع باشد درواقع یک معاوضه معلق غرری منعقد شده است . چون که ما به بدل مبدل جهل داریم .

\*\*\* نتیجه شیخ انصاری :: ظاهرا این شرط مشروع نیست و فاسد است و عقد را هم فاسد می کند .

\*\*\*ثبوت خیار رویت :

در همه ی عقدها خیار رضایت است. در عقدی که واقع شده بر یک کالا یی شخصی که اوصاف آن ذکر شده است ، مانند صلح و اجاره

اگر در صورت مخالفت موصوف با واقع اگر بخواهید خیار نداشته باشید یا باید بگیم عقد باطل است یا بگیم عقد درست است. و خیاری نیست بگیم باطله است نیست هیچ فقیهی نگفته باطل است.

و اگر هم بگوییم است هم اینطور نیست. دلیل لزوم عقد وجوب وفای به عقد و حرمت نقض عقد است. و بدیهی است که انسان به جاری شدن آثار عقد بر مبیعی که واجد صفات نیست، این به معنای تنقض عقد نیست.

\*\*\* بلکه گفته اند: اگر شما آثار عقد را بر چنین عقدی جاری کنید این اصلا وفای به عقد نیست و عمل به عقل نیست بلکه چیزی که عقد بر آن دلالت نمیکند و خلاصه اینکه دو راه بیشتر نداریم، یا بگیم عقد فاسد است یا بگیم عقد وهم خیار است.

اولی با روش فقها مخالف است و باید دومی را بپذیریم.

خیار عیب:

فروشنده باید کالای صحیح و سالم به ما بدهد به شرط نیاز نیست و اگر کالای سالم ندارد فسخ میشود. کالا چه فیک باشد و چه اصل باشد باید سلامت و صحیح باشد در غیر این صورت عقد صحیح نیست و شرط مبیع این است که سالم و سلامت باشد و نیازی نیست که شرط سلامت بگذاریم. این صفت که ما میگوییم آن صفاتی هستند که غرض خریدار بوده است. به همین دلیل فقها اجماع دارند که صفات باید گفته شوند. اما یک کالا هزار تا صفات دارد آیا همه ی این هزار صفت باید ذکر شود؟؟ پاسخ خیر است فقط صفاتی ذکر میشود که قیمت تفاوت کند را باید ذکر کنیم. بنابراین مبیع باید صحیح و سالم باشد.

عرف اقتضا میکند مشتری در مقابل کالای سالم و سلامت معامله کند؛ و اگر کالا سالم نباشد مشتری هرگز معامله نمیکند و لازم نیست صفت سلامت را ذکر کنید.

حتی در ضمن عقد اجاره و بیع و ... لازم به ذکر سلامت نیست.

\*\*\* ذکر سلامت از دیدگاه فقها: ذکر سلامت تاکید است تخصیص نیست.

شرط سلامت نکنم چون اعتماد کرده ایم و طبق اعتماد خریداری کرده ایم و

خلاصه اگر مشتری بعدا متوجه شد کالای مورد معامله معیوب بوده است خیار عیب است و این خیار عیب برای این است در متن عقد سلامت موجود باشد.

خلاصه در معاملات که مبیع معیوب است خیار عیب داریم چه شرط صحت کنیم و چه شرط صحت نکنیم .

\*\*منشا خیار عیب : شرطی که در متن عقد است هر عقدی فی نفسه من مشتری به شمای خریدار اعتماد میکنم و کالا را میخرم و هیچ کس کالایی نمیخرد که سالم نباشد .

\*\*\*\*\* تنها جایی که ارش میگیریم تنها خیار عیب است \*\*\*\*\* مثال ( من وارث پدرم هستم منشا چیست؟؟ ) \_\_\_\_\_ گواهی وراثت

منشا ارش : الف \_ اخبار      ب \_ روایات

ب : روایات \_\_\_\_\_ طبق روایات اگر ما در مبیع تصرف مانع رد کردیم ، ارش داریم . به عبارتی ارش از ابتدا نداشتیم بعد تصرف ارش بوجود آمد \_\_\_\_\_ مبلغی که برای کالا پرداخت میشود برای کل مبیع است و نه برای صفت سلامت مبیع ، سلامت یک صفت و کلی است و جزء اعضای مبیع نیست .

نتیجه : اجماع داریم در کالای معیوب از ابتدا ارش داریم نیاز نیست که حتما تصرف مانع رد کنی ، بعد سراغ ارش بروی . از ابتدا ارش داری .

زمان حدوث خیار عیب : ۱- از زمان وجود عیب      ۲- از زمان ظهور عیب

دلیل ما برای اینکه خیار از زمان وجود عیب است نه از زمان ظهور عیب ( یعنی از زمانی که ما علم به عیب پیدا کردیم ) این است که ارش نیست . از زمان وجود عیب است ، یعنی هر چند خریدار متوجه عیب نبوده ولی به دلیل وجود عیب در بیع ارش برای او ثابت شده است .

مسقطات خیار عیب :

۱- تصریح به التزام عقد (در متن عقد برای خریدار شرط است که فسخ نکنی - حق گرفتن ارش نداری) و اسقاط حق فسخ

۲- تصرف در بیع که معیوب است - تصرف در کالای معیوب ، تصرف یعنی رضایت است

روایت از امام باقر (ع) : اگر کسی شی بخرد و عیبی داشته باشد و فروشنده براءت نکنه و بیان هم نکرده باشد ، اگر تصرف کردن در مبیع و علم پیدا کردن به بیع ظاهرا بیع سر جاش است و ثابت است وقتی ما تصرف کردیم فقط میتوانیم ارش میگیریم .

کسی مختار به (رد و ارش) است که اصلا تصرف نکرده است .



۳- تلف عین و یا در حکم تلف : خیار عیب تا زمانی است مبیع در ملک خریدار باشد ولی اگر تلف شود و یا انتقال به غیر یا اجاره بدهد ، یا رهن دهد یا مورد معامله برده ای باشد که فرار کرده و یا برده ای که آزاد بشه.

اگر بیع برگشت خیار عیب نداریم

۴- حدوث عیب عندالمشتری (مبیع نزد مشتری بوده و عیب پیدا کرده )

\_عیب بعد از اتمام زمان خیار بوجود آمده است

عیب بعد اینکه به دست مشتری رسیده و قبض کرده و خیاراتم (شرط/مجلس/ حیوان) منقضی شده .

این مورد سه صورت دارد :

صورت اول :مشتری هنوز قبض نکرده عیبی داشته باشد من مشتری در اینجا هم میتوانم رد کنم و هم ارش بگیرم انگار عیب قبل عقد بوده و هنوز من قبض نکرده ام .عیب قبل عقد حتما رد و ارش دارد .

صورت دوم : میتوانی رد کنی هم حق رد داری و هم حق ارش داری ، عیبی که در زمان خیار حادث شود از جیب فروشنده است و از مال فروشنده است و در مدت زمان خیار عیب حادث شود از مال فروشنده است .

صورت سوم :عیبی که دردستان مشتری بوجود می آید بعد قبض و خیار است در اینجا اجازه رد نداری و فقط ارش داری . عیب یعنی نقض شرکت هم عیب است .منظور از عیب نقصان است نه چیزی که باعث ارش است .تبعض صفتقه هم نوعی عیب است .