

تحلیل و ارزیابی فقهی و حقوقی تاخیر ثمن بر شروط ضمن عقد در حقوق مدنی ایران

فرزاد جهانتاب^۱، محمدباقر فیجان^۲

^۱ دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد نورآباد ممسنی، دانشگاه آزاد اسلامی، نورآباد ممسنی، ایران.
^۲ استادیار گروه حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد نورآباد ممسنی، دانشگاه آزاد اسلامی، نورآباد ممسنی، ایران.

چکیده

پژوهش حاضر با هدف تحلیل و ارزیابی فقهی و حقوقی تاخیر ثمن بر شروط ضمن عقد در حقوق مدنی ایران به صورت توصیفی و تحلیلی انجام شده است. برای تحقق و پیدایش خیار تاخیر ثمن می بایست شرایط مندرج در این پژوهش فراهم باشد در صورتیکه یکی از این شرایط فراهم نباشد خیار مزبور ثابت نمی‌گردد این شرایط عبارتند از ۱- عدم تسلیم تمام مبیع ۲- عدم تسلیم و تادیه تمام ثمن ۳- موجد نبودن مبیع یا ثمن، خواه تمام مبیع یا ثمن موجد باشد یا قسمتی از آنان ۴- مبیع بایستی عین معین یا کلی در معین باشد در صورتیکه مبیع کلی فی‌الذمه باشد، خیار تاخیر ثمن ثابت نمی‌شود. خیار تاخیر با شرط سقوط آن در ضمن عقد بیع، اسقاط آن توسط بایع بعد از عقد و ثبوت خیار تاخیر و تصرف بایع در ثمن ساقط می‌گردد. خیار تاخیر ثمن خیار فوری نمی‌باشد چرا که در قانون مدنی ایران تصریحی به فوریت آن نشده لیکن بیشتر عالمان امامیه قائل به فوری نبودن خیار تاخیر ثمن هستند. هرگاه در بیع برای خریدار شرط خیار شود، در تملیکی بودن عقد تردیدی نیست. بعد از ایجاب، مبیع از آن خریدار است؛ تنها او حق دارد مالکیت موجود را ظرف مدت معینی از بین ببرد و آن را به فروشنده بازگرداند. مساله مهمی که در حقوق مدنی و نیز در فقه مطرح است بحث جایگاه شرایط اساسی درستی معامله در زمینه شروط ضمن عقد است. در زمینه این که شروط ضمن عقد از شرایط اساسی درستی معامله تبعیت می‌کنند یا خیر اختلاف عقیده وجود دارد: بعضی معتقدند شروط ضمن عقد از همه شرایط اساسی درستی معامله تبعیت می‌کنند. بعضی دیگر معتقدند که شروط ضمن عقد از همه شرایط اساسی درستی معامله تبعیت نمی‌کنند. برای حل این مشکل باید ابتدا ماهیت شروط ضمن عقد مشخص شود زیرا میان حقوق دانان در زمینه ماهیت شروط ضمن عقد اختلاف عقیده وجود دارد پس از تعیین ماهیت شروط ضمن عقد مشخص می‌شود که آیا همه شرایط اساسی درستی معامله از شروط ضمن عقد تبعیت می‌کنند یا خیر؟ در این خصوص سه دیدگاه ارائه شده است: بعضی از حقوق دانان شرط ضمن عقد را جزئی از تعهدات متعهد می‌

نامند که در صورت وجود شرط، متعهد باید علاوه بر تعهدات حاصل از عقد، مفاد شرط را نیز انجام دهد. طبق این دیدگاه اگر شرطی جزء شروط باطل و مبطل نبود، کافی است و نیازی نیست که شرط از شرایط اساسی درستی معامله پیروی کند. بعضی دیگر معتقدند که شروط ضمن عقد، تعهد جداگانه ای نبوده و در کنار تعهد اصلی است. ماده ۲۳۲ در زمینه این که شروط ضمن عقد باید از شرایط اساسی درستی معامله پیروی کنند سکوت اختیار کرده است. از نظر قضایی نمی توان شروط ضمن عقدی که شرایط اساسی درستی معامله را دارا نمی باشند باطل دانست. ماده ۱۰ قانون مدنی نیز شروط ضمن عقد و معامله ای که شرطی ضمن آن شده است صحیح می داند. بعضی دیگر معتقدند، شرط می تواند به عنوان قراردادی مستقل مورد توافق باشد لیکن دو طرف بنا به ملاحظاتی آن را تابع عقد دیگر ساخته و نام شرط بر آن نهاده اند. در این فرض چون شرط به عنوان قراردادی مستقل مورد توافق قرار می گیرد، در حقیقت شرط همان عقد یا قرارداد است. یعنی در این جا ما با دو قرارداد مواجه هستیم یکی شرط و یکی عقد اصلی پس شرط در این جا از شرایط اساسی درستی معامله پیروی می کند.

واژه‌های کلیدی: خیار تاخیر ثمن ، مبیع، شروط ضمن عقد، فقه و حقوق

مقدمه

واژه خیار اسم مصدر اختیار و با ریشه عربی به معنای حقی است که به متبایعین امکان فسخ معامله را می دهد. اختیاری که گاه ناشی از حکم قانون و زمانی ناشی از اراده دو طرف قرارداد می باشد. خیار به معنای حاضر صرفاً در عقود مورد استفاده قرار می گیرد و در ایقاعات خیار راه ندارد. با توجه به اینکه در عقود جایز امکان فسخ عقد بدون وجود هیچ دلیلی وجود دارد می توان گفت که خیارات صرفاً در عقود لازم جاری می باشند و برای فسخ عقود جایز نه دلیلی لازم و نه از فسخ این عقود مسلیکنتی ایجاد می شود در حالی که در عقود لازم اصل بر پایداری آنها بوده و امکان فسخ عقد امری نامتعارف می باشد و صرفاً در مواردی مورد استفاده قرار می گیرد که دلیل خاصی آنرا اقتضاء نماید.

عالمان معاصر در زمینه خیار تأخیر ثمن گفته اند که: خیار تأخیر هم عبارت است از اینکه اگر با نگهداری شرایط و قیود چهارگانه بیعی محقق شد مشتری اصلاً خیار ندارد، بایع بعد از سه روز خیار دارد آن شرایط و قیود چهارگانه عبارت از این است اینکه اگر مبیع شخصی یا به منزله شخصی باشد مثل کلی فی المعین و بایع این مبیع را تسلیم مشتری نکرده باشد این دو، و مشتری همه ثمن را نداده باشد، خواه اصلاً چیزی از ثمن را ادا نکرده یا بخشی از ثمن را ادا کرده ولی همه ثمن را ادا نکرده این قید سوم، قید چهارم آن است که شرط تأخیر نشده باشد. اگر مشتری شرط تأخیر کرده باشد بگوید که من ثمن را بعد از یک هفته یا مثلاً ده روز می آورم دیگر سخن از خیار تأخیر نیست. پس اگر بیعی با این قیود چهارگانه محقق شود بایع تا سه روز خیار ندارد بعد از سه روز خیار دارد، خیار هست آن هم بعد از سه روز و فقط برای بایع این معنای خیار تأخیر است و نصوص هم همین معنا را ثابت کرده است.

معامله با حق استرداد وسیله تملک است. مالک حق خود را به انتقال گیرنده تملک می کند و او را مالک عین و منافع می سازد، منتها این حق را برای خویش محفوظ می دارد که ظرف مدت معینی معامله را بر هم زند و آنچه را که داده است باز ستاند. در فقه این اختلاف در بیع شرط مطرح شده است که آیا مبیع بعد از پایان مهلتی که فروشنده خیار فسخ دارد به خریدار منتقل می شود یا با وقوع بیع تملیک نیز انجام میشود و با استفاده از حق خیار دوباره به فروشنده باز می گردد؟ پاره از متقدمان احتمال نخست را برگزیده اند لیکن متاخران بطور قاطع انتقال مالکیت را همراه با عقد بیع پذیرفته اند و قانون مدنی نیز از آنان پیروی کرده است (مواد ۳۶۳ و ۳۶۴)

اصطلاح «در معامله با حق استرداد ساخته نویسنندگان قانون ثبت است. آنان بدین وسیله خواسته اند تا تمام معاملاتی را که اثر آنها تملیک مورد است و تملیک کننده حق استرداد آن را برای خود محفوظ می دارد زیر یک عنوان بررسی کنند واحکام خود را محدود به «بیع شرط» نسازند، چنانکه در ماده ۳۳ قانون ثبت آمده است: «نسبت به املاکی که با شرط وکالت منتقل شده است و به طور کلی نسبت به املاکی که به عنوان صلح یا به هر عنوان دیگر با حق استرداد قبل از تاریخ اجرای این قانون انتقال داده شده در صورتی که مال مورد «معامله با حق استرداد» در تصرف شخص دیگری غیر از انتقال دهنده یا وارث او باشد انتقال گیرنده یا قائم مقام قانونی او برای وصول طلب خود بابت اصل وجه یا متفرعات، می تواند بر هر یک از انتقال دهنده یا وارث او و یا کسی که عین مورد معامله را متصرف است اقامه دعوی نماید و رجوع به هر یک مانع مراجعه به دیگری نخواهد بود. هرگاه به متصرف رجوع شده و حاصل از فروش ملک کفایت اصل و متفرعات را نکرد مدعی نمی تواند برای بقیه به انتقال دهنده رجوع کند و انتقال گیرنده می تواند در صورتیکه متصرف عالم به معامله الیکنه بوده، برای بقیه طلب خود در حدود مدتی که مورد معامله در تصرف متصرف بوده به مشارالیه مراجعه کند اعم از اینکه متصرف استیفای منفعت کرده یا نکرده باشد.»

این پژوهش دارای اهمیت فراوان است آنچه حائز اهمیت است اینست که در هر حال احکام و قواعد کلی خیارات، در هر دو یکسان بوده و تنها شیوه ظهور خیارات در بستر الکترونیکی متفاوت می باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲). از آن جهت که خیارات به گستردگی که در حال حاضر در حقوق ایران دارد در هیچ یک از نظام های حقوقی وجود ندارد و این امر ناشی از پیشینه فقهی است که قانون مدنی از آن الهام گرفته است. به عبارت بهتر استدالات منطقی و اصلی که فقها اعم از عالمان امامیه و عالمان عامه باعث گسترش و تقویت مبانی فقهی احکام معاملات گشته که نویسندگان قانون مدنی از این امر بهره جسته و نظام نوین حقوقی را با تفکر ناب و اصیل سیراب نموده اند. (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۱۵).

در زمینه گستردگی خیارات در فقه و نزد فقها اختلافات چندانی وجود ندارد و علی رغم اینکه در بعضی تعیین مصادیق اختلافاتی به چشم می خورد اما خیارات اصلی مورد قبول تمام فقها می باشد بعضی از فقها از جمله شیخ مرتضی انصاری تعداد خیارات را در هفت مورد محدود دانسته اند و بعضی از فقها نیز تعداد آنها را تا چهارده مورد نیز گسترش داده اند. با این حال قانون مدنی به پیروی از نظر مشهور تعداد خیارات را در عدد ده محدود کرده است (۳۹۶ق.م). مبنای خیارات موجود در قانون مدنی علیرغم اختلافات موجود در این خصوص، در بیشتر موارد ناشی از قاعده لاضرر و توافق طرفین و در بعضی موارد ناشی از سنت فقهی می باشد. (حسینی عاملی، ۱۴۱۸: ص ۴۴).

سوابق مربوط، پیشینه نظری و عملی تحقیق :

احمدی عباس بررسی فقهی-حقوقی خیار تأخیر ثمن عضو هیئت علمی پیام نور - دانشگاه آزاد اسلامی موضوع این تحقیق بررسی فقهی و حقوقی خیار تأخیر ثمن می باشد. خیار تأخیر ثمن یکی از خیارات مختص به بیع می باشد که نظیر سایر خیارات ریشه ای فقهی دارد و روایاتی در این باب وارد و مورد اجماع فقهاء نیز می باشد. از آنجایی که امروزه عقد بیع که به دلیل گسترش تجارت و مبادلات بین المللی شیوع و قلمرو بسیار گسترده ای پیدا کرده است و این امر باعث گردیده به اقسام مختلفی که هر یک دارای احکام مختص به خود می باشد تقسیم گردد، اهمیت فوق العاده زیادی پیدا کرده است، مطالعه و شناخت مفهوم دقیق و شرایط اعمال این خیار در موارد مختلف، خالی از فایده نمی باشد. این تحقیق در چهار بخش به شرح ذیل تنظیم گردیده است: بخش اول: ادله فقهی خیار، بخش دوم: شرایط اعمال خیار، بخش سوم: خیار ما یفسد لیومه، بخش چهارم: نتیجه گیری خیار تأخیر ثمن یکی از خیارات مختص به بیع می باشد که ریشه ای فقهی دارد و مواد ۴۰۲ الی ۴۰۹ به آن اختصاص یافته است. این خیار مخصوص بایع است و مشتری از جهت تأخیر در تسلیم مبیع این اختیار را ندارد. ماده ۴۰۲ قانون مدنی در تعریف خیار تأخیر ثمن می گوید: "هر گاه مبیع عین خارجی و یا در حکم آن بوده و برای تأدیه ثمن یا تسلیم مبیع بین متعاملین اجلی تعیین نشده باشد اگر سه روز از تاریخ بیع بگذرد و در این مدت نه بایع مبیع را تسلیم مشتری نماید و نه مشتری تمام ثمن را به بایع بدهد بایع مختار در فسخ معامله می شود".

ابهری حمید مبانی فقهی و حقوقی خیار عیب در عقد بیع و اجاره فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، سال چهل و دوم، شماره ۲، تابستان ۱۳۹۱ صص ۱-۱۹ خیار عیب یکی از خیارات مشترک در عقد بیع و اجاره است ولی در هر یک از این عقود، شرایط و احکام خاص دارد. در عقد بیع، وجود هر عیبی در مبیع یا ثمن موجب ایجاد خیار است ولی در عقد اجاره، عیبی که باعث نقصان منفعت یا صعوبت در انتفاع شود موجب تحقق خیار خواهد بود. در عقد بیع، در صورت وجود خیار عیب، مشتری می تواند معامله را فسخ کرده یا ارش دریافت کند؛ ولی در عقد اجاره، در زمینه خیار عیب بحثی از ارش مطرح نیست. در این پژوهش، احکام ویژه ی خیار عیب در عقد بیع و اجاره از منظر فقه امامیه و حقوق موضوعه ی ایران بررسی می شود.

حلبیان حسین بررسی های فقهی قابل طرح در تجارت الکترونیک فصلنامه فقه اهل بیت، شماره ۶۸، زمستان ۱۳۹۰ ص ۱۵۲ شبکه جهانی اینترنت فرصت ها و نگرانی هایی را پیش روی جامعه بشری و جوامع اسلامی قرار داده است. یکی از دستاوردهای این شبکه فراگیر، «تجارت الکترونیک» است که باعث به وجود آمدن مسائل فقهی - حقوقی جدیدی شده است که پاسخ های در خور فقها و حقوقدانان را می طلبد. فقهای شیعه در ساختار سنتی فقه معاملات و عقود معین، خيارات و قواعد فقهی مربوط به معاملات را مطرح کرده اند. در این پژوهش اولاً سعی شده مفهوم و معنای تجارت الکترونیک تبیین شود و سپس تطبیق برخی مباحث فقه معاملات بر مقوله تجارت الکترونیک در گستره فضای مجازی اینترنت مورد بررسی اجمالی قرار گیرد.

ابراهیم تقی زاده، مؤثران ذوالفقار آرانی جایگاه خيارات در قراردادهای الکترونیکی فصلنامه دیدگاه های حقوق قضایی، شماره ۵۵، پاییز ۱۳۹۰ ص ۲۷ پس از انعقاد صحیح یک قرارداد الکترونیکی، بحث شیوه انحلال آن در مجاری الکترونیکی قابل طرح می باشد. انحلال قراردادهای شیوه های مختلفی دارد که یکی از آنها انحلال با اراده یکی از طرفین می باشد، که اصطلاحاً فسخ نامیده می شود، و به این اختیار خیار گویند. از آنجا که مبنای اصلی تحقق خيارات، قاعده لاضرر بوده و هدف از آنها پیشگیری از ضرر و زیان طرفین معامله می باشد؛ لذا در قراردادهای الکترونیکی، که به سبب ویژگیهای خاصی از قبیل غیر حضوری بودن و عدم امکان رویت مورد معامله، متعاملین بیشتر در معرض ضرر و زیانهای ناشی از قرارداد می باشند، قسمت خيارات از اهمیت ویژه ای برخوردار است. قسمت خيارات در عقود الکترونیکی از حوزه هایی است که تاکنون کمتر در زمینه آن بررسی جدی انجام شده است. بنابراین در این پژوهش با استفاده از روش کتابخانه ای و پژوهشی، به مقایسه نحوه تحقق انواع خيارات در قراردادهای سنتی و الکترونیکی خواهیم پرداخت. آنچه حائز اهمیت است اینست که در هر حال احکام و قواعد کلی خيارات، در هر دو یکسان بوده و تنها شیوه ظهور خيارات در بستر الکترونیکی متفاوت می باشد، و البته در مواردی هم تحقق برخی از خيارات در محیط مجازی ناممکن است. در رابطه با پیشینه موضوع بررسی هایی که صورت گرفت در کتب مختلفی نسبت به آن اشاراتی شده است چون که در بخش چهارم کنوانسیون بیع بین المللی موارد رافع مسؤلیت را مورد بررسی قرار داده است.

از جمله در کتاب حقوق بیع بین المللی با مطالعه تطبیقی تألیف دکتر حسن صفایی و جمعی از نویسندگان، در سال ۱۳۸۴ انتشارات دانشگاه تهران به چاپ رسیده و همچنین کتاب تفسیری بر بیع بین المللی ترجمه دکتر مهربان داراب پور انتشارات گنج دانش نوشته شده و پژوهش ای نیز با عنوان موارد رفع مسؤلیت در کنوانسیون بیع بین المللی کالا و حقوق تطبیقی تألیف منوچهر توسلی جهرمی در سال ۱۳۸۵ نشریه علوم سیاسی (دانشگاه تهران) به چاپ رسیده که چکیده آن بیان می شود: نظام های حقوقی گوناگون در بسیاری موارد به مشکلات حقوقی پاسخ های یکسان و یا مشابه می دهند. شاید این بدان سبب باشد که در رویارویی با مسائل عقل متعارف، صرف نظر از خاستگاه بومی یا فرهنگی آن به نتیجه واحدی می رسند اما این نتیجه واحد به زبان های مختلفی بیان می شود. از اصل وفاداری به عهد و پیمان تحت شرایط و مقتضیات خاص از جمله احکام پذیرفته شده اما بیان شده به زبانها و شکل های مختلف می توان عدول کرد. در نوشتار حاضر به اجمال موارد معافیت از مسؤلیت نقض تعهد ابتدا در حقوق آمریکا، آمریکا و ایران بررسی شده است، و بعد با فاصله گرفتن از نظام های داخلی، موضوع کنوانسیون بیع بین المللی کالا و مقایسه آن با مفاهیم آشنا در نظام های مختلف موضوع مطالعه بوده است.

نظر حقوقدانان: بعضی از نویسندگان حقوق مدنی، مبنای اصلی خيارات را بر پایه غلبه یکی از دو اصل حکومت اراده و قاعده لا ضرر می دانند. در دیدگاه حاکمیت اراده مبنای خيارات به خواست صریح یا ضمنی دو طرف قرارداد باز می گردد و اراده مبنای واقعی التزام به معامله و حدود آن است. به عنوان مثال مبنای خیار حیوان، خیار مجلس و خیار تخلف از شرط صفت را دیدگاه

حاکمیت اراده می دانند. در دیدگاه جبران ضرر ناروا، خیار فسخ نتیجه تعارض الزامات ناشی از عقد با عدالت و مصالح اجتماعی است، حکم ضرری در اسلام منتفی است. ضرر ناروای ناشی از عقد باعث می شود لزوم برداشته شود و اختیار بجای آن نشیند و زبان دیده بتواند عقد را فسخ کند. به عنوان مثال به نظر این حقوقدانان، مبنای خیار در خیار تأخیر ثمن، خیار عیب و خیار غبن جبران ضرر نارواست. بعضی از مولفان نیز علاوه بر مبنای فقهی، مبنای حقوقی خارجی مثل نظریات خطر، تقصیر، مختلط و واسطه و دیدگاه تضمین حق را به عنوان مبنای خیار تأخیر ثمن بیان کرده اند.

روش تحقیق:

روش اجرای این پژوهش توصیفی می باشد و محقق برای بررسی علمی موضوع طبق منابع و اسناد موجود اقدام به جمع آوری مطالب کرده است. اطلاعات از طریق کتب و نشریات علمی جمع آوری خواهد شد. اطلاعات بدست آمده حاصل از منابع اسنادی از طریق فیش برداری اقدام به بررسی و تجزیه و تحلیل مطالب شده است.

مفاهیم و مبانی نظری

مفهوم عام خیار:

لفظ خیار در لغت عرب اسم مصدر است و مأخوذ از اختیاراتست و معنی لغوی آن مالک شدن امری است بر سبیل اطلاق اعم از اینکه مالک فسخ عقد باشد یا غیر آن و همیشه متعلق خیار افعال انسانی است و اطلاق نمیشود بر مالک شدن اعیان و منافع و اگر بگویند اختیار فلان عین یا منفعت بدست فلان است مقصود این است که تصرفات در آن یا مدخله در آن با اختیار اوست و اینکه تعریف خیار کرده اند که مالک است. (عمید، ۱۳۷۵ ذیل کلمه خیار). این قبیل اموال را کلی معین می نامند. وقتی مقدار معینی از کلی معین به مشتری فروخته میشود، بدین معنی نیست که مشتری مالک مشاع سهمی از کلی است. باع میتواند مقدار معین را از کلی معین جدا و به عقد بیع مذکور تخصیص دهد. از این رو میان مال مشاع و کلی معین تفاوت وجود دارد. در مال مشاع حق مشتری در تمام ذرات مال مذکور به نحو اشاعه منتشر است و در کلی معین، پس از جداکردن مصداق از کلی، همان مقدار جداشده به ملکیت مشتری درمی آید.

تعریف خیار تأخیر ثمن و خصوصیات آن

برای اینکه موضوعی مورد مطالعه قرار گیرد، منطقی است نخست آن موضوع تعریف گردد و سپس خصوصیات آن مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد تا محدوده مطالعه معلوم و معین گردد.

تعریف خیار تأخیر ثمن

کلمه «خیار» اسم مصدر از ماده اختیار (باب افتعال - اختار، یختار، اختیاراً و خیاراً) بوده و در معانی مختلفی از جمله «برگزیدن»، «به خواهش خود دل به چیزی نهادن و برگزیدن یکی از دو امر به کار رفته است» (انصاری، ۱۳۸۹، ص ۲۱۶).

خیار در اصطلاح حقوقی به اختیار فسخ عقد لازم گفته می شود. فقیهان در تعداد و انواع خیار اختلاف عقیده دارند و از هفت تا چهارده نوع خیار بر شمرده اند (حلی، ۱۴۱۵، جلد ۶، ص ۲۸۵). لیکن به گفته قانونگذار خیار از قرار ذیلند: ۱- خیار مجلس، ۲- خیار حیوان، ۳- خیار شرط، ۴- خیار تأخیر ثمن، ۵- خیار رویت و تخلف وصف، ۶- خیار غبن، ۷- خیار عیب، ۸- خیار تدلیس، ۹- خیار تبعض صفقه، ۱۰- خیار تخلف شرط (فرحناکیان، ۱۳۹۰).

چهارمین خیار از اختیارات ده گانه خیار تأخیر است. در این رابطه شیخ طوسی در زمینه خیار تأخیر ثمن گفته است: «اگر کسی شئی معینی را بخرد بدون اینکه مبیع را قبض کند و ثمن را به بایع بدهد و تسلیم یکی از عوض و معوض را شرط نشده باشد، در این صورت بیع سه روز لازم است، پس اگر مشتری ثمن را بیاورد پس او به جنس سزاوارتر است و گرنه بایع حق فسخ معامله را دارد» (خمینی، ج ۱ ص ۵۲۷).

در قانون تعریفی برای خیار نیامده است، لیکن خیار در لغت از نظر دستوری اسم مصدری است و مصدر آن اختیار است به مفهوم داشتن سلطه و تسلط. اختیاری که بایع در فسخ معامله بر اثر عدم پرداخت ثمن در ظرف سه روز از تاریخ بیع دارد. مفهوم اصطلاحی خیار در حقوق مدنی ایران عبارت است از تسلط بر اضمحلال و زایل نمودن اثر حاصل از عقد. پس در قانون مدنی ما تعریفی از واژه خیار نشده است و این امر شاید بدان جهت باشد که قانونگذار مفهوم خیار را از مفاهیم بدیهی دانسته است، لیکن در قانون مدنی در فصل سوم اقسام عقود، عقد اختیاری تعریف شده است. عقد اختیاری آنست که برای طرفین یا یکی از آنها یا برای ثالثی اختیار فسخ باشد. بر این اساس می توان خیار را چنین تعریف کرد: خیار حقی است برای طرفین عقد لازم یا یکی از آنها و یا شخص ثالث که به موجب آن می تواند عقد را فسخ کند (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۱۱۲).

مفهوم خیار تأخیر ثمن در قانون مدنی

در زمینه خیار تأخیر ثمن ماده ۴۰۲ قانون مدنی نیز به پیروی از نظر فقها مقرر می دارد: «هرگاه مبیع عین خارجی یا در حکم آن بوده و برای تأدیه ثمن یا تسلیم مبیع بین متعاملین اجلی معین نشده باشد، اگر سه روز از تاریخ بیع بگذارد و در این مدت نه بایع مبیع را تسلیم مشتری نماید و نه مشتری تمام ثمن را دهد بایع مختار در فسخ معامله است». این ماده میسراند که بایع با بودن شرایط زیر می تواند عقد بیع را در ظرف سه روز از تاریخ انعقاد آن فسخ نماید:

۱ - در صورتی که مبیع عین خارجی یا در حکم آن باشد، منظور از کلمه «در حکم آن» مقدار معین بطور کلی از شی متساوی الاجزاء مانند دو تن گندم از سی تن گندم موجود انبار معین. بنابراین مبیع وقتی که کلی ما فی الذمه باشد خیار تأخیر ثمن در آن جاری نمی گردد. ۲ - در صورتی که بیع نقد باشد یعنی برای تأدیه ثمن یا برای تسلیم مبیع اجلی در عقد بین متبایعین مقرر نشده باشد. ۳ - در صورتی که سه روز از حین عقد بگذرد و بایع مبیع را تسلیم ننماید. ۴ - در صورتی که مشتری در ظرف سه روز از تاریخ عقد تمام ثمن را ببایع تأدیه ننموده باشد لذا اگر بعض ثمن را ببایع داده باشد حق خیار او ساقط نمی گردد (امامی ۱۳۶۳، ج ۴، ص ۴۸۰. بروجردی، ۱۳۸۰، ص ۳۵۶. شهیدی، ۱۳۸۴، ص ۵۱). در واقع قانونگذار ایران بدون اینکه خیار تأخیر را تعریف کند به معرفی شرایط تحقق آن پرداخته است.

تعریف خیار و انواع آن

واژه خیار اسم مصدر «اختیار» و با ریشه عربی به معنای حقی است که به متبایعین امکان فسخ معامله را می دهد (امامی، ۱۳۸۳، ص ۴۶۱).

اختیاری که گاه ناشی از حکم قانون و زمانی ناشی از اراده دو طرف قرارداد می باشد. خیار به معنای حاضر صرفاً در عقود مورد استفاده قرار می گیرد و در ایقاعات خیار راه ندارد. با توجه به اینکه در عقود جایز امکان فسخ عقد بدون وجود هیچ دلیلی وجود دارد (م ۱۸۶ ق.م.) می توان گفت که اختیارات صرفاً در عقود لازم جاری می باشند و برای فسخ عقود جایز نه دلیلی لازم و نه از فسخ این عقود ایجاد می شود (۶۷۸ ق.م.) در حالی که در عقود لازم اصل بر پایداری آنها بوده و امکان فسخ عقد امری نامتعارف می باشد و صرفاً در مواردی مورد استفاده قرار می گیرد که دلیل خاصی آنرا اقتضاء نماید. (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص ۵۱)

نکته ای که باید به آن توجه نمود این امر می باشد که اگرچه اصطلاحات مشابهی همچون «رجوع» نیز در معنای خیار به کار برده می شود اما بدون شک از نظر آثار و نحوه اعمال با حق خیار بسیار متفاوت می باشد. با این حال در عرف زمانی به جای هم مورد استفاده قرار می گیرند. از سوی دیگر باید توجه نمود که بر اساس اصل لزوم قراردادها (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۶۰۹). اصل در قراردادها لزوم و پایداری آنها می باشد و امکان از بین بردن یا فسخ عقود قاعده ای خلاف می باشد که نیاز به دلیلی خاص دارد و به دلیل همین قاعده لزوم قراردادها، دلیل فسخ عقود نیز باید کاملاً بصورت محدود بکارگرفته شود. به عبارت بهتر با توجه به وجود اصل لزوم تمام قواعد و اصلیکن که این اصل را تحت الشعاع قرار می دهند باید به صورت مضیق مورد تفسیر و استفاده قرار گیرند و در تمام مواردی که وجود یا عدم وجود این حق مورد تشکیک قرار گرفت با تبعیت از اصل لزوم باید بنا را بر عدم وجود خیار گذاشت. از سوی دیگر و با استناد به اصل فوق در زمینه تفسیر حدود و ثغور خود خیار نیز نباید گشاده دستی نمود بلکه باید تا حد امکان از گسترش موارد تزلزل عقود جلوگیری نمود. برای مثال در خیار بیع باید تا حد امکان اعمال آنها را محدود به موارد مصرحه نمود. (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ش ۹۲۰)

خیارها به گستردگی که در حال حاضر در حقوق ایران دارد در هیچ یک از نظام های حقوقی وجود ندارد به عبارت بهتر استدلال منطقی و اصلیکن فقها اعم از عالمان امامیه و عالمان عامه باعث گسترش و تقویت مبانی فقهی احکام معاملات گشته که نویسندگان قانون مدنی از این امر بهره جسته و نظام نوین حقوقی را با تفکر ناب و اصیل سیراب نموده اند. در زمینه

مفهوم خیار در لغت

واژه خیار اسم مصدر «اختیار» و با ریشه عربی به معنای حقی است که به متبایعین امکان فسخ معامله را می دهد. خیار تسلط بر فسخ و امضای عقد می باشد. (عمید، ۱۳۷۵ ص: ۹۵).

مفهوم خیار در اصطلاح

خیار از الفاظی است که در بیع کاربرد زیادی دارد. از این عنوان در باب تجارت سخن رفته است. (عرفانی، ۱۳۸۳)

شروط ضمن عقد:

طرفین عقد (قرارداد) می توانند هر شرط و شروطی را که، خلاف شرع و قوانین آمره نباشد، را در ضمن عقد قرار دهند. دایره شمول شرط در قراردادها وسیع است و می تواند از شرط پرداخت ثمن در موعد مقرر و یا شرط مساحت و شرط کیفیت خاص در مبیع و... را تا موارد دیگر را در برگیرد. (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۲۱۲)

مفهوم بیع

بیع، در ماده ۳۳۸ قانون مدنی چنین تعریف شده است: "بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم". این تعریف که برگرفته از تعریف بیع توسط بعضی از عالمان امامیه است، دلالت بر تملیکی بودن عقد بیع می نماید و ظاهراً با تعریفی که از عقد در ماده ۱۸۳ ق.م. ارائه شده در تعارض می باشد چرا که مستنبط از ماده اخیر الذکر عهدی بودن عقود و نه تملیکی بودن آنهاست. از دیگر مسائلی که با توجه به ماده ۳۳۸ ق.م. قابل طرح و بررسی است، بیع اموال کلی است. همچنین در زمینه اموال غیر مادی مانند حق سرقفلی، حق مولف و حق مخترع نیز این بحث مطرح است. به هر حال، این دو مورد هم نیاز به بررسی جداگانه دارند که آیا بیع تلقی می شوند یا نه؟ مساله دیگری که مرتبط با بیع می باشد مساله عوض است که آیا در زمان کنونی با توجه به اینکه عوض، عادتاً و عرفاً، پول می باشد، اگر عوض، پول نقد نباشد و یکی دیگر از اموال باشد، آیا برآن بیع اطلاق می گردد یا اینکه در قالب عقد معاوضه باید به آن پرداخت. همچنین قراردادهای مشابهی وجود دارد مانند معاوضه، اجاره اشخاص، اجاره به شرط تملیک، هبه معوض که بعضاً مسائل دشواری را در تشخیص ماهیت حقوقی عمل انجام شده،

مطرح می کنند که نیازمند معین و مشخص نمودن ضوابط دقیق و معیارهای جامع و مانع جهت تشخیص بیع از چنین قراردادهای مشابهی است. ثمره عملی این تمایز در اختلاف احکام و آثار مترتب بر این نهادهای حقوقی است.

مفهوم لغوی بیع

بیع در لغت به معنای خرید و فروش و داد و ستد آمده است.

مفهوم اصطلاحی بیع

بیع در اصطلاح فقهی و حقوقی ایجاب و قبلیکن است که بر نقل ملک در مقابل عوض معلوم و معین دلالت دارد. (امامی، ۱۳۴۰-۴۱۶)

بیع از واژه های متضاد به شمار می رود، چرا که در لغت به معنا خریدن و فروختن است قانون مدنی در ماده ۳۳۸ بیع را اینگونه تعریف کرده « بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم» از این تعریف بر می آید که بیع عقدی معوض و تملیکی است. بنابر تعریف بیع، مبیع باید عین مانند خانه، زمین باشد. پس هیچگاه منفعت و عمل را نمی توان مبیع قرارداد. در زمینه ثمن هیچ گونه قیدی در تعریف دیده نمی شود زیرا قانون از ثمن به کلمه عوض تعبیر کرده است که می تواند شامل عین، منفعت و عمل نیز باشد. عقد بیع دارای دو موضوع است: مبیع و ثمن، در عرف کنونی ثمن بطور معمول پول است نه کالا مبیع باید عین باشد یعنی، محسوس و مادی باشد و به طور مستقل مورد داد و ستد قرار بگیرد و مالیت داشته باشد و همچنین معین بوده و مبهم نباشد (کاتوزیان، ۱۳۸۴ ص: ۱۰۳).

تأثیر فسخ بایع بر انتقال مبیع از سوی خریدار

در مواردی پس از وقوع دو یا چند معامله متوالی نسبت به مبیع، نخستین فروشنده برای فسخ بیع اقدام می کند. که در مواجهه با چنین قضیه و راجع به چگونگی تصرفات خریدار اول و ایادی بعد از او، دادگاهها اتفاق نظر ندارند و آراء متناقضی صادر می کنند. که متأسفانه به حقوق ذی نفع ثالث لطمه وارد می آورد. (شهیدی، ۱۳۸۲)

اگر هنگام اقدام فروشنده برای اعمال حق فسخ خود مشخص شود. خریدار موردمعامله را به غیر انتقال داده است. در این حالت، از جهت حقوقی مسائلی قابل طرح است. به عنوان مثال، آیا انتقال مال به غیر صحیح است یا خیر؟ برفرض درستی، انتقال مانع فسخ است یا خیر؟ برفرض عدم وجود مانع، بعد از فسخ تکلیف معامله دوم چه می شود؟ آیا در تمام خیارهای یک دیدگاه را می توان پذیرفت یا باید قابل به تفکیک شد؟

قاعده در انتقال اعیان

به عنوان قاعده بایدگفت، وجود خیار برای فروشنده، مانع انتقال توسط خریدار نیست. به همین جهت ماده ۳۶۳ ق.م مقرر می دارد: « در عقد بیع وجود خیار فسخ برای متبایعین مانع انتقال نمی شود» لیکن برای تشخیص این که آیا انتقال در تمام موارد درست است یا خیر و برای دریافت پاسخ صحیح، لازم است بین حالتی که برای فروشنده الیکنه خیار شرط وجود دارد یا سایرخیارات از قبیل خیارغبن و غیره، تفاوت قائل شد. (حبیب زاده، ۱۳۹۱)

انتقال عین در خیار شرط

گفتیم مطابق با اصل، حق فسخ فروشنده مانع انتقال مبیع توسط خریدار به غیر نمی شود؛ لیکن در بیع شرط (که می دانیم خیار شرط مختص به بایع است) این شرط بطور ضمنی بین طرفین وجود دارد که خریدار حق انتقال مال به غیر را ندارد. به بیان دیگر در بیع شرط ظاهر بر این است که فروشنده با فسخ معامله قصد دارد عین مبیع را مسترد نماید، لذا ارتجاع عین

ممکن نیست مگر مشتری ملتزم به نگهداری مبیع شود. به همین جهت ماده ۴۶۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «بذیع شرط مشتری نمی‌تواند در مبیع تصرفی که منافی خیار باشد از قبیل نقل و انتقال و غیره بنماید» در فقه امامیه هم در بحث شرط به غرض بایع در نگهداری عین توسط خریدار تا پایان حق فسخ تاکید شده است. معمولاً یکی از دلایل پیش بینی شرط خیار، استیمار (طلب امر و مشورت کردن) است. در این حالت قصد مستامر این است که اگر پس از مشورت معامله را به مصلحت خود ندید، در مدت معین شده اقدام به فسخ معامله نموده و عین مال را مسترد نماید. (جعفری، لنگرودی، ۱۳۸۸).

لازم به ذکر است تصرفات مشتری در مبیع شرطی دو حالت دارد:

حالت اول اینست که مبیع را با قید خیار شرط یا شرط انفساخ به غیر انتقال می‌دهد که این معامله به جهت این که به حقوق بایع صدمه نمی‌زند اشکال ندارد (مستنبط از مواد ۴۶۰ و ۵۰۰ ق.م). حالت دوم اینست که مشتری بطور مطلق عین را به غیر انتقال دهد که چنین معامله ای به جهت تجاوز به حق بایع غیر نافذ خواهد بود. بدیهی است اگر بایع از حق فسخ خود در مهلت مقرر استفاده نکند، معامله صحیح و نافذ خواهد شد و اگر فروشنده عقد را فسخ کند، درستی عمل مشتری منوط به اجازه بایع است.

انتقال عین با توجه به معاملات با حق استرداد

نکته مهم و اساسی اینست که از تاریخ تدوین مقررات معامله با حق استرداد (مواد ۳۳ و ۳۴ قانون ثبت) کلیه معاملات شرطی و رهنی این مقررات است. یعنی در حال حاضر بیع شرط را نمی‌توان بدون در نظر گرفتن معامله با حق استرداد تفسیر کرد. آنچه مسلم است قانونگذار با تدوین مقررات معامله با حق استرداد، بر مبنای غلبه بیع شرط را مملک نمی‌شناسد؛ یعنی اگر بیع شرطی واقع شود، چون در غالب اینگونه معاملات، هدف وام دادن و اخذ وثیقه در مقابل آن است نه تملیک واقعی، لذا قانونگذار چنین معاملاتی را از قبیل معاملات رهنی به شمار آورده است.

با توصیف مزبور، اثبات خلاف ممکن نیست؛ و حتی اگر ثابت شود قصد طرفین واقعاً بیع شرط بوده است نه توثیق ملک در برابر اخذ وام، باز هم ملکیت عین برای منتقل الیه حاصل نمی‌شود. به همین جهت آقای دکتر کاتوزیان می‌گویند: «مواد ۳۳ و ۳۴ به شیوه قاعده ماهوی انشاء شده است و دیگر رابطه ای با ظاهر ندارد تا خلاف آن قابل اثبات باشد» و در جای دیگری می‌نویسند: در بیع به یادآوری این نکته قناعت می‌کنیم که بیع شرط با از دست دادن مقتضای خود (تملیک مبیع) دیگر بیع نیست و با تفاوتی اندک به رهن نزدیک می‌شود. (حبیب زاده، ۱۳۹۱)

مرحوم دکتر شهیدی در راستای همین تفکر به ن سخ مقررات بیع شرط اشاره نموده اند و می‌نویسند: «اما همانگونه که گذشت، این اثر (انتقال مالکیت مبیع به خریدار) با وضع مواد ۳۳ و ۳۴ قانون ثبت منتفی گردیده و مقررات مربوط قانون مدنی در این مورد نسخ شده است و در نتیجه مبیع شرط داخل در مالکیت خریدار یا دهنده پول نخواهد شد»

آقای دکتر لنگرودی نیز در راستای همین تفکر و تفکر می‌گویند: «بیع شرط نظر به علل تاریخی و اقتصادی نمی‌توانست برای همیشه به عنوان یک بیع واقعی بماند و طبع آن اقتضاء می‌کرد که تغییر عنوان بدهد. در نیم قرن اخیر قانونگذار در ماهیت آن تصرف کرده و آنرا بصورت یکی از معاملات وثیقه ای درآورد تا آنجا که تعریف ماده ۷۷۱ قانون مدنی اکنون بر آن منطبق است نه تعریف ماده ۳۳۸. هر چند که هنوز اندک فرقی بین بیع شرط و رهن باقی است لکن این فرق مانع نمی‌شود که تعریف ماده ۷۷۱ بر بیع شرط صدق کند»

بنظر ما، همین دیدگاه را باید پذیرفت و تقویت کرد زیرا اگر نظر مخالف را بپذیریم (یعنی اثبات خلاف ممکن باشد) به اشخاص رباخوار اجازه داده ایم که در پوشش بیع شرط و تصریح به این که قصدشان بیع است نه وام دادن و اخذ وثیقه، مانند گذشته به رباخواری ادامه می دهند و بدیهی است فروشنده یا ناقل نمی تواند به راحتی ثابت کند که خریدار وامی به او داده و از بابت وام دریافتی، این ملک را وثیقه او قرار داده است. (حسینی نژاد، ۱۳۷۰).

سابقه تاریخی نشان می دهد که فرمان ناصرالدین شاه قاجار به محاکم عدلیه که در بیع شرط حکم به مالکیت قطعی مشتری نکنند موفقیت آمیز نبود زیرا رباخواران بجای بیع شرط، بیع قطع با شرط وکالت منعقد می کردند و محاکم هم فرمان شاه را شامل این قسمت نمی دانستند.

به همین جهت، چون بایع نمی توانست وفق ماده ۴۶۳ ق.م. به راحتی ثابت کند که قصد واقعی او بیع نبوده است و محاکم هم درصدد یافتن این قصد نبودند، قانونگذار برای جلوگیری از انگیزه اصلی سرمایه دار رباخوار، با تدوین ماده ۳۳ و ۳۴ قانون ثبت، مقررات بیع شرط را در قسمت تکمیلی بودن عین نسخ نموده و دیگر محاکم نباید در جستجوی قصد واقعی باشند زیرا ظاهر سند از رباخوار حمایت می کند و نشان می دهد که قصد طرفین بیع بوده و آن وقت فروشنده (وام گیرنده) نمی تواند به راحتی اثبات خلاف نماید و در نتیجه حکم ماده ۳۳ و ۳۴ خنثی و بی تاثیر شده و راه برای اشخاص رباخوار گشوده می شود. (السان، ۱۳۹۱)

انتقال عین در سایر خیارات (مثل خیار غبن)

برعکس خیار شرط در بیع شرط (که خیار مختص بایع است) در سایر خیارات وضع بگونه ای دیگر است و خریدار حق انتقال عین به غیر را دارد. برای روشن شدن قضیه به تحلیل نظریات می پردازیم:

۱- گروه اول از عالمان امامیه برآنند که در خیار غبن، من له الخیار (مغبون) می تواند تصرفات ناقله را باطل نماید. با این دیدگاه، اگر فروشنده در معامله مغبون شده و خریدار مورد معامله را به غیر فروخته یا تصرف دیگر از قبیل صلح و معاوضه انجام داده باشد، می تواند معامله را ابطال نماید. این دسته در مقایسه با رهن می گویند، همانطور که در عقد رهن اگر رهن عین مرهونه را بدون اطلاع و موافقت مرتهن بفروشد و مرتهن مخالف بیع باشد، تمامی تصرفات از ابتدای وقوع بیع باطل می شود، درخصوص خیار غبن هم می توان گفت، اگر بایع عقد را فسخ کند، بیع بین خریدار اول و دوم هم از ابتدا باطل می شود و منافع و نمائات حدفاصل بیع معامله خریدار اول و دوم و فسخ معامله متعلق به من له الخیار (مغبون) است. استدلال این گروه آن است که چون مغبون از ابتدای وقوع بیع حق فسخ داشته، تصرفات خریدار اول به جهت وجود این حق فسخ، تصرف متزلزل بوده در عین حال چون عین متعلق حق مغبون است او می تواند معامله بین خریدار اول و دوم را از ابتدا باطل نماید.

۲- گروه دوم در قیاس با حق شفعه چنین استدلال می کنند که در شفعه، معامله شریک از تاریخ ابطال معامله توسط شفیع باطل می شود نه از ابتدا؛ درخصوص خیار غبن هم می توان گفت، معامله بین خریدار اول و دوم از تاریخ انشاء فسخ ابطال می شود نه از ابتدا و اثر آن قهقراپی نیست.

این گروه استدلال می کنند که هرچند خیار بایع به اصل معامله ثابت است لیکن تا غبن ظاهر نشود (یعنی تا بایع آگاه نشود) حق فسخ او هم ظهور پیدا نمی کند. پس عقد از تاریخ ظهور سبب (آزمایی از غبن) فسخ می شود، در نتیجه چون خریدار اول در ملک خودش تصرف کرده نه در ملک غیر، لذا موجبی برای بطلان عقد از ابتدا نیست.

۳- تعدادی دیگر (از جمله حاج شیخ مرتضی انصاری) اعتقاد دارند، عقد واقع شده بین خریدار اول و دوم صحیح است و من له الخیار باید بدل عین را از خریدار اول بگیرد. استدلال این گروه بدین شرح است: (سماواتی، ۱۳۸۹).

به طوری که از احکام خیار استنباط می شود.

اولاً- تصرف در زمان خیار (تصرف غابن) صحیح و لازم است و لذا موجبی برای تزلزل وجود ندارد.

ثانیاً- مطابق نظر بعضی از فقها، قبل از ظهور غبن یا عیب، خیار فعلیت ندارد، اگر این گفته صحیح باشد، بازهم به این جهت که خیار فعلی نیست مانعی برای تصرف من علیه الخیار (غابن) وجود ندارد.

قاعده در انتقال منافع

در انتقال منافع هم اصل بر آن است که وجود خیار برای فروشنده مانع انتقال منافع عین توسط مستاجر نیست که در این گفتار تحلیل حقوقی قاعده مزبور در خیار شرط و سایر اختیارات به تفکیک بیان می شود. (شهیدی، ۱۳۸۵)

انتقال منافع در خیار شرط

ماده ۵۰۰ قانون مدنی در زمینه مبیع شرطی مقرر می دارد: «در بیع شرط مشتری می تواند مبیع را برای مدتی که بایع حق خیار ندارد اجاره دهد و اگر اجاره منافی با خیار بایع باشد بوسیله جعل خیار یا نحو آن حق بایع را محفوظ دارد والا اجاره تا حدی که منافی با حق بایع باشد باطل خواهد بود»
در این ماده چند نکته قابل ذکر است:

- ۱- اگر بایع در بیع شرط کرده باشد که شروع خیار شرط وی ۳ ماه بعد از عقد می باشد، بدیهی است خریدار می تواند، عین را برای ۳ ماه یادشده به اجاره دهد و این اجاره به جهت این که در تنافی با حق خیار بایع نیست صحیح تلقی می شود.
- ۲- اگر بایع از تاریخ وقوع عقد به مدت ۳ ماه حق فسخ برای خود در نظر گرفته باشد، خریدار می تواند عین را با جعل خیار یا نحو آن (مانند شرط انفساخ) به غیر اجاره دهد.
- ۳- اگر خریدار در فرض فوق، بدون جعل خیار یا شرط انفساخ عین را به مدت یکسال اجاره دهد، در صورتی که بایع ظرف سه ماه معین شده عقد بیع را فسخ نکند، اجاره نسبت به تمام یکسال صحیح تلقی می شود و در صورتی که در مدت ۳ ماه بیع را فسخ کند، اجاره تا قبل از فسخ بیع صحیح بوده و نسبت به مازاد غیرنافذ تلقی می گردد. بنابراین واژه «باطل» در قسمت اخیر ماده ۵۰۰ ق.م.ص صحیح بکار نرفته و باید آنرا تفسیر به عدم نفوذ کرد. (زرکلام، ۱۳۹۳)

انتقال منافع در معامله با حق استرداد

بحث اینست که اگر منتقل الیه در معامله با حق استرداد، منافع را به غیر انتقال دهد (مثلاً به اجاره واگذار کند)، آیا عقد اجاره صحیح است یا خیر؟

برای پاسخ به این مسئله باید دید آیا منتقل الیه که مالک عین نیست، حق مالکیتی بر منافع عین دارد یا خیر؟ بعضی از صاحب نظران حقوقی با توجه به ماده ۷۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی سابق و پیروزی از اصول معتقدند، خریدار شرطی را باید مالک منافع دانست و استدلال می نمایند که «آنچه با مصالح اجتماعی و عدالت برخورد دارد و در قانون ثبت منع شده است، قطعی شدن تملیک و تصاحب خریدار شرطی با همان بهای قراردادی است. این اثر را باید از بیع شرط حذف کرد. در حالی که حق خریدار بر منافع کمترین نتیجه ای است که از بیع تملیکی باقی می ماند و دلیل قاطعی بر ازاله آن به چشم نمی خورد.» (حسینی نژاد، ۱۳۷۰).

مرحوم دکتر سید حسن امامی نیز با توجه به ظاهر مواد قانون ثبت، مالکیت منافع را برای انتقال گیرنده (طلبکار) پذیرفته و برای این که خللی به وضعیت انتقال دهنده (بدهکار) وارد نیاید معتقدند، انتقال گیرنده می تواند منافع را به یکی از عناوین قانونی و نوعاً به عنوان اجاره به انتقال دهنده واگذار نماید. در مقابل این نظر، بعضی از حقوقدانان حق طلبکار را بر منافع می پذیرند

لیکن آنرا ماهیتاً همان منافع و نمائت مبیع نمی دانند. مرحوم دکتر شهیدی در این خصوص می گویند: «در مورد منافع مبیع در مدت بین دریافت وجه تا پرداخت آن بوسیله گیرنده پول، در پاراگراف دوم ماده ۳۴ تحت عنوان «اجور و خسارت دیرکرد» و در پاراگراف سوم این ماده، با عنوان «خسارت قانونی و حقوقی» و نیز در پاراگرافهای بعدی، حقوقی برای دهنده پول شناخته شده است که با لحاظ مقررات اصلی مذکور در بالا، نمی توان آنرا ماهیتاً همان منافع و نمائت مبیع دانست» آقای دکتر لنگرودی از ماده ۳۳ و ۳۴ قانون ثبت که بیع شرط را مملک نمی شناسد نتیجه گرفته اند که انتقال گیرنده مالک عین و منافع هردو نمی شود و می گویند بایع شرطی می تواند عین را به هرکس حتی بخود خریدار شرطی هم اجاره دهد.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳)

بنظر می رسد با توجه به مواد ۳۳ و ۳۴ و بند سوم ماده ۳۸ قانون ثبت و وحدت ملاک از ماده ۵۰۰ ق.م.ا.ق انتقال گیرنده چون حق استفاده رایگان از منافع را دارد و نظر به این که مقررات معامله با حق استرداد به جز مالکیت عین برای انتقال گیرنده، دیگر احکام و آثار بیع شرط (تملیک منفعت) را نسخ نکرده است، بنابراین باید حداقل حق بر منافع را منتقل الیه معامله با حق استرداد برای باقی دانست و او می تواند با نگهداری حقوق انتقال دهنده (بدهکار) منافع را به دیگری واگذار نماید.

انتقال منافع در سایر خیارات

برخلاف مورد خیار شرط با وجود آن که خریدار نمی تواند بطور مطلق و بدون نگهداری حقوق بایع، منافع را به غیر واگذار نماید، در سایر خیارات خریدار حق دارد منافع را تحت هر عنوانی از جمله اجاره به دیگری انتقال دهد. زیرا عین در ملکیت مشتری مستقر شده و متزلزل نیست و مستعد دوام است و اشکالی ندارد تا منافع دائمی آنرا به غیر منتقل سازد. (پنلوب، لارنس، ۱۳۸۳) ماده ۴۵۴ ق.م.ا.ق در همین رابطه مقرر می دارد: «هرگاه مشتری مبیع را اجاره داده باشد و بیع فسخ شود اجاره باطل نمی شود مگر این که عدم تصرفات ناقله در عین و منفعت بر مشتری صریحاً یا ضمناً شرط شده باشد که در این صورت اجاره باطل است» در زمینه این ماده نکات زیر قابل توجه است.

۱- واژه «باطل» در ماده این سوال را به ذهن متبادر می سازد که اگر فروشنده علیرغم تخلف خریدار اجاره را بپذیرد و مخالفتی با آن نداشته باشد چرا باید آنرا باطل دانست و آیا بهترین است قرارداد اجاره را غیر نافذ تلقی کنیم؟ در راستای همین تفکر بعضی از صاحب نظران حقوقی بر آنند که بهتر است مفهوم بطلان در ماده مذکور را بطلان مطلق تفسیر نکنیم. یعنی مستاجر حق نداشته باشد معامله را باطل بداند زیرا این منع به سود موجر ایجاد شده و لذا فقط موجر می تواند از دادگاه تقاضای ابطال نماید و این مفهوم با واژه عدم نفوذ سازگاری بیشتری دارد.

۲- نکته مهم دیگر این است که اگر بیع توسط بایع فسخ شود، تکلیف عقد اجاره چه می شود؟ اگر اجاره پس از فسخ بیع باقی می ماند، مستاجر اجاره را به چه کسی باید پرداخت کند؟ آیا اجاره بها را خریدار باید به عنوان موجر دریافت کند یا این که چون عین به مالکیت بایع برگشته، منافع نیز به تبع عین متعلق به بایع است و مستاجر باید اجاره بها را به بایع بپردازد؟ (السان، ۱۳۹۱)

آنچه مسلم است و تردیدی در آن وجود ندارد اینست که اجاره بها باید توسط مستاجر به خریدار (موجر) پرداخت شود نه فروشنده؛ اما برای توجیه حقوقی و قانونی آن باید گفت، خریدار به عنوان مالک عین و منافع حق واگذاری منافع را به غیر داشته و عقد واقع شده صحیح است و فسخ بایع به بقای اجاره و درستی آن صدمه نمی زند لذا عین بصورت مسلوب المنفعه به بایع برمی گردد و مستاجر باید اجاره بها را کماکان مانند سابق به خریدار بپردازد.

به بیان دیگر، با فسخ بیع، منافع در حکم تلف محسوب شده و خریدار به دو شکل می تواند در برابر فروشنده مسئول تلقی شود: یا خریدار باید اجرت المثل منافع را نسبت به مدت بعد از فسخ بیع تا خاتمه عقد اجاره به بایع پرداخت نماید و یا این که مابه التفاوت عین دارای منفعت و عین مسلوب المنفعه را به فروشنده پرداخت نماید که هر یک از این دو راه حل طرفدارانی دارد. مرحوم نائینی در این خصوص می نویسند: «فرض براین است که ضمان نقص برعهده مفسوخ علیه (خریدار) است. پس بر او واجب است که نقص را با تقویم مال بصورت غیرمسلوب المنفعه و تقویم آن بشکل مسلوب المنفعه در مدت اجاره و دادن تفاوت تدارک نماید و در مجموع منافع تابع ملک می باشد و منافات با ضمان موجر (خریدار) به جهت نقص حاصل از اجاره ندارد. (زرکلام، ۱۳۹۳)

سید محمد کاظم طباطبایی نیز بر این اعتقاد هستند که مشتری ضامن نقص حاصل ناشی از مسلوب المنفعه بودن عین است و در صورت تفاوت بین دو قیمت، اقتضای قاعده اینست که ضمان نقص با دادن تفاوت برعهده مشتری باشد. علامه در قواعد بر آن است که، اگر بایع بعد از فسخ، عین را در اجاره دید، بر مشتری (موجر) است که اجرت المثل مدت باقیمانده بعد از فسخ را به بایع بپردازد. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳)

آیت اله خویی نیز معتقدند، عین و ارزش نقصان حاصل به جهت این که عین در مدت اجاره مسلوب المنفعه است داده می شود. امام خمینی (ره) نیز در این خصوص می نویسند: «عین مسلوب المنفعه به فسخ (بایع) برمی گردد و منافع دیگر عین، غیر از آنچه که مستاجر مالک آن شده، اگر وجود داشته باشد متعلق به فاسخ است و اقوی در جواز رجوع بایع به مشتری برای گرفتن اجرت المثل نسبت به بقیه مدت اجاره است، کما این که احتمال دارد بایع بتواند به جهت نقص که بر عین وارده شده از جهت آن که عین در آن مدت مسلوب المنفعه است به مشتری رجوع نماید. پس (در زمینه این احتمال) یک بار عین با وصف داشتن منفعت در آن مدت قیمت می شود و یک بار دیگر با وصف فقدان منفعت قیمت می شود و سپس فروشنده عین را با تفاوت بین این دو قیمت می گیرد و ظاهر آن است که تفاوتی بین دو وجه نیست.» مرحوم دکتر سید حسن امامی نیز در حکم تلف شدن منافع در این خصوص را پذیرفته و می نویسند: «پس از فسخ بیع، عین مبیع به بایع رد می شده و نسبت به منافع مدت پس از تاریخ فسخ که به دیگری واگذار شده است، اجرت المثل آن به بایع تادیه می گردد. گفته می شود که چون مسلوب المنفعه بودن مال، نقص محسوب می شود باید مشتری فرق بین قیمت مبیع (با داشتن منفعت) و قیمت آن (بدون منفعت بقیه مدت اجاره) را به بایع بدهد» (زرکلام، ۱۳۹۳)

بیان قاعده در ایجاد حق برای ثالث

مطابق با قاعده، چون خریدار حق مالکیت بر عین مال دارد می تواند هرگونه حقی که بخواهد در مبیع برای شخص ثالث ایجاد کند. بدیهی است اگر فروشنده بیع را فسخ کند، به جهت این که مبیع متعلق حق ثالث قرار گرفته و حکم به انفساخ عقد دوم با حقوق شخص ثالث در تعارض قرار می گیرد، قانونگذار فسخ بیع توسط فروشنده را موثر در عقدی که حقی برای ثالث ایجاد کرده است نمی داند.

وضعیت حق ثالث در خیار شرط و معاملات با حق استرداد

از مجموع مطالب بیان شده، این نتیجه حاصل می شود که باید بین خیار مجعول به حکم شرع و خیار مجعول توسط طرفین قرارداد فرق گذاشت. چون خیار شرط خیاری است که بوسیله متعاقبین جعل می شود و غرض بایع اینست که عین باقی بماند و سلبه ای بر آن داشته باشد لذا خریدار فقط از اتلاف یا تصرفات ناقل و هرتصرفی که با هدف بایع از خیار منافات داشته باشد ممنوع شده است نه مطلق تصرفات. (سماواتی، ۱۳۸۹).

بنابراین درخیار شرط، به عنوان مثال مشتری نمی تواند آنرا به رهن غیرگذارده زیرا مرتهن حق فروش پیدا می کند و این امر با نظر بایع یعنی بقای عین ناسازگار است. هم چنین ضامن نمی تواند به عنوان پشتوانه تعهد خودش در برابر مضمون له، مبیع را در اختیار مضمون له قرارداد. و توافق نماید که دین او از محل مبیع توسط طلبکار وصول گردد. همچنین بنظر می رسد، مستفاد از ماده ۵۰۰ ق.م خریدار نمی تواند بدون نگهداری حقوق فروشنده، حق انتفاع و یا حق ارتفاق در مال برای دیگری ایجاد کند زیرا ایجاد حق انتفاع یا حق ارتفاق نیز با قصد بایع از فسخ عقد و تسلط کامل وی بر عین مال تعارض دارد. در زمینه معاملات با حق استرداد نیز گفته شد که منتقل الیه چنین معامله مالک عین نمی شود و چون مال مرهون باید عین معین باشد و رهن دین و منفعت باطل است (ماده ۷۷۴ ق.م)، بنابراین خریدار معامله با حق استرداد که مالک عین نیست و حق انعقاد عقد رهن را ندارد و به شرحی که بیان شد خود خریدار شرطی (طلبکار) برمال مورد انتقال حق وثیقه دارد. سایر محدودیتهایی که برای خریدار در خیارشرط گفته شد، با توجه به مطالب فوق درخصوص معاملات با حق استرداد نیز برای انتقال گیرنده وجود دارد. (حبیب زاده، ۱۳۹۱)

نتیجه

در بحث خیار شرط گفتیم خریدار نمی تواند علیرغم مالکیتی که برعین دارد به جهت وجود حق فسخ برای بایع آنرا به غیر انتقال دهد لیکن در معاملات با حق استرداد که خریدار شرطی مالکیتی برعین ندارد، انتقال عین از سوی او به غیر صحیح نخواهد بود و بدیهی است بعد از خاتمه مدت تعیین شده، منتقل الیه در حکم طلبکار یا وثیقه است و می تواند از طریق حاکم اقدام بفروش عین مال نموده و طلب خود را وصول و مازاد را به فروشنده یا ناقل رد نماید.

به شرحی که گفته شد در خیار شرط خریدار حق انتقال عین به غیر را بصورت مطلق ندارد زیرا مالکیت خریدار بر مبیع کاملاً استقرار پیدا نکرده و متزلزل است و به بیان دیگر، رابطه فروشنده با مبیع بطور کامل قطع نشده است، پس در صورت انتقال عقد واقع شده غیرنافذ خواهد بود. به همین جهت درخصوص الزام مشتری به نگهداری عین امام خمینی (ره) می گویند: «مشتری قبل از انقضاء مدت نمی تواند تصرف ناقل نموده و یا عین را تلف نماید، اگر برگرداندن عین شرط شده باشد» آیت اله خوبی نیز با اعلام اینکه «مشتری نمی تواند بین عقد تا انتهای مدت خیار، تصرف ناقل در عین از قبیل هبه یا بیع یا مانند این دو داشته باشد» در این زمینه نظرمشابهی ابراز داشته اند. صاحب مکاسب نیز می گویند: «همانا غرض بایع از خیار، استرداد عین مال خویش است و پس گرفتن عین مال محقق نخواهد شد مگر این که مشتری ملتزم به نگهداری و نگهداری مبیع برای بایع شود» اما درخصوص خیارغبن و سایر اختیارات که ممکن است به اعتبار آن اختیار فسخ معامله داشته باید گفت:

۱- نظر گروه اول که عقد را از ابتدا باطل می داند با مبانی قانونی ناسازگار است زیرا:

اولاً- خریدار مالک عین بوده و هر مالکی در مایملک خودش هر تصرفی که بخواهد می تواند انجام دهد مگر قانون استثناء کرده باشد (ماده ۳۰ ق.م) و دیدیم به حکم ماده ۳۶۳ ق.م وجود خیار فسخ برای طرفین مانع انتقال نیست.

ثانیاً- در مقررات قانونی، دلیلی براین که تصرفات خریدار در عین، تصرف متزلزل باشد وجود ندارد. در تائید این استدلال می توان به ماده ۴۵۵ ق.م استناد کرده در ماده مذکور قانونگذار به خریدار اجازه می دهد عین را به رهن گذارد و فسخ معامله توسط فروشنده، عقود رهن را از بین نمی برد. اگر تصرف خریدار متزلزل باشد، چگونه او می تواند عین را به رهن گذارد، آنهم در حالی که می دانیم مال به این جهت در رهن غیرقرار می گیرد که مرتهن در صورت عدم پرداخت بدهی حق فروش آنرا داشته باشد.

ثالثاً- استدلال این گروه از جهت مقایسه بیع خریدار با حق مرتهن نیز صحیح نیست زیرا در عقد رهن، اگر رهن حق فروش ندارد به این جهت است که مرتهن برعین مرهونه حق عینی دارد و ضمانت اجرای تجاوز به این حق را باید عدم نفوذ دانست (رای شماره ۶۲۰ مورخه ۷۶/۸/۲۰ هیات عمومی دیوان عالی کشور و ماده ۳۴ مکرر قانون ثبت، ماده ۲۲۹ امور حسبی ماده ۷۹۳ ق.م) لیکن فروشنده دارای اختیار فسخ هیچ حقی برعین ندارد زیرا با وقوع بیع خریدار مالک مبیع می شود در نتیجه حق هرگونه انتقالی به حکم قانون را دارد (ماده ۳۶۳ ق.م) مضافاً آنکه در خصوص رهن علاوه بر اجماع، نص هم وجود دارد که تصرف در عین مرهونه برای رهن جایز نیست.

۲- نظر گروه دوم که عقد را از لحظه انشاء فسخ قابل ابطال می دانند نیز صحیح نمی باشد زیرا:

اولاً- اگر عقد از تاریخ ظهور سبب هم فسخ شده، باز هم موجب تزلزل عقد خریدار (غابن) نیست.

ثانیاً- مقایسه معامله خریدار با حق شفعه نیز صحیح نیست زیرا در شفعه اجماع وجود دارد که شفعه تصرفات مشتری را باطل می کند لیکن در فسخ بایع چنین اتفاق و اجمالی وجود ندارد و تصرفات مشتری باطل نمی شود. از طرف دیگر، معامله خریدار نیست به شفیع غیرقابل استنادات یعنی معامله بین خریدار و طرف دیگر صحیح است لیکن در رابطه با شفیع در حکم باطل است و گویی هیچ انتقالی صورت نگرفته است. بعضی از حقوقدانان معتقدند، مبنای بطلان تصرفات مشتری در ماده ۸۱۶ ق.م اینست که قانونگذار مورد معامله را در اثر شفعه متعلق حق شریک قرار داده و در حکم معاملات فضلیکن است و آنرا مراعی به سقوط حق شفیع یا اجازه او می دانند. در حالی که در زمینه تصرفات مشتری در خیارات بیان شده چنین نیست.

۳- نظر گروه سوم با مبنای حقوقی و مقررات قانونی، کاملاً سازگار است. یعنی عقد خریدار در زمان خیار بایع صحیح و لازم بوده و انتقال را باید در حکم تلف دانست و فروشنده بدل را از خریدار می گیرد. یعنی اگر مال مثلی است مثل آنرا و اگر قیمی است قیمت آنرا دریافت می نماید. در تأیید این استدلال به بعضی از نظرات بزرگان عالمان امامیه و صاحب نظران حقوقی اشاره می نمائیم:

آیت اله خویی در حالتی که مشتری عین را به غیر منتقل کرده حکم به مثل یا قیمت نموده اند و می گویند: «همانطور که در احکام خیار خواهد آمد، تصرفات من علیه الخیار بدون اجازه مغبون نافذ است و اگر مغبون عقد را فسخ نماید و عین به جهت تصرف غابن به غیر منتقل شده باشد، مغبون به مثل یا قیمت رجوع می کند.»

حاج شیخ مرتضی انصاری در حکم تلف را پذیرفته و می نویسد: «و از طرفی هیچ وجهی برای تزلزل عقد غابن نیست. یا به جهت این که تصرف در زمان خیار غیرمتصرف (منظور خیار بایع مغبون است که تصرفی نکرده است) صحیح و لازم بدانیم و همچنان که در احکام خیار خواهد آمد، به فاسخ، بدل آن مسترد می شود و یا به جهت عدم تحقق خیار بالفعل قبل از ظهور غبن، بصورتی که مانع از تصرف من علیه الخیار شود، کما این که ظاهر جماعتی از علما اینجا و در خیار عیب همین است، از جهت این که کسانی که تصرف غیرذی الخیار (تصرف غابن) را بدون اذن مغبون منع کرده اند باید صحیح بودن آن اشکال نموده اند، حکم به لزوم عقد واقع شده قبل از ظهور غبن و عیب نموده اند و همین قول اقوی است» ایشان در بحث خیار تخلف شرط نیز انتقال مال توسط مشتری را در حکم تلف دانسته و می گویند: «اگر شرط متعذر شده و عین از سبطره مشروط علیه به دلیل تلف یا نقل یا رهن خارج شود، ظاهراً مانع فسخ نیست. پس وقتی فسخ نموده... اقوی این است که به بدلش رجوع کند تا جمع بین ادله صورت گیرد. صاحب کتاب جواهرالکلام نیز انتقال را در حکم تلف دانسته و می نویسد: «اگر عین بواسطه عقد لازم مانند بیع و غیر آن از ملک مشتری خارج شده باشد، همچنانکه در و مالک و غیر این روآمده رجوع به

مثل یا قیمت می شود» و در جای دیگر می گویند: «مشتري مغبون شده باشد با تصرف بايع در ثمن، خيار مشتري ساقط نمی شود و رجوع به مثل یا قیمت می نماید»

امام خمینی(ره) نیز انتقال را در حکم تلف گرفته و اخذ بدل را جایز می داند: «و اگر خریدار عین را از ملکش به وقف یا معامله لازمی خارج کرده است، پس ظاهر آن است که در حکم تلف است پس وی (مغبون) برای گرفتن مثل یا قیمت رجوع می کند و اگر خارج ساختن عین به نقل غیرلازم مانند بیع خیاری وهبه باشد، پس در این که بتوان او را الزام به فسخ عقد و برگرداندن عین نمود اشکال است» آیت اله سیستانی نیز همین نظر را بیان می کنند: «اگر غبن برای بايع که مغبون شده ظاهر شود، پس فسخ کند بیع را، در صورتی که مبيع نزد مشتري موجود باشد آنرا مسترد می نماید و اگر خارج از ملک مشتري یافت به این که به غیرمنتقل شده به عقد لازم مانندبیع و هبه معوضه پس ظاهراينست که در حکم تلف است و رجوع می کند به او برای مثل یا قیمت و نمی تواند مشتري را ملزم به رد عینی که فروخته یا هبه نموده کند» این تفکر که انتقال در حکم تلف است نه تنها در عقود لازم، بلکه در عقود جایز هم قابل اعمال است. پس اگر خریدار عین را هبه کند، ملزم به فسخ عقد جایز و برگرداندن عین مال به فروشنده نیست بلکه پس از فسخ بايع، بدل به او می دهد نه عین را.

به همین جهت، صاحب مکاسب در نقد شهیدثانی در کتاب مالک، الزام غابن توسط حاکم شرع به فسخ عقد جایز را رد نموده و معتقدند، اگر عین به ملکیت غابن بعد از فسخ مغبون بهر دلیلی اعم از فسخ عقد جایز یا انقضاء عقد جدید برگشت نماید، غابن مجبور به رد عین نیست.

مرحوم دکتر سیدحسن امامی نیز در تأیید این تفکر می گویند: «در صورتی که مورد معامله از ملکیت مشتري بوسیله عقود از عقود لازمه از قبیل وقف و بیع خارج شده باشد، مانند مورد تلف عمل می شود؛ یعنی بدل آن از مثل یا قیمت داده خواهد شد... و هرگاه مورد معامله به عقد غیرلازمی مانند هبه و بیع خیاری واگذار به غیر شده باشد نمی توان مشتري را ملزم به انحلال آن نمود، بلکه مانند مورد تلف، بدل به بايع داده خواهد شد... با دادن بدل از مثل یا قیمت وضعیت اقتصادی بايع تا آنجا که ممکن است مانند قبل از عقد خواهد گردید و ضرری متوجه او نمی شود» دکتر ناصر کاتوزیان هم در راستای همین دیدگاه می نویسد: «بنابراین، اگر طرفی که به موجب عقد مالک شده است تصرفی در ملک کرده باشد، فسخ آنرا باطل نمی کند. قانون مدنی دوفرض شایع از این گونه تصرف ها را در احکام خود آورده است (ماده ۴۵۴ و ۴۵۵ ق.م.) ... این دو فرض، به عنوان مثال آمده است و از مفاد آنها می توان قاعده ای استخراج کرد که به موجب آن، تصرف طرفی که در اثر عقد مالک شده در موضوع تملیک نافذ است و فسخ بعدی به آن صدمه نمی زند، مگر این که برخلاف این ترتیب بطور ضمنی یا صریح تراضی شده باشد.»

پیشنهادهات

- ۱- خيار تاخير برای حمايت از کسی است که ضمان معاوضی بر عهده اوست و با تلف مورد معامله نه تنها مال خود را از دست می دهد و در برابر چیزی به دست نمی آورد، بلکه منافع آن را نیز از دست می دهد.
- ۲- خيار تاخير بايع مانع الزام طرف معامله به تسليم و استفاده از حق حبس نیست.
- ۳- خيار تاخير فوری نیست.
- ۴- به نظر می رسد که دادن ثمن بعد از سه روز، ضرر و مبنای خيار بايع را ساقط می کند.
- ۵- برخلاف ظاهر مواد قانون مدنی به نظر می رسد که خيار تاخير به عقد بیع اختصاص ندارد و در تمام عقود مالی معوض جاری است.
- ۶- خيار تاخير به بايع اختصاص ندارد و هر گاه ثمن، عین معین و مبيع کلی باشد خریدار نیز تاخير دارد.

منابع فارسی

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۹۳) فلسفه عمومی حقوق بر پایه اصالت عمل، تئوری موازنه، تهران انتشارات میزان.
۲. حبیب زاده، طاهر، (۱۳۹۱) حقوق فناوری اطلاعات، جلد دوم، تهران، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.
۳. حسینی نژاد، حسینقلی. (۱۳۷۰). مسؤلیت مدنی، تهران، جهاد دانش‌زمانی تهران، چ اول، جهاد.
۴. زرکلام، ستار، (۱۳۹۳) حقوق تجارت الکترونیک، تهران، شهر دانش.
۵. السان، مصطفی، (۱۳۹۱) حقوق تجارت الکترونیکی، تهران، انتشارات سمت.
۶. سماواتی، حشمت‌الله. (۱۳۹۰). حقوق معاملات بین‌المللی (نظری و کاربردی)، تهران، انتشارات ققنوس، چاپ چهارم.
۷. شهیدی، مهدی، (۱۳۸۲) تشکیل قراردادها و تعهدات، ص ۴۱، چاپ سوم، تهران، انتشارات مجد.
۸. عمید، حسن. (۱۳۷۵). فرهنگ لغت فارسی، تهران، انتشارات جاویدان، چاپ یازدهم.
۹. فرحناکیان، فرشید، (۱۳۹۰) قانون تجارت در حقوق کنونی، تهران، انتشارات میزان.
۱۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۱). حقوق مدنی اعمال حقوقی (قرارداد-ایقاع) تهران، انتشارات، شرکت سهامی انتشار، چاپ دوم.
۱۱. (۱۳۸۲) مقدمه علم حقوق، تهران، انتشارات شرکت سهامی.
۱۲. (۱۳۸۵)، قواعد عمومی قراردادها جلد اول، تهران، انتشارات، شرکت سهامی انتشار.
۱۳. (۱۳۸۵) قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، تهران انتشارات مجد.
۱۴. (۱۳۷۰)، قواعد عمومی قراردادها، جلد دوم، تهران، انتشارات شرکت سهامی.
۱۵. (۱۳۸۴) حقوق مدنی اموال و مالکیت، تهران، انتشارات میزان.
۱۶. (۱۳۷۶) قواعد عمومی قراردادها، جلد چهارم، تهران، انتشارات، شرکت سهامی.
۱۷. (۱۳۸۲) الزامات خارج از قرارداد، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۱۸. (۱۳۸۴) عقود معین، جلد اول، تهران، شرکت سهامی انتشار،
۱۹. (۱۳۸۷) قواعد عمومی قراردادها، جلد سوم، تهران، انتشارات، شرکت سهامی انتشار.
۲۰. (۱۳۹۰) حقوق مدنی خانواده، تهران، نشر میزان.
۲۱. (۱۳۹۰) قواعد عمومی قراردادها، جلد پنجم، تهران، انتشارات، شرکت سهامی انتشار.
۲۲. (۱۳۸۰) دوره عقود (۱)، حقوق مدنی، ج ۱، تهران نشر میزان.
۲۳. (۱۳۸۲) قانون مدنی در نظم کنونی حقوقی، تهران نشر میزان.
۲۴. (۱۳۹۰) حقوق مدنی ایقاع، تهران، انتشارات میزان.

منابع عربی

۱. انصاری، شیخ مرتضی، (۱۳۸۹) مکاسب، محل نشر: ایران - قم ناشر: دارالفکر چاپ اول
۲. حسینی عاملی، سید محمد جواد مفتاح الکرآم، ج ۴، چاپ جدید، تهران، نشر فاخر.
۳. حلی، علامه (۱۴۱۵) ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد، ج ۱ قم نشر صدرا.

Legal and jurisprudential analysis and evaluation of the late price on the terms of the contract in Iran's civil law

Farzad Jahantab¹, Mohammad Bagher Fijan²

¹ Master's student in private law, Department of Law, Noorabad Mamsani branch, Islamic Azad University, Noorabad Mamsani, Iran.

² Assistant Professor, Department of Private Law, Department of Law, Noorabad Mamsani Branch, Islamic Azad University, Noorabad Mamsani, Iran (Corresponding author)

Abstract

The current research has been carried out descriptively and analytically with the aim of jurisprudential and legal analysis and evaluation of late payment on the terms of the contract in Iran's civil law. In order for the option to delay the price to be realized, the conditions listed in this research must be met. If one of these conditions is not met, the said option will not be established. These conditions are: 1- Non-delivery of all the goods sold, 2- Non-delivery and payment of the full price, 3- Not being a broker. The sale or the price, whether the whole sale or the price is a fixed price, or a part of them. 4- The sale must be the exact same thing or the whole of the price. The option of delay with the condition of its cancellation in the contract of sale, its revocation by the seller after the contract and proof of the option of delay and possession of the seller in the forfeited price. The option of delaying the price is not an immediate option, because the Iranian civil law does not specify its urgency, but most Imami scholars believe that the option of delaying the price is not urgent. After the request, the seller is the buyer; Only he has the right to destroy the existing property within a certain period and return it to the seller. An important issue that is raised in civil law and jurisprudence is the discussion of the position of the basic conditions of correctness of the transaction in the context of the conditions included in the contract. There is a difference of opinion in the context of whether or not the terms of the contract follow the basic conditions of the correctness of the transaction or not: some believe that the conditions of the contract follow all the basic conditions of the correctness of the transaction. Some others believe that the terms of the contract do not comply with all the basic conditions of the correctness of the transaction. To solve this problem, the nature of the conditions included in the contract must be determined first, because there is a difference of opinion among the jurists regarding the nature of the conditions included in the contract. or not In this regard, three views have been presented: Some jurists call the condition included in the contract a part of the obligee's obligations. According to this point of view, if a condition is not invalid and invalid, it is sufficient and there is no need for the condition to follow the basic conditions of correctness of the transaction. Some others believe that the conditions included in the contract are not a separate obligation and are next to the main obligation. Article 232 is silent on the fact that the conditions included in the contract must follow the basic conditions of correctness of the transaction. From the judicial point of view, it is not possible to invalidate the terms of the contract that do not have the basic conditions of correctness of the transaction. Article 10 of the Civil Law also considers the conditions included in the contract and the transaction, which has a condition included in it, to be valid. Some others believe that the condition can be agreed upon as an independent contract, but the two parties made it subordinate to another contract based on considerations and called it a condition. In this assumption, since the condition is agreed upon as an independent contract, in fact, the condition is the same contract or contract. That is, here we are facing two contracts, one is a condition and one is the main contract, so the condition here is one of the basic conditions of the correctness of the transaction. follow.

Key words: Cucumber delay in price, sale, conditions included in the contract, jurisprudence and law
