

بررسی تطبیقی خیارات عقود معاوضی در حقوق ایران و فقه امامیه

مصطفی انصاری نژاد^۱، مراد مقصودی^۲

^۱ مدرس دانشگاه، دانشگاه آزاد اسلامی واحد دهلران

^۲ استادیار دانشگاه، دانشگاه آزاد اسلامی واحد ایلام

نام نویسنده مسئول:

مصطفی انصاری نژاد

چکیده

سوال مطرح شده این است که آیا در زمینه خیارات عقود معاوضی بین حقوق ایران و فقه امامیه تطابق وجود دارد یا اینکه اختلافاتی در این زمینه وجود دارد؟ بررسی‌ها نشان می‌دهد در خیارهای شرط، رویت و تخلف وصف، غبن، عیب، تدلیس، تبعض صفت، تخلف از شرط و تفلیس بین حقوق ایران و فقه امامیه تطابق کامل وجود دارد. در فقه امامیه خیار به اسم خیار تعذر تسلیم وجود دارد ولی از این خیار در حقوق ایران نامی برده نشده است لیکن در قانون مدنی مواد گوناگون و پراکنده ای وجود دارد که نشان می‌دهد ناتوانی تسلیم، اگر پس از عقد عارض شود ایجاد خیار فسخ می‌نماید. همچنین در فقه امامیه خیار به اسم خیار شرکت وجود دارد که بسیاری از فقها به عنوان یک خیار مستقل به آن پرداخته اند لیکن در حقوق ایران خیار شرکت جزء خیارات به شمار نمی‌آید. علاوه بر این در فقه امامیه بعضی از فقها خیار غریب میت را هم به عنوان یکی از خیارات معرفی کرده اند که این خیار در حقوق ایران وجود ندارد.

واژگان کلیدی: خیارات عقود معاوضی - حقوق ایران - فقه امامیه.

مقدمه

اصل لزوم قراردادها که خود ناشی از یک اصل کلی تری بنام اصل حاکمیت اراده است. از اصول و قواعد کاملاً شناخته شده در حقوق خصوصی است. در حقوق اسلام این اصل تحت عنوان قاعده اصاله اللزوم شناخته می شود. در حقوق ایران به تبعیت از فقه امامیه اصل لزوم قراردادها علی الخصوص در ماده ۲۱۹ قانون مدنی پذیرفته شده است (صفایی ۱۳۹۳، ۱۵۶). بر طبق این قاعده اصل بر این است که عقود را لازم بینگاریم مگر اینکه یک دلیل عام و دلیل خاصی دائر بر جایز بودن آن عقد در دست داشته باشیم. فسخ یکی از استثنائات وارد بر اصل لزوم قراردادهاست (کاتوزیان ۱۳۸۷، ۵۶). قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران به ویژه در مبحث خیارات به فسخ عقد پرداخته است که مبنا و ریشه آن به فقه امامیه برمی گردد. اکثر خیارات در فسخ عقود معاوضی راه دارند اما برخی از آنها مختص فسخ عقد بیع می باشند (قاسم زاده ۱۳۹۳، ۱۴۹).

خیار شرط، خیار رویت و تخلف وصف، خیار غبن، خیار عیب، خیار تدلیس، خیار تبعض صفت، خیار تخلف از شرط، خیار تغلیس، خیار تعذر تسلیم، خیار شرکت و خیار غریب میت، خیارهایی هستند که در فسخ عقود معاوضی کاربرد دارند (باقری اصل ۱۳۹۱، ۳). از آنجایی که قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران نشأت گرفته از فقه امامیه است لذا در زمینه خیارات عقود معاوضی شباهت های زیادی بین حقوق ایران و فقه امامیه در این زمینه وجود دارد اما اختلافات موردی هم به چشم می خورد. در این مقاله خیارات عقود معاوضی در حقوق ایران و فقه امامیه بصورت تطبیقی، مقایسه و بررسی می شوند.

۱- خیار شرط

۱-۱- خیار شرط در حقوق ایران

هر گاه، در معامله، شرط شود که یکی از متعاملین یا هر دو یا شخص ثالث، در مدت معین، حق فسخ معامله را داشته باشد، آن معامله خیار محسوب می شود و حق فسخی که در آن درج گردیده است، «خیار شرط» نامیده می شود. ماده ۳۹۹ ق.م.مقرر می دارد: «در عقد بیع ممکن است، شرط شود که در مدت معین، برای بایع یا مشتری یا هر دو یا شخص خارجی، اختیار فسخ معامله باشد». مبنای خیار شرط، اصل حاکمیت اراده است و تحقق آن منوط به تراضی طرفین عقد است.

خیار شرط متفاوت از خیار «تخلف شرط» است. خیار شرط، حقی است که به صورت شرط ضمن عقد، واقع می شود و عقد متضمن آن شرط را متزلزل می نماید. زیرا دارنده خیار، می تواند بدون هر بهانه ای، در مدت مقرر، عقد را بر هم زند. در حالی که، در خیار تخلف از شرط عقد زمانی در معرض انحلال قرار می گیرد که از شرط فعل یا شرط صفت یا شرط نتیجه تخلفی صورت گرفته باشد. بنابراین، مشروط علیه، می تواند، با عمل به شرط، از انحلال عقد، جلوگیری کند. در خیار شرط، مدت اعمال خیار، باید معلوم باشد. مطابق ماده ۴۰۱ ق.م. «اگر برای خیار شرط مدت معین نشده باشد، هم شرط باطل است و هم بیع باطل است» زیرا، در این حالت، جهل به شرط، باعث جهل به عوضین می شود (بند ۲ ماده ۲۳۳ ق.م) علت باطل و مبطل بودن شرطی که جهل به آن موجب به عوضین می شود، عذری بودن معامله است.

۱-۲- خیار شرط در فقه امامیه

۱-۲-۱- مضبوط بودن موت خیار شرط

مضبوط بودن مدت خیار شرط به دو امر، تحقق می یابد: امر اول، ذکر اصل مدت خیار شرط است، لذا اگر اصل مدت آن را از اساس بیان نکنند، عقد و شرط، باطل است. به این معنی که شرط در صورت مذکور، باطل می باشد و چنین شرط باطلی، خود مبطل عقد هم است. البته شهید ثانی در «مسالك»، بطلان شرط تنها، بدون عقد را از قائلی نقل نموده است. (شهید ثانی ۱۴۱۳ ه.ق، ۳:۲۰۲) ولی به نظر می رسد که این گفتار بر این مبنا باشد که بطلان شرط، موجب بطلان عقد نمی شود و چنین کلامی در جایی درست است که جهالت شرط به جهالت اصل عقد، سرایت نکند و اگر جهالت شرط به اصل عقد سرایت نماید، مثل مقام بحث ما که چنین است و حتی جهالت شرط موجب بیع غری می شود، در این صورت قول وجیه بطلان بیع نیز علاوه بر بطلان شرط خواهد بود ولو این که قائل به سرایت فساد شرط به مشروط نباشیم. (انصاری ۱۴۱۵ ه.ق، ۵:۸۹)

امر دوم، مدت مذکور نباید مجهول باشد. مثال جعل مدت مجهول در خیار شرط چنین است که دو طرف عقد، زمان شروع خیار شرط را در آینده تعلیق بر آمدن کسی مثلاً از سفر بکنند. فقیهان امامیه در چنین شرطی، شرط را باطل و نیز آن را مبطل عقد می دانند و ادله آن ها در ادعای مذکور اجماع و حصول غرر می باشد.

۲-۲-۲- حکم عدم ذکر مدت در خیار شرط

در این بند سؤال این است که حکم عدم ذکر مدت خیار شرط چیست؟

فقیهان در پاسخ این سؤال با یکدیگر اختلاف کرده‌اند: عده‌ای از آنان، حکم عدم ذکر مدت خیار شرط را همانند حکم ذکر مدت مجهول خیار شرط می‌دانند و دلیل آن را یکسان بودن حصول غرر در هر دو صورت اعلام می‌کنند. شیخ انصاری از این گروه فقیهان است و در این مورد می‌نویسد: «در بطلان عقد بین ذکر مدت مجهول نظیر آمدن حاجیان و بین عدم ذکر مدت از اساس مانند این که بگوید: بر این شرط می‌فروشم که خیار برای من باشد و بین ذکر مدت مطلق مثل اینکه بگوید: مشروط بر این می‌فروشم که مدتی برای من خیار باشد، فرقی نیست، زیرا حصول غرر در همه مساوی است». (انصاری ۱۴۱۵ ه.ق، ۵:۱۱۶). فقیهان متأخر این قول را برگزیده‌اند که می‌توان از شهید ثانی (شهید ثانی ۱۴۱۳، ۳:۲۰۱) و سبزواری (سبزواری ۱۴۲۳، ۹۱) نام برد.

۲- خیار رؤیت و تخلف از وصف**۲-۱- خیار رؤیت و تخلف از وصف در حقوق ایران**

این خیار، در حقیقت قابل تجزیه به دو خیار است:

اول- خیار رؤیت- طبق ماده ۴۱۳ ق.م.ه. هر گاه یکی از دو طرف معامله مالی را سابقاً دیده باشد و با اعتماد بر رویت سابق معامله کند و بعداً معلوم شود که مال مزبور اوصاف سابق را از دست داده است، اختیار فسخ معامله را دارد. مانند آنکه شخصی خانه‌ای را قبلاً دیده و پس از مدت دو سال می‌خواهد آن را بخرد و هنگام معامله تصور می‌کند که خانه مزبور همان وضعیت دو سال پیش را داشته، به این جهت، با اعتماد بر همان وضعیت، معامله کند، بعداً معلوم شود که خانه مزبور، بر اثر رطوبت که بعداً ایجاد شده، بیشتر اطاق‌های آن معیوب شده و نقاشی‌های آن از بین رفته و آن اوصاف قبلی زمان تشکیل معامله، دیگر در آن، وجود ندارد. این خیار را از آن جهت خیار رویت گویند که منشأ آن ضرری است که بر اثر تصور خلاف واقع یکی از طرفین معامله، نسبت به یکسان بودن وضعیت مورد معامله، در مقام مقایسه یا وضعیت سابق، ممکن است به او وارد شود، یعنی، در حقیقت منشأ آن رویت و مشاهده سابق است.

لازم است بدانیم که: اولاً این خیار اختصاص به مشتری یا به کسی که مالی را از دیگری انتقال می‌گیرد ندارد بلکه ممکن است انتقال دهنده مانند بایع نیز صاحب خیار رویت شود؛ مانند آنکه شخصی که باغی در شهر دیگری غیر از محل اقامتش دارد و این باغ را سال‌ها پیش دیده بوده که هنوز درخت‌های آن رشد نکرده بوده است، پس از چند سال آن را می‌فروشد، و هنگام معامله تصور می‌کند که مبیع همان وضعیت گذشته را دارد، در صورتی که ظرف این چند سال، اشجار باغ رشد کرده، به بار نشست و وضعیت باغ، نسبت به گذشته خیلی بهتر شده است. پس از عقد بیع که این موضوع کشف شد، فروشنده می‌تواند، به استناد خیار وریت معامله را فسخ کند، به همین ترتیب ممکن است هر یک از بایع و مشتری به جهتی، خیار رؤیت پیدا کنند. یعنی مورد معامله، از یک جهت، فاقد بعضی از اوصاف خوب شده و بعضی اوصاف خوب دیگر را بدست آورده باشد.

ثانیاً خیار رؤیت، بر خلاف نام آن، که مشاهده و نیروی باصره مبنای آن است، ممکن است مبتنی بر شناسایی اوصاف مورد معامله با حواس دیگر باشد مثلاً کسی که مقداری ادکلن که سابقاً آن را استشمام کرده است خریداری می‌کند، در صورتی که بعداً بوی خود را از دست داده و هنگام معامله آن وضعیت قبل را نداشته باشد، می‌تواند به استناد همین خیار، معامله را بر هم بزند؛ هر چند که اطلاع او در زمان گذشته، بر وضعیت مبیع، بوسیله حس بینایی، نبوده بلکه از طریق بویایی، انجام گرفته است. همچنین در مورد حس ذائقه، سامعه و لامسه. (شهیدی ۱۳۹۳، ۵۵)

دوم- خیار تخلف وصف- به موجب ماده ۴۱۰ ق.م.ه. هر گاه کسی مالی را ندیده و آن را فقط با اعتماد به توصیف خریداری کند، اگر بعداً آن را فاقد آن اوصاف دریابد، می‌تواند بیع را فسخ کند، همچنین در صورتیکه خریدار، مبیع را دیده باشد، ولی بایع، با اعتماد به توصیف مبیع آن را فروخته باشد و سپس معلوم شود مبیع دارای اوصافی غیر از آنچه قبل از معامله بیان شده یعنی دارای اوصافی بهتر بوده است، بایع می‌تواند، معامله را، به استناد خیار تخلف وصف، منحل سازد. به این ترتیب این خیار اختصاص به هیچ یک از دو طرف معامله ندارد و هر یک از ایشان یا هر دو می‌توانند دارای این خیار باشند. همچنین، هر گاه مشتری بعضی از مبیع را دیده و بعضی دیگر را از طریق توصیف خریداری کند، یا همچنین، بایع قسمتی از مبیع را با توصیف بفروشد و بعد از معامله معلوم شود که آن بعضی دارای اوصافی غیر از آنچه هنگام معامله ذکر شده یعنی دارای اوصافی نامرغوب‌تر یا بهتر بوده است هر یک از ایشان خواهد توانست یا معامله را نسبت به تمام مبیع فسخ کند یا به همان نحو معامله را بپذیرد و نمی‌توان عقد را نسبت به قسمتی که اوصاف آن با اوصاف مذکور تفاوت دارد فسخ کند و نسبت به قسمت دیگر از مبیع معامله را نگه دارد؛ زیرا تجزیه معامله، از جهت مبیع ممکن است ضرری را نسبت به طرف دیگر موجب شود که، با بودن راه دیگری برای دفع ضرر، نمی‌توان تجزیه را که ممکن است ضرری برای طرف دیگر داشته باشد، مجاز دانست با توجه به آنچه ذکر شد، هر چند شباهتهایی زیاد بین خیار وصف و خیار رؤیت وجود دارد از این نظر با هم تفاوت دارند که در خیار رؤیت، معامله کننده بر

اساس مشاهده‌ای که شخصاً در زمان گذشته از مبیع داشته معامله می‌کند، در حالی که در خیار وصف با اعتماد بر ذکر اوصاف آن، اقدام به تشکیل عقد می‌نماید. در صورتی که وصف مورد معامله به صورت شرط ضمن عقد ذکر شود و سپس معلوم شود که مورد معامله را نداشته است، خیاری که به وجود می‌آید، خیار تخلف شرط وصف یا شرط صفت (ماده ۲۳۵ ق.م) است نه خیار تخلف وصف. (شهیدی ۱۳۹۳، ۵۷)

۲-۲- خیار رؤیت و تخلف از وصف در فقه امامیه

یکی از عواملی که عقد لازم را به عقد متزلزل و قابل فسخ تبدیل می‌کند خیار رؤیت است، هر چند فقیهانی مباحث خیار رؤیت را در ذیل خیار تخلف از وصف بحث می‌کنند و حتی برخی از آن‌ها این خیار را به خیار، ملحق می‌نمایند ولی فقیهانی، خیار رؤیت را از خیار تخلف شرط وصف مستقل دانسته‌اند. (امام خمینی ۱۴۲۱، ۴:۴۲۲)

لذا ما به تبعیت از نظر فقیهان اخیر، خیار رؤیت را مستقل از خیار شرط وصف بحث می‌کنیم.

۲-۲-۱- مورد جریان خیار رؤیت

خیار رؤیت تنها در بیع معین و کلی در معین، جریان دارد، ولی در بیع کلی در ذمه، جاری نمی‌شود، زیرا فروشنده در مبیع کلی در ذمه می‌تواند جنسی مشابه و مطابق با اوصاف مقرر بین طرفین را تحویل دهد و اگر غیر آن را تسلیم کرده است، آن را پس گرفته و دیگری را به جای آن تحویل دهد. شیخ انصاری هم مورد جریان این خیار را بیع عین شخص غایب دانسته است. (انصاری ۱۴۱۵ ه.ق، ۵:۲۴۶)

۳- خیار غبن

۳-۱- خیار غبن در حقوق ایران

خیار غبن در اصطلاح حقوقی اختیاری است برای فسخ قرارداد که قانونگذار در صورت عدم تعادل عوضین به طرفی که مغبون و متضرر گردیده است. ماده‌ی ۴۱۶ قانون مدنی در این باره مقرر می‌دارد: «هر یک از متعاملین که در معامله غبن فاحش داشته باشد، بعد از علم به غبن، می‌تواند معامله را فسخ کند». برای تحقق خیار غبن دو شرط لازم است:

اولاً، معامله کننده باید هنگام انعقاد قرارداد علم به قیمت عادلانه نداشته باشد. بنابراین اگر کسی با علم به قیمت و بر اثر اضطرار یا شتاب در معامله را که یکصد هزار ریال قیمت دارد، به دویست هزار ریال بخرد، خیار فسخ نخواهد داشت؛ چون به اختیار خود اقدام به ضرر خویش نموده و از این رو قانون‌گذار از وی حمایت نمی‌کند. ماده‌ی ۴۱۸ قانون مدنی در این خصوص می‌گوید: «اگر مغبون در حین معامله عالم به قیمت عادلانه بوده است هیار فسخ نخواهد داشت». البته ادعای جهل به قیمت چون مربوط به نفسانیات مدعی و از سوی دیگر موافق اصل است بدون دلیل پذیرفته می‌شود و اگر طرف دیگر معامله که فسخ قرارداد را به زیان خود می‌بیند، مدعی علم طرف خود به قیمت باشد، باید آن را اثبات کند. (صفایی ۱۳۹۳، ۲:۲۷۹)

ثانیاً، غبن باید فاحشی باشد، یعنی بیش از اندازه‌آی که عرفاً قابل تحمل است. مثلاً اگر کسی مالی را که یکصد هزار ریال می‌ارزد یکصد و ده هزار ریال بخرد، این مقدار غبن اغلب در عرف قابل مسامحه است و خیار فسخ برای خریدار ایجاد نمی‌کند؛ لیکن اگر مال صد هزار ریالی را به دویست یا سیصد هزار ریال خریده باشد، این غبن فاحش است و به مشتری اختیار فسخ می‌دهد.

۳-۲- خیار غبن در فقه امامیه

محقق حلی در تشریح خیار می‌فرماید: «خیار غبن آن است که کسی چیزی را بخرد و او از اهل خبره نباشد و غبن در آن کالا، ظهور کند بطوری که تغابن مذکور در عرف و عادت جریان ندارد». (محقق حلی ۱۴۰۸، ۲:۲۷۷) محقق ثانی در «جامع المقاصد» قول علامه‌ی حلی در «قواعد الاحکام» را چنین نقل کرده است: «خیار غبن برای مغبون با دو شرط اثبات می‌شود: ۱- به قیمت در وقت عقد و ۲- به کم و زیاد فاحشی که مردم به مثل آن در وقت عقد، تغابن نمی‌کنند، علم نداشته باشد، در این دو صورت تنها مغبون در فسخ و امضای عقد، به طوری واقع شده است، مخیر می‌گردد، ولی اگر غابن تفاوت را بپردازد، داشتن خیار با اشکال، مواجه است». (محقق ثانی ۱۴۱۴، ۴:۲۹۴)

۳-۲-۱- شروط تحقق خیار غبن

۱- عدم علم مغبون به قیمت: یکی از شرایط ثبوت خیار غبن، عدم علم مغبون به قیمت کالا در بازار است بنابراین، اگر شخص به قیمت گران‌تر از بازار یک کالا علم داشته و با وجود علم به ضرر اقدام نموده باشد، اقدام او علیه ضرر خود است و خبر نفی ضرر، چنین

ضرری را از شخص، رفع و دفع نمی‌کند. شیخ انصاری عدم ثبوت خیار را برای مغبون عالم با عنوان «بلا خلاف و لا إشکال» یعنی اجماعی بودن مسئله بیان نموده و علت تآن را اقدام شخص علیه ضرر خود دانسته است!

۲- غبن فاحش: دومین شرط ثبوت خیار غبن وجود غبن فاحش است. فقیهان در اصل وجود شرط وجود غبن فاحش برای تحقق خیار غبن، اختلافی ندارند، ولی آن‌ها در پاسخ این دو سؤال با یکدیگر، اختلاف نظر دارند: ۱- مقصود از غبن فاحش چیست؟ ۲- کدام معیار برای تشخیص آن وجود دارد؟ فقیهان، مراد از غبن فاحش را معامله‌ای می‌دانند که خرید و فروش به قیمت بازار و روز صورت نگرفته باشد، به طوری که عرف بازار این مقدار تفاوت قیمت را مسامحه نکند. (شهید ثانی ۱۴۱۰ ه.ق، ۴۶۳:۳)

۴- خیار عیب

۴-۱- خیار عیب در حقوق ایران

۴-۱-۱- مفهوم و معیار عیب

درباره مفهوم عیب گفت‌وگو بسیار شده است. در تعریف آن به اختصار گفته‌اند: «نقصی که از ارزش کالا یا انتفاع متعارف آن بکاهد» یا «زیادتی یا نقصان جزء یا صفت آن شیء است نسبت به نوع خود» یا «کمی و کاستی یا زیادی و فرونی که بر خلاف عادت و متعارف در چیزی یا حیوانی باشد». (قاسم‌زاده ۱۳۹۳، ۱۵۹)

۴-۱-۲- شرایط عیب

بر مبنای ماده ۴۲۳ ق.م «خیار عیب وقتی برای مشتری ثابت می‌شود که عیب مخفی و موجود در حین عقد باشد.»
 ۱- مخفی بودن عیب: ماده ۴۲۴ ق.م درباره شرط نخست مقرر می‌دارد: «عیب وقتی مخفی محسوب است که مشتری در زمان بیع عالم به آن نبوده است اعم از اینکه این عدم علم ناشی از آن باشد که عیب واقعاً مستور بوده است یا اینکه ظاهر بوده ولی مشتری ملتفت آن نشده است» هر گاه درباره علم و جهل مشتری به عیب اختلاف شود، اصل عدم علم است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود چنانکه اگر مشتری متخصص و صاحب حرفه‌ای باشد ظاهر این است که از عیب کالای مربوط به تخصص و حرفه‌ی خویش آگاه است و مجالی برای استناد به اصل مذکور باقی نمی‌ماند.

۲- موجود بودن عیب در حین عقد: وجود عیب به هنگام تراضی و تشکیل قرارداد از شرایط عیب مؤثر در ایجاد خیار عیب است. به علاوه عیب‌های حادث در موارد ذیل در حکم عیب سابق است: اولاً- به موجب ماده ۴۲۵ ق.م: «عیبی که بعد از بیع و قبل از قبض در مبیع حادث شود در حکم عیب سابق است». همچنین عیب حادث در زمان خیار ویژه‌ی مشتری «بند ۳ ماده ۴۲۹ ق.م) نیز در حکم عیب سابق است و مسئولیت آن با فروشنده است. ثانیاً- «اگر عیب حادث بعد از قبض در نتیجه‌ی عیب قدیم باشد مشتری حق رد را نیز خواهد داشت.» (ماده ۴۳۰ ق.م) بنابراین برای تحقق خیار غبن، وجود سبب عیب در زمان عقد کافی است.

۴-۲- خیار عیب در فقه امامیه

۴-۲-۱- معنی و تعریف خیار عیب

خیار عیب از جمله‌ی اسباب فسخ عقود لازم است. اضافه‌ی خیار به عیب از باب اضافه‌ی معلول به علت خود است زیرا عیب سبب و علت خیار مذکور تلقی می‌شود. از این‌رو شیخ انصاری نقل می‌کند که برخی از فقیهان حکم رد و ارش در روایات را بر مفهوم عیب، متعلق می‌دانند. (انصاری ۱۴۱۵، ۳۵۶:۵)

عوار در لغت به معنای عیب است و عیب همان حالت نقص مبیع است. شهید ثانی، عیب را عبارت از هر چیزی می‌داند که موجب افزایش و نقص خلقت اصلی مبیع می‌شود و خلقت اصلی را آن خلقتی می‌داند که: یا در اکثر ذات نوع آن مبیع، معتبر است و آن اجزای بدن حیوان مثل سر، چشم، گوش غیر آن است و یا آن در اکثر صفت نوع آن مبیع، معتبر است و آن حالات حیوان مثل صحت و قوت و مانند آن است این نقصان مبیع، ممکن است که در عین مبیع باشد، چون انگشت بیش از پنج در یک دست یا ممکن است که در وصف مبیع باشد، چون قرمزی صورت ولو یک روز چنین گردد. به این بیان که مبیع را بخرد و آن را محموم بیابد یا قبل از قبض محموم گردد. اگر این‌گونه عیب را در مبیع بیابد، خواه قیمت آن را کاهش و یا افزایش دهد و حتی اگر قیمت آن فرقی نکند، مشتری بین رد و اخذارش، مخیر خواهد بود، مشروط بر اینکه او به عیب در زمان خرید جاهل بوده باشد. (شهید ثانی ۱۴۱۰، ۴۷۳:۳)

۴-۲-۲- شرایط تحقق خیار عیب

عیب در صورتی تحقق دارد که بعد از معامله آشکار گردد که مبیع یا ثمن معیوب بوده است. یعنی مشتری، عالم به عیب مبیع و یا بایع، عالم به عیب ثمن در زمان معامله نباشد، بلکه عیب مضمن و ثمن از دید بایع و مشتری مخفی مانده باشد و یا عیب بین معامله تا تحویل ثمن و مضمن پدید بیاید. و همچنین وقتی مخفی محسوب است که مشتری در زمان بیع عالم به آن نبوده است، اعم از اینکه این عدم علم، ناشی از آن باشد که عیب واقعاً مستور بوده است یا اینکه ظاهر بوده، ولی مشتری ملتفت آن نشده است. در این صورت است که شخص متضرر، اعم از بایع و مشتری، خیار عیب پیدا می‌کند و بین قبول مبیع معیوب و اخطارش با قبول مبیع و یا فسخ معامله مختار می‌گردد.

۵- خیار تدلیس

۵-۱- خیار تدلیس در حقوق ایران

واژه تدلیس در لغت به معنی فریب دادن و پنهان کردن واقع است. در اصطلاح حقوقی: «تدلیس عبارت است از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله بشود.» (ماده ۴۳۸ ق.م). بر مبنای این تعریف قانونی تدلیس با سه رکن: ۱- وقوع عملیات؛ ۲- فریب طرف معامله؛ ۳- برقراری رابطه‌ی سببیت بین عملیات مذکور و فریب طرف معامله، محقق می‌شود. حقوقدانان، برای رفع اجمال ماده و تکمیل شرایط تدلیس، عمدی بودن کار فریب‌کارانه، قابل انتساب بودن کار فریبنده به طرف قرارداد و نامتعارف بودن آن را نیز بر شرایط مذکور افزوده‌اند بعلاوه خیار تدلیس هنگامی ایجاد می‌شود که تدلیس برای تشکیل عقد صورت گرفته باشد نه برای اجرای عقد. شرط عمدی بودن تدلیس بر خلاف ظاهر و اطلاق ماده، ۴۳۸ ق.م است ولی شرط قابل انتساب بودن تدلیس با استفاده از ماده‌ی ۴۳۹ ق.م و شرط نامتعارف بودن کار فریبنده به استناد اصول کلی قابل توجیه است. (قاسم‌زاده ۱۳۸۸، ۲۷۵)

۵-۲- خیار تدلیس در فقه امامیه

۵-۲-۱- تعریف خیار تدلیس

تدلیس عبارت از عملیاتی است که موجب فریب طرف معامله شود و مدّلس شخصی است که امر را معکوس می‌کند و غیر واقع را واقع و واقع را غیر واقع نشان دهد، برای مثال یک چیز عیب‌دار را بی‌عیب جلوه می‌دهد، به طوری که مخاطب به اشتباه می‌افتد و در نتیجه، فریب او را می‌خورد و به تدلیس او گرفتار می‌گردد. مانند اینکه شیر گاو را در زمان نزدیک فروش نمی‌دوشد تا گاو را در زمان فروش پر شیر نشان دهد. (شهید ثانی ۱۴۱۰ ه.ق، ۳:۵۰۰) وجود چنین وضع و حالتی موجب ثبوت حق فسخ می‌شود و به چنین حق فسخی خیار تدلیس گویند.

۵-۲-۲- معیار ثبوت خیار تدلیس

معیار ثبوت خیار تدلیس آن است که ثمن مبیع در اثر تدلیس، تفاوت کند و تدلیس موجب افزایش رغبت بیشتر از واقع برای خرید مشتری گردد، به طوری که او پول بیشتری را برای آن کالا بدهد و این پرداخت زیادی طوری باشد که اگر مشتری واقع امر را بداند، اقدام به آن خرید و یا با آن مبلغ نمی‌کرد. بنابراین، خیار تدلیس در صورتی ثابت می‌شود که تدلیس موجب اختلاف قیمت گردد.

۵-۲-۳- حکم خیار تدلیس

هر چند برخی از فقیهان حکم فقهی تدلیس را حرمت ذکر کرده‌اند (شهید ثانی ۱۴۱۰ ه.ق، ۳:۵۰۱) و این حکم تکلیفی است، ولی غالب فقیهان حکم فقهی تدلیس را وضعی دانسته‌اند. بنابراین طبق حکم تکلیفی، تدلیس حرام است و طبق حکم وضعی، تدلیس موجب ضمان است و تدلیس کننده ضمان زیان وارده بر تدلیس دیده است. شارع مقدس ضمان مذکور را چنین طراحی و جبران کرده‌اند که برای شخص تدلیس شده اختیار امضای عقد به همان قیمت و یا فسخ عقد با اخذ عوض پرداختی، اثبات نموده‌اند، مشروط بر اینکه او در مبیع تصرف نکرده باشد، ولی برای او، ارزش ثابت نمی‌گردد، زیرا ارزش در کالا معیوب ثابت می‌شود و این عیب هم باید در خلقت اصلی کالا در زمان خرید موجود باشد، در حالی که در تدلیس چنین عیبی وجود ندارد و تنها شخص سر شخص دیگری کلاه گذاشته و کالای کم ارزش را به قیمت بیشتر فروخته است.

۶- خیار تبعض صفقه

۶-۱- خیار تبعض صفقه در حقوق ایران

«صفقه» که واژه‌ای عربی است در لغت به معنای دست دادن است. وجه تسمیه‌ی این واژه در معاملات، به خاطر رسمی قدیمی بوده که طرفین معامله به هنگام معامله به تراضی با هم دست می‌داده‌اند. کم‌کم این واژه در معامله وضع تعیین پیدا کرد. یعنی به تدریج صفقه در معنای عقد و معامله استعمال شد. تبعض نیز از نظر لغوی به معنای تجزیه شدن است. بنابراین «تبعض صفقه» به معنای تجزیه شدن معامله است و این امر زمانی روی می‌دهد که معامله نسبت به قسمتی از موضوع آن صحیح و نسبت به قسمت دیگری از آن، باطل باشد. در چنین وضعیتی، برای کسی که از این امر متضرر می‌شود، اختیار فسخ معامله به وجود می‌آید. به اختیار مزبور «خیار تبعض صفقه» گفته می‌شود. مطابق ماده‌ی ۴۴۱ ق.م: «خیار تبعض صفقه، وقتی حاصل می‌شود که عقد بیع نسبت به بعضی مبیع، به جهتی از جهات، باطل باشد. در این صورت، مشتری حق خواهد داشت، بیع را فسخ نماید یا به نسبت قسمتی که بیع واقع شده است، قبول کند و نسبت به قسمتی که بیع باطل بوده است، ثمن را استرداد کند». مثلاً خریدار بعد از خرید ملکی، متوجه می‌شود، نیمی از مبیع به بائع تعلق نداشته و مالک معامله‌ی نسبت به سهم خود را رد می‌کند.

در نتیجه، معامله نسبت به نیمی از مورد معامله، صحیح و نسبت به نیمی دیگر از آن، باطل می‌شود. خریدار حسب اختیار حاصل از خیار تبعض صفقه می‌تواند، یا تقلیل ثمن را به نسبت، مطالبه کند یا معامله را به کلی فسخ و تمام ثمن پرداختی را مسترد نماید. مبنای خیار تبعض صفقه، اصل عدالت معاوضی در قراردادهای قاعده‌ی لاضرر است. (حیاتی ۱۳۹۲، ۴۸۴)

مطابق ماده ۴۴۳ ق.م: «تبعض صفقه وقتی موجب خیار است که مشتری در حین معامله عالم به آن نباشد، ولی در هر حال، ثمن تقسیط می‌شود». بنابراین، شرط فسخ معامله به دلیل تبعض صفقه، جهل منتقل‌الیه به بطلان معامله نسبت به قسمتی از آن است.

۶-۲- خیار تبعض صفقه در فقه امامیه

۶-۲-۱- تعریف خیار تبعض صفقه

واژه «صفقه» در لغت به معنای دست بر هم زدن هنگام معامله و نشانه‌ی انفاذ عقد است و واژه «مصفق» را در زبان عربی به بازاری اطلاق می‌کنند که عقد بیع در آن زیاد تحقق می‌یابد. شهید ثانی می‌نویسد: «مردم زمانی که با یکدیگر معامله می‌کردند، دستان خود را به هم داده و بر هم می‌زدند و به انی کهر، صفقه گفته می‌شود و آن‌ها این صفقه را نشانه‌ی رضایت بر آن معام خیار تبعض صفقه در تعریف فقیهان عبارت از خیار است که عقد بیع نسبت به بعضی مبیع به جهتی از جهات باطل و نسبت به بعضی دیگر صحیح باشد، در این صورت مشتری می‌تواند بیع را در بخش صحیح آن، فسخ نماید و ثمن را پس بگیرد و یا به آن راضی شود و ثمن را نسبت به بخش باطل بیع، پس بگیرد. له می‌دانستند» (شهید ثانی ۱۴۱۰، ۳:۵۱۰) و تبعض به معنای بعضی بعض کردن و بعضی شدن یک چیز آمده است.

۶-۲-۲- شروط خیار تبعض صفقه

۱- بطلان قسمتی از معامله: بطلان قسمتی از معامله در صورتی پیش می‌آید که عقد واحد به دو عقد، منحل گردد، برای مثال اگر موضوع عقد دو کالای مستقل باشد و این دو کالا در عقد واحد خرید و فروش گردد و عقد مذکور نسبت به یکی از آن دو، به علتی از علل، باطل شود، عقد واحد مذکور به دو عقد، انحلال پیدا می‌کند و در قسمتی از آن دو، صحیح و در قسمتی از دو باطل می‌گردد، در این صورت مشتری، خیار تبعض صفقه پیدا می‌کند و می‌تواند معامله را نسبت به قسمت صحیح امضا نماید و ثمن آن دو کالا را تقسیط کند و ثمن تقسیط شده را نسبت به قسمت بطلان دریافت دارد و می‌تواند عقد را فسخ کند و تمام ثمن را اخذ نماید.

۲- جهل مشتری نسبت به بطلان قسمتی از معامله: اصول حاکم بر حقوق اسلامی ایجاب می‌کند که علم و جهل مشتری در حین معامله در پاسخ مسئله دخیل باشد، اگر مشتری جهل به تبعیض داشته باشد، خیار تبعیض خواهد داشت ولی اگر علم به تبعض صفقه داشته باشد، خیار نخواهد داشت. زیرا مشتری با علم به بطلان قسمتی از عقد به انعقاد عقد ناقص، اقدام کرده است، لذا نمی‌تواند آن عقد را به دلیل تبعض صفقه، فسخ کند و حتی اگر ضرری هم از این عقد متوجه او باشد، او خود اقدام به ضرر کرده است و ادله‌ی ضرر، چنین ضرر خود ساخته را از شخص مرتفع نمی‌سازد.

۷- خیار تخلف از شرط

۷-۱- خیار تخلف از شرط در حقوق ایران

گرچه عقد بیع نیز مانند عقود دیگر ممکن است مطلق یا مشروط باشد ولی عقود از جمله عقد بیع در بیشتر موارد به صورت مشروط منعقد می‌شوند. بنابراین خریدار و فروشنده عقد بیع را حسب مورد با شرایط متناسب و مورد پسند خویش منعقد می‌کنند. اهم این شرایط عبارتند از: شرط فعل، شرط صفت و شرط نتیجه. ضمانت اجرای تخلف از شرط (فعل، صفت و نتیجه) حسب مورد متفاوت است. در ماده ۴۴۴ آمده است: «احکام خیار تخلف شرط بطوری است که در مواد ۲۳۴ الی ۲۴۵ ذکر شده است».

درباره امکان فسخ قرارداد به دلیل تخلف از شرط باید گفت:

الف- در شرط صفت، خواه صریح باشد یا ضمنی و خواه صریح باشد یا ضمنی و خواه ناظر به چگونگی موضوع باشد یا مقدار مورد معامله «هر گاه معلوم شود آن صفت موجود نیست، کسی که شرط به نفع او شده است خیار فسخ خواهد داشت.»

ب- در شرط فعل، بر خلاف حقوق بسیاری از کشورها، قانون مدنی خیار فسخ را در مان عهده‌شکنی نمی‌داند و به طرفی که با امتناع از انجام دادن شرط و اجرای قرارداد روبرو می‌شود حق فسخ نمی‌دهد. از این رو به عنوان آخرین دارو استفاده می‌شود. زمانی فرصت انحلال و فسخ فرا می‌رسد که امیدی به اجرای عقد باقی نماند و حقوق نتواند به وظیفه اصلی خود، یعنی اجرای عدالت و ستاندن حق، دست یابد. چنانکه ماده ۲۳۹ درباره می‌گوید: «هر گاه اجبار مشروط علیه ممکن نباشد و فعل مشروط هم از جمله اعمالی نباشد که دیگری بتواند از جانب او واقع سازد، طرف مقابل حق فسخ معامله را خواهد داشت.»

ج- در شرط نتیجه، فسخ معامله زمانی مورد پیدا می‌کند که تحقق نتیجه مطلوب به مانع حقوقی یا مادی برخورد پیدا کند و ممتنع شود. پس، اگر شخصی که شرط به نفع او شده است آگاه از بطلان آن نباشد حق دارد عقد را فسخ کند. به همین جهت، باید آن را از مصداق‌های «خیار تعذر شرط» نامید. (جروه دپایتمان حقوق و علوم سیاسی، تعهدات ۱۳۹۱، ۲۷۰)

۷-۲- خیار تخلف از شرط در فقه امامیه

درباره امکان فسخ عقد به دلیل تخلف از شرط باید گفت :

الف - در شرط صفت ، مرحوم محقق نائینی قائل به تفصیل شده است، به این صورت که اگر وصف از اوصافی باشد که امکان تحصیل آن‌ها برای متعهدعلیه نیست. در این صورت ضمانت اجرای تخلف وصف، حق خیار است ولی اگر امکان تحصیل وصف برای متعهد علیه وجود داشته باشد. در این صورت امکان الزام متعهدعلیه بر تحصیل شرط وجود دارد.

ب - در شرط فعل ، فقهای امامیه معتقد هستند وقتی متعهدعلیه از انجام شرط و تعهد استنکاف می‌کند، طرف مقابل می‌تواند او را به انجام تعهد اجبار نماید و هم می‌تواند معامله را فسخ کند.

ج - در شرط نتیجه - عقیده مشهور در بین فقها این است که باید بین موردی که مشروطه جاهل و یا عالم به فساد شرط باشد فرق گذاشت. شیخ انصاری می‌گوید در صورتی که مشروطه جاهل و بطلان شرط باشد حق خیار فسخ معامله را دارد. زیرا شرط باطل مانند تخلف از شرطی می‌باشد. بنابراین همان دلایلی که برای خیار تخلف شرط وجود دارد، از قبیل جلوگیری از ضرر اینجا هم خواهد بود و علت اینکه بین علم و جهل مشروطه به فساد شرط فرق قائل شده‌اند، این است که شیخ انصاری اساساً خیار تخلف شرط را خلاف قواعد فقهی دانسته و از این جهت خیار فسخ را منحصر در مواردی می‌داند که بشود برای اثبات آن به دلایلی نفی‌ضرر و یا اجماع تمسک مکود مانند خیار تخلف شرط، به عبارت دیگر خیار برای دفع ضرر تجویز شده لذا در صورتی که مشروطه عالم به بطلان شرط باشد، چون خود اقدام به ضرر خویش نموده، نمی‌توان به دلایل نفی‌ضرر استناد نمود و در نتیجه حق خیار وجود نخواهد شد. (جعفر زاده ۱۳۷۶، ۶۸)

۸- خیار تفلیس

۸-۱- خیار تفلیس در حقوق ایران

ماده ۳۸۰ ق.م در فصل بیع مقرر داشته: «در صورتی که مشتری مفلس شود و عین مبیع نزد او موجود باشد، بایع حق استرداد آن را دارد و اگر مبیع هنوز تسلیم نشده باشد می‌تواند از تسلیم آن امتناع کند». قانون از خیار فسخ نامی نبرده است ولی نه تنها پس گرفتن کالایی که فروخته شده و به تصرف مالک جدید (خریدار) داده شده است جز با فسخ عقد و انحلال تملیک امکان ندارد، امتناع از تسلیم مبیع نیز به معنی معاف شدن از آن است نه حبس ساده. در فقه نیز «خیار تفلیس» به همین مضمون است و نویسندگان قانون مدنی در تدوین ماده ۳۸۰ از آن الهام گرفته‌اند.

بی‌گمان، شرط امکان استرداد مبیع این است که فروشنده طلبکار ثمن باشد و در نتیجه کمبود دارایی مفلس نتواند به آن دست یابد. این احتمال نیز وجود دارد که قانون‌گذار استرداد مبیع را در مقام استیفای طلب بایع و به عنوان وفای به عهد اجازه داده باشد نه فسخ عقد. ولی این احتمال ضعیف است، چرا که فروشنده پس از تملیک و تسلیم مال هیچ حق عینی بر آن ندارد تا ممتاز از سایر طلبکاران شود. وانگهی امکان دارد بهای مبیع بیش از طلب او باشد و بدین ترتیب بتواند زیادتیر از حق خود بگیرد پس باید ظاهر قانون مدنی در باب فسخ عقد و ستاندن عین مبیع را تأیید کرد؛ بخش دوم ماده ۳۸۰ ق.م.د در ماده ۵۳۰ قانون تجارت تأیید شده است. (کاتوزیان ۱۳۸۷، ۳۷۷:۵)

۲-۸- خیار تفلیس در فقه امامیه

۱-۲-۸- تعریف خیار تفلیس

تفلیس به معنای ممنوع ساختن مدیون از تصرف در دارایی خویش است. مفلس (بر وزن مثلث) کسی است که اموالش برای پرداختن دیون او کافی نیست و به درخواست طلبکاران حاکم او را از تصرف در اموال خود ممنوع کرده است و با مفلس (بر وزن معسر) که به معنای فقیر و ندار می‌باشد تفاوت دارد. شهید ثانی خیار تفلیس را چنین تعریف کرده است: (اگر فروشنده، کالای خود را پیش بدهکار مفلس پیدا کند، در این هنگام او بین مقدم بودن اخذ آن کالا و بین شریک شدن در سهم آن با دیگر طلبکاران مخیر خواهد بود). (شهید ثانی ۱۴۱۰، ۵۱۱: ۳)

۲-۲-۸- قلمرو خیار تفلیس

مطلب اول در قلمرو خیار تفلیس آن است که این خیار در قسمتی از مبیع هم مانند اصل خود مبیع جاری است. بنابراین، اگر قسمتی از مبیع در دست مشتری تلف گردد و یا مشتری بخشی از کالا را به دیگری واگذار نماید، فروشنده می‌تواند عقد بیع را نسبت به آن بخش باقی مانده کالا، فسخ کند و آن بخش کالا را دریافت نماید و نسبت به قسمت تلف و یا در اموال مفلس، به نسبت منتقل شده‌ی به دیگر طلبکاران، شریک باشد، هر چند این نوع اعمال خیار موجب تبعض خیار تفلیس و نیز تحلیل عقد واحد به عقود متعدد می‌شود، ولی چنین تحلیل عقد واحد به عقود متعدد و تبعض به علت عدم اضرار به کسی درست و صحیح است. از این‌رو برخی از فقیهان فرموده‌اند: «اگر بعض منفعت اجاره، استیفا شده باشد، مؤجر حق دارد مدت اجاره را در مابقی فسخ کند و نسبت به اجرت منفعتی که استیفا شده با سایر غرما، سهیم شود».

مطلب دوم در قلمرو خیار تفلیس آن است که کالا افزایش یابد، در این صورت نیز در مورد جریان و عدم جریان خیار تفلیس میان فقیهان، اختلاف وجود دارد. قول مشهور فقیهان میان نمائات متصل و منفصل، تفصیل قائل شده ایت و جریان خیار تفلیس را در نمائات متصل منع کرده و جریان آن را در نمائات منفصل تجویز نموده است. (شهید ثانی ۱۴۱۰، ۲۵:۴)

۹- خیار تعذر تسلیم

۱-۹- خیار تعذر تسلیم در حقوق ایران

از این خیار در قانون مدنی نامی برده نشده است، ولی باید آن را لازمه‌ی عدالت معاوضی شمرد: طرفی که خود ناتوان از وفای به عهد است نمی‌تواند از طرف مقابل اجرای پیمان را بخواهد، زیرا در عقد معاوضی یکی از دو طرف حق ندارد عوض را بگیرد و در برابر معوض را ندهد و آن دو را نزد خود جمع کند. در قانون مدنی نیز مواد گوناگون و پراکنده‌ای وجود دارد که نشان می‌دهد ناتوانی تسلیم، نه تنها یکی از موانع ایجاد التزام است، اگر پس از عقد نیز عارض شود، التزام به عقد را از بین می‌برد و ایجاد خیار فسخ می‌کند: از جمله مفاد بخش نخست ماده‌ی ۳۸۰ ق.م.د است که، اگر در زمره‌ی قواعد عمومی پذیرفته شود، مبنای روشنی برای خیار تعذر تسلیم است. مواد ۲۳۹ و ۲۴۰ ق.م.د نیز در مصداق دیگر از ایجاد خیار فسخ در برابر تعذر تسلیم است. همچنین مواد ۴۷۶ و ۴۸۸ ق.م.د در اجاره و موضوع مشابه آن در مزارعه (ماده‌ی ۵۳۴). (کاتوزیان ۱۳۸۷، ۳۳۸:۵)

۲-۹- خیار تعذر تسلیم در فقه امامیه

۱-۲-۹- خیار تعذر تسلیم

شهید اول، خیار تعذر تسلیم را این‌گونه تعریف کرده‌اند:

«لَوْ اشْتَرَى شَيْئًا طَنًّا إِمْكَانَ تَسْلِيمِهِ ثُمَّ عَجَزَ بَعْدَهُ تَخْيِيرَ الْمُشْتَرِي»؛ (شهید اول ۱۴۰۶ ه.ق، ۱۳۰)

متن مذکور را دو نوع می‌توان ترجمه کرد: ترجمه اوله به این بیان است:

«اگر مشتری کالایی را به گمان امکان تسلیم فروشنده بخرد، سپس فروشنده پس از عقد از تسلیم عاجز گردد، مشتری خیار خواهد داشت.»

ترجمه دوم متن مذکور چنین است:

«اگر مشتری مالی را بخرد که بایع در حین عقد خود را قادر بر تسلیم گمان می‌کرد، سپس بعد از عقد معلوم شود که تسلیم آن برای او مقدور نیست، در این صورت مشتری حق فسخ عقد را دارد.»

هر چند هر دو معنای فوق از متن مذکور قابل استفاده است، ولی معنای دوم درست‌تر به نظر می‌رسد. (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ۵۰۹:۳)

۹-۲-۲- شروط خیار تعذر تسلیم

اولین شرط خیار تعذر تسلیم آن است که بایع در حین عقد خود را قادر بر تسلیم تصور کند. بنابراین اگر فروشنده در حین عقد، مطمئن و عالم باشد که قادر بر تسلیم مورد عقد نیست، عقد باطل خواهد بود. شرط دوم خیار تعذر تسلیم آن است که اگر بایع در حین عقد خود را قادر بر تسلیم نبیند، ولی مشتری خود قادر بر تسلیم باشد این عقد صحیح است با این همه اگر بعد از عقد معلوم شود که این تصور مشتری اشتباه بود و او نیز قادر بر تسلیم مورد معامله نبود در این صورت نیز او خیار تعذر تسلیم را خواهد داشت. شرط سوم خیار تعذر تسلیم آن است که مشتری یا فروشنده بر عدم قدرت تسلیم جاهل باشند. بنابراین اگر یکی یا هر دوی آن‌ها بر عدم قدرت تسلیم عالم باشند، عقد مذکور به علت عدم قدرت بر تسلیم مورد عقد، باطل خواهد بود. شرط چهارم خیار تعذر تسلیم آن است که تسلیم مورد عقد حال باشد و یا تسلیم مؤجل باشد و فروشنده نتواند مورد عقد را در آن موعده، تسلیم کند و یا خود مشتری نتواند مورد عقد را در آن موعده تسلیم نماید.

۱۰-۱- خیار شرکت

۱۰-۱-۱- خیار شرکت در حقوق ایران

خیار شرکت در اصطلاح حقوقی در مبیع و عقدی پدید می‌آید که بعضی مبیع واحد از ابتدای عقد مستحق دیگری باشد و یا بعد از عقد و قبل از قبض با مال دیگر امتزاج پیدا کند، به طوری که امکان تمییز و تفکیک وجود نداشته باشد در این صورت مشتری به علت عیب شرکت بین فسخ عقد و امضای آن با قبول شراکت طرف دیگر، مخیر می‌شود. بنابراین، هر گاه، بعد از عقد معاوضی، معلوم گردد که قسمت مشاعی از مورد معامله، متعلق به شخص ثالثی بوده است، خیار شرکت برای منتقل‌الیه پدید می‌آید. اثر این خیار، آن است که مشتری می‌تواند عقد را از اصل، فسخ نماید و عوض را دریافت دارد و یا عقد را امضا کند و نسبت به سهم خود در مبیع مذکور با شخص ثالث، شریک گردد، برای مثال فرض کنید شخصی خانه‌ای را که با دیگری مشاع است به مشتری بفروشد و مشتری بعد از خرید متوجه گردد که مبیع بین او و شخص ثالث مشاعی است، در این صورت مشتری خیار شرکت پیدا خواهد کرد. او یا عقد را فسخ می‌کند و عوض را مسترد می‌دارد و یا آن را امضا می‌نماید و عوض قسمت مشارکت شخص ثالث را به نسبت آن و مطابق فرمول خیار تبعض صفقه در بخش بطلان، دریافت می‌کند. مرحوم دکتر امامی در «حقوق مدنی» خود تصریح کرده است: «بعضی از فقهای امامیه، خیاری را که برای مشتری در اثر مستحق للغير در آمدن قسمتی از مبیع واحد، حاصل شود، خیار شرکت نامیده‌اند، زیرا مشتری در نتیجه‌ی مستحق للغير در آمدن آن، با مالک قسمت دیگر، شریک می‌شود». (امامی، ۵۱۸:۱). در قانون مدنی اشاره‌ای به خیار شرکت نشده است.

۱۰-۲-۱- خیار شرکت در فقه امامیه

۱۰-۲-۱-۱- تعریف خیار شرکت

شهید اول در کتاب لمعه دمشقیه می‌فرماید: «این خیار ثابت [خواه شرکت مقارن با عقد حاصل شود، مانند آنجا که مشتری کالایی را می‌خرد و آنگاه معلوم می‌شود که قسمتی از آن ملک دیگری است، و یا آنکه پس از عقد و پیش از گرفتن کالا حاصل شود، مانند آنجا که مبیع [پیش از آنکه تحویل مشتری شود] با مال دیگری مخلوط گردد به گونه‌ای که نتوان آن‌ها را جدا کرد، مثل آنکه یک کیلو برنج بخرد و آنگاه این برنج با برنج‌های شخص دیگری مخلوط شود. چنین چیزی را مجازاً عیب می‌نامند. (شهید اول، ۱۳۹۱، ۲۵۳:۱)

۱۰-۲-۲- مسقطات خیار شرکت

مسقطات خیار شرکت عبارتند از: التزام مشتری به عقد، اسقاط خیار در ضمن عقد، اسقاط خیار از سوی خود مشتری بعد از عقد، تصرف مُتَلَف مبیع.

۱۱- خیار غریم میت

۱۱-۱- خیار غریم میت در حقوق ایران

در حقوق ایران نامی از آن برده نشده است.

۱۱-۲- خیار غریم میت در فقه امامیه

۱۱-۲-۱- تعریف خیار غریم میت

اگر حسن به علی، دینی داشته باشد و سبب دین حسن برای مثال، عبارت از قیمت خرید کالایی باشد که حسن از علی خریده است و یا سبب بدهکاری او، عبارت از اخذ مبلغی به عنوان قرض باشد، سپس حسن قبل از اینکه دین خود را پرداخت کند، بمیرد و عین قرض و کالای علی در بین اموال حسن باشد، در این صورت علی در دریافت عین قرض و کالای مذکور نسبت به سایر طلبکاران حسن اولویت خواهد داشت. معنای اولویت آن است که علی می‌تواند عقد بیع یا قرض را فسخ کند و عین مال و قرض و کالای خود را از بین اموال حسن بردارد و یا می‌تواند عقد مذکور را امضا کند و نسبت به مبلغ دین خود از حسن با سایر طلبکاران سهمیم شود. این اولویت و اختیار علی در اموال شخص فوت شده (حسن) را خیار غریم میت گویند. از این‌رو، شهید، خیار طلبکار میت را در کتاب دین «لمعه» چنین تعریف کرده است: «اگر طلبکار میت، کالای فروش را در ترکه‌ی میت بیابد، اختیار دارد که آن را بردارد و یا آن را واگذارد و با سایر طلبکاران میت به نسبت به قیمت کالای خود از اموال باقی مانده شریک گردد». (شهید اول ۱۴۰۶، ۱۳۰)

۱۱-۲-۲- شروط ثبوت خیار غریم میت

یکی از شروط خیار غریم میت، اثبات اختصاص عین مال به فروشنده و مانند آن است، برای مثال اگر زوجه‌ی میت صدق خود را که عین مال معین است در اموال زوج میت خود بیاید و یقین کند که عین مذکور به او متعلق است. اگر مقابل او مدعی نباشد، می‌تواند عین را از بین اموال میت بردارد و حتی می‌تواند مال را میان خود و خدا، تقاص نماید، ولی اگر حاکم از کار او مطلع شود و یا برابر خود مدعی داشته باشد، باید اثبات کند که مال عین مال اوست برای مثال آن از باب صدق است، در صورت عدم امکان اثبات پیش حاکم و مدعی تنها می‌تواند آن عین را از باب تقاص بردارد و عمل او صحیح است. فقط در این امر باید مصلحت غایب و سایر طلبکاران را رعایت نماید.

شروط دوم خیار غریم میت آن است که سایر ترکه‌ی میت دیون طلبکاران را مکفی باشد. از این‌رو، امام خمینی فرموده است: «غریم میت مانند غریم مفلس است، لذا اگر عین مال خود را در ترکه میت بیاید می‌تواند به آن رجوع نماید، لیکن به شرط این که سایر ترکه‌ی میت وافی به دیون میت نسبت به دیگران باشد وگرنه غریم [میت] نمی‌تواند به عین مال خود رجوع کند، بلکه او مانند سایر طلبکاران خواهد بود و دین خود را نسبت به سهم با سایر طلبکاران از اموال میت برخواهد داشت». (امام خمینی، ۲:۲۱)

نتیجه گیری

در خیارهای شرط، رویت و تخلف وصف، غبن، عیب، تدلیس، تبعض صفقه و تفلیس قانون مدنی ایران با فقه امامیه تطابق کامل دارد. در فقه امامیه خیاری به اسم خیار تعذر تسلیم وجود دارد ولی از این خیار در حقوق ایران نامی برده نشده است لیکن در قانون مدنی مواد گوناگون و پراکنده ای وجود دارد که نشان می‌دهد ناتوانی تسلیم، نه تنها یکی از موانع ایجاد التزام است، اگر پس از عقد نیز عارض شود، التزام به عقد را از بین می‌برد و ایجاد خیار فسخ می‌کند؛ از جمله مفاد بخش نخست ماده ۳۸۰ قانون مدنی، که اگر در زمره ی قواعد عمومی پذیرفته شود مبنای روشنی برای خیار تعذر تسلیم است. مواد ۲۳۹، ۲۴۰، ۴۷۶، ۴۸۸ و ۴۸۹ قانون مدنی نیز مصادیقی دیگر از ایجاد خیار فسخ در برابر تعذر تسلیم می‌باشند؛ در فقه امامیه خیاری به اسم خیار شرکت وجود دارد که بسیاری از فقها به عنوان یک خیار مستقل به آن پرداخته اند و آن را یک نوع سبب برای فسخ عقد می‌دانند لیکن، در حقوق ایران خیار شرکت جزء خیارات به شمار نمی‌آید، همچنین در کنوانسیون بیع بین المللی کالا اشاره ای به آن نشده است. در فقه امامیه بعضی از فقها خیار غریم میت را هم به عنوان یکی از خیارات معرفی کرده اند که این خیار را در حقوق ایران نمی‌توان مشاهده کرد.

منابع و مراجع

- [۱] امام خمینی، سید روح الله موسوی. ۱۴۲۱ ه. ق. کتاب البیع. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره
- [۲] امام خمینی، سید روح الله موسوی. بی تا. تحریر الوسیله. قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم
- [۳] امامی، سید حسن. بی تا. حقوق مدنی. تهران: انتشارات اسلامیة
- [۴] انصاری، مرتضی بن محمد امین. ۱۴۱۵ ه. ق. المكاسب المحرمه و البیع و الخيارات. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری
- [۵] باقری اصل، حیدر. (۱۳۹۱). احکام اختصاصی فسخ قانونی عقود لازم. تبریز: نشر دانشگاه تبریز
- [۶] بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم. ۱۴۰۵ ه. ق. الحدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه
- [۷] حسینی عاملی، سید جواد بن محمد. ۱۴۱۹ ه. ق. مفتاح الكرامه فی شرح قواعد العلامه. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه
- [۸] حیاتی، علی عباس. (۱۳۹۲). قواعد عمومی قراردادها. تهران: نشر میزان
- [۹] سبزواری، محمد باقر بن محمد مؤمن. ۱۴۲۳ ه. ق. کفایه الاحکام. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم
- [۱۰] شهیدی، مهدی. (۱۳۹۳). عقود معین ۱. تهران: مجد
- [۱۱] صفایی، سید حسین. (۱۳۹۳). دوره مقدماتی حقوق مدنی. تهران: نشر میزان
- [۱۲] عاملی، حر. ۱۳۸۷ ه. ق. وسائل الشیعه الی تحصیل المسئل الشریعه، بیروت: احیاء دار التراث
- [۱۳] عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی). ۱۴۱۰ ه. ق. الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه. قم: کتاب فروشی داوری
- [۱۴] عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی). ۱۴۱۳ ه. ق. مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام. قم: موسسه المعارف الاسلامیه
- [۱۵] عاملی، محمد بن مکی (شهید اول). ۱۴۰۶ ه. ق. اللمعه دمشقیه. قم: دار الناصر
- [۱۶] علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی. ۱۴۱۴ ه. ق. تذکره الفقهاء. قم: موسسه آل البيت علیهم السلام
- [۱۷] قاسم زاده، سید مرتضی. (۱۳۸۷). اصول قراردادها و تعهدات. تهران: نشر دادگستر
- [۱۸] قاسم زاده، سید مرتضی. (۱۳۹۳). حقوق مدنی - عقد بیع و شروط و خيارات. تهران: نشر میزان
- [۱۹] کاتوزیان، ناصر. ۱۳۸۷. دوره حقوق مدنی - قواعد عمومی قراردادها. تهران: شرکت سهامی انتشار
- [۲۰] کاتوزیان، ناصر. ۱۳۹۲. دوره حقوق مدنی - عقود معین. تهران: شرکت سهامی انتشار
- [۲۱] کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۹). دوره مقدماتی حقوق مدنی - اعمال حقوقی. تهران: شرکت سهامی انتشار
- [۲۲] محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن. ۱۴۰۸ ه. ق. شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. قم: موسسه اسماعیلیان
- [۲۳] نجفی، محمد حسن. ۱۴۰۴ ه. ق. جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام. بیروت: دار احیاء التراث العربی