

قواعد عمومی «خيارات» از نگاه فقه امامیه و

حقوق موضوعه ایران*

احمد مرتاضی (نویسنده مسئول)**

مهدی صفرخانی***

چکیده

معاملات خياری از احکام خصوصی و عمومی تبعیت می‌کنند. مراد از احکام خصوصی، قواعد و احکامی است که ویژه یک خیار بوده و در مورد سایر خيارات، کاربرد ندارد. منظور از احکام عمومی، قواعدی است که کلیت و عمومیت داشته و همه خيارات یا اکثریت قریب به اتفاق آنها تابع این دسته از احکام است. از دسته دوم، یعنی احکام عمومی و کلی، تحت عنوان قواعد عمومی خيارات، یاد می‌شود. مقاله پیش رو، شش قاعده «قابلیت اسقاط»، «قابلیت ارث‌بری»، «ضمانی بودن» و «مفسوخ‌علیه پس از فسخ عقد»، «تقدم فسخ بر امضا»، «سقوط خیار با تصرف» و «عدم سقوط خیار با تلف عین» را به عنوان قواعد عمومی قابل اجرا در همه خيارات و عدم لزوم اجرای فوری و تعلق ضمان به غیر صاحب خیار در صورت تلف عین در زمان خیار را به عنوان قواعد کلی قابل جریان در اغلب خيارات، طرح و مورد بررسی قرار داده است. در پژوهش حاضر، روش گردآوری اطلاعات، کتابخانه‌ای بوده و در پردازش داده‌ها و اطلاعات گردآوری شده نیز از روش توصیفی-تحلیلی استفاده شده است.

واژگان کلیدی: خيارات، قواعد عمومی، فقه امامیه، حقوق ایران،

قابلیت اسقاط، ارث‌بری از خیار.

* تاریخ دریافت مقاله: ۹۳/۹/۸ - تاریخ پذیرش مقاله: ۹۳/۱۰/۳۰

** استادیار دانشگاه تبریز / a.mortazi@tabrizu.ac.ir

*** دانشجوی کارشناسی ارشد دانشگاه تبریز / safarkhani777@gmail.com

مقدمه

معاملاتی که بین افراد انسانی انجام می‌پذیرد از اصل لزوم، تبعیت می‌کند ولی در برخی موارد و به دلیل پدید آمدن بعضی شرایط و ویژگی‌ها، قابلیت فسخ را پیدا می‌کند و برای یکی از طرفین یا هر دوی ایشان اختیار و حق برهم‌زدن قرارداد را ایجاد می‌نماید.

قانونگذار ایران خیار مجلس، خیار حیوان، خیار شرط، خیار تأخیر ثمن، خیار رؤیت یا همان تخلف وصف، خیار غبن، خیار عیب، خیار تدلیس، خیار تبعض صفقه و خیار تخلف شرط را به عنوان موارد ایجادگر فرصت فسخ قرارداد طرح نموده و در منابع فقهی افزون بر این ده مورد، به خیار تفلیس، شرکت، ما یفسد لیومه و تعذر تسلیم نیز اشاره گردیده است.

به هر روی، هر کدام از این خیارها، دارای احکام مختص به خود بوده که در مورد سایر خیارها قابل اعمال نیست اما علاوه بر آن از قواعد عمومی و احکام کلی دیگری نیز تبعیت می‌کنند که همه یا اغلب خیارها، تحت شمول آن واقع می‌گردد. در ادامه و با تکیه بر منابع اصیل فقهی و حقوقی به استقراء و بررسی این قواعد کلی، در دو دسته جداگانه ۱. قواعد کلی جاری در همه خیارها و ۲. قواعد کلی جاری در اغلب خیارها می‌پردازیم.

۱. قواعد کلی جاری در همه خیارها

۱.۱. قابلیت اسقاط

در بین اندیشمندان، در مورد قابلیت اسقاط خیارها مختلف، اختلاف نظر وجود دارد اما آنچه در زبان فقها و حقوقدانان شهرت دارد آن است که کافه خیارها قابل اسقاط می‌باشند. برای روشن شدن حقیقت موضوع، باید فروعاً مسئله مورد بررسی قرار گیرد چرا که به نظر می‌رسد، سرمنشا این اختلاف، در حق یا حکم بودن خیارها است.

۱.۱.۱. ماهیت اسقاط

به لحاظ ماهوی، اسقاط حق عبارت است از این که هر صاحب حقی امکان داشته باشد تا حشش را امضا کند و یا آن را ساقط کند. برای نمونه، صاحب حق خیار یا حق اولویت، می‌تواند از حق مسلم خود گذشته و به اصطلاح آن را ساقط نماید. (مصطفوی، ۱۴۲۱ق: ۳۷)

حق اسقاط از سلطنت و حاکمیت شخص بر اموال و حقوق خود نشأت گرفته و متعلق آن می‌تواند عین یا ذمه باشد، خلاف ابراء که فقط در ذمه جریان دارد و رابطه این دو عموم و خصوص مطلق است. بدین معنا که هر جا ابراء باشد، اسقاط نیز هست ولی ممکن است اسقاط باشد، بی آنکه ابراء موجود باشد. چنان که به چشم‌پوشی از حق شفعه و حق سکنی، اسقاط اطلاق می‌شود ولی ابراء گفته نمی‌شود. (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۲: ۲۹۲)

از این روست که فقها معتقدند فردی که در صدد ابراء نسبت به یکی از حقوق خود است، می‌تواند این کار را با هر کدام از دو لفظ ابراء و اسقاط انجام دهد. (شهیدثانی، ۱۴۲۲ق: ۵۳۷ و حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۵: ۱۷۶)

۱. ۲. ۱. ماهیت حکم

حکم در لغت به معنای منع و بازدارندگی است. (فیومی، بی‌تا، ج ۲: ۱۴۵) و به معنای قضاوت کردن و حکومت هم آمده است. (جوهری، ۱۴۱۰ق، ج ۵: ۱۹۰۱)

در اصطلاح علم اصول فقه نیز در معنای دستور شارع مقدس و برای مصادیق متعددی به کار رفته است.

باید توجه داشت که ویژگی‌های حکم عبارت‌اند از:

۱. *عدم قابلیت اسقاط از ناحیه اشخاص:* یکی از بارزترین ویژگی‌های احکام، ساقط - نشدن آن است؛ به این بیان که شخص نمی‌تواند احکامی مانند اذن در بیع فضولی و حق فسخ در عقود جایز را ساقط کند، چون اراده انسان در آن بی‌اثر است و وقتی که بیان می‌شود خیار با اراده فرد ساقط می‌شود حکایت از این دارد که خيارات، جزو حقوق هستند چرا که معلوم شد رضایت و اراده انسانی در احکام، بی‌اثر است. (نجفی کاشف الغطاء، ۴۲۶ق، ۱۴۳ و طباطبایی حکیم، بی‌تا، ۹)

۲. *عدم قابلیت نقل اختیاری و انتقال قهری (ارث):* این بدان معناست که حکم، قابل نقل اختیاری نبوده و نمی‌توان آن را با تراضی مورد معامله قرار داد. همچنین احکام قابل انتقال قهری نمی‌باشند، چرا که قائم به شخص می‌باشند. (لاری، ۱۴۱۸ق، ج ۲: ۲۷۴ و مامقانی، ۱۳۵۰: ۴)

۳. *عدم امکان تعهد به سلب حکم:* منظور از این ویژگی آن است که شخص نمی‌تواند تعهد کند که فلان امر را که حق او بوده اعمال نکند، زیرا چنین تعهدی گرچه در حقوق جاری است، اما در احکام نمی‌توان بر عدم اعمال تراضی آن را پیاده کرد.

ماده ۹۵۹ قانون مدنی ایران در بیان می‌دارد:

هیچ کس نمی‌تواند به طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام و یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند.

زیرا حق تمتع و حق اجرای حقوق مدنی عبارت است از اهلیت تمتع و استیفا که هر دو حکم می‌باشند و سلب حکم از خود، به هر طریقی ناممکن است. (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۲: ۲۸۷)

۱.۱.۳. ماهیت حق

فقها از جمله شیخ انصاری خیارات را جزو حقوق دانسته‌اند، البته جزو حقوقی که قابل اسقاط می‌باشند. گفتنی است که حق در لغت به معنای ثابت (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰: ۴۹) و راست (طریحی، ۱۴۱۶ق، ج ۵: ۱۴۶) آمده و در معنای اصطلاحی دو نوع تعریف شده است:

الف) در معنای عام عبارت است از سلطه‌ای که برای یک شخص نسبت به شخصی دیگر یا یک مال یا شیء جعل و اعتبار می‌شود. به عبارت دیگر، حق، توانایی خاصی است که برای کس یا کسانی نسبت به شخص یا چیزی اعتبار شده و به مقتضای این توانایی، صاحب حق می‌تواند در متعلق آن تصرف کند.

بنابراین حق به این معنا شامل هر نوع حکم اخلاقی و حکم شرعی اعم از تکلیفی و وضعی می‌شود در این نوع از حقوق حق و ملک دارای حقیقت واحد می‌شوند با این تفاوت که حق، مرتبه ضعیف ملک به حساب می‌آید. بر این اساس و در تعریف عام، حق به حق عینی و حق دینی تقسیم می‌شود. (نائینی، ۱۳۷۳، ج ۱: ۴۲ و امام خمینی، ۱۴۱۸ق: ۴۷)

ب) حق در معنای خاص عبارت است از توانایی خاص برای انجام دادن عملی که گاهی به عین و گاه نیز به شخص و گاهی هم به عقد، تعلق می‌گیرد، مانند حق تحجیر، حق قصاص و حق خیار.

این قسم از حقوق با ملک تفاوت دارد زیرا ملک، احاطه و سلطه‌ای است که به خود مال یا منفعت تعلق می‌گیرد در حالی که در حق خیار، صاحب خیار حق دارد عقد خیاری را فسخ نماید. (نائینی، همان و کمپانی، ۱۴۱۸ق: ۲۱۸)

بنابراین حق به این معنا نوعی امر اعتباری و اختصاص امتیازی برای صاحب حق نسبت به دیگران می‌باشد که می‌تواند نوعی تصرف خارجی و اعتباری در مال یا شخصی کند.

در فقه امامیه نیز تعاریفی بیان شده که اکثراً به بیان تفاوت‌های حق و حکم پرداخته است، از جمله مرحوم خوانساری می‌نویسد:

حق به اوصاف و اموری گفته می‌شود که قائم به نفس محکوم و اراده شخص می‌باشد. (خوانساری، بی‌تا، ۳۰۰)

در این نوع از تعاریف، تفاوت حق و حکم را در توانایی دخالت اراده اشخاص دانسته‌اند، یعنی اموری را که اراده انسانی در آن نقش داشته باشد، حق و اموری را که اراده انسان در آن بی‌تأثیر بوده و احوالات آنها تحت سیطره حاکم و شارع می‌باشد، حکم نامیده‌اند.

شیخ انصاری نیز تفاوت حق و حکم را از جهت اختیار اشخاص، بیان کرده و تفاوت حق و حکم را چنین دانسته است که حقوق، در اختیار اشخاص بوده و قابل اسقاط است، مانند حق شفعه و قابل نقل ارادی و انتقال قهری نیز می‌باشد ولی احکام در اختیار شارع و حاکم می‌باشد و اختیار محکوم در آنها دخالتی ندارد، مانند اجازه و رد در عقد فضولی و تسلط انسان بر فسخ عقود جایز که حکم هستند و لذا نه به ارث می‌رسند و نه به وسیله اسقاط ارادی، ساقط می‌شوند. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۱۱ و «ر.ک»: حسینی روحانی، ۱۴۲۹ق، ج ۵: ۱۹۸)

بنابراین، باید گفت که خيارات جزو حقوق به حساب می‌آیند و آن هم جزو حقوقی که قابل نقل و انتقال و اسقاط می‌باشند و دلیل این امر، قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم» می‌باشد، چرا که این قاعده بیان می‌دارد اشخاص بر اموالشان تسلط دارند و این تسلط، اقتضا دارد که بر حقوق آن اموال نیز تسلط داشته باشند. (شیخ الشریعه اصفهانی، ۱۳۹۸ق: ۹۷؛ مظفر، بی‌تا؛ ج ۲: ۱۳۴؛ رشتی، ۱۴۰۷ق: ۱۳۶)

همچنین فقها در تعریف «خيار» تعبیر به ملک کرده‌اند و این اشاره بدان دارد که خيارات جزو حقوق‌اند و از سوی دیگر، حقوق را نیز مرتبه ضعیف از ملک تلقی کرده‌اند به این صورت که ملک، یک امر مشکک است که مرتبه‌ای ضعیف از آن، حق، نام دارد. (بحر العلوم، ۱۴۰۳ق، ج ۱: ۱۴)

۱. ۱. ۴. انواع اسقاط

در فقه مدنی، اسقاط خيارات به چند نحو مطرح شده است که به بیان برخی از آنها می‌پردازیم:

الف) شرط سقوط خيار قبل از عقد: بنابر آنچه فقها بیان داشته‌اند، به نظر می‌رسد که چنین شرطی، الزام‌آور نمی‌باشد، زیرا این گونه شروط از باب وعده با التزام به نبود خيار و یا التزام تبرعی می‌باشد، اما برخی از فقها مانند شیخ طوسی و قاضی ابن براج این

نوع از شرط را الزام آور دانسته‌اند. (امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۴: ۱۶۸ و سبحانی، ۱۴۱۴ق: ۸۰)

ب) اسقاط خیار بعد از عقد: در این مورد اختلافی بین فقها نیست و شخص می‌تواند بعد از عقد و به استناد قاعده مسلم «لکل ذی حق اسقاط حقه» خیار خود را ساقط کند، زیرا وقتی یک فرد بر اموال خویش تسلط داشته باشد به طریق اولی بر حقوق مربوط به اموالش نیز تسلط خواهد داشت. همچنین وقتی فردی خیارش را با گفتن «أسقطُ خیارِی» ساقط کرد، نوعی التزام و شرط ابتدایی ایجاد می‌شود. (شهید ثانی، ۱۴۱۴ق، ج ۲: ۹۵ و خویی، بی‌تا، ج ۶: ۱۴۱)

ج) شرط سقوط خیار در ضمن عقد: اگر طرفین معامله در ضمن عقد شرط کنند که خیارشان ساقط شود در این صورت، آن خیار، ساقط می‌شود. ادله‌ای که برای این قسم بیان شده، علاوه بر اجماع منقول، به نقل از ابن زهره در «غنیه» که شیخ انصاری بیان کرده‌اند، می‌توان به روایت «المؤمنون عند شروطهم» (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۷: ۳۶۶) نیز استناد کرد. بدین نحو که ادله شروط، وفای به شرط را لازم می‌دانند و ادله خیارات، بقای خیارات را ثابت می‌کنند، اما طبق فرموده شیخ انصاری ادله شروط بر ادله خیارات حکومت دارند و بر ادله اولیه خیارات به نحو تضییق حاکم‌اند و عقدی را که در ضمن آن، شرط سقوط خیار می‌کنند از دایره شمول خیارات خارج می‌سازد. (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۳: ۵۰۸؛ نراقی، ۱۴۱۷ق: ۱۳۷؛ همو، ۱۴۱۵ق، ج ۱۴: ۳۷۱)

اما در این قسم سوم اشکال مهمی مطرح شده است که بسیاری از فقیهان به خصوص فقهای عامه برای رد این قسم به آن استناد کرده‌اند و آن این که چنین شرطی موجب اسقاط ما لم یجب می‌شود، چرا که هنگام عقد، خیار وجود نداشته تا طرفین یا یکی از آنها، آن را ساقط کند و این عمل اسقاط چیزی می‌شود که وجود نداشته و چنین امری، باطل است. (رشتی، ۱۴۰۷ق: ۵۹۵؛ یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۲: ۱۱۶؛ خویی، بی‌تا، ج ۶: ۳۴۷)

شیخ انصاری بر این اشکال چنین جواب داده‌اند که اسقاط خیار به دو صورت ممکن است؛ یکی این که پس از تحقق خیار، آن را ساقط کند و دیگر این که جلوی مقتضی حصول خیار گرفته شود. به این بیان که هر عقدی فی‌نفسه مقتضی ایجاد خیار است، اما می‌توان با شرط سقوط خیار در ضمن عقد، جلوی این اقتضا و حصول آن را گرفت و چنین موردی اسقاط ما لم یجب نمی‌شود. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۵۵)

قانون مدنی ایران در مورد عدم سقوط احکام در ماده ۹۵۹ اشاره کرده است:

هیچ کس نمی‌تواند به طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق را از خود سلب کند.

یعنی از یک سو، برای هر فردی حقوقی قائل شده است از جمله حق زوجیت و وارث بودن و از سوی دیگر، همین قانون، افراد را از سلب چنین حقوقی منع کرده است. اگرچه قانونگذار، جزایی برای آن بیان نکرده اما سلب و اسقاط این نوع از خيارات را بی‌اثر خوانده است. (امامی، بی‌تا، ج ۲: ۲۳۶؛ کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۵۷۶)

مقنن ایران، به صراحت اسقاط خيارات را در ماده ۴۴۸ قانون مدنی قبول کرده و مقرر می‌دارد:

«سقوط تمام یا بعضی از خيارات را می‌توان در ضمن عقد شرط کرد.»

بدین ترتیب، متبایعین می‌توانند خياراتی را که در معاملاتشان به وجود می‌آید، ساقط کنند. این نوع از شرط در مواردی که حق خیار در نتیجه عقد بوده و سبب تام آن در تراضی افراد نهفته باشد موجود است، مانند این که دو طرف در ضمن عقد، خیار غبن را اسقاط کنند؛ اما در مورد خياراتی مانند خیار تأخیر ثمن که بعد از عقد به وجود می‌آید، اسقاط به معنای ساقط کردن آن پس از ایجاد است. (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۵: ۱۱۸ و امامی، همان، ج ۱: ۵۴۱)

۲.۱. قابلیت ارث‌بری

فقه‌های امامیه در مورد به ارث رسیدن حق خیار، اتفاق نظر دارند تا جایی که برخی به صراحت ادعای اجماع کرده‌اند. فقیهان معتقدند که خيارات جزو حقوق‌هایی هستند که به ارث می‌رسند و در صورت موت ذی‌الخیار، حق خیار او به ورثه منتقل می‌شود و این مطلب، مختص یک خیار نبوده بلکه شامل تمام خيارات می‌گردد. (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳: ۷۵ و بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۱۹: ۷۰)

شیخ انصاری در این رابطه می‌نویسد:

تمام خيارات قابلیت به ارث رسیدن را دارند و در کتاب «تذکره» علامه آمده است که خيارات مانند حق شفعه به ارث می‌رسند و در «غنیه» نیز نسبت به ارث رسیدن خیار مجلس و خیار شرط، ادعای اجماع شده است. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۰۹)

در قانون مدنی ایران نیز به ارث رسیدن خيارات به صراحت در ماده ۴۴۵ آمده و مقرر می‌دارد که:

هر یک از خيارات بعد از فوت، به وراث منتقل می‌شود.

و بدین ترتیب بر قابلیت ارث‌بری از خیار، اذعان نموده است. (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۳۳۶ و امامی، همان: ۵۳۲)

۱.۲.۱. ادله جواز ارث‌بری از خیار

فقه‌های امامیه برای به ارث رسیدن حق خیار علاوه بر اجماع (نراقی، ۱۴۲۲ق: ۳۷۴) به اخبار عام باب ارث، مانند روایت «ما ترک میت من حق فهو لوارثه» نیز استناد کرده‌اند. حتی برخی به صراحت این حدیث را به عنوان یکی از دلایل قطعی ارثی بودن حق خیار بیان نموده‌اند. (نجفی کاشف الغطاء، بی‌تا، ج ۴: ۷۹)

استدلال فقیهان امامیه آن است که خیار، جزو حقوق مالی به حساب می‌آیند زیرا رابطه مستقیم با اموال دارند و طبق احادیث باب ارث، هر آنچه از میت باقی بماند از آن ورثه خواهد بود. استدلال یادشده، شامل خیاراتی که ذاتاً مال محسوب نمی‌شوند نیز می‌گردد؛ البته برخی از فقه‌های شیعه و اهل سنت از جمله علامه حلی؛ در «قواعد» و ابن ادریس شافعی، خیار مجلس را از این قاعده مستثنی کرده‌اند. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ۱۰۹: ۶) آنان عقیده دارند که خیار مجلس، قائم به خود شخص می‌باشد چرا که تفرق با قیام به شخص، حاصل است و وقتی یکی از طرفین فوت کند، تفرق حاصل می‌شود.

این در حالی است که دیگر فقها این مطلب را نپذیرفته و تمامی اقسام خیار را جزو حقوقی می‌دانند که قابلیت به ارث رسیدن را دارند، زیرا در بیع، منظور از مجلس، جلوس جسمی می‌باشد نه روحی و در تفرق نیز ملاک جسم می‌باشد. بنابراین، خیار مجلس نیز به ارث می‌رسد. (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳: ۷۵)

اما باید توجه داشت که استناد به روایت مذکور بر ارث بودن خیار، زمانی تام می‌شود که اثبات شود خیار جزو حقوق‌اند؛ آن هم حقوقی که قابلیت به ارث رسیدن را دارند و اثبات این امر در بحث اسقاط خیار گذشت. بدین ترتیب، می‌توان به تصرفی که موجب سقوط خیار می‌شود استناد کرد چرا که تصرف حکایت از رضایت فرد بر عقد دارد و با مدنظر قراردادن این نکته که چون اراده و رضایت افراد، در خیار اثرگذار است پی‌می‌بریم که خیار جزو حقوق‌اند نه در زمره احکام که اراده اشخاص در آن دخالتی ندارد. (شیخ انصاری، همان: ۱۱۰) بنابراین طبق آرای فقها، خیار بالاتفاق می‌تواند به ارث برسند و جزو حقوق مالی به حساب می‌آیند.

۱.۲.۲. چگونگی به ارث رسیدن خیار

در به ارث رسیدن خیار فرقی ندارد که سبب خیار، مانند خیار تأخیر ثمن ثابت شده باشد و یا این که مانند خیار شرط فعلیت نیز یافته باشد. بنابراین، حصول فعلی خیار

برای فرد در زمان فوت، شرط نمی‌باشد. گفتنی است در برخی موارد، خيارات به ارث نمی‌رسند و آن هم جایی است که مباشرت در اعمال خيار، شرط شده باشد. به این صورت که شرط گردد در حق خيار، فقط خود طرف معامله بتواند آن را اعمال کند و غیر از او کسی نمی‌تواند خيار داشته باشد. در این فرض، حق خيار، قائم به شخص بوده و به همین خاطر به ارث نمی‌رسد و با موت ذی‌الخيار، حق خيار نیز به طور قهری، ساقط می‌گردد. (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳: ۷۶)

قانون مدنی ایران نیز این مورد را جز استثنائات ارث خيارات دانسته و در ماده ۴۴۶ مقرر می‌دارد که:

خيار شرط، ممکن است به قيد مباشرت و اختصاص به شخص مشروط له، قرار داده شود در این صورت منتقل به وارث نمی‌شود.

این ماده به صراحت بیان می‌دارد که در خيار شرط با توجه به این که بر مبنای تراضی طرفین ایجاد می‌شود، دو طرف می‌توانند حق را مقید به شخص و مباشرت او نمایند. (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۵: ۱۰۱ و امامی، بی‌تا، ج ۱: ۵۳۷)

مورد دوم جایی است که خيار برای شخص ثالثی قرار داده شود. اقوال فقها در این مورد، اختلافی است اما قول قوی و آنچه صحیح به نظر می‌رسد، ارثی نبودن این نوع خيار است، زیرا وقتی طرفین، شخص ثالثی را در معامله داخل می‌کنند قطعاً خود آن فرد، مورد لحاظ بوده و نفس او در وجود خيار مدخلیت دارد. مانند آنکه برای فرد ماهری حق خيار جعل شود تا معامله را بررسی کرده و سودمند بودن آن را برای طرف، احراز کند. در چنین مواردی نیز ارث خيار، ساقط است. (نراقی، ۱۴۲۲ق: ۳۷۹ و نجفی کاشف الغطاء، ۱۴۲۴ق، ج ۱: ۲۴۰) قانون مدنی ایران در ماده ۴۴۷ به این امر توجه داشته و بیان می‌دارد:

هرگاه شرط خيار برای شخصی غیر از متعاملین شده باشد، منتقل به ورثه نخواهد شد.

ماده مذکور، این مورد را یکی از استثنائات ارث‌بری از خيار قرار داده است و شخص ثالث را به عنوان داور دو طرف می‌داند و از این رو، حکم به سقوط خيار با موت شخص ثالث داده است. (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۳۳۷ و امامی، بی‌تا، ج ۱: ۵۳۷)

حال نوبت به بحث از کیفیت تقسیم بین ورثه می‌رسد و اینکه حق خيار به چه نحوی به ورثه منتقل می‌شود؟ فقها در این مورد اختلافات زیادی دارند اما قول مشهور آن است که حق خيار، من حیث المجموع به ورثه تعلق می‌گیرد.

در این صورت اگر همگی با هم توافق بر فسخ نمایند، می‌توانند معامله را فسخ کنند، در غیر این صورت، حق فسخ را نخواهند داشت، چون طبق نظر مشهور فقیهان، حق خیار، قابل تقسیم و تبعض نیست. (آخوندخراسانی، ۱۴۰۶ق: ۲۵۴ و حسینی روحانی، همان: ۲۶۳)

در قانون مدنی ایران اشاره‌ای به نحوه به ارث رسیدن خیار و چگونگی اعمال آن نشده است، اما برخی از حقوقدانان با نظر مشهور فقها موافقاند و خیار را برخلاف اموال، قابل تقسیم نمی‌دانند مگر این که امکان آن وجود داشته باشد. (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج: ۵؛ ۱۱۴ و امامی، بی‌تا، ج: ۱؛ ۵۳۳)

۱. ۳. ضمانی بودن ید مفسوخ‌علیه پس از فسخ عقد

زمانی که عقدی به واسطه اعمال خیار فسخ گردد، یکی از آثاری که متوجه آن است چگونگی تکلیف عوضینی است که در دستان طرفین، قرار دارد. به این صورت که پس از عقد، چون قبض و اقباض رخ داده، از این رو، اگر ذوالخیار عقد را فسخ کند در این صورت ضامن عینی خواهد بود که در دستان اوست؛ یعنی اگر مشتری با جاری ساختن خیار فسخ، بیع را برهم زند در این صورت مالی که در دست دارد بر ضامن او خواهد بود و ید او ید ضمانی است.

این ضامن بودن به این دلیل است که قبل از فسخ، ید او توسط اجرای عقد، ضمانی بوده و بعد از فسخ نیز همان ضامن را استصحاب می‌کنیم، زیرا دلیلی بر این که مالک، رضایت دارد تا مالش در دستان فاسخ به عنوان امانت باشد، نداریم. در نتیجه، ید فاسخ ید امانی است و ظاهراً در این رابطه اختلاف نظری در بین فقیهان وجود ندارد. (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج: ۲؛ ۷۲؛ همو، ۱۴۱۴ق، ج: ۱۱؛ ۱۸۸؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج: ۶؛ ۱۹۳) بنابراین، فاسخ باید در نگهداری مالی که در دست اوست، دقت لازم را داشته باشد و در اسرع وقت آن را به صاحبش تحویل داده و مال خود را پس بگیرد.

اما وقتی که بایع عقد را فسخ کرد در امانی بودن یا ضمانی بودن ید مشتری و مفسوخ‌علیه، یعنی کسی که فسخ علیه اوست اختلاف‌هایی بین فقها وجود دارد. برخی از ایشان بر این باورند که ید مفسوخ‌علیه نیز ید ضمانی بوده و فرد در مقابل مالی که در دست دارد ضامن است، زیرا رضایت فرد بر نگهداری مال در دست مفسوخ‌علیه روشن نیست و صرف رضایت مالک بر بودن مال در دست طرف مقابل، ید امانی را ثابت نکرده و موجب سقوط ضمان نمی‌شود. (فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۷، ج: ۱؛ ۴۹۱؛ شهیداول، بی‌تا؛ ۶۲۳؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج: ۴؛ ۳۲۲)

برخی دیگر از فقیهان در این مسئله سکوت کرده و بیشتر به بیان اقوال دیگر فقها پرداخته‌اند و خود نظری را به صراحت اعلام نداشته‌اند. (حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴: ۳۴۸ و شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۹۴)

عده‌ای دیگر از فقها به عدم ضمان و امانی بودن ید او رأی داده و بیان داشته‌اند که ضمان به حکم بیع بوده و با فسخ بیع، نیز منتفی می‌شود، یعنی با انتفای بیع، آثار آن از جمله ضمان زایل می‌شود و این انتفاء به دست خود بایع بوده است. از طرف دیگر، علم به رضایت بایع بر بودن مال در دستان مشتری داریم که این همان امانی بودن ید را ثابت می‌کند و از این رو نمی‌توان در اینجا استصحاب ید ضمانی زمان عقد را کرد و اصل بر برائت ذمه مشتری خواهد بود. (عمیدی، ۱۴۱۶، ج ۱: ۴۵۶؛ خوئی، بی‌تا، ج ۷: ۵۴۴ و همو، ج ۶: ۴۵۰)

آنچه به نظر می‌رسد این است که باید همه جوانب را در نظر گرفت و با سکوت فرد و صرف طلب نکردن مال در دست مشتری نمی‌توان حکم بر امانی بودن ید مفسوخ‌علیه کرد. بنابراین بهتر است حکم بر ضمانتی بودن ید مفسوخ‌علیه شود چرا که دلیل خاصی مبنی بر امانی بودن ید او در میان نیست. (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۲: ۱۷۴ و خوانساری، بی‌تا: ۵۵۶)

۱. ۴. تقدم فسخ بر امضا

یکی دیگر از قواعدی که در باب خيارات مطرح می‌گردد، زمانی است که در عقدی که طرفین هر دو دارای خيار فسخ‌اند، یکی از آنها عقد را امضا کند و به اصطلاح، حق خيار خود را ساقط کند و طرف دیگر معامله را فسخ کند و بدین ترتیب، بین آن دو، تعارض پیش آید. در این صورت، طبق قاعده فوق، فسخ، مقدم بر امضا بوده و نتیجه به نفع فاسخ خواهد بود. باید گفت که این امر، در بین فقهای امامیه، امری اتفاقی است چرا که ارتفاع هر دو و نیز اجتماع هر دو امکان ندارد و به ناچار فسخ بر امضا مقدم می‌گردد. (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲: ۷۱؛ همو، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱: ۳۴؛ فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۷، ج ۱: ۴۸۹؛ شهیداول، ۱۴۱۷ق، ج ۳: ۲۷۱)

۱. ۴. ۱. اثر امضای یکی از طرفین

در هر معامله‌ای این امکان وجود دارد که حق خيار برای هر یک از طرفین معامله و یا برای هر دو طرف، شرط گردد. در مواردی که دو طرف، حق خيار داشته باشند، طرفین می‌توانند با اسقاط حق خيار خود، عقد را امضا کنند که در این صورت معامله نسبت به هر دو طرف لازم می‌گردد، اما چنانچه تنها یکی از طرفین، حق خيار خود را ساقط کند در این صورت اسقاط او به معنای التزامش به عقد است و دایره آن، تنها خود وی را در

برمی‌گیرد، یعنی نمی‌توان گفت که با اسقاط یک طرف، عقد، نسبت به هر دو لازم می‌شود بلکه حق خیار طرف دیگر بر جای خود باقی خواهد ماند. بنابراین، طبق اتفاق نظر فقها امضای عقد و اسقاط حق خیار فقط طرف امضا کننده را در بر می‌گیرد و طرف دیگر می‌تواند عقد را فسخ کند و اثر امضا را از بین ببرد. (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۴: ۳۰۷، مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ج ۸: ۳۸۷؛ بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۹: ۱۹؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴: ۲۹۲)

۱. ۴. ۲. اثر فسخ یکی از طرفین

در صورتی که در معامله‌ای تنها یکی از طرفین، حق خیار خویش را جاری ساخته و عقد را فسخ نماید، در این صورت عقد، فسخ شده و اثر این فسخ هر دو طرف عقد یعنی طرفی را که امضا کرده و طرفی را که فسخ کرده، در برمی‌گیرد. به دیگر سخن، فسخ یکی از طرفین اثر امضای طرف دیگر را از بین می‌برد. در این مسئله، هیچ اختلافی بین فقهای امامیه وجود ندارد، زیرا معتقدند اگر بخواهیم بین خواسته هر دو، جمع کنیم موجب می‌شود که معامله تفریق و تبعض یابد که این هم بالاتفاق باطل است. به همین خاطر، فقها حکم بر تقدم فسخ داده‌اند، در نتیجه، برخلاف امضای عقد که فقط طرف امضا کننده را در بر می‌گیرد، فسخ عقد، هر دو طرف را تحت تأثیر خود قرار داده و عقد نسبت به هر دو طرف تمام شده و فسخ شده به حساب می‌آید. (مجاهد طباطبایی، بی‌تا: ۳۳۸ و شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۲۳)

قانونگذار ایران نیز در ماده ۴۵۲ قانون مدنی به آن تصریح کرده و مقرر می‌دارد که:

اگر متعاملین هر دو خیار داشته باشند و یکی از آنها امضا کند و دیگری فسخ نماید، معامله منفسخ می‌شود.

حقوقدانان نیز نظر فقها را بدون اختلاف پذیرفته و بیان می‌دارند که در صورت تعارض فسخ و امضا در یک معامله، حق فسخ تقدم خواهد داشت. (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۵: ۱۱۲ و امامی، بی‌تا، ج ۱: ۵۴۶) ناگفته نماند، مهمترین دلیلی که فقها برای تقدم فسخ بیان کرده‌اند این است که فلسفه ثبوت حق فسخ به این خاطر است که طرفین بتوانند عقد را فسخ کنند و امکان دفع ضرر را داشته و بتوانند ضررهای وارده‌ای را که در اثر عقد، متوجه آنها شده، از خود دور سازند.

باید توجه داشت که امضای عقد نیز با قصد و انجام عقد همراه است و نیازی به تشریفات و یا تأیید ندارد، اما حق فسخ باید ابراز شود تا طرف مقابل هم تکلیف عقد و مال خود را بداند و در تقدم فسخ بر عقد نیز فرقی ندارد که در مقام عمل و در عالم

خارج، فسخ مقدم باشد یا امضا و در هر حال، نتیجه آن خواهد شد که فسخ مقدم بر امضا گردد. (بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۱۹: ۱۰ و حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۴: ۶۰۵)

۱. ۴. ۳. مصادیق تقدم فسخ بر امضا

جهت درک هرچه بهتر قاعده تقدم فسخ و اعمال خيار بر امضا طرح مصادیقي از آن ضروری می‌نماید:

۱. ۴. ۳. ۱. خيار مجلس

مادامی که طرفین معامله در مجلس عقد حضور دارند برای هر دو آنها خيار مجلس ثابت است. در این صورت اگر یکی از طرفین، حق خيار مجلس خود را با قول یا عمل افتراق، ساقط کند عقد مذکور فقط نسبت به او لازم می‌گردد اما اگر طرف دیگر حق خيارش را اعمال کرده و معامله را فسخ نماید در این فرض، حق فسخ مقدم شده و اثرش بر کل عقد، جاری می‌گردد. (شهیدثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۳: ۴۴۹؛ مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ج ۸: ۳۷۸؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۸: ۲۹۳)

۱. ۴. ۳. ۲. خيار شرط

متعاملین می‌توانند با تراضی، برای یکی از طرفین یا هر دو و یا برای شخص ثالثی حق خيار جعل کنند. حال چنانچه حق خيار را برای هر دو طرف قرار دهند در این صورت اگر یکی از طرفین، حق خيارش را ساقط کرده و از فرصت زمانی مقرر به نفع خود، بگذرد؛ عقد، نسبت به او لازم گشته اما در عین حال، اگر طرف دیگر خيارش را اعمال کند و عقد را فسخ سازد در این صورت فسخ وی مقدم بر امضاء عقد می‌باشد. (حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ۵۶۲: ۴؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ۱۱۲: ۵؛ آخوندخراسانی، ۱۴۰۶، ۱۷۶)

۱. ۴. ۳. ۳. اعمال حق خيار توسط ورثه

پیشتر اشاره گردید که بین فقیهان امامیه در مورد چگونگی به ارث رسیدن حق فسخ، اختلاف نظر وجود دارد اما اگر مبنای ما در چگونگی به ارث رسیدن این باشد که هر کدام از وراثت بتوانند عقد را فسخ کنند در آن صورت اگر برخی از ورثه، عقد را با اسقاط حق خيار خویش امضا کنند اما تنها یکی از وراثت حق فسخ خود را اعمال سازد و عقد را ابطال کند در این صورت، فسخ او بر امضای دیگر وراثت، مقدم گردیده و اثر فسخ وی متوجه همه وراثت خواهد شد. (شهیدثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۳: ۲۱۴ و بحرانی، ۱۴۰۵ق، ج ۱۹: ۷۱)

۱. ۵. سقوط خيار با تصرف

تصرف در مال منتقل شده به طرفین موجب سقوط حق خيار می‌شود. این تصرف در صورتی که از روی علم و آگاهی و به قصد تصرف نه به قصد اختبار انجام گیرد، حق

خيار متصرف را ساقط می‌کند و فقها در این مورد اختلافی ندارند. (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۲: ۱۸؛ سیوری، ۱۴۰۴ق، ج ۲: ۵۰؛ ابن فهدحلی، ۱۴۰۷ق، ج ۲: ۳۸۶؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۹۸)

گرچه قاعده فوق بر سقوط حق خيار به واسطه تصرف دلالت دارد، اما فقیهان در چگونگی و شرایط تصرف مسقط حق خيار اختلاف دارند و این بیشتر به خاطر ادله‌ای است که در باب تصرف وارد شده است. بعضی از فقها نحوه تصرف مسقط خيار را به عرف واگذار کرده و ملاک تشخیص را عرف عقلا دانسته‌اند. (شهیدثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۳: ۴۵۲ و نجفی کاشف الغطاء، بی‌تا، ج ۴: ۶۵) اما آنچه می‌توان از اختلاف به وجود آمده جمع بندی کرد این است که تصرفی می‌تواند مسقط حق خيار باشد که حاکی از رضایت فرد بر معامله باشد. به این صورت که از حد و اندازه تصرف می‌توان پی به رضایت فرد برد که بر لزوم معامله منجر شده و حق خيار، تنها با این نوع تصرف، ساقط می‌گردد. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۱۰۱ و نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳: ۶)

در کل، تصرفی موجب سقوط حق خيار است که حاکی از رضایت فرد بر معامله باشد، چرا که در برخی از اخبار به صراحت کلمه «رضا» بیان شده است؛ «فذلک رضا منه» و از این بخش روایت، می‌توان بر صحت مدعای فوق، استناد کرد. از این روست که فقیهان نیز ملاک در تصرف را رضای فرد بر معامله بیان کرده‌اند، (حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴: ۱۸۹؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۸: ۳۱۶؛ نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳: ۶۶) هرچند تعیین مصادیق آن را به عرف واگذار نموده باشند.

بنابراین، در مواردی که تصرف حاکی از رضایت فرد نباشد نمی‌توان به یقین حکم بر سقوط حق خيار کرد. برای نمونه، تصرف به خاطر اختبار مبیع مثل سوار شدن بر اتومبیل و رانندگی با آن برای امتحان کردن و تست اتومبیل نمی‌تواند حاکی از رضایت فرد باشد و از این روست که فقها نیز مشابه این موارد را استثنا کرده‌اند. (شهیدثانی، ۱۴۲۲ق: ۳۴۲؛ همو، ۱۴۱۳ق، ج ۳: ۲۱۳)

قانون مدنی ایران نیز در ماده ۴۵۰ می‌آورد:

تصرفاتی که نوعاً کاشف از رضای معامله باشد، امضا فعلی است مثل آنکه مشتری که حق خيار دارد با علم به خيار، مبیع را بفروشد یا رهن بگذارد.

این ماده به صراحت بر سقوط حق خيار با تصرف حاکی از رضا، حکم کرده و نظر آن دسته از فقیهان را که ملاک در تصرف را رضایت فرد دانسته‌اند، پذیرفته است. نکته مهم و قابل توجه دیگر این که مقنن ایران در ادامه ماده مذکور به بیان شرط دیگری در تصرف پرداخته که عبارت است از علم به حق خيار که اگر فرد با عالم بودن بر حق

خيار خود در مبيع، تصرفی مانند فروختن آن به غير کند در اين صورت خيار او ساقط خواهد شد. (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج: ۵؛ ۹۹ و امامی، بی تا، ج: ۱؛ ۵۴۰)

۱. ۵. ۱. ۱. ادله قاعده

در مورد اين قاعده ادله‌ای بيان شده که بسيار معتبرند، تا بدانجا که در سايه اين اعتبار مبانی، برخی ادعای اجماع بر ثبوت قاعده مذکور کرده‌اند؛ به اين بيان که در اصل مسقط بودن تصرف در مورد معامله، بين فقيهان اماميه اتفاق نظر وجود داشته و اختلاف آرا فقط در چگونگی تصرف است. (فاضل آبی، ۱۴۱۷ق، ج: ۱؛ ۴۶۱؛ علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج: ۱۱؛ ۳۶؛ شيخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج: ۵؛ ۹۸) ادله مورد اشاره از اين قرارند:

۱. ۵. ۱. ۱. ۱. اخبار

بهترین دليل بر قاعده مذکور، روايات باب می‌باشد و بهترین آنها روايت ابن‌رتاب است که از امام صادق ع نقل می‌کند که امام ع فرمودند: در حيوان، خيار تا سه روز ثابت است؛ خواه خود مشتری آن را شرط نموده باشد يا نه. پس، چنانچه مشتری قبل از سه روز حدثی در آن به وجود آورد، همین کار، بیانگر رضای او به معامله بوده و در نتیجه، خيار نخواهد داشت. از حضرت پرسیدند که مراد از حدث چیست؟ فرمودند: اين که [کنيز] را لمس کند يا بپوسد يا نگاهی که قبل از خریدن آن بر وی حرام بود، به او بياندازد. (شيخ طوسی، (۱) ۱۴۰۷ق، ج: ۷؛ ۲۴ و حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج: ۱۸؛ ۱۳)

در اين روايت ديده می‌شود که امام ع به صراحت، تصرف و ايجاد حدث را موجب سقوط حق خيار می‌داند و با بيان مثال‌هایی مانند لمس يا بوسیدن کنيز خریداری شده، بر اين مطلب تصريح داشته و با بيان جمله «فذلک رضا منه»؛ همین کار، بیانگر رضای او به معامله است، بيان می‌دارند که تصرف حاکی از رضای فرد بر معامله، مسقط حق خيار می‌باشد. می‌توان از اين روايت، قاعده مذکور را برداشت نمود چرا که مطابق آن، چگونگی تصرف مسقط خيار، معلوم می‌گردد و با دقت در عبارت رضایت بر معامله در می‌یابیم که ملاک در تشخيص تصرف مسقط، کشف رضایت فرد بر معامله است و از طرفی باید گفت که عرف نیز در تشخيص اين رضا و تصرف نقشی مهم ایفا می‌کند. (شهیدثانی، ۱۴۲۲ق؛ ۳۴۲؛ همو، ۱۴۱۳ق، ج: ۳؛ ۲۰۱؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج: ۱۴؛ ۱۸۹)

۱. ۵. ۱. ۲. ۱. عقل

قوة تعقل آدمی می‌تواند او را در شناخت تصرفات مسقط حق خيار راهنمایی کند. به اين بيان که با رجوع به عقل، می‌توان فهمید که عقل، تصرفاتی را که برای امتحان و اختبار مورد معامله بوده و يا تصرفاتی را که صرفاً در حد حمل و نقل مبيع باشد، مسقط

حق خیار نمی‌داند، بلکه تصرفاتی را موجب سقوط حق خیار می‌داند که عملاً راهی برای بازگرداندن آن نماند. مانند فروختن مورد معامله به غیر. یعنی به حکم عقل وقتی فردی در زمان خیار، مبیع را به شخص دیگری بفروشد این عمل وی حاکی از اسقاط حق خیار و رضایت بر معامله می‌باشد. بنابراین با استفاده از حکم عقل نیز می‌توان پی برد که اگر تصرف، حاکی از رضایت بر معامله باشد و نوع تصرف طوری باشد که بشود رضایت فرد را کشف کرد، در آن صورت موجب سقوط حق خیار خواهد شد.

۱. ۵. ۲. عدم تاثیر تصرف غیر ذی الخیار در سقوط خیار

یکی از نکات مهمی که ذیل این قاعده مطرح می‌گردد آن است که چنانچه غیر ذی‌الخیار - نه خود صاحب خیار- در عوض یا معوض متعلق به خودش تصرف نماید، آیا این تصرف وی نیز موجب سقوط حق فسخ ذی‌الخیار خواهد شد یا نه؟ در پاسخ به این سؤال باید گفت که فقیهان امامیه در اصل جواز تصرف غیر ذی‌الخیار در موضوع معامله، اختلاف نظر داشته و برخی از ایشان قائل به ممنوعیت هر گونه تصرف غیر ذی‌الخیار می‌باشند. (شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۲۱۱؛ ابن سعیدحلی، ۱۴۰۵ق: ۲۴۸؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲: ۷۰) و در مقابل، بعضی دیگر از فقها مانند شیخ انصاری حکم بر جواز تصرف در خيارات اصلی مثل خیار مجلس داده‌اند، اما در خياراتی که به تراضی طرفین و با شرط، جعل می‌گردد بر عدم جواز تصرف، رأی داده‌اند. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۵۰)

منشا این اختلاف نظرها را می‌توان در زمان تحقق ملکیت، دانست چرا که برخی از فقها مانند شیخ طوسی و ابن سعید حلی قائل‌اند که ملکیت پس از انقضای مدت حق خیار به وجود می‌آید. (شیخ طوسی، (۲) ۱۴۰۷ق، ج ۳: ۲۲ و ابن سعیدحلی، ۱۴۰۵ق: ۲۴۸) و به تبع این رأی، باید قهراً به عدم هر گونه تصرف غیر ذی‌الخیار قائل شد؛ اما اکثریت قریب به اتفاق فقیهان، ملکیت را از حین عقد دانسته و اثر خیار بر عقد را فقط نوعی تزلزل بر ملکیت می‌دانند نه مانع ملکیت. (علامه حلی، ۱۴۲۰ق، ج ۱: ۱۶۸؛ فاضل آبی، ۱۴۱۷ق، ج ۱: ۴۶۱؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۶۰) از این رو، تصرف غیر ذی‌الخیار در موضوع معامله را بدون اشکال می‌شمارند.

یکی از تصرفاتی که غیر ذی‌الخیار - در جایی که او را جائز التصرف بدانیم- می‌تواند انجام دهد این است که مبیع را در قالب بیع یا اجاره به دیگری انتقال دهد. حال وقتی مشتری مبیع را به فرد ثالثی اجاره دهد در این که آیا اجاره باطل می‌شود یا نه؟ فقها اختلاف نظر دارند.

شیخ انصاری قائل به ثبوت مالکیت از حین عقد شده و در فرض مورد بحث، دو وجه را بیان کرده‌اند: صحت اجاره که حاکی از ملکیت و تسلط مشتری بر مبیع است و موجبات مراعات حقوق مستاجر می‌شود و بطلان اجاره به خاطر رعایت حقوق ذی‌الخیار. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۵۵) عده‌ای دیگر از فقها نیز به صحت اجاره تا زمان فسخ، حکم نموده و اجاره را تا زمانی که فسخ بر عقد عارض نشده است، صحیح دانسته‌اند چرا که معتقدند منافاتی با استرداد عین ندارد. (نائینی، ۱۳۷۳، ج ۲: ۱۷۰)

قانون مدنی ایران نیز در ماده ۳۶۴ می‌آورد:

در بیع خیاری، مالکیت، از حین عقد است نه از تاریخ انقضای خیار.

طبق این ماده، قانونگذار ایران، ملکیت را از حین عقد دانسته است و در ماده ۴۵۴ نیز مقرر می‌دارد که:

هرگاه مشتری مبیع را اجاره داده باشد، اجاره باطل نمی‌شود 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.

این ماده، بر صحت اجاره حکم داده است، چون به نظر می‌رسد مادامی که اجاره با استرداد عین منافات نداشته باشد صحیح خواهد بود و قانون حق شخص ثالث را در اینجا محترم شمرده است. همچنین در ماده ۴۵۵ قانون مدنی می‌خوانیم:

اگر پس از عقد بیع، مشتری تمام یا قسمتی از مبیع را متعلق حق غیر قرار دهد، مثل این که نزد کسی رهن گذارد، فسخ معامله موجب زوال حق شخص مزبور نخواهد شد مگر این که شرط خلاف شده باشد.

بر این اساس، مشاهده می‌گردد که قانون مدنی ایران، تصرفات غیر ذی‌الخیار را صحیح دانسته و به صراحت از حقوق افراد ثالث در معاملات، در صورت فسخ، دفاع نموده است.

۱.۶.۱. عدم سقوط خیار با تلف عین

این قاعده یکی از قواعد عمومی مهم در باب خيارات و مورد قبول فقها بوده و منظور از آن این است که بعد از تلف عین در عقد خیاری، معامله و خیار مربوط به آن، قابلیت بقا را دارد.

بنابراین، منظور در اینجا مطلق خيارات نیست، به این دلیل که خيارات قبل از قبض و خیار تأخیر ثمن که حکمش در حکم خیار قبل از قبض است، شامل این قاعده

نمی‌شود زیرا با تلف عین در این خیارات، عقد منفسخ گردیده و موضوعی برای خیار باقی نمی‌ماند. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۸۹ و علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲: ۷۰)

بر این مبنا، منظور از تلف در اینجا تلف قبل از قبض نمی‌باشد، زیرا تلفی که قبل از قبض باشد قطعاً و بلاخلاف از مال بایع است و عقد در این صورت با انتفای مبیع فسخ می‌گردد و دیگر عقدی باقی نمی‌ماند تا در مورد وجود خیار و عدم وجود آن بحث شود. پس منظور از تلف، تلف بعد از قبض مشتری است. (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۴: ۳۱۷ و حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴: ۳۳۹)

در مورد تلف مبیع نیز باید گفت فرقی ندارد که تلف از سوی بایع باشد یا مشتری یا از اجنبی و یا سماوی مگر این که تلف بعد از علم به خیار همچون علم به غبن و توسط خود مشتری انجام گیرد که در این صورت، مشتری حق خیار نخواهد داشت.

۱.۶.۱.۱. تطبیق قاعده

در این قسمت، به برخی از مصادیق تطبیقی قاعده عدم سقوط خیار با تلف عین، اشاره می‌گردد:

۱.۶.۱.۱.۱. خیار غبن

یکی از مصادیق قاعده در خیار غبن است. با این توضیح که چنانچه پس از قبض، مورد معامله تلف شود و سپس وجود غبن، آشکار گردد در این صورت، حق خیار مغبون، باقی بوده و حتی در صورت تلف مبیع در دستان مشتری اگر وی علم به غبن نداشته باشد، می‌تواند معامله را فسخ نماید. زیرا دلیل عمده این خیار، نفی ضرر است که در آن بین بقا یا عدم بقای مورد معامله فرقی نمی‌باشد و اگر در بقای خیار در این صورت، شک وجود داشته باشد، می‌توان بقای خیار را استصحاب کرد. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۹۰)

۱.۶.۱.۲. بیع مرابحه

وقی در بیع مرابحه، بایع قیمت خریداری شده و سود حاصله را اعلام کند، در صورتی که مورد معامله تلف شود و بعد از آن روشن گردد که بایع دروغ گفته است، برخی از فقها مانند صاحب «مسالك» و «جامع المقاصد» به دلیل وجود مقتضی و نبود مانع، حکم بر ثبوت و بقای حق خیار داده‌اند. (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۴: ۲۶۳ و شهیدثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۳: ۳۱۰)

۲. قواعد کلی جاری در اغلب خيارات

۱.۲. عدم لزوم اجرای فوری

در یک نگاه جامع و کلی اگر خيار دارای وقت و به اصطلاح موقت باشد، تا اتمام زمان مقرر پابرجا خواهد بود. مثل خيار مجلس، خيار حيوان و خيار شرط؛ اما اگر مانند خيار عيب، غيرموقت و بدون زمان باشد، فوری یا غيرفوری بودن آن مورد مناقشه است. (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱: ۱۱۹)

برخی از اندیشمندان بر این اعتقادند که چون اصل در معاملات بر لزوم است، از این رو، در مواردی که بر خلاف این اصل، خيار و برهم زدن این لزوم، ثابت شده است باید به کمترین چیزی که به وسیله آن، مطلوب، حاصل گردیده و ضرر دفع می‌شود، اکتفا نمود. از این رو، در چنین مواردی که نص به خصوصی مبنی بر فوری یا غيرفوری بودن خيار وجود ندارد، اعمال خيار، فوری است. (فیض کاشانی، بی تا، ج ۲: ۳۰۹)

اما آنچه درست به نظر می‌رسد این که اصل اولی در مورد زمان اجرا و اعمال خيارات، تراخی و عدم فوریت است. دلیل مدعا این که طبق قاعده کلی، پس از آنکه حقی به سببی از اسباب برای کسی به وجود آید به خودی خود ساقط نمی‌شود، مگر آنکه طبق نص قانونی در موارد معینه‌ای ساقط گردد و یا آنکه دارنده حق آن را اسقاط کند. بنابراین در هر موردی که حق خيار به جهتی از جهات برای کسی ایجاد شود چنانچه خود آن را ساقط ننماید، می‌تواند هر زمان اعمال کند، مگر آنکه قانون، فوری بودن آن را لازم دانسته باشد. (امامی، بی تا، ج ۱: ۵۴۱) حاصل سخن اینکه، اگر به استناد دلیل خاص و معتبر، فوری بودن خيار ثابت گردد باید مطابق آن عمل نمود، اما چنانچه صرف یک ادعا بوده و دلیل معتبری بر لزوم فوریت اجرای آن موجود نباشد صاحب خيار می‌تواند اعمال آن را به تأخیر بیاندازد.

ناگفته نماند که فقیهان امامیه عمدتاً خيار عيب حتی در همه عيوب مجوز فسخ نکاح، (علامه حلی، ۱۴۱۱ق: ۱۴۰ و طباطبایی، ۱۴۰۹ق، ج ۲: ۳۷۵) خيار غین (صیمری، ۱۴۲۰ق، ج ۲: ۳۰ و حسینی عمیدی، ۱۴۱۶ق، ج ۱: ۳۷۹)، خيار تدلیس، (ابن شجاع القطن، ۱۴۲۴ق، ج ۱: ۳۶۰ و محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۳: ۲۴۹) خيار تفلیس، (فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۷۲؛ ابن شجاع القطن، همان: ۴۴۸؛ فقاعانی، بی تا: ۳۳۶؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۵: ۲۶۱) و خيار تخلف وصف (شیخ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۷۹؛ ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰ق، ج ۲: ۲۴۴؛ علامه حلی، ۱۴۲۰ق، ج ۲: ۲۹۱؛ شهیدثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۳: ۴۶۳) را فوری دانسته و به جواز تأخیر انداختن اجرای سایر

خيارات، رأی داده‌اند، اما برای این نحو تفکیک بین خيارات مختلف به نص به خصوصی استناد نکرده‌اند.

خياراتی هم که پس از علم به آنها، قانون مدنی تصریح به فوری بودن آن نموده عبارت‌اند از: خيار رؤیت و تخلف وصف،(ماده ۴۱۵) خيار غبن،(ماده ۴۲۰) خيار عیب،(ماده ۴۳۵) و خيار تدلیس.(ماده ۴۴۰)

خياراتی که قانون مدنی در مورد آنها سکوت کرده است و به فوری بودن آنها تصریح نکرده عبارت‌اند از: خيار شرط، خيار تأخیر ثمن، خيار تبعض صفقه، خيار تخلف شرط و خيار تفلیس. در خيارات مزبور دارنده حق خيار می‌تواند اعمال حق خود را به تأخیر اندازد و هر زمان بخواهد اخذ به خيار کند، زیرا دلیلی بر اسقاط خيار در اثر تأخیر موجود نیست.

۲.۲. تعلق ضمان به غیر صاحب خيار در صورت تلف عین در زمان خيار

این قاعده بدان معناست که در معامله‌ای که یکی از طرفین دارای حق خيار است، اگر مبیع در مدت خيار تلف گردد خسارت ناشی از آن از مال کسی محسوب می‌شود که دارای خيار نیست. از این رو، اگر برای مشتری حق خيار باشد در صورت تلف مبیع از مال بايع خواهد بود؛ در این مسئله، اختلافی بین فقها نیست.(نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳: ۸۷؛ طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۲: ۵۲۸؛ رشتی، ۱۴۰۷ق: ۶۱۸)

قانون مدنی ایران نیز در ماده ۴۵۳ به صراحت این قاعده را قبول کرده و بیان می‌دارد: در خيار مجلس و حیوان و شرط، اگر مبیع بعد از تسلیم و در زمان خيار بايع یا متعاملین، تلف یا ناقص شود بر عهده مشتری خواهد بود و اگر خيار، مختص مشتری باشد تلف یا نقص به عهده بايع خواهد بود.

۲.۲.۱. مبانی فقهی قاعده

بین فقیهان در جریان این قاعده در خصوص دو خيار حیوان و شرط، اتفاق نظر وجود دارد، اما در مورد سایر خيارات اختلاف نظرهایی به چشم می‌خورد.(خویی، بی‌تا، ج ۷: ۵۲۰) برای حل این مسئله، بررسی ادله اثبات جریان این قاعده در خيارات، ضروری می‌نماید. در همین راستا باید گفت:

۱. یکی از مبانی فقهی این قاعده روایت مرسله ابن رباط از امام صادق ۷ می‌باشد که در آن آمده است: «در صورتی که حدثی در حیوان پیش از سه روز روی دهد، بر عهده بايع است».(حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸: ۱۵ و طوسی، (۱) ۱۴۰۷ق، ج ۷: ۶۷) در این

روایت می‌بینیم که امام علیه السلام، حادث شدن عیبی را در حیوان قبل از تمام شدن حق خیار و فرصت سه روزه مشتری، از مال بایع دانسته است. با استفاده از تحقیق مناط، می‌توان نتیجه گرفت که در صورت تلف مبیع در زمان خیار نیز از مال بایع و به عبارت دیگر از مال کسی که خیار ندارد به حساب می‌آید و این همان مضمون قاعده فوق‌الذکر است.

۲. روایت دوم که یکی دیگر از مبانی فقهی قاعده مورد بحث است، روایت صحیحۀ ابن سنان از امام صادق علیه السلام است که در آن می‌خوانیم: «از ابا عبدالله علیه السلام در مورد فردی پرسیدم که حیوان یا برده‌ای را می‌خرد مشروط بر این که تا یک یا دو روز خیار داشته باشد، ولی برده یا حیوان در این مدت می‌میرد یا عیبی در آن به وجود می‌آید؛ ضمان این حیوان یا عبد بر عهده کیست؟ حضرت فرمودند: تا زمانی که شرط خیار سه روز منتفی گردد و مبیع از آن مشتری شود، بر عهده بایع است». (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵: ۱۶۹ و حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸: ۱۴) مشاهده می‌گردد که در این روایت نیز امام علیه السلام در مورد تلف در زمان خیار شرط، حکم بر ضمان کسی داده‌اند که خیاری برای او نیست.

نکته‌ای که مشهود است این که اگر روایات مذکور مبنای فقهی قاعده مورد بحث قرار گیرد، ثبوت این قاعده فقط در دو خیار حیوان و شرط، مسلم خواهد بود. گرچه برخی همچون شیخ انصاری^۲ به استناد لفظ «شرط» و به ادعای ظهور این واژه در «خیار مجلس» قاعده مورد بحث را به خیار مجلس نیز تسری داده‌اند. (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۷۶) و قانون مدنی ایران نیز به تبع همین، در ماده ۴۵۳ فقط سه خیار شرط، حیوان و مجلس را مشمول این قاعده، دانسته و برخی از حقوقدانان نیز بر این رأی، صحه گذاشته‌اند. (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۵: ۹۳) حتی در مورد جریان آن در ثمن نیز اکثر حقوقدانان رأی به جریان آن در ثمن داده‌اند چرا که معتقدند وقتی در معامله‌ای ثمن معامله، حیوان بوده و مشتری نیز خیار نداشته باشد در این صورت طبق نظر خود فقیهان امامیه، خیار حیوان برای بایع ثابت است و این قاعده نسبت به ثمن معامله، جریان پیدا می‌کند. (امامی، بی‌تا، ج ۱: ۵۵۸) در مقابل، برخی از حقوقدانان نیز مانند عده‌ای از فقها، حکم به عدم جریان قاعده مذکور در ثمن داده و این امر را ویژه تلف مبیع در زمان خیار مختص به خریدار دانسته‌اند. (کاتوزیان، ۱۳۹۴: ۳۳۹)

در مجموع، گرچه در شمولیت این قاعده در غیر دو خیار حیوان و شرط، برخیمخالفت نموده‌اند، (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳: ۸۸؛ خویی، بی‌تا، ج ۷: ۵۲۰؛ بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۲: ۱۳۷) اما مشهور فقیهان به ثبوت آن قائل‌اند. (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ج ۸: ۴۰۰ و کمپانی، (۱) ۱۴۱۸ق، ج ۵: ۳۱۰)

در تأیید قول مشهور نیز امام خمینی(ره) می‌فرماید:

گرچه روایت دوم، در مورد خصوص خیار حیوان است، اما اولاً مستفاد از ظاهر روایت این است که حکم مذکور در آن عمومیت دارد و تنها خیار عیب به دلیل خاص از شمول آن خارج گردیده ولی سایر خیارات، تحت شمولیت آن باقی می‌مانند. دلیل مطلب این است که می‌توان از روایت چنین برداشت نمود که انقضای خیار که با عنوان شرط از آن یاد می‌شود و به دنبال آن، تعلق مبیع به مشتری و در یک کلمه، لزوم عقد، تمام الموضوع برداشته شدن ضمان است و برداشت عرفی از روایت، حاکی از آن است که ضمان به خاطر تزلزل عقد و خیاری بودن آن ثابت گردیده و دارای زمان بودن بایع یا مشتری بودن غیرصاحب خیار و نیز اتصال یا عدم اتصال خیار به عقد تأثیری در پیدایش آن ندارد. ثانیاً مناسبت حکم و موضوع، موجب آن است که از خیار حیوان در روایت مذکور، الغای خصوصیت گردد. افزون بر این، بر عمومیت قاعده نسبت به کلیه خیارات، نقل شهرت شده است و این شهرت منقول، گرچه به خودی خود حجت نیست اما حاکی از آن است که حدیث‌شناسان، از روایات باب، برداشت عموم نموده‌اند.(امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۵: ۴۶۲ و ۴۶۳)

۲.۲.۲. تطبیق قاعده

بنابر آنچه تا کنون گفته شد، کلیت قاعده مورد بحث و دامنه مفاد آن ثابت گردیده و مطابق آن در صورتی که برای یکی از طرفین، حق خیار بوده و مبیع را قبض کرده باشد، اما در زمان خیار، مال مورد معامله تلف گردد، در این صورت، خسارت پدیدآمده از مال بایع و کسی که خیار ندارد می‌باشد و این یکی از قواعد مورد قبول فقها در باب احکام خیار است.

همچنین، فقها در مورد نوع ضمان و چگونگی احتساب تلف از مال بایع، در این قاعده اختلافاتی دارند، اما آنچه مشهور فقها پذیرفته‌اند این است که بعد از تلف مبیع، بایع باید ثمن معامله را به مشتری تحویل دهد. از طرفی نظریه بهتری که دیدگاه حقوقدانان بدان نزدیکتر است، فرموده شیخ انصاری است و آن این است که در این گونه موارد که مبیع در زمان خیار تلف می‌شود، بیع برای یک لحظه منفسخ می‌گردد و مبیع به ملک بایع برمی‌گردد. از این رو در اثر تلف از مال خود بایع محسوب می‌گردد.(محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۴: ۳۰۹؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۱: ۱۸۳؛ رشتی، ۱۴۰۷ق: ۶۱۸)

بنابراین، بایع باید ثمن معامله را به مشتری تحویل دهد، نه قیمت واقعی مبیع را که همان حکم تلف مبیع قبل از قبض را دارد.(کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۵: ۹۴) این نوع ضمان،

نوعی استثنا بر ضمان معاوضی است که با دادن مبیع به مشتری، ضمان نیز به مشتری انتقال می‌یابد، اما طبق قاعده مذکور، بعد از تلف مبیع در زمان خیار نیز ضمان دوباره بر عهده بایع خواهد بود. (امامی، بی‌تا، ج ۱: ۵۵۳) یکی دیگر از ارکان جریان این قاعده جایی است که مبیع قبض شده باشد، یعنی در تسلط مشتری درآمده باشد؛ چه این که در مبیع قبض نشده، هیچ اختلافی نیست که تلف از مال بایع بوده و مجرای قاعده در تلف بعد از قبض می‌باشد. (شهیدثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۳: ۲۱۷ و سبحانی، ۱۴۲۳ق: ۱۹۳)

برخی از فقها قائل اند که این قاعده هم در مبیع شخصی و هم در مبیع کلی قابلیت جریان دارد، زیرا ادله‌ای که در مورد این قاعده وارد شده، اطلاق داشته و می‌تواند شامل مبیع کلی نیز بشود. (آخوندخراسانی، ۱۴۰۶ق: ۲۶۳ و خوبی، بی‌تا، ج ۶: ۴۳۴) اما بعضی دیگر از جمله شیخ انصاری بر این اعتقادند که این قاعده فقط در مبیع شخصی و معین جریان دارد نه کلی چون اولاً تلف و هلاکت فقط در مبیع شخصی قابل تصور می‌باشد نه در مبیع کلی و ثانیاً تعمیم دادن به مبیع کلی، بدون دلیل است. در جایی که دلیل بر تعمیم وجود نداشته باشد، باید اخذ بر متیقن نمود که همان مبیع شخصی است. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۶: ۱۸۲ و خوبی، همان: ۲۴۸)

قانون مدنی ایران نیز در این مورد قائل بر عدم تعمیم و انحصار آن به مبیع شخصی شده و با نظر شیخ انصاری موافقت کرده است. (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۵: ۹۴ و امامی، بی‌تا، ج ۱: ۵۵۶)

نتیجه‌گیری

حاصل پژوهش پیش رو، نشانگر آن است که قابلیت اسقاط و به ارث رسیدن خيارات و همچنین ضمانی بودن ید مفسوخ‌علیه پس از فسخ عقد، تقدم فسخ بر امضا در صورت تعارض بین آن دو، سقوط خیار با تصرف بیانگر رضایت به معامله و عدم سقوط خیار در صورت تلف عین از جمله قواعد عمومی هستند که در همه خيارات قابل اجراست و عدم لزوم اخذ فوری به خیار و همچنین تعلق ضمان به غیر صاحب خیار در صورت تلف عین در زمان خیار قواعدی هستند که در اغلب خيارات جریان می‌یابد.

فهرست منابع

- ✓ ابن ادريس حلی، محمد بن منصور بن احمد (۱۴۱۰ق)، *السرائر الحاوی لتحرير الفتاوى*؛ جلد ۲، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ق.
- ✓ ابن سعید حلی، یحیی (۱۴۰۵ق)، *الجامع للشرائع*، ج ۱، مؤسسة سیدالشهداء العلمية، قم.
- ✓ ابن شجاع القطن، شمس الدین محمد (۱۴۲۴ق)، *معالم الدین فی فقه آل یاسین*، ج ۱، چ ۱، مؤسسه امام صادق (ع)، قم.
- ✓ ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق)، *لسان العرب*، ج ۱۰، چ ۳ دارالفکر، بیروت.
- ✓ اراکی، محمد علی (۱۴۱۴ق)، *الخيارات*، ج ۱، مؤسسه در راه حق، قم.
- ✓ امامی، سید حسن (بی تا)، *حقوق مدنی*، ج ۲، انتشارات اسلامی، تهران.
- ✓ انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق)، *کتاب مکاسب*، ج ۵، چ ۱، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم.
- ✓ بحر العلوم، محمد بن محمد تقی (۱۴۰۳ق)، *بلغة الفقیه*؛ ج ۱، چ ۴، منشورات مکتبة الصادق، قم.
- ✓ بحرانی (آل عصفور)، یوسف بن احمد بن ابراهیم (۱۴۰۵ق)، *الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة*، ج ۱۹، چ ۱، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- ✓ جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۳ق)، *مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام*، ج ۳، چ ۱، مؤسسة المعارف الإسلامية، قم.
- ✓ _____ *حاشية الإرشاد*؛ ج ۲، چ ۱، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، قم.
- ✓ _____ *الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية*، ج ۳، چ ۱، کتابفروشی داوری، قم.
- ✓ جوهری، اسماعیل (۱۴۱۰ق)، *الصاحح-تاج اللغة و صحاح العربية*؛ ج ۵، چ ۱، دارالعلم للملایین، بیروت.

- ✓ حسینی روحانی، سید صادق (۱۴۲۹ق)، *منهاج الفقاهة*؛ ج ۵، ۵، انوار الهدی، قم.
- ✓ حسینی روحانی، سید محمد (۱۴۲۰ق)، *المرتقى إلى الفقه الأرقى* (کتاب الخيارات)، ج ۲، ۱، مؤسسه الجلیل للتحقیقات الثقافية (دار الجلی)، تهران.
- ✓ حسینی عمیدی، سید عمیدالدین بن محمد اعرج (۱۴۱۶ق)، *کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد*، ج ۱، ۱، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- ✓ خراسانی، آخوند محمد کاظم (۱۴۰۶ق)، *حاشیة المکاسب*؛ ج ۱، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران.
- ✓ خوانساری، محمد (بی تا)، *الحاشیة الثانية على المکاسب*؛ ج ۱.
- ✓ خویی، سید ابوالقاسم (بی تا)، *مصباح الفقاهة (المکاسب)*؛ ج ۶، مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی؛
- ✓ رشتی، میرزا حبیب الله (۱۴۰۷ق)، *فقه الإمامیة (قسم الخيارات)*؛ ج ۱، کتابفروشی داوری، قم.
- ✓ سبحانی، جعفر (۱۴۱۴ق)، *المختار فی أحكام الخیار*؛ ج ۱، مؤسسه امام صادق (ع)، قم.
- ✓ سبزواری، سید عبدالاعلی (۱۴۱۳ق)، *مهذب الأحکام*؛ ج ۱۶، ۴، مؤسسه المنار، قم.
- ✓ شیخ الشریعه اصفهانی، فتح الله بن محمد جواد (۱۳۹۸ق)، *نخبة الأزهار فی أحكام الخیار*، ج ۱، دارالکتاب، قم.
- ✓ صیمری، مفلح بن حسن (۱۴۲۰ق)، *غایة المرام فی شرح شرائع الإسلام*؛ ج ۲، ۱، دارالهادی، بیروت.
- ✓ طباطبایی، سید علی بن محمد (۱۴۱۸ق)، *ریاض المسائل*، ج ۸، ۱، مؤسسه آل البيت (ع)، قم.
- ✓ _____ (۱۴۰۹ق)، *الشرح الصغير فی شرح مختصر النافع*، ج ۲، ۱، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی، قم.
- ✓ طباطبایی حکیم، سید محسن (بی تا)، *نهج الفقاهة*، ج ۱، انتشارات ۲۲ بهمن، قم.
- ✓ طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶ق)، *مجمع البحرين*؛ ج ۵، ۳، کتابفروشی مرتضوی، تهران.

- ✓ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن (۱) (۱۴۰۷ق)، تهذیب الأحكام، ج ۷، ج ۴، دارالکتب الإسلامية، تهران.
- ✓ _____ (۲) (۱۴۰۷ق)، الخلاف، ج ۳، ج ۱، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- ✓ _____ (۳۸۷ق)، المبسوط فی فقه الإمامیة؛ ج ۳، ج ۳، المكتبة المرتضویة، تهران.
- ✓ علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ق)، قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام، ج ۲، ج ۱، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- ✓ _____ (۱۴۱۱ق)، تبصرة المتعلمین فی أحكام الدین؛ ج ۱، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران.
- ✓ _____ (۱۴۲۰ق)، تحریر الأحكام الشرعية علی مذهب الإمامیة، ج ۲، ج ۱، مؤسسه امام صادق (ع)، قم.
- ✓ فاضل آبی، حسن بن ابی طالب (۱۴۱۷ق)، كشف الرموز فی شرح مختصر النافع، ج ۱، ج ۳، دفتر انتشارات اسلامی، قم.
- ✓ فخرالمحققین حلی، محمد بن حسن بن یوسف (۱۳۷۸ق)، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد؛ ج ۲، ج ۱، مؤسسه اسماعیلیان، قم.
- ✓ فقحانی، علی بن علی بن محمد بن طی (بی تا)، مسائل ابن طی - المسائل الفقهیة.
- ✓ فیض کاشانی، محمد محسن (بی تا)، مفاتیح الشرائع، ج ۲، ج ۱، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی، قم.
- ✓ فیومی، احمد بن محمد (بی تا)، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی؛ ج ۲، ج ۱، منشورات دار الرضی، قم.
- ✓ کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴)، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ج ۴۴، میزان، تهران.
- ✓ _____ (۱۳۹۳)، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، ج ۸، شرکت سهامی انتشار، تهران.

- ✓ كمپاني، محمد حسين(۱)(۱۴۱۸ق)، رساله في تحقيق الحق و الحكم، ج ۱، أنوار الهدى، قم.
- ✓ _____(۲)(۱۴۱۸ق)، كتاب المكاسب، ج ۵، ج ۱، أنوار الهدى، قم.
- ✓ گلبايجاني، سيد محمد رضا(۱۳۹۹ق)، بلغة الطالب في التعليق على بيع المكاسب؛ ج ۱، چاپخانه خيام، قم.
- ✓ لاری، سيد عبدالحسين(۱۴۱۸ق)، التعليقة على المكاسب؛ ج ۱، مؤسسة المعارف الإسلامية، قم.
- ✓ مامقاني، ملاعبدالله بن محمدحسن(۱۳۵۰ق)، نهاية المقال في تكملة غاية الآمال؛ ج ۱، مجمع الذخائر الإسلامية، قم.
- ✓ مجاهد طباطبائي، سيد محمد(بي تا)، كتاب المناهل، ج ۱، مؤسسه آل البيت(ع)، قم.
- ✓ محقق داماد، سيد مصطفي(۱۴۰۶)، قواعد فقه، ج ۲، ج ۱۲، مركز نشر علوم اسلامي، تهران.
- ✓ محقق كركي، علي بن حسين(۱۴۱۴ق)، جامع المقاصد في شرح القواعد، ج ۴، ج ۲، مؤسسه آل البيت(ع)، قم.
- ✓ مظفر، محمد رضا(بي تا)، حاشية المظفر على المكاسب؛ ج ۲، ج ۱، حبيب، قم.
- ✓ موسوي خميني، سيد روح الله(۱۴۱۸ق)، كتاب البيع، ج ۱، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني، تهران.
- ✓ _____، كتاب البيع، ج ۴، ج ۱، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني، تهران.
- ✓ نائيني، ميرزا محمد حسين(۱۳۷۳ق)، منية الطالب في حاشية المكاسب؛ ج ۱، ج ۱، المكتبة المحمدية، تهران.
- ✓ نجفي، محمدحسن(۱۴۰۴ق)، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج ۳، ج ۷، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ✓ نجفي، كاشف الغطاء، عباس بن حسن بن جعفر(۱۴۲۴ق)، منهل الغمام في شرح شرائع الإسلام، ج ۱، ج ۱، مؤسسه كاشف الغطاء، نجف.

- ✓ نجفی کاشف الغطاء، محمدحسین بن علی بن محمدرضا (۱۴۲۶ق)، الفردوس الأعلى، ج ۱، دارأنوار الهدی، قم.
- ✓ نجفی کاشف الغطاء، مهدی (بی تا)، مورد الأنام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴، ج ۱، مؤسسه کاشف الغطاء، نجف اشرف.
- ✓ نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی (۱۴۱۷ق)، عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحكام، ج ۱، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، قم.
- ✓ _____ (۱۴۲۲ق)، مستند الشیعة فی أحكام الشریعة؛ ج ۱۴، ج ۱، مؤسسه آل البيت (ع)، قم.
- ✓ نراقی، مولی محمد بن احمد (۱۴۲۲ق)، مشارق الأحكام، ج ۲، کنگره نراقیین، قم.
- ✓ یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۲۱ق)، حاشیة المكاسب، ج ۲، ج ۲، مؤسسه اسماعیلیان، قم.