



## The Reflection of Imami Jurisprudential Opinions in the Iranian Civil Code on Transactions: A Study with Emphasis on the Views of Shahid al-Awwal

**Yashar Tahery\***

Assistant Professor of Law, Faculty Member,  
Faculty of Humanities, Zand Institute of Higher  
Education, Shiraz, Iran

**Mohammad Abolhasani**

Bachelor of Law, Faculty of Humanities,  
Apadana Institute of Higher Education, Shiraz,  
Iran

### Abstract

Imami jurisprudence has long served as the primary foundation for drafting Iranian laws in the field of transactions. The Civil Code, more than any other source, has drawn upon juristic opinions, and particularly in sections such as the general rules of contracts, sale, and options, significant similarities can be observed between it and classical jurisprudential sources. The main question of this study is whether the provisions of the Civil Code were directly derived from jurisprudence or whether, in some instances, differences exist between the two. The findings of this research, conducted through a descriptive-analytical method and based on library sources, indicate that although the Civil Code has been formulated in accordance with the principles of Imami jurisprudence in most cases, certain divergences are observed due to differing interpretations by jurists or the social considerations of the period. These differences do not represent a fundamental conflict; rather, they mostly stem from variations in interpretation or attention to contemporary social conditions. While maintaining adherence to Imami jurisprudence, the Civil Code has adopted a flexible approach and, in some instances, by partially departing from traditional foundations, has provided rules better suited to the practical needs of society.

**Keywords:** Imami jurisprudence, Civil Code, Shahid al-Awwal, contracts, sale, options

Received: 23/December/2026

Accepted: 19/February/2026

eISSN: 2783-4204

ISSN: 2783-3631

## بازتاب آرای فقهای امامیه در قانون مدنی ایران در زمینه معاملات با تأکید بر دیدگاه شهید اول

یاشار طاهری\*

استادیار حقوق، دانشکده علوم انسانی، مؤسسه آموزش عالی زند، شیراز، ایران

محمد ابوالحسنی

کارشناسی حقوق، دانشکده علوم انسانی، مؤسسه آموزش عالی آادانا، شیراز، ایران

### چکیده

فقه امامیه همواره مبنای اصلی تدوین قوانین ایران در حوزه‌ی معاملات بوده است. قانون مدنی، بیش از هر منبع دیگری از آرای فقهی الهام گرفته و در بخش‌هایی همچون قواعد عمومی قراردادها، بیع و خیارات، شباهت‌های چشمگیری میان آن و منابع فقهی دیده می‌شود. پرسش اصلی پژوهش حاضر این است که آیا مقررات قانون مدنی مستقیماً برگرفته از فقه بوده است یا در برخی موارد میان این دو تفاوت وجود داشت. یافته‌های این پژوهش که با روش توصیفی-تحلیلی و بر پایه‌ی منابع کتابخانه‌ای صورت گرفته، بیانگر آن است که هرچند قانون مدنی در بیشتر موارد منطبق بر مبانی فقه امامیه تدوین شده است، اما در برخی احکام تفاوت‌هایی به سبب برداشت‌های متفاوت فقها یا ملاحظات اجتماعی زمانه مشاهده می‌شود. این اختلافات نه به معنای تعارض اساسی، بلکه بیشتر ناشی از تفاوت در برداشت‌ها و یا توجه به شرایط اجتماعی روز می‌باشد. قانون مدنی در عین پابندی به فقه امامیه، رویکردی انعطاف‌پذیر اتخاذ کرده و در مواردی با فاصله گرفتن محدود از مبانی سنتی، قواعدی متناسب با نیازهای عملی جامعه ارائه داده است.

**کلیدواژه‌ها:** فقه امامیه، قانون مدنی، شهید اول، قرارداد، بیع، خیارات

## ۱- مقدمه

بیع و تجارت از دیرباز یکی از اساسی‌ترین ارکان روابط انسانی و اقتصادی به شمار می‌رفته است. از زمانی که انسان‌ها با مبادله‌ی کالا به کالا نیازهای خود را برطرف می‌کردند تا دوران شکل‌گیری پول، اعتبار و قراردادهای مكتوب و پیچیده، بیع نقشی محوری در سامان‌دهی مناسبات اجتماعی و اقتصادی ایفا کرده است؛ به گونه‌ای که می‌توان گفت بدون وجود قواعد مشخص در زمینه‌ی معاملات، استمرار نظم اجتماعی و ثبات اقتصادی امکان‌پذیر نبوده است. در جوامع نخستین، مبادله بر پایه‌ی اعتماد و عرف‌های محلی صورت می‌گرفت، اما به تدریج با گسترش روابط بازرگانی، ضرورت تنظیم قواعد مشخص برای تضمین عدالت و جلوگیری از نزاع‌های اقتصادی پدید آمد. این تحول، زمینه‌ساز شکل‌گیری نظام‌های حقوقی ابتدایی در حوزه‌ی معاملات شد که هدف اصلی آن‌ها حمایت از طرفین معامله و جلوگیری از تضییع حقوق اقتصادی افراد بود.

با ظهور اسلام، معاملات از قالب عرفی خارج شد و در پرتو تعالیم دینی، چارچوبی شرعی و اخلاقی یافت. خداوند متعال در قرآن کریم با بیان «وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ»<sup>۱</sup> داد و ستد را حلال و مشروع اعلام کرده و همچنین با آیه‌ی «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ»<sup>۲</sup> بر ضرورت تراضی متقابل و مشروعیت معاملات تأکید فرموده است. این آیات، نشان‌دهنده‌ی آن است که شارع مقدس ضمن به رسمیت شناختن اصل معامله، شرایط اخلاقی و حقوقی خاصی را برای صحت و مشروعیت آن مقرر داشته است. بدین ترتیب، بیع از احکامی است که در شریعت اسلام به صورت امضایی<sup>۳</sup> پذیرفته شده و سپس با احکام و شرایط تفصیلی شرعی، سامان یافته است. (مکارم شیرازی، ۱۳۸۵، ص ۵۶۳) به همین دلیل، فقه اسلامی توجه ویژه‌ای به تبیین ارکان، شرایط صحت و آثار معاملات مبذول داشته است.

در پی این توجه، فقیهان بزرگی با هدف تنظیم و تبیین قواعد معاملات، آثار ارزشمندی را پدید آورده‌اند که از برجسته‌ترین آن‌ها، آثار شهید اول می‌باشد. وی در کتاب اللعنة الدمشقية، به ویژه در بخش المتاجر، مباحث مربوط به بیع، شرایط صحت معاملات و اختیارات را به صورت دقیق و نظام‌مند بررسی کرده است. این اثر قرن‌ها منبع استناد فقها، قضات و حقوق‌دانان بوده و نقش بنیادینی در تکوین اندیشه‌ی حقوقی ایران ایفا نموده است. تأثیرپذیری حقوق ایران از این میراث فقهی، به ویژه در دوران تدوین قوانین مدون، به وضوح قابل مشاهده است. با گذر زمان و شکل‌گیری نیاز به قانون‌گذاری مدون، قانون مدنی ایران در پرتو فقه امامیه و با بهره‌گیری از آرای فقهای برجسته، از جمله شهید اول، تدوین گردید. بسیاری از مواد این قانون بازتاب مستقیم یا غیرمستقیم قواعد فقهی امامیه است. این امر نشان‌دهنده‌ی پیوند عمیق میان فقه امامیه و نظام حقوقی ایران است. بر همین اساس، پژوهش حاضر به بررسی شباهت‌ها و تفاوت‌های میان مباحث المتاجر شهید اول و آرای دیگر فقها با قانون مدنی ایران می‌پردازد. بدین منظور، ابتدا قواعد عمومی قراردادها مورد بررسی قرار می‌گیرد، سپس مباحث بیع و اقسام آن تحلیل می‌شود و در نهایت، اختیارات به‌عنوان بخش پایانی پژوهش مطالعه خواهد شد.

## ۲- پیشینه پژوهش

از زمان تصویب قانون مدنی ایران تاکنون، پژوهش‌های متعددی به بررسی میزان تأثیرپذیری این قانون از فقه امامیه پرداخته‌اند و اغلب بر این نکته تأکید کرده‌اند که بخش قابل توجهی از مقررات به ویژه در حوزه‌ی معاملات، با مبانی

۱. سوره‌ی بقره، آیه ۲۷۵

۲. سوره‌ی النساء، آیه ۲۹

۳. احکام امضایی که احکامی است که در میان عقلا و اهل عرف وجود داشته و آنجا که موافق مصالحی بوده است اسلام و سایر ادیان آسمانی آن را پذیرفته‌اند؛ مانند خرید و فروش، اجاره، هبه، وصیت، صلح و حتی نکاح و طلاق. (مکارم شیرازی، دائرة المعارف فقه مقارن، ۱۳۸۵، ص ۵۶۱)

فقهی مشابهت یا انطباق دارد. برای نمونه، محمود کاظمی در پژوهشی تحت عنوان قانون مدنی یا فقه فارسی: جستاری در منابع و ساختار قانون مدنی ایران، به روشنی تأثیر گسترده‌ی فقه امامیه بر شکل‌گیری قواعد حقوق مدنی ایران را نشان داده است.

در میان منابع فقهی، آثار شهید اول جایگاهی ویژه دارد؛ زیرا وی از نخستین فقیهانی بود که مباحث معاملات و قواعد حقوق خصوصی را با رویکردی منظم و نزدیک به حقوق مدنی مطرح کرد. افزون بر او، دیگر فقها از جمله شیخ مرتضی انصاری نیز در آثار خود به تحلیل و تبیین قواعد معاملات پرداخته‌اند و دیدگاه‌های آنان در مطالعات مربوط به مبانی فقهی قانون مدنی مورد توجه قرار گرفته است.

با وجود این مطالعات، همچنان این پرسش که قانون مدنی تا چه اندازه به‌طور مستقیم از فقه امامیه اخذ شده و در کدام موارد از آن فاصله گرفته است، نیازمند بررسی دقیق‌تری می‌باشد. بر همین اساس، پژوهش حاضر با تمرکز بر دیدگاه‌های شهید اول و دیگر فقها تلاش می‌کند مبانی فقهی مقررات مدنی را تبیین و نقاط اشتراک و افتراق آن را روشن سازد.

### ۳- روش

روش تحقیق در این پژوهش مبتنی بر مطالعه‌ی کتابخانه‌ای است. در این راستا، کتاب المتاجر اثر شهید اول به‌عنوان منبع اصلی مورد استفاده قرار گرفته است. همچنین، آرای دیگر فقها با مراجعه به منابعی همچون الحدائق الناضره تألیف شیخ یوسف بحرانی، المکاسب اثر شیخ مرتضی انصاری، اجوبه الاستفتاءات آیت‌الله العظمی سیدعلی خامنه‌ای (مد ظله العالی) و آثار سایر فقها تحلیل شده است. افزون بر این، مقررات قانون مدنی نیز به‌منظور مقایسه‌ی مواد قانونی با دیدگاه‌های فقهی یاد شده به کار گرفته شده تا نقاط اشتراک و اختلاف میان قانون و مبانی فقه امامیه مشخص گردد.

### ۴- کلیات و قواعد عمومی قراردادها

بر اساس ماده‌ی ۱۸۳ قانون مدنی، عقد یا قرارداد، به معنای تعهدی است که میان دو یا چند اراده برای ایجاد اثر حقوقی معین واقع می‌شود.<sup>۱</sup> به‌عنوان مثال، در عقد بیع، با بیع تعهد می‌کند مبیع را به مشتری تسلیم کند و مشتری نیز ملتزم می‌شود ثمن را بپردازد. بنابراین، هر عقد متضمن تعهد متقابل میان طرفین است و بر پایه‌ی رضایت، قصد و اهلیت آنان شکل می‌گیرد. از آنجا که عقود در زندگی اقتصادی و اجتماعی نقش بنیادین دارند، ضرورت دارد که بر پایه‌ی قواعد و ضوابطی مشخص استوار باشند تا از بروز اختلاف، غرر و بطلان جلوگیری شود. به همین دلیل، فقه اسلامی و قانون مدنی برای صحت معاملات شرایطی را مقرر کرده‌اند که رعایت آن‌ها، شرط اساسی نفوذ عقد است. در همین راستا، شایسته است به شرایط صحت اساسی معاملات پرداخته و سپس اولیای عقد و نقش آنان در انعقاد صحیح قراردادها مورد بررسی قرار داد.

#### ۴-۱- ایجاب و قبول

ایجاب، اعلام اراده‌ی یک شخص بر ایجاد رابطه‌ی حقوقی خاص و قبول، اعلام و پذیرش همان رابطه از سوی طرف دیگر است. (صفایی، ۱۴۰۲، صص ۷۹ و ۸۰) بر اساس ماده‌ی ۱۸۳ قانون مدنی، عقد هنگامی واقع می‌شود که یکی از طرفین، طرف دیگر را بر امری متعهد کند و طرف دیگر آن را قبول نماید. ذکر «قبول» در این ماده ناظر بر ضرورت رضایت دوطرفه است؛ زیرا تا زمانی که ایجاب و قبول به‌طور منجز و با قصد واقعی انشا ابراز نشود، عقد تحقق نمی‌یابد.

۱. ماده ۱۸۳ قانون مدنی: عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آن‌ها باشد.

این مبنا در بند نخست ماده‌ی ۱۹۰ قانون مدنی نیز تأکید شده است که قصد و رضای طرفین از شرایط اساسی صحت معاملات محسوب می‌شود. بنابراین، فقدان رضایت موجب عدم نفوذ در معامله و نیز فقدان قصد موجب بطلان عقد خواهد شد. (علی‌آبادی، ۱۳۸۱، ص ۱۵۰) در فقه امامیه نیز ایجاب و قبول رکن اصلی انعقاد بیع به‌شمار می‌رود. شهید اول، تحقق بیع را منوط به انشای ایجاب و قبول دانسته و انتقال مالکیت را مشروط به تسلیم عوض از سوی مشتری می‌داند. (شهید اول، ۱۳۶۸ق، ص ۹۳)

این دیدگاه در ماده‌ی ۳۳۸ قانون مدنی ایران نیز انعکاس یافته است و از آنجا که بیع را تملیک عین به عوض معلوم تعریف می‌کند، میان فقه و قانون مدنی در اصل لزوم ایجاب و قبول اختلافی وجود ندارد. در خصوص ترتیب ایجاب و قبول، برخی فقها تصریح کرده‌اند که قبول نمی‌تواند بر ایجاب مقدم باشد؛ زیرا در این صورت، قصد انشا مخدوش است و عقد تحقق نمی‌یابد.<sup>۱</sup> (انصاری، ۱۳۱۸ق، ص ۹۸) البته، در مواردی که خریدار خود ایجاب‌کننده باشد؛ مانند اینکه بگوید: «این کالا را می‌خرم» و فروشنده فوراً بگوید: «فروختم»، عقد صحیح است. اما تقدم ایجاب از سوی فروشنده ترجیح دارد. (شهید اول، ۱۳۶۸ق، ص ۹۳)<sup>۲</sup>

قانون مدنی نیز در ماده‌ی ۳۴۰ همین مبنا را پذیرفته و اعلام کرده است که ایجاب و قبول باید با الفاظی صریح و روشن که بر بیع دلالت دارند، واقع شوند. اهمیت این تصریح در آن است که الفاظ در هر زبان، دارای بار معنایی قراردادی هستند و معنا و اثر حقوقی خود را از توافق و وضع اجتماعی می‌گیرند، نه از ذات خویش. شیخ مظفر بر این باور است که دلالت الفاظ بر معانی، امری ذاتی و طبیعی نیست، بلکه مبتنی بر قرارداد و وضع واضعان زبان است. از این رو، تنها الفاظی معتبر خواهند بود که به‌صورت صریح و روشن بر مفهوم بیع دلالت داشته باشند.<sup>۳</sup> (المظفر، ۱۴۲۳ق، ص ۹)

در عین حال، یکی از موارد اختلاف میان فقه و قانون مدنی در نحوه‌ی تحقق ایجاب و قبول است. شهید اول، تحقق عقد را منوط به ایجاب و قبول لفظی دانسته و معاطات را کافی نمی‌داند. (شهید اول، ۱۳۶۸ق، ص ۹۳) همچنین، ماده‌ی ۳۳۹ قانون مدنی ضمن اشاره به «داد و ستد» به‌عنوان یکی از طرق انعقاد بیع، معاطات را به‌رسمیت شناخته است؛ با این تفاوت که در معاطات نیاز قول و گفتار نمی‌باشد. (شهیدی، ۱۳۹۹، ص ۱۷) البته، در میان فقها درباره‌ی اعتبار معاطات اختلاف نظر وجود دارد؛ محقق حلی بر این باور است که تحقق عقد بدون تلفظ الفاظ ایجاب و قبول امکان‌پذیر نیست، هرچند قرائن و نشانه‌هایی بر قصد معامله وجود داشته باشد.<sup>۴</sup> (انصاری، ۱۳۱۸ق، ص ۳۰) در مقابل، مرحوم نائینی بر آن است که اگر فعل طرفین به‌گونه‌ای باشد که بر عنوان عقد دلالت صریح نماید، نیازی به تلفظ لفظی وجود ندارد و عقد از طریق آن فعل نیز منعقد می‌شود.<sup>۵</sup> (نجفی‌الخوانساری، ۱۴۱۸ق، ص ۷۹) به نظر می‌رسد حقوق ایران در بیع معاطاتی، انجام فعل را دال بر قصد معامله کافی می‌شمارد. از این جهت، مبنای قانون مدنی به دیدگاه مرحوم نائینی نزدیک‌تر است؛ زیرا هر دو، تحقق بیع را به قصد و رفتار طرفین ملاک قرار داده‌اند.

۱. الإجماع علی اعتبار القبول فی العقد یوجب تأخیر قوله اشتریت حتی یقع قبولا.

۲. و لا یُشترطُ تقدیمُ الأیجابِ علی القبولِ و إن کانَ أحسنَ.

۳. لا شکَّ أنَّ دلالةَ الألفاظِ علی معانیها فی أی لُغَةٍ کانتَ لیستَ ذاتیةً بل هی بالجعلِ والتخصیصِ مِن وأضحَ تَلكَ الألفاظِ

۴. وقال المحقق رحمه الله فی الشرائع: ولا یکفی التفاضل من غیر لفظ وإن حصل من الأمارات ما دل علی إرادة البیع

۵. ووجه اعتبار کون الفعل مصداقا لها ومصداقا لملازمها ما أشرنا إلیه سابقا من أن مجرد قصد عنوان وقوع الفعل عقیبه لا یؤثر فی تحقق هذا العنوان إذا لم یکن الفعل آلة لإیجاده أو ایجاد ملازمه

#### ۲-۴- اهلیت طرفین

یکی از شرایط اساسی صحت هر عقد، اهلیت طرفین است. اهلیت به معنای شایستگی شخص برای دارا بودن و اجرای حقوق خود می‌باشد. (صفایی، ۱۴۰۱، ص ۲۰۱) شهید اول تحقق کمال و اختیار را از شرایط اساسی صحت عقد می‌داند. منظور از «کمال» عقل و بلوغ است. هرچند وی در خصوص سن بلوغ وارد جزئیات نشده، اما قانون مدنی ایران در ماده ۱۲۱۰ سن بلوغ را در دختران ۹ سال و در پسران ۱۵ سال قمری دانسته است. این معیار با مبانی فقه امامیه منطبق بوده و بحرانی نیز بر همین نظر است.<sup>۱</sup> (بحرانی، ۱۳۵۹ق، ص ۳۴۸) با این حال، صرف بلوغ برای تحقق اهلیت کافی نیست، بلکه باید میان صغیر ممیز و غیر ممیز و نیز میان رشید و غیر رشید تفکیک نمود. به نظر حقوق دانان، معاملات صغیر غیر ممیز اساساً باطل است، در حالی که معاملات صغیر ممیز و غیر رشید غیر نافذ بوده و نیازمند تنفیذ ولی یا قیم می‌باشد. (صفایی، ۱۴۰۱، ص ۲۴۹)

شرط دیگر، «اختیار» است. منظور از اختیار، قصد و اراده‌ی آزاد در انشای عقد است، به نحوی که انشای عقد ناشی از رضایت واقعی طرفین باشد.<sup>۲</sup> (انصاری، ۱۲۱۸ق، ص ۳۰۷) شهید اول نیز در این خصوص تصریح می‌کند که هرگاه انشا بدون اختیار و از روی اکراه یا شوخی انجام گیرد، عقد باطل است و معامله‌ی شخص نائم یا هازل فاقد اثر می‌باشد. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۹۳) برخی از فقها، مانند شیخ انصاری، نیز این نظر را تأیید کرده و حتی تقلید صرف از گفتار دیگران بدون درک معنا را از مصادیق فقدان قصد دانسته‌اند.<sup>۳</sup> (انصاری، ۱۲۱۸ق، ص ۳۰۹) در همین راستا، قانون مدنی در ماده‌ی ۱۹۵ مقرر می‌دارد: اگر کسی در حال مستی یا بی‌هوشی یا در خواب معامله نماید، آن معامله به واسطه‌ی فقدان قصد باطل است. به نظر می‌رسد که فقها و قانون مدنی هر دو بر ضرورت وجود قصد انشا در تحقق معاملات تأکید دارند؛ به گونه‌ای که تمامی مصادیق مذکور در منابع فقهی و مصادیق قانونی ناظر بر موارد فقدان قصد می‌باشند. از این رو، در خصوص بطلان معاملات فاقد قصد، میان فقها و حقوق دانان اختلاف نظری مشاهده نمی‌شود.

#### ۳-۴- اولیای عقد

شهید اول معتقد است همان‌گونه که معامله از سوی مالک صحیح است، انعقاد آن از جانب اشخاصی که قائم‌مقام وی محسوب می‌شوند نیز نافذ خواهد بود. وی این اشخاص را شش گروه می‌داند: پدر و جد پدری، وصی، وکیل، حاکم، امین و مقاص. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۹۴) شهید اول از این افراد با عنوان اولیای عقد یاد می‌کند. در این میان، واژه‌ی «مقاص» به معنای تقاص‌کننده یا همان طلبکار است. (سعادت مصطفوی و آزادداور، ۱۳۸۸، بی‌ص) با این حال، فقهای چون امام خمینی (ره)<sup>۴</sup> و علامه حلی،<sup>۵</sup> دایره‌ی اولیای عقد را محدود دانسته و تنها پدر و جد پدری را دارای ولایت در انعقاد عقد می‌دانند. (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۲۷۲؛ حلی، ۱۴۲۱ق، ص ۲۷۸) حاکم نیز در موارد خاص می‌تواند در جایگاه ولی عقد قرار گیرد؛ زیرا طبق قاعده‌ی «الحاکم ولی الممتنع»، هرگاه شخصی که قانوناً مکلف به انجام امری است از انجام آن خودداری کند، حاکم شرع به نیابت از او اقدام می‌کند. (محقق داماد، ۱۴۰۲، ص ۲۵۲)

۱. ومنها السن والمشهور أنه فی الذکر ببلوغ خمس عشرة سنة، وفي الأئمة ببلوغ تسع

۲. ومن شرائط المتعاقدين: الاختيار، والمراد به القصد إلى وقوع مضمون العقد عن طيب نفس، في مقابل الكراهة وعدم طيب النفس، لا الاختيار في مقابل الجبر.

۳. والهازل الذی هو دونه فی القصد قاصد للمعنی قصداً صوریاً، والخالی عن القصد إلى غیر التکلم هو من یتکلم تقلیداً أو تلقیناً، کالطفل الجاهل بالمعانی.

۴. پدر و جد پدری یعنی پدر پدر و بالاتر بر صغیر و صغیره و دیوانه ای که جنونش به بلوغ اتصال دارد، و همچنین ظاهراً بر دیوانه ای که دیوانگیش از بلوغ فاصله دارد، ولایت دارند.

۵. للاب والجد للاب الولایه عالی الولد ما دام غیر رشید و ان بلغ، او غیر بالغ، زالت الولایه عنه، ولکل منهما ان یتولی طرفی العقد

در حقوق ایران نیز، ماده‌ی ۲۴۷ قانون مدنی، تنها ولی، وصی و وکیل به‌عنوان قائم‌مقام مالک در انعقاد عقد شناخته می‌شوند و از سایر اشخاصی که شهید اول ذکر کرده است، همچون امین یا مقاص، نامی برده نشده است. با این حال، ماده‌ی ۱۱۸۷ همین قانون در موارد خاص، مداخله‌ی «امین» را نیز تجویز کرده است، اما حدود اختیار وی صرفاً به امور ولایت قهری و در چارچوب نظارت قضایی محدود می‌شود. به بیان دیگر، امین در این ماده نه به‌عنوان قائم‌مقام مطلق مالک، بلکه به‌عنوان نماینده‌ی قضایی ولی در امور مربوط به مولی‌علیه عمل می‌کند. از این رو، ماده‌ی ۱۱۸۷ را باید مقررهای خاص و مقید نسبت به ماده‌ی ۲۴۷ دانست که صرفاً در قلمرو «ولایت قضایی» امکان مداخله‌ی امین را پیش‌بینی کرده است. از سوی دیگر، شهید اول معامله‌ی با خود را از سوی وکیل یا طلبکار (مقاص) ممنوع می‌داند، مگر آنکه اصیل صراحتاً به آن رضایت دهد. (شهید اول، ۱۳۶۸ق، ص ۹۴) این نظر توسط برخی فقها مانند یوسف بحرانی نیز مورد تأیید قرار گرفته است.<sup>۱</sup> (بحرانی، ۱۳۵۹ق، ص ۹۸)

قانون مدنی در این خصوص تصریحی ندارد و ممنوعیتی برای معامله با خود از سوی وکیل مقرر نکرده است. با این حال، ماده‌ی ۱۹۸ قانون مدنی بیان می‌کند: «ممکن است طرفین یا یکی از آن‌ها به وکالت از غیر اقدام بنماید و نیز ممکن است که یک نفر به وکالت از طرف متعاملین این اقدام را به عمل آورد.» بنابراین، قسمت اخیر این ماده، به‌طور ضمنی امکان معامله با خود را پذیرفته و آن را در صورت وجود وکالت معتبر، صحیح می‌داند. (باقری و رزنی و حاتمی، ۱۳۹۹، ص ۶۸) لذا، می‌توان گفت که قانون مدنی در تعیین حدود اشخاص دارای ولایت یا نمایندگی در انعقاد عقد، بیش از آن که از دیدگاه شهید اول پیروی کرده باشد، با نظر فقهایی چون امام خمینی (ره) و علامه حلی انطباق دارد؛ چراکه دامنه‌ی اشخاص مذکور را به ولی، وصی و وکیل محدود ساخته است. همچنین، در خصوص معامله با خود، برخلاف نظر شهید اول که آن را ممنوع می‌دانست، قانون مدنی با پذیرش امکان وکالت از هر دو طرف در ماده‌ی ۱۹۸، به‌طور ضمنی صحت چنین معاملاتی را در صورت وجود وکالت تأیید کرده است. این تفاوت را می‌توان ناشی از توجه قانون‌گذار به نیازهای عملی روابط حقوقی و مقتضیات جامعه‌ی مدرن دانست که اقتضای تسهیل معاملات و اعتماد به اراده‌ی طرفین را دارد.

## ۵- بیع و اقسام آن

### ۵-۱- انواع بیع

شهید اول به بررسی اقسام مختلف بیع از جمله بیع صرف، بیع سلف (سلم) و بیع فضولی پرداخته است. بیع صرف به معنای خرید و فروش طلا و نقره در برابر یکدیگر است، در حالی که بیع سلف یا سلم به پیش‌فروش کالاهایی گفته می‌شود که مبیع آن در آینده تحویل می‌گردد. همچنین، بیع فضولی عبارت است از معامله‌ای که شخصی بدون اذن یا نمایندگی از مالک، مالی را مورد معامله قرار دهد. در حقوق مدنی ایران نیز مقرراتی ناظر به این اقسام از بیع وجود دارد، به‌ویژه در مواد ۳۴۲ و ۳۶۴ قانون مدنی، احکامی بیان شده که می‌توان آن‌ها را با مبانی فقهی یادشده تطبیق و مقایسه کرد.

### ۵-۱-۱- بیع صرف

صرف در لغت به معنای بازگرداندن، تبدیل کردن و مبادله‌ی اشیاء، به‌ویژه در زمینه‌ی پول و ارزش‌های مالی، است. در اصطلاح فقهی، بیع صرف به خرید و فروش طلا و نقره در برابر یکدیگر اطلاق می‌شود؛ چه طلا در برابر طلا، چه نقره در برابر نقره و یا یکی از آن دو در برابر دیگری باشد، اعم از اینکه به‌صورت مسکوک (سکه) یا غیرمسکوک (مانند

۱. المشهور بین الأصحاب أنه إذا أذن الموكل للوكيل في بيع ماله من نفسه أو الشراء له من نفسه جاز.

شمش یا زیورآلات) معامله شود. (خزائی و همکاران، ۱۳۹۴، ص ۱۴۲) واژه‌ی «مسکوک» در اینجا به معنای سکه‌ی ضرب شده است، اما مفهوم صرف منحصر در سکه نیست و شامل هر نوع فلز قیمتی از این دو جنس نیز می‌شود. در وجه لغوی دیگر، «صرف» از صدایی گرفته شده است که هنگام برخورد سکه‌ها به هم ایجاد می‌شود و واژه‌ی «صراف» نیز از همین ریشه است، زیرا صراف کسی است که به صورت حرفه‌ای به مبادله‌ی پول و مسکوکات می‌پردازد. (شهیدی، ۱۳۹۹، ص ۳۴)

شهید اول، بیع صرف را «بِیْعُ الْأَثْمَانِ بِمِثْلِهَا» توصیف کرده است. در فقه امامیه، در تعریف این نوع بیع اختلاف قابل توجهی مشاهده نمی‌شود و فقهای چون شیخ یوسف بحرانی<sup>۱</sup> و آیت‌الله نکونام<sup>۲</sup> نیز تعریف مشابهی ارائه کرده‌اند. (بحرانی، ۱۳۵۹ق، ص ۲۷۶؛ نکونام، ۱۳۹۳، ص ۴۳) شهید اول صحت بیع صرف را مشروط به قبض در مجلس می‌داند؛ بدین معنا که اگر شخصی طلای خود را در برابر نقره بفروشد، هر دو طرف باید در همان مجلس میب و ثمن را تحویل دهند و در صورت عدم تحقق قبض در مجلس، عقد باطل خواهد بود.

آیت‌الله نکونام نیز در تحریر التحریر تصریح می‌کند که صحت بیع صرف منوط به تحقق قبض در مجلس است و اگر پیش از قبض کامل طرفین از یکدیگر جدا شوند، معامله باطل است؛ مگر در مقداری که قبض صورت گرفته باشد که در آن بخش، بیع صحیح خواهد بود. (نکونام، ۱۳۹۳، ص ۴۳) آیت‌الله سیستانی نیز همین نظر را دارد و بیان می‌کند که اگر بخشی از میب و ثمن معادل آن پیش از تفریق طرفین تحویل داده شود، معامله نسبت به همان مقدار صحیح است. (سیستانی، ۱۴۰۳، مسئله ۲۶۳) آیت‌الله خامنه‌ای نیز بر این نظر بوده و قبض در مجلس را شرط دانسته‌اند. (خامنه‌ای، ۱۳۸۸، سؤال ۱۶۰۲) این دیدگاه با ماده‌ی ۳۶۴ قانون مدنی نیز هم‌سو است؛ چراکه این ماده انتقال مالکیت را از زمان تحقق قبض دانسته است، نه از زمان انعقاد بیع.

افزون بر این، شهید اول فروش خاک معادن طلا و نقره را نیز جایز می‌داند و آن را مشمول قواعد بیع صرف می‌داند. (شهید اول، ۱۳۶۸ق، ص ۱۰۴) آیت‌الله سیستانی نیز فروش چنین اموالی را خالی از اشکال دانسته است. (سیستانی، ۱۴۰۳، مسئله ۲۶۵) با این حال، این بخش از دیدگاه شهید اول در قانون مدنی ایران انعکاس نیافته است، اما با توجه به اینکه فقه امامیه یکی از منابع اصلی قانون مدنی محسوب می‌شود، در موارد سکوت یا ابهام قانون می‌توان از آرای فقهی وی برای تفسیر صحیح احکام معاملات بهره گرفت.<sup>۳</sup>

### ۵-۱-۲- بیع سلف

بیع سلف یا سلم به معنای خرید کالایی است که تحویل آن به آینده موکول می‌شود، در حالی که بهای آن (ثمن) به صورت نقد و کامل در مجلس عقد پرداخت می‌گردد. (نجم و همکاران، ۱۴۰۰، ص ۳۳) این نوع معامله در عرف امروز به «پیش‌فروش» شباهت دارد؛ مانند موردی که شخصی بهای خانه‌ای را نقداً می‌پردازد تا فروشنده آن را در آینده احداث و تحویل نماید.

شهید اول تصریح می‌کند که پرداخت تمام ثمن در مجلس عقد شرط صحت بیع سلف است و هرگونه تأخیر در پرداخت، موجب بطلان کل معامله خواهد بود. (شهید اول، ۱۳۶۸ق، ص ۱۰۵) آیت‌الله خامنه‌ای نیز همین نظر را دارند و شرط صحت بیع سلف را پرداخت نقدی همه ثمن به فروشنده در مجلس بیع دانسته و بیع سلف به صورت قسطی را از اساس باطل می‌دانند (خامنه‌ای، ۱۳۸۸، سؤال ۱۵۷۹) در مقابل، امام خمینی (ره) دیدگاهی معتدل‌تر دارند و معتقدند

۱. وهو لغة الصوت، وشرعا بیع الأثمان: وهي الذهب والفضة بالأثمان.

۲. وهو بیع الذهب بالذهب أو بالفضة، أو الفضة بالفضة أو بالذهب.

۳. اصل ۱۶۷ قانون اساسی: قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید.

اگر بایع تنها بخشی از ثمن را دریافت کند، عقد در همان مقدار صحیح و نسبت به بقیه باطل است (خمینی، ۱۳۹۲، صص ۶۱۶ و ۶۱۷) انعقاد این نوع بیع نیز تشریفات خاصی دارد و معمولاً با الفاظی مانند «سَلَّمْتُ إِلَيْكَ» یا «پیش‌فروش کردم به تو» منعقد می‌شود.

شهادت اول در توضیح صیغه‌ی بیع سلف، سه بار واژه‌ی «کذا» را تکرار می‌کند که به ترتیب اشاره به ثمن، مبیع و مدت دارد.<sup>۱</sup> (شهادت ثانی، ۱۳۸۸ق، ص ۱۶۵) از دیگر شرایط اساسی صحت بیع سلف، رفع هرگونه ابهام از مبیع است؛ بدین معنا که فروشنده باید نوع، جنس و اوصاف مبیع را به گونه‌ای تعیین کند که جهل خریدار برطرف شود. (شهادت اول، ۱۳۶۸ق، ص ۱۰۵) همین مبنا در ماده‌ی ۳۴۲ قانون مدنی نیز انعکاس یافته است که مقرر می‌دارد: «مقدار و جنس و وصف مبیع باید معلوم باشد.» لزوم تعیین اوصاف مبیع از دو جهت قابل توجیه است: نخست آنکه طبق بند ۳ ماده‌ی ۱۹۰ قانون مدنی، موضوع معامله باید معین باشد، دوم آنکه جهل مشتری نسبت به اوصاف مبیع موجب غرری شدن عقد می‌گردد و پیامبر اکرم (ص) نیز بیع غرری نهی کرده‌اند<sup>۲</sup> که نشان از بطلان معامله است. (انصاری، ۱۳۱۸ق، ص ۱۷۹)

شهادت اول، همچنین تصریح دارد که می‌توان شرط نمود مبیع از نوع خوب یا بد باشد، اما اشتراط «بهترین» یا «بدترین» به دلیل ابهام و نسبی بودن، جایز نیست. (شهادت اول، ۱۳۶۸ق، ص ۱۰۵) در قانون مدنی نص خاصی در این زمینه وجود ندارد، ولی ماده‌ی ۲۷۹ قانون مدنی از حیث مضمون به این حکم نزدیک است. مطابق این ماده، اگر موضوع تعهد عین شخصی نبوده و کلی باشد، متعهد مجبور نیست که از فرد اعلای آن ایفا کند، لیکن از فردی هم که عرفاً معیوب محسوب است نمی‌تواند بدهد. بنابراین، چنانچه شرط خاصی در قرارداد ذکر نشده باشد، بایع مکلف نیست بهترین فرد از جنس مورد معامله را ارائه کند، اما نمی‌تواند مصداقی معیوب یا نازل از آن را تسلیم نماید. به نظر می‌رسد قانون مدنی در مقایسه با دیدگاه‌های فقهای یادشده، رویکردی عام‌تر و منعطف‌تر اتخاذ کرده و از سخت‌گیری‌های فقهی در باب بیع سلف فاصله گرفته است.

### ۵-۱-۳- بیع فضولی

بیع فضولی یا همان «فروش مال غیر»، به معامله‌ای گفته می‌شود که شخصی بدون آن که مالک مال باشد یا از سوی مالک نمایندگی مثل وکالت، ولایت یا وصایت داشته باشد، اقدام به فروش مال دیگری نماید. (رحمانی‌منشادی، ۱۳۹۷، ص ۲۹۴) شهادت اول صحت چنین عقدی را منوط به مالکیت شخص یا اجازه‌ی مالک می‌داند. (شهادت اول، ۱۳۶۸ق، ص ۹۳) این دیدگاه از سوی فقهای دیگری همچون امام خمینی (ره) و شیخ انصاری<sup>۳</sup> نیز مورد تأیید قرار گرفته است و در این خصوص اختلاف نظری میان آنان وجود ندارد. (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۵۷۹؛ انصاری، ۱۳۱۸ق، ص ۳۴۵) در مواردی که مال مورد معامله مشاع باشد، بیع نسبت به سهم مالک فضولی صحیح و نسبت به سهم سایر شرکا غیر نافذ است. (شهادت اول، ص ۹۴)

قانون مدنی نیز همین رویکرد را در ماده ۲۴۷ اتخاذ کرده و بیع فضولی را صراحتاً پذیرفته است. این ماده تصریح دارد که عقد در دو صورت صحیح و نافذ است: نخست، معامله توسط خود مالک واقع شود و دوم، توسط نمایندگان قانونی وی همچون ولی، وصی یا وکیل منعقد گردد. در خصوص وضعیت معامله‌ی فضولی، اگر خریدار از فضولی بودن عقد آگاه باشد، حق دارد با استفاده از خیار تبعض صَفَقَه معامله را منحل کند. اما، در صورتی که مالک، عقد را

۱. وینعقد بقوله أسلمت إليك، أو أسلفتك كذا في كذا إلى كذا، و يقبل المخاطب.

۲. نَهَى النَّبِيُّ عَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ.

۳. من شروط المتعاقدين: أن يكونا مالکین أو مأذونین من المالك أو الشارع.

اجازه ندهد، طبق ماده‌ی ۲۵۵ قانون مدنی، معامله باطل خواهد بود. شیخ مرتضی انصاری نیز این حکم را تأیید کرده و تصریح نموده است که عقد فضولی بدون اجازه‌ی مالک، هیچ اثری بر آن مترتب نمی‌گردد.<sup>۱</sup>

نکته‌ی مهم دیگر آن است که سکوت مالک در هنگام وقوع عقد، به منزله‌ی رضایت یا اجازه محسوب نمی‌شود. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۹۳) قانون مدنی در ماده‌ی ۲۴۸ به صراحت این نظر را پذیرفته و مقرر کرده است که سکوت، کاشف از اجازه نیست. البته، فقهای امامیه در عقود دیگر، مانند نکاح، سکوت را در شرایط خاصی، مانند سکوت دختر بکر هنگام خواستگاری، علامت رضایت دانسته‌اند (صفایی و امامی به نقل از حدائق، ۱۳۸۸، ص ۵۸)؛ اما این حکم به بیع فضولی تسری نمی‌یابد. بر اساس ماده‌ی ۲۴۹ قانون مدنی، برای تنفیذ معامله‌ی فضولی لازم است مالک به طور صریح رضایت خود را اعلام کند؛ این رضایت ممکن است به لفظ یا به فعلی آشکار که دلالت بر امضا دارد، ابراز شود. در فقه نیز تصریح شده است که الفاظی مانند «اجازه دادم»، «تنفیذ کردم»، «امضاء نمودم» یا «راضی شدم» سبب تحقق اجازه و در نتیجه، نفوذ عقد می‌شود. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۹۳) در مجموع، قانون مدنی در زمینه‌ی بیع فضولی از مبانی فقه امامیه و دیدگاه شهید اول پیروی کرده و اختلاف قابل توجهی میان آن‌ها مشاهده نمی‌شود.

## ۵-۲- احکام بیع

در هر عقدی، به‌ویژه در عقد بیع، احکامی وجود دارد که مقنن برای حفظ نظم حقوقی معاملات و تضمین صحت قراردادها وضع کرده است. این احکام در واقع آثار و نتایج هستند که پس از انعقاد بیع بر روابط میان بایع و مشتری حاکم می‌شوند. از مهم‌ترین این احکام می‌توان به توابع مبیع، احکام مربوط به عیب در مبیع پیش از تسلیم و نیز قبض و تسلیم مال اشاره کرد که در ادامه به آن‌ها خواهیم پرداخت.

## ۵-۲-۱- توابع مبیع

در هنگام فروش مبیع، اصولاً توابع و ملحقات آن نیز به تبع مبیع به خریدار منتقل می‌شود. (شهیدی، ۱۳۹۹، ص ۳۰) آیت‌الله خامنه‌ای در پاسخ به استفتائات خود بیان می‌دارند که فروشنده موظف است مبیع را همراه با تمام ملحقات و توابعی که معامله بر آن واقع شده است تحویل دهد، اعم از آنکه در برابر آن وجهی پرداخت شده باشد یا ضمیمه شدن آن به مبیع شرط شده باشد. (خامنه‌ای، ۱۳۸۸، سؤال ۱۵۸۴)

شهید اول مصادیق تابع مبیع را از مواردی دانسته که عرف یا توافق طرفین بر دخول آن در مبیع دلالت کند. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۱۱۲) همین موضوع در ماده‌ی ۳۶۵ قانون مدنی پذیرفته شده و هر چیزی که بر حسب عرف و عادت جزء یا تابع مبیع شمرده می‌شود یا قرائن دلالت بر دخول آن در مبیع می‌نماید، داخل در بیع و متعلق به مشتری است. بنابراین، عرف در حقوق ایران ملاک اصلی در تعیین توابع مبیع است، اما در فقه امامیه علاوه بر عرف، گفتار یا توافق صریح طرفین نیز معیار معتبر دیگری محسوب می‌شود. البته، در عمل میان این دو دیدگاه تعارضی وجود ندارد، زیرا بر اساس اصل آزادی قراردادها، اراده‌ی صریح طرفین بر عرف مقدم است و در صورت نبود توافق خاص، عرف حاکم خواهد بود.

شهید اول در آثار خود، مصادیق روشنی از توابع مبیع را بیان کرده است؛ برای مثال، در فروش خانه، عناصری مانند درها، چوب‌های ثابت نظیر تیرهای سقف داخل در معامله محسوب می‌شوند. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۱۱۲) امام خمینی

۱. فعقد الفضولی لا یصح، ای لا یترتب علیه ما یترتب علی عقد غیره من اللزوم.

(ره) نیز در این زمینه نظری مشابه داشته و میان فقهای امامیه اختلاف قابل توجهی دیده نمی‌شود.<sup>۱</sup> (خمینی، ۱۳۸۵، ص ۲۳۲) هر چند قانون مدنی در این باره تصریحی ندارد، اما ماده‌ی ۳۵۸ شباهت زیادی به نظر شهید دارد: «در بیع باغ، اشجار و در بیع خانه، ممر و مجری و هر چه ملصق به بنا باشد، به طوری که نتوان آن را بدون خرابی نقل نمود، متعلق به مشتری می‌شود.» به نظر می‌رسد تأکید شهید اول بر ورود چنین اموالی در بیع، ناشی از همین ملاحظه بوده است که جداسازی آن‌ها از بنا موجب خرابی و از بین رفتن کارایی میع می‌گردد. از این رو، ملاک تشخیص توابع میع، پیوند طبیعی یا عرفی آن با عین اصلی است به گونه‌ای که جداسازی آن موجب اختلال در انتفاع از میع گردد.

#### ۵-۲-۲- عیب میع پیش از تسلیم و قبض

شهید اول بر این باور است که اگر بخشی از میع پیش از قبض تلف یا معیوب شود، مشتری اختیار دارد یا معامله را فسخ کند یا آن را با دریافت ارزش نگه دارد. (شهید اول، ۱۳۶۸ق، ص ۱۱۱) بدین ترتیب، وی میان تلف جزئی میع و ایجاد عیب قبل از قبض تفکیک قائل نیست و در هر دو فرض، اختیار فسخ یا مطالبه ارزش را برای مشتری معتبر می‌داند. شیخ انصاری نیز با استناد به روایتی از پیامبر اکرم (ص) بیان کرده است که هر کالایی که پیش از قبض از بین برود، از مال فروشنده است.<sup>۲</sup> (انصاری، ۱۲۱۸ق، ص ۲۷۰)

این روایت مبنای قاعده‌ای فقهی است که به موجب آن، ضمان میع تا پیش از قبض بر عهده بایع باقی می‌ماند. از نظر فقهی، فلسفه‌ی این قاعده آن است که تا زمانی که میع به قبض مشتری نرسیده، هنوز در حکم مال بایع است و مشتری مالکیت واقعی نیافته است، لذا تلف یا عیب آن متوجه فروشنده است. قانون مدنی نیز در ماده‌ی ۳۸۸ همین نظر را پذیرفته و حق فسخ برای مشتری را محفوظ نگه داشته است.

اختلافی که میان نظر شهید اول و قانون مدنی به چشم می‌خورد آن است که چرا قانون مدنی از ارزش سخنی به میان نیاورده است؟ البته در بخش‌های اختیارات و در ماده‌ی ۴۲۲ قانون مدنی آمده است که: «اگر بعد از معامله ظاهر شود که میع معیوب بوده، مشتری مختار است در قبول میع معیوب یا اخذ ارزش یا فسخ معامله.» مسئله‌ای که اینجا مطرح می‌شود این است که در فرض بروز عیب پیش از قبض، باید به ماده‌ی ۳۸۸ استناد کرد یا به ماده‌ی ۴۲۲؟ برخی از حقوق دانان معتقدند که در بسیاری از موارد نقص و عیب مفهومی یکسان دارد و دادرس باید تمیز دهد که حکم ماده‌ی ۳۸۸ اجرا شود یا ماده‌ی ۴۲۵ در مورد خیار عیب. (کاتوزیان، ۱۳۹۲، ص ۳۱۳)

شهید اول در ادامه، انتقال ضمان را منوط به قبض مشتری می‌داند؛ بدین معنا که تا پیش از قبض، مسئولیت تلف یا عیب بر عهده‌ی فروشنده است، اما پس از تحویل میع، ضمان از او ساقط می‌شود. (شهید اول، ۱۳۶۸ق، ص ۱۱۱) قانون مدنی نیز اگرچه نص صریحی در این باره ندارد، ولی ماده‌ی ۳۸۷ تا حدودی مؤید همین نظر است. به موجب این ماده، پس از تسلیم میع، بیع تمام شده محسوب می‌شود و تلف یا نقص بعدی دیگر ارتباطی به فروشنده ندارد. برای مثال، اگر فروشنده خودرویی را فروخته باشد ولی پیش از تحویل، موتور خودرو بسوزد، مشتری می‌تواند معامله را فسخ کند یا با دریافت ارزش، خودرو را تحویل بگیرد، اما اگر همان خودرو پس از تحویل به مشتری بر اثر حادثه‌ای از بین برود، مسئولیت تلف بر عهده‌ی خریدار است؛ زیرا با تحقق قبض، ضمان به او منتقل شده است.

۱. اگر خانه را بفروشد، زمین و تمام بناهای آن از بالا و پایین داخل در خانه است، مگر آنکه بالایی آن بیرونی مستقل باشد و راه داخل و خارج آن ارتباط به پایین نداشته باشد و غیر این‌ها که اماره است بر خروج از میع به حسب عادت و تعارف، و داخل است چاه و سرداب و درها و چوب‌هایی که در ساختمان خانه به کار رفته؛ چنانچه نخل یا درخت موجود در خانه داخل است، مگر در صورت اشتراط و یا تعارف خروج.

۲. کل میع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه.

### ۵-۲-۳- تسلیم مبیع

شهید اول بر این باور است که هزینه‌های مربوط به نگهداری، حفاظت و آماده‌سازی مبیع تا زمان تسلیم، بر عهده‌ی فروشنده است. در مقابل، مخارج پرداخت ثمن، مانند رساندن وجه به فروشنده یا اقدامات لازم برای انتقال آن، بر عهده‌ی خریدار قرار دارد. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۱۱۲). فقها نیز نظرات مختلفی در این زمینه ارائه کرده‌اند. بحرانی معتقد است که اجرت پیمان‌ه و ترازو بر عهده‌ی فروشنده و اجرت صندوق‌دار و وزن ثمن بر عهده‌ی خریدار است. (بحرانی، ۱۳۵۹ق، ص ۸۷) فقهای دیگری نیز همچون وجدانی فخر دیدگاه شهید اول را تأیید کرده و بر آن صحه گذاشته‌اند.<sup>۱</sup> (وجدانی فخر، ۱۴۳۱ق، ص ۳۸۵) ابن قدامه نیز از فقهای اهل تسنن نیز همین نظر را داشته و هزینه وزن کردن را بر عهده‌ی بایع می‌داند.<sup>۲</sup> (ابن قدامه، ۱۴۱۷ق، ص ۹۰)

مبنای نظر شهید اول را می‌توان در قاعده‌ی فقهی مشهور «التزام به شیء، التزام به لوازم آن است» یافت؛ بدین معنا که هر کس ملتزم به انجام عملی شود، مکلف است مقدمات ضروری برای اجرای آن را نیز فراهم آورد. (شهیدی، ۱۳۹۹، ص ۴۰) از سوی دیگر، خریدار نیز باید مقدمات پرداخت ثمن را فراهم آورد یا مثلاً اگر لازم است شخصی را برای رساندن وجه به فروشنده اجیر کند، هزینه‌ی آن را خود بپردازد. قانون مدنی نیز با همین مبنا هماهنگ است. ماده‌ی ۳۸۱ همین قانون مخارج تسلیم مبیع از قبیل اجرت نقل آن به محل تسلیم، اجرت شمردن و وزن کردن و غیره به عهده‌ی بایع و مخارج تسلیم ثمن بر عهده‌ی مشتری دانسته است. این حکم، نشان می‌دهد که مقنن در تنظیم قواعد هزینه‌های بیع، از مبانی فقه امامیه تبعیت کرده است. با این حال، اصل آزادی قراردادهای که در ماده‌ی ۱۰ قانون مدنی پذیرفته شده، به طرفین اجازه می‌دهد برخلاف قاعده‌ی فوق نیز توافق کنند و هزینه‌ها را به صورت دلخواه تقسیم نمایند.

### ۶- خیارات

معاملات منعقدہ میان اشخاص، در اصل نافذ و لازم‌الاجرا هستند و از قاعده‌ی «اصل لزوم قراردادهای»<sup>۳</sup> تبعیت می‌کنند. با این حال، در برخی موارد و با تحقق شرایط خاص، ممکن است یکی از طرفین یا هر دو، قصد برهم‌زدن معامله را داشته باشند. (مرتاضی و صفرخانی، ۱۳۹۴، ص ۹۲) در همین راستا، قانون‌گذار برای حفظ عدالت قراردادی و جلوگیری از زیان غیرمنصفانه‌ی طرفین، «خیار» را پیش‌بینی کرده است. خیار صرفاً مفهومی متعلق به حقوق موضوعه‌ی ایران نیست، بلکه ریشه در فقه امامیه دارد و از منابع فقهی به نظام حقوقی راه یافته است. از این رو، در این بخش به بررسی برخی از مهم‌ترین خیارات از جمله خیار مجلس، خیار تأخیر ثمن، خیار حیوان و خیار عیب پرداخته می‌شود.

### ۶-۱- خیار مجلس

خیار مجلس به این معناست که بایع و مشتری تا زمانی که از محل انعقاد عقد بیع از یکدیگر جدا نشده‌اند، حق فسخ معامله را دارند و می‌توانند به استناد این خیار، عقد را منحل کنند. (ایزدی فرد و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۶۷) فقهای دیگری نیز، از جمله امام خمینی (ره) و آیت‌الله خامنه‌ای، بر این باورند که خریدار و فروشنده تا زمانی که متفرق نشده‌اند، اختیار برهم‌زدن معامله را دارند. (ص ۵۸۹؛ س ۱۵۵۲) مستند این حکم در سنت نبوی نیز آمده است؛ پیامبر اکرم (ص) فرمودند: طرفین عقد تا هنگامی که از مجلس معامله جدا نشده‌اند، اختیار فسخ دارند و به محض جدایی، عقد لازم می‌شود.<sup>۴</sup>

۱. لو احتاج الثمن إلى الكيل أو الوزن فاجرة اعتباره تكون على عهدة المشتري، كما أن اجرة اعتبار المبيع كانت على عهدة البائع.

۲. وأجرة الكيل والوزان في المكيل والموزون على البائع لأن عليه تقيض المبيع للمشتري.

۳. شیخ مرتضی انصاری نیز اصل اساسی بیع را الزام آور بودن آن دانسته است؛ «أن الأصل في البيع اللزوم» (المکاسب، ج ۵، ص ۱۳)

۴. البیعان بالخیار ما لم یفترقا فإذا افترقا وجب البیع.

(حر عاملی، ۱۴۱۴ق، ص ۳۴۶) بر همین اساس، قانون مدنی نیز در ماده‌ی ۳۹۷ خیار مجلس را پذیرفته و آن را بر مبنای فقه امامیه استوار ساخته است.

شهید اول خیار مجلس را ویژه‌ی عقد بیع دانسته و تصریح می‌کند که این خیار در سایر عقود، همچون اجاره، جریان ندارد. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۱۰۸) همین نظر توسط صاحب جواهر نیز تأیید شده است و خیار مجلس را در عقود دیگر جاری نمی‌داند.<sup>۱</sup> (صاحب جواهر، ۱۳۶۲، ص ۶۱) قانون مدنی نیز در ماده‌ی ۴۵۶ همین دیدگاه را اتخاذ کرده و خیار مجلس را صرفاً مختص عقد بیع دانسته است.

در خصوص اسقاط خیار مجلس، شهید اول معتقد است که شرط سقوط این خیار، چه به صورت شرط ضمن عقد و چه با اسقاط آن از سوی صاحب خیار، معتبر است. بحرانی نیز همین نظر را دارد و تأکید می‌کند که در این زمینه اختلاف قابل توجهی میان فقها وجود ندارد.<sup>۲</sup> (بحرانی، ۱۳۵۹ق، ص ۷). هرچند قانون مدنی به طور صریح به اسقاط خیار مجلس اشاره نکرده است، اما ماده‌ی ۴۴۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «سقوط تمام یا بعضی از اختیارات را می‌توان در ضمن عقد شرط نمود.» بنابراین، می‌توان نتیجه گرفت که شرط اسقاط خیار مجلس نیز در حقوق ایران نیز معتبر است.

### ۲-۶- خیار مایفسد من یومه

منظور از این خیار، مواردی است که مبیع در همان روز معامله فاسد می‌گردد. شهید اول این نوع خیار را از سایر اختیارات تفکیک کرده و مدت آن را تا پایان همان روز دانسته است؛ بدین معنا که پس از داخل شدن شب و در صورتی که مشتری هنوز ثمن را نپرداخته باشد، خیار برای بایع ثابت می‌شود و می‌تواند معامله را فسخ و مبیع را به دیگری واگذار نماید. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۱۰۸)

برخلاف دیدگاه شهید اول که این خیار را مستقل از خیار تأخیر دانسته است، قانون مدنی در ماده‌ی ۴۰۹ آن را در ذیل خیار تأخیر آورده و موضوع آن را مربوط به اموالی دانسته که در کمتر از سه روز فاسد یا کم‌قیمت می‌شوند. شهید اول اشاره‌ای به بازه‌ی زمانی کمتر از سه روز ندارد و امام خمینی (ره) نیز همین نظر را دارند. (خمینی، ۱۳۹۲، ص ۵۹۹) با این حال، به نظر می‌رسد هر دو دیدگاه در اصل توجه به فساد سریع مبیع هم‌نظرند و تفاوت آن‌ها صرفاً ناظر بر نحوه‌ی دسته‌بندی و بیان موضوع است.

فقها در مورد استقلال یا عدم استقلال این خیار از خیار تأخیر اختلاف نظر دارند، اما به نظر می‌رسد قانون مدنی با توجه به جایگاه ماده‌ی ۴۰۹، اصل را بر عدم استقلال این خیار نهاده است و آن را از فروع خیار تأخیر می‌داند. (برخورداری، ۱۳۹۰، صص ۳۵ و ۳۶) یوسف بحرانی نیز همین نظر را پذیرفته و این خیار را در زمره‌ی خیار تأخیر دانسته است.<sup>۳</sup> (بحرانی، ۱۳۵۹ق، ص ۵۴) بنابراین، می‌توان گفت اختلاف میان فقها و قانون مدنی در این زمینه شکلی است نه ماهوی؛ زیرا همگی در مبنای فقهی واحدی، یعنی حفظ مال از فساد، اشتراک نظر دارند و تفاوت صرفاً در نحوه‌ی تنظیم و طبقه‌بندی احکام مشاهده می‌شود.

### ۳-۶- خیار عیب

از جمله اختیاراتی که در تمامی عقود لازم قابلیت تحقق دارد، خیار عیب است. این خیار در صورتی ایجاد می‌شود که در موضوع قرارداد عیبی وجود داشته باشد و برای طرف زیان‌دیده، حق فسخ معامله یا دریافت ارزش را به وجود می‌آورد. (صفرخانی و همکاران، ۱۴۰۳، ص ۳۷)

۱. الأولى المشهور أن خيار المجلس لا يثبت في شيء من العقود عدا البيع.

۲. اشتراط سقوطه في العقد، ولا خلاف فيه بين الأصحاب رضي الله عنهم، ويدل عليه الاخبار.

۳. هذا الخيار فرد من افراد خيار التأخير.

شهید اول عیب را هر چیزی که بر خلقت اصلی افزوده یا از آن کاسته شود، تعریف می‌کند. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۱۰۹) قانون مدنی در ماده‌ی ۴۲۲ مشتری را در قبول مبیع معیوب با اخذ ارش یا فسخ معامله مختار دانسته است. همچنین، شهید اول تحقق خیار عیب را منوط به جهل مشتری به عیب می‌داند، زیرا آگاهی از عیب در زمان عقد، به منزله‌ی رضایت ضمنی به معامله است و مانع پیدایش خیار می‌شود. (شهید اول، ۷۶۸ق، ص ۱۰۹) صاحب جواهر نیز همین دیدگاه را پذیرفته و تصریح می‌کند که علم به عیب، موجب سقوط خیار است؛ چراکه اقدام خریدار بر معامله با علم به عیب، در حکم اسقاط حق خیار می‌باشد.<sup>۱</sup> (صاحب جواهر، ۱۳۶۲، ص ۲۳۸) این نظر به‌طور کامل با مواد ۴۲۳ و ۴۲۴ قانون مدنی هماهنگ است. این مواد مقرر می‌دارند که اگر مشتری در زمان عقد از عیب آگاه باشد یا پس از عقد به آن رضایت دهد، دیگر نمی‌تواند از خیار عیب استفاده کند. این حکم بر مبنای قاعده‌ی اقدام توجیه می‌شود؛ زیرا شخصی که با علم به عیب، اقدام به خرید می‌کند، در واقع به ضرر خویش اقدام نموده است و نمی‌تواند ضمان ناشی از آن را متوجه فروشنده بداند. (محقق داماد، ۱۴۰۲، ص ۲۹۶) به نظر می‌رسد قانون مدنی و فقه امامیه هر دو بر رعایت حال مشتری و حمایت از وی در برابر عیوب مبیع تأکید دارند و در این زمینه، اصل بر سلامت مبیع گذاشته شده است؛ اصلی که در فقه از آن با عنوان «اصالةالسلامة» یاد می‌شود. بر اساس این اصل، تا زمانی که خلاف آن ثابت نشود، مبیع صحیح و سالم فرض می‌گردد و در صورت بروز عیب، فروشنده باید آن را جبران نماید. شیخ انصاری نیز در المکاسب به این قاعده تصریح کرده و آن را از اصول مسلم معاملات دانسته است. (انصاری، ۱۲۱۸ق، ص ۲۷۱)

#### ۷- نتیجه‌گیری

یافته‌های این پژوهش نشان می‌دهند که میان فقه امامیه و قانون مدنی، هم‌سویی و همانندی بنیادین و قابل توجهی وجود دارد. بررسی انجام‌شده در سه حوزه‌ی کلیات قراردادها، بیع و خيارات آشکار ساخت که بخش عمده‌ای از مواد قانون مدنی مستقیماً بر مبنای فقه امامیه و آرای فقهای همچون شهید اول و شیخ انصاری تدوین شده است. این امر بیانگر نقش تعیین‌کننده‌ی فقه امامیه در شکل‌گیری نظام حقوق ایران است. از سوی دیگر، بررسی آرا نشان داد که فقهای امامیه در بخش قابل توجهی از دیدگاه‌ها با یکدیگر اتفاق نظر داشته و اختلافات موجود بیشتر ناظر به جزئیات و نحوه‌ی تبیین مفاهیم بوده است. همچنین، در موضوعاتی مانند تسلیم مبیع، مشاهده شد که دیدگاه ابن‌قدمه، فقیه اهل سنت، با نظر فقهای امامیه هم‌سو است که این امر حاکی از وجود اشتراک نظر میان دو مذهب در برخی مسائل حقوقی است. با وجود این هم‌سویی، پژوهش حاضر نشان داد که قانون مدنی در برخی موارد، با حفظ مبانی فقهی، برداشت‌هایی عملی‌تر و گاه تعدیل‌شده‌تر نسبت به دیدگاه فقها اتخاذ کرده است.

این تفاوت‌ها بیش از آن که بیانگر تعارض با فقه امامیه باشند، ناشی از تفاوت شرایط زمانی، اجتماعی و نیازهای عملی جامعه‌ی فعلی هستند. به نظر می‌رسد قانون‌گذار با در نظر گرفتن مصلحت عمومی و ضرورت تسهیل روابط حقوقی، در پاره‌ای موارد از سخت‌گیری‌های فقهی فاصله گرفته و رویکردی کارآمدتر و منطبق با واقعیت‌های اجتماعی برگزیده است.

در مجموع، نتایج این پژوهش نشان می‌دهند که قانون مدنی حاصل تلاقی مبانی فقه امامیه با رویکرد مصلحت‌گرایانه و واقع‌گرایانه‌ی حقوقی متناسب با نیازهای جامعه‌ی مدرن است. این پیوند، ضمن حفظ هویت فقهی قانون مدنی، زمینه‌ی کارآمدی و پویایی آن را در پاسخ‌گویی به تحولات اجتماعی فراهم کرده است.

۱. و کذا یسقطان بالعلم بالعیب قبل العقد بلا خلاف أجده ، لأن إقدامه معه رضا منه به.

در پایان، این پژوهش می‌تواند زمینه‌ساز مطالعات تطبیقی گسترده‌تری باشد؛ به گونه‌ای که پژوهشگران آتی با بهره‌گیری از نتایج آن، به بررسی و مقایسه‌ی دیدگاه‌های فقهای اهل سنت با فقه امامیه پرداخته و وجوه افتراق، اشتراک و چالش‌های فقهی موجود در زمینه‌ی معاملات را به‌طور دقیق‌تر تبیین کنند.

## منابع

- ابن قدامه، عبدالله بن احمد. (۱۴۱۷ق). المغنی (ج ۴). ریاض: دار عالم الکتب للطباعة والنشر والتوزیع.
- انصاری، مرتضی. (۱۲۱۸ق). المکاسب (ج ۲-۶). قم: نشر مجمع الفکر الاسلامی.
- ایزدی‌فرد، علی‌اکبر، کاویار، حسین، و حسن‌جانی، علی. (۱۳۹۲). خیار مجلس در قراردادهای الکترونیکی. مجله حقوقی دادگستری، ۷۷(۸۱)، ۶۵-۹۲.
- باقری و رزانه، عبدالله، و حاتمی، صدیقه. (۱۳۹۹). بازپژوهی ماهیت و مشروعیت فقهی - حقوقی معامله با خود. مبانی فقهی حقوق اسلامی، ۱۳(۲۵)، ۶۱-۷۶.
- بحرانی، یوسف. (۱۳۵۹ق)، الحدائق الناضرة فی احکام العترة الطاهرة (ج ۱۹-۲۰-۲۲). بی‌جا: بی‌تا.
- برخورداری، عزت‌الله. (۱۳۹۰). «خیار مایفسد لیوم» در فقه امامیه و قانون مدنی ایران. فصلنامه مطالعات قرآنی، ۲(۸)، ۳۳-۵۲.
- حر عاملی، محمدبن حسن. (۱۴۱۴ق). وسائل الشیعه (ج ۱۲). قم: انتشارات آل‌البت.
- خامنه‌ای، علی. (۱۳۸۸). رساله اجوبه الاستفتائات. تهران: سازمان تبلیغات اسلامی.
- خزائی، میثم، زرگریان، طه و حاجی محمره، محمدحسن. (۱۳۹۴). ارزیابی فقهی اعتبار شروط بیع صرف در مبادلات پولی. فقه، ۲۲(۸۶)، ۱۶۶-۱۳۹.
- خمینی، روح‌الله. (۱۳۸۵). رساله نجاه العباد. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
- خمینی، روح‌الله. (۱۳۹۲). تحریر الوسیله (ج ۱-۲). تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
- خوئساری، الشیخ موسی. (۱۴۱۸ق). تقریر بحث المیزان النائینی (ج ۱). قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابع لجماعة المدرسین.
- رحمانی منشادی، مهدی. (۱۳۹۷). ماهیت معامله فضولی. نشریه قانون یار، ۲(۸)، ۲۹۳.
- سعادت مصطفوی، سیدمصطفی، و آزادداور، مهدی. (۱۳۸۸). تقاص، سببی در سقوط تعهدات. پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، ۱۱(۱)، ۶۹-۲۹.
- سیستانی، سیدعلی. (۱۴۰۳). توضیح المسائل. مشهد مقدس: دفتر حاج سیدعلی سیستانی.
- شهیدی، مهدی. (۱۳۹۹). عقود معین ۱ (حقوق مدنی ۶). تهران: مجد.
- صفایی، حسین. قاسم‌زاده، مرتضی. (۱۴۰۱). اشخاص و محجورین. تهران: سمت.
- صفایی، حسین. (۱۴۰۲). قواعد عمومی قراردادها (حقوق مدنی، ج ۲). تهران: میزان.
- صفایی، حسین، و امامی، اسدالله. (۱۳۸۸). مختصر حقوق خانواده. تهران: میزان.
- صفرخانی، محدثه، صالحی، سیدمهدی، و نیکخواه سرنقی، رضا. (۱۴۰۳). بررسی تطبیقی خیار تدلیس با خیار عیب و خیار تخلف از وصف. مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۶(۳۵)، ۲۹-۶۰.
- عاملی، زین‌الدین بن علی (شهید ثانی). (۱۳۸۸). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة. (ج ۱، ترجمه حمید مسجدسرای). کاشان: اندیشه‌های حقوقی.
- عاملی، محمدبن مکی (شهید اول). (۷۶۸ق). اللمعة الدمشقیة. قم: دارالفکر.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۱ق). تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه (ج ۲). قم: موسسه الامام الصادق (ع).
- علی‌آبادی، علی. (۱۳۸۱). قصد و تأثیر آن دو در تحقق عقد. مقالات و بررسی‌ها (منتشر نمی‌شود)، ۷۱(۰).
- قانون مدنی ایران مصوب ۱۳۰۷
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۲). قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی. تهران: میزان.

- محقق داماد، مصطفی. (۱۴۰۲)، قواعد فقه بخش مدنی (مالکیت-مسئولیت). تهران: علوم اسلامی.
- مرتاضی، احمد، و صفرخانی، مهدی. (۱۳۹۴). قواعد عمومی «اختیارات» از نگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران. مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق، ۹(۳۱)، ۹۱-۱۱۸.
- مظفر، محمدرضا. (۱۴۲۳ق). اصول الفقه (ج ۱). قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۸۵). دایرة المعارف فقه مقارن. قم: مدرسه امام علی بن ابیطالب (ع).
- النجفی الجواهری، الشیخ محمد حسن. (۱۳۶۲). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- نجم، اکبر، موسویان، سیدعباس، و خادمی کوشا، محمدعلی. (۱۴۰۰). امکان سنجش ماهیت فقهی قرارداد پیش فروش آپارتمان با بیع سلف. حقوق اسلامی، ۱۸(۷۱)، ۲۹-۵۴.
- نکونام، محمدرضا. (۱۳۹۳). تحریرالتحریر (ج ۲). تهران: صبیح فردا.
- وجدانی فخر، قدرت‌الله. (۱۴۳۱ق). الجواهر الفخریه فی شرح الروضه البهیة (ج ۷). بیروت: الأمیره لطباعه و النشر و التوزیع.

استناد به این مقاله: طاهری، یاشار، و ابوالحسنی، محمد. (۱۴۰۵). بازتاب آرای فقهای امامیه در قانون مدنی ایران در زمینه معاملات با تأکید بر دیدگاه شهید اول. فصلنامه تحقیقات نوین میان‌رشته‌ای حقوق، ۶(۱)، ۲۴-۳۹.

