

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

دومین نشست تخصصی بازارهای جدید مالی

موضوع جلسه:

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

آذر ماه ۱۳۸۴

این نشست در روز پنج شنبه مورخ ۱۳۸۴/۹/۲۴ با حضور حجج اسلام مجید رضائی، غلامعلی معصومی نیا، سید عباس موسویان، حسن آقا نظری، محمدرضا یوسفی، سید محمد حسینی و جناب آقای علی صالح آبادی برگزار شد.

دبیر نشست: حجت الاسلام محمد رضا یوسفی

تهیه و تنظیم: مرکز مطالعات اقتصادی دانشگاه مفید

طرح روی جلد: محمد عامری

نظارت و ویرایش: کارشناسی اقتصاد

تایپ و صفحه آرایی: علیرضا حیدرآبادی

آدرس: قم- میدان مفید- دانشگاه مفید- مرکز مطالعات اقتصادی تلفن و نمابر: ۰۲۵۱-۲۹۳۲۱۳۵

E.mail: Ecenter@mofidu.ac.ir

www.mofidu.ac.ir

سخن ناشر

از اهداف تأسیس دانشگاه مفید، پژوهش در زمینه اقتصاد اسلامی و تلاش در جهت رشد و بالندگی آن است. براین اساس مرکز مطالعات اقتصادی دانشگاه به دنبال فعالیتهای یک دهه گذشته معاونت پژوهشی، در تابستان ۱۳۸۴ آغازبکار نموده تا بتواند اقتصاد اسلامی را در عینیت بررسی کرده، ابعاد آن را بیان کند.

در جهان امروز، بازارهای مالی جهت تأمین نیازهای مالی و توسعه بخش حقیقی اقتصاد، گسترش در خور توجه یافته‌اند. مطالعات تجربی کشورهای دارای بازارهای مالی کارآمد و گسترده نشان می‌دهد که این کشورها از نرخ رشد اقتصادی بالاتر و سطح رفاه بیشتری برخوردارند؛ در نتیجه ضرورت دارد که پژوهش‌ها و کارهای علمی در حوزه مالیه اسلامی نیز که گرایشی خاص از رشته اقتصاد اسلامی است، بیش از پیش مورد توجه مراکز علمی اسلامی قرار گیرند.

مرکز مطالعات اقتصادی دانشگاه مفید در راستای اهداف خویش - و با همکاری سازمان بورس اوراق بهادار کشور - اقدام به برگزاری سلسله نشست‌های تخصصی «بررسی معاملات جدید مالی» به منظور بررسی ابعاد فقهی این نوع از عقود که در بازارهای مالی کشورهای معتبر رایج هستند می‌پردازد.

دومین نشست از این مجموعه در تاریخ پنج شنبه بیست و چهارم آذر سال ۱۳۸۴ تحت عنوان «بررسی فقهی نوع عقد اختیار» برگزار شد. در این نشست حجت السلام والمسلمین جناب آقای نظری به تبیین ابعاد فقهی عقد اختیار معامله پرداخته و سپس حجج اسلام آقایان مجید رضائی، غلامعلی معصومی‌نیا، سید عباس موسویان، حسن آقا نظری، آقای سید محمد حسینی و جناب آقای دکتر صالح آبادی دبیر کل محترم بورس اوراق بهادار ایران به بررسی موضوع سخنرانی پرداختند. این مجموعه منتشر شده حاصل این نشست می‌باشد.

در پایان از اعضای محترم کمیته نشست تخصصی و تمامی همکارانی که در برگزاری نشست و همچنین انتشار این مجموعه تلاش نموده‌اند تشکر و قدردانی می‌شود.

مهمدرضا یوسفی

مدیر مرکز مطالعات اقتصادی

محبت الاسلام یوسفی

ضمن خیر مقدم به حضار محترم و تشکر از کمیته علمی نشست تخصصی و همینطور از آقای دکتر صالح آبادی «دبیرکل محترم بورس اوراق بهادار»، گزارشی را به اختصار از جلسه گذشته خدمت دوستان عرض می‌کنم، سپس بحث را پی می‌گیریم: در جلسه گذشته در ارتباط با ویژگی‌ها و مشخصه‌های اوراق عقد اختیار صحبت شد. سخنران آن جلسه آقای دکتر صالح آبادی بودند و ابعاد اقتصادی این بحث تا اندازه‌ای روشن شد. در آن جلسه تأکید شد که ابعاد اقتصادی این بحث بیشتر بررسی شود. همچنین با توجه به اینکه اوراق، صرف نظر از ویژگی‌های حقوقی و دیگر ویژگی‌های که دارند، در فضا و جامعه ما می‌خواهد اجرا شوند، طبیعتاً به ساختار و بسترهای مناسبی که این اوراق می‌تواند کارایی داشته باشند هم باید توجه شود، بنابراین تمامی ابعاد قضیه باید دیده شود.

برخی از دوستان، به درستی بر این نکته دست گذاشته‌اند که در خیلی از موارد در کشور ما یک بحث بطور شتابزده مطرح شده، همه ابعادش کاویده نمی‌شود و بعد از مدتی که به صورت قانون در می‌آید، مشکلات آن بروز می‌کند. لذا بیائیم ابعاد این قضیه را بیشتر تحلیل کنیم. بر این اساس بنده خدمت آقای دکتر درخشان هم تماس گرفتم و از ایشان تقاضامند شدم تا در این جلسه حضور پیدا کنند، ایشان با توجه به مشکلاتی که داشتند، نتوانستند حاضر شوند و عذرخواهی کردند. جناب آقای دکتر حسینی که هم اکنون در خدمت ایشان هستیم، از دوستان خوب ما هستند که در زمینه بحث‌های ابزار مشتقه، چند سالی هست که زحمت کشیدند و ما هم از ایشان خواهش کردیم که در ارتباط با بحث‌های اقتصادی، بخصوص «اوراق عقد اختیار» و یا «حق اختیار» صحبت بفرمایند. انشاء... در جلسه آینده یکی از دو نفر سخنران ما، جناب آقای دکتر حسینی خواهند بود که از وجود ایشان به عنوان سخنران اول بهره‌مند خواهیم شد تا آن دغدغه‌ای را که دوستان داشتند، بتوانیم به این ترتیب، بیشتر راجع به آن فکر کنیم و مسئله، بیشتر بررسی شود. در ارتباط با برخی از جنبه‌های حقوقی هم صحبت شد؛ برخی از نکات را هم بنا شد که ما پیگیری کنیم. تقسیم کاری که انجام شد، این بود که متونی از کشورهایی که این اوراق مورد معاوضه قرار می‌گیرد و مورد

سطح درس خارج، توضیحی دهم و بعضی از بزرگوارانی که در خدمتشان هستیم دانش‌آموختگان حقوق هستند که به مباحث حقوقی آشنایی کافی دارند، ولی ممکن است با چالش فقهی در بحث ما کمتر آشنا باشند؛ منتها قبل از اینکه من وارد بحث شوم، تقاضا می‌کنم که این مقاله که ترجمه بحث عقد الاختیار است را تکثیر کنند. اصل مقاله را آیت الله مؤمن نوشته است. ایشان یکی از افرادی است که روی عقد اختیار، کار کرده است. بحث اوراق اختیار ایشان در کتاب «الکلمات السدیده» می‌باشد. مقاله را مجله «فقه اهل بیت» ترجمه و چاپ کرده و من یک نسخه آن را آورده‌ام که آقای یوسفی بفرمایند آن جزوه، برای دوستان تکثیر شود.

صورت مسأله را ما یک بار مرور کنیم: من از طرف مقابلم چه چیزی می‌خرم؟ من آن چیزی را می‌خرم که او ملتزم می‌شود که ۶ ماه دیگر، مثلاً ۱۰ سهم از سهام شرکت ایران خودرو را به این قیمت معین برای من تهیه کند و ۶ ماه دیگر من به سراغش می‌روم و می‌گویم طبق قرار، ۱۰ سهم از سهام شرکت ایران خودرو به این قیمت باید تحویل من بدهی؛ این را «حق بیع» می‌گوئیم. از او حق خریدن دارم و او ملتزم است که به من بفروشد. در «حق شراء» هم همین بود که آقای دکتر صالح‌آبادی در جلسه قبل فرمودند. به صورت مسأله بر می‌گردیم. در اینجا من چه چیزی می‌فروشم؟ من «التزام و تعهد» می‌فروشم. یعنی چه من «التزام و تعهد» می‌فروشم؟

اجازه دهید صورت بیمه را بگویم دقیقاً همین است، وقتی می‌گویم من به شما پول می‌دهم و شما ماشین من را بیمه می‌کنید، در مقابل خسارتی که به آن وارد می‌شود من از شما چه چیزی می‌خرم؟ پول را، ۱۰۰ هزار تومان را که داده‌ام، در مقابل چه چیزی خریده‌ام؟ «تدارک خسارت» خریده‌ام؟ خوب ممکن است خسارت بر ماشین من وارد نشود، ممکن است آتش‌سوزی اتفاق نیفتد، ممکن است مال تلف نشود. من «تدارک خسارت» از شما نمی‌خرم پس من چه چیزی را از شما می‌خرم؟ تعهد می‌کنید که اگر خسارت وارد شد خسارت را تدارک کنید. پس تعهد به تدارک و جبران خسارت را می‌خرم. التزام به جبران خسارت را می‌خرم، نه خود تدارک خسارت را. اینجا دقیقاً من چه چیزی می‌خرم؟ من به شما ۱۰ هزار تومان پول می‌دهم، حق خرید اوراق سهام شرکت ایران خودرو را برای ۶ ماه دیگر می‌خرم، الان که اوراق را به من نمی‌دهی؛ بنا است که ۶

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

ماه دیگر به سراغ شما بیایم به قیمت معین اوراق را بخرم. ۱۰ هزار تومان می‌دهم چه چیزی می‌خرم؟ بالفعل دارم ۱۰ هزار تومان می‌دهم. آن سهام، بایست وقتی ۶ ماه دیگر که آمدم اوراق را با قیمت معین شده، پولش را آنجا بدهم. الان که ۱۰ هزار تومان به شما می‌دهم و به شما می‌گویم که «حق البیع» خریدم، شما چه چیزی به من می‌فروشی؟ التزام می‌فروشی، یعنی ملتزم می‌شوی که ۶ ماه دیگر که من به سراغ آمدم آن سهام را برای من تهیه کنی. پس توجه داشته باشید شما تعهد و التزام می‌فروشید. در «حق الشری» هم همین است، آنجا هم تعهد و التزام خریده می‌شود پولش گرفته می‌شود. همه بحث این است که این چه نوع معامله‌ای است؟ من وقتی به شما پول می‌دهم این کتاب را می‌خرم خوب معلوم است. این که پول به شما می‌دهم و التزام از شما می‌خرم این چه معامله‌ای و چه قرار دادی از قراردادهای متعارف است؟

نظریه وکالت

یک عده گفتند این «وکالت» است، چون طرز تفکر این بوده که می‌خواهند این قرار داد را در یکی از قراردادهای گذشته فقهی ما ببرند گفتند: «وکالت»، چطور آن را درست کرده‌اند؟ آن طرفی که متعهد و ملتزم می‌شود که سهام را تهیه کند، او «موکل» است و من که پول پرداختم و «حق البیع» (حق خریدن) خریدم من «وکیل»م، به اصطلاح من را وکیل کرده است که برای ۶ ماه دیگر مال او را به قیمتی که معین شده، قیمتش را پرداخت کنم و به خودم منتقل کنم و من هم به عنوان اینکه از او وکالت گرفته‌ام، ۶ ماه دیگر سراغش می‌روم و می‌گویم: براساس وکالتی که به من داده‌ای مال خودت را به خودم منتقل می‌کنم، قیمتش را هم پرداخت می‌کنم. یک وکالتی در کار است. خوب، اشکال کرده‌اند که در وکالت همیشه وکیل پول می‌گیرد و موکل پول پرداخت می‌کند و در اینجا برعکس شده، من که «حق البیع» دارم، من پول دادم من وکیل پول دادم، موکل پول گرفته برعکس شده. همیشه وکیل «اجرة الوکاله» می‌گیرد، پول وکالت می‌گیرد. این را هم درستش کرده‌اند، گفته‌اند چون وکیل منافی دارد، زیرا ۶ ماه دیگر می‌خواهد برود به سراغ متعهد طرف مقابل، می‌خواهد سهام را از او بگیرد چون اینجا وکیل منافع دارد می‌گویند عقلایی است که پول بدهد که وکیل این موکل بشود که برود ۶ ماه دیگر، سهام را از او بگیرد، این اشکال را هم اینگونه برطرف کردند. متهمی مشکل اساسی این تحلیل فقهی این است که ماهیت وکالت این است که

همیشه موکل اختیار دارد. وکیل در طول موکل اختیار دارد، من وقتی شما را وکیل می‌کنم، من موکلم و شما وکیل هر لحظه‌ای که خواستم (اختیار خودم که صفر نمی‌شود من اختیار دارم و شما هم اختیار دارید) ماهیت وکالت اینطور است که اگر من موکل خواستم، شما را می‌توانم از وکالت برکنار کنم، اینجا موکل اختیار ندارد. مگر نه اینکه من وکیل و حق البیع دارم، خوب، من وکیل نسبت به شما موکل اختیار دارم ولی شما موکل اختیاری ندارید، ۶ ماه دیگر می‌آیم سراغت، چه بخواهی چه نخواهی، براساس آن پولی که دادم حق البیع دارم و ۱۰ سهم ایران خودرو را باید برای من تهیه کنی. شما موکل دیگر اختیاری نداری. چون موکل اختیاری ندارد پس ماهیت وکالت اصلاً اینجا معنایی ندارد. قوام وکالت و ماهیت وکالت به این است که وکیل اختیار دارد، موکل هم باید اختیار داشته باشد در جایی که موکل اصلاً اختیاری ندارد، اصلاً عقد وکالت نیست. پس بواسطه این اشکال اساسی، عقد اختیار را در چارچوب وکالت نمی‌توانند تحلیل کنند.

نظریه بیع حق

پس، این عقد اختیار که حق بیع می‌خرم، حق شری می‌خرم، حق خرید و فروش می‌خرم، این که وکالت نشد؛ می‌آیند و می‌گویند که این بیع (خرید و فروش) یک نوع خرید و فروش است و واقعیتش هم این است که خرید و فروش است، منتهی مصداق جدید از خرید و فروش است. خرید و فروش، انواع گوناگون دارد این نوعش نبوده، ولی پیدا شده، دقیقاً مثل بیمه. بیمه را یک عده آمدند باضمان درستش کنند، یک عده آمدند با «هبه معوضه» درستش کنند- خدا رحمت کند امام را، می‌فرمایند بیمه نه ضمان است نه هبه معوضه، یک عقد جدید است یک قرارداد جدید است و بحث فقهی روی این قرارداد جدید می‌کند- این نوع اختیار، این که حق بیع و حق شری را می‌خرند، همان بیع است ولی این بیع، چیز جدیدی است. من التزام شما را می‌خرم خوب، منتهی وقتی خرید و فروش می‌شود، اینجا چیزی که مورد معامله قرار می‌گیرد التزام طرف است، پول التزامش را من می‌دهم، «این التزام» در این جهتش شبهه‌ای نیست که من می‌توانم ملزم بشوم، من تعهد می‌کنم، من ملتزم می‌شوم، حق التزام دارم خوب، منتهی گره اساسی دارد که بحث را من خیلی فشرده مطرح کردم.

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

گره اساسی این است که: آیا حق التزام، قابل انتقال به طرف مقابل هست یا نه؟ مشکل‌ترین بحث فقهی این قرارداد هم همین بحث است که اینجا من حق التزام دارم، هر کسی حق التزام دارد من حق التزام را می‌خواهم به شما بدهم و شما پول به من بدهی، من ملتزم می‌شوم ۱۰ سهم را برای تو تهیه کنم و برای اینکه ملتزم بشوم پولی از تو می‌گیرم. این سوال مطرح می‌شود که چه کسی گفته که حق التزام قابل نقل و انتقال است؟ همه حقوق که قابل نقل و انتقال نیستند، بعضی از حقوق قابل نقل و انتقال هستند و بعضی از حقوق قابل انتقال نیستند. از حقوق قابل نقل و انتقال: (مثل حق حضانت، حق وصایت و...) وقتی که مادر حق دارد بچه را نگاه دارد این را حق حضانت می‌گویند. آیا این حقش را می‌تواند منتقل کند؟ مثلاً بگوید که فروختم؛ برگردد به کسی مثلاً به دائیش بگوید من حق حضانت را فروختم. «حق ابوت»، پدر حق ابوت دارد. آیا پدر «حق ابوت» را می‌تواند بفروشد؟ آیا می‌تواند نقل بدهد؟ اگر که مرحوم شد آیا به ارث می‌رسد؟ پس ببینید قابل نقل و انتقال نیست. باز من بحث را فشرده می‌کنم. در حق، ۳ مقوله داریم: ۱- قابل اسقاط باشد ۲- قابل نقل باشد ۳- قابل ارث رسیدن باشد. یعنی بطور قهری بتواند منتقل شود. اگر با اختیار خواسته باشد منتقل شود، می‌گویند «قابل نقل» باشد. اگر به طور قهری خواسته باشد منتقل شود می‌گویند که «قابل ارث» باشد. پس در مقابل حق حضانت، حق وصایت، حق ولایت، ... که این حقوق را ما داریم و این حقوق قابل نقل و انتقال هم نیستند، حقی داریم مثل «حق خیار». در حق خیار، حق دارم که معامله را فسخ کنم این حق قابل نقل و انتقال است، پول از شما می‌گیرم و حق خیار را ساقط می‌کنم. حق اختیار را منتقل می‌کنم به شما (حق فسخ معامله را) و حقوق دیگری که هست. حق خیار دارم در معامله، خانه‌ای را به شما می‌فروشم، در این که می‌فروشم برای خودم حق خیار می‌گذارم یعنی تا ۱۰ روز دیگر می‌توانم معامله را فسخ کنم. این حق خیارم قابل نقل است، قابل اسقاط و قابل ارث هم هست. مثلاً اگر از دار دنیا رفتم این حق خیارم که ثبت شده حق خیار به وارث منتقل شده است. انتقال به ارث هم در بعضی مباحث فقهی هست. «حق التزام» آیا از نوع حقوق قابل انتقال است یا از نوع حقوق غیر قابل انتقال است؟ اگر حق التزام، از نوعی مثل حق

خیار باشد پس قابل انتقال است. قابل ارث هم هست. قابل اسقاط هم هست. اما اگر حق التزام، مثل حق حضانت و حق وصایت باشد قابل نقل نیست. نقطه چالش فقیه این بحث است.

شک در قابل نقل و انتقال بودن حقوق

امام می فرماید: اگر شما شک در قابلیت نقل داشتی این شک، اگر در جهت عرفی باشد اینجا مشکل است. اما اگر از جهت شرعی، شک در نقل و انتقال داشتی که آیا شرعاً قابلیت نقل و انتقال دارد یا نه؟ می توانی به عام مراجعه کنی و شکت را برطرف کنی. پس «شک در قابلیت انتقال حق» اگر شک تو در قابلیت نقل و انتقال حق، اگر نسبتاً به ساحت عرفی باشد اینجا نمی توان به ادله شرع مراجعه کنی؛ دیگر ادله شرعی از کار می افتد. اما اگر شک تو از ناحیه شرعی باشد که اینجا من بحث شرعی را دارم، بحث حقوقی ندارم. این بحث که در عرف، قابل نقل و انتقال است یا نه بحث حقوقی است، من شرعاً اینجا شک دارم که آیا قابل نقل و انتقال هست یا خیر؟ ایشان می فرمایند که اگر شک در قابلیت نقل و انتقال حق داشتی اگر از ساحت شرعی باشد شک را با ادله فقهی که دارم می توانم از بین ببرم. ادله عموم همان عمومیه است که در باب تجارت داریم «اوفو بالعقود».

خدا رحمت کند امام را، مشکل را بطور یقینی حل نمی کند. مشکل این است، می گویند که این «اوفو بالعقود» چیزهایی از آن تخصیص خورده خارج شده، استثناء شده است. چه چیزی استثناء شده؟ مثل حق حضانت و ولایت و ابوت... اینها از این استثناء شده است. من حق حضانت را نمی توانم بفروشم پس اوفو بالعقود، «احل... البیع» شاملش نمی شود. خوب، پس وقتی عام ما تخصیص خورد و مخصص دارد، آیا حق التزام، داخل این است یا آن؟ پس وقتی من شک دارم که حوزه حق التزام کجاست، شک در حوزه حق التزام است. پس دقیقاً سوال این است: آیا در دلیل خاص، داخل است یا در دلیل عام؟ این را اصطلاحاً می گوئیم «تمسک به عام در شبهه مصداقیه». در نتیجه اگر من شک کنم در اینکه آیا حق التزام داخل دلیل عام است یا در دلیل خاص داخل است با «اوفو بالعقود» نمی توانم کار کنم چون وقتی به «اوفو بالعقود» تمسک کنم در شبهه مصداقیه به عام تمسک کردم. اجازه دهید مثالی بزنم من دلیل عمومی دارم که می گویم: احترام کن هر شاعری

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

را (دلیل عام)، بعد این را تخصیص می‌دهم و می‌گویم به شاعر یهودی اعتنا نکن، این می‌شود «دلیل خاص»، این را خارج کرده حالا فردی پیدا شده در کوچه و خیابان و شک دارید یهودی است یا مسیحی، روی پیشانیش هم نوشته، اگر بگوئید چون شک دارم که این فرد یهودی است یا مسیحی، به این دلیل عام نمی‌توانید مراجعه کنید چون این شبهه مصداقی است، چون شک داری که در این داخل است یا در آن. چون شک در شبهه مصداقی است هیچکدام این دلیل‌ها را نمی‌توان استفاده کرد و این ادله از کار می‌افتند. نه دلیل عموم، نه خاص؛ اگر تمسک به خاص کنی، تمسک به دلیل در شبهه مصداقی خودش است. اگر تمسک به عام کنی، تمسک به عام در شبهه مصداقی دلیل مخصص است، نسبت به فردی است که روی پیشانیش نوشته که این یهودی است یا مسیحی، هیچکدام این دو دلیل کارآیی برای شما ندارد.

این شبهه را ایشان مطرح می‌کند، بعد آیت الله مؤمن آمده‌اند شاید در ذهنشان این بحث امام را دیده‌اند، می‌گویند «ان الله فوض الی المومن اموره کله» خدا امور مؤمن را به خودش واگذار کرده «دلیل عام»، هر امری که مربوط به مؤمن است به خودش واگذار شده، این حق التزام هم مربوط به من و شما است؛ به خود مردم واگذار شده می‌توانند نگهدارند یا منتقل کنند. با این دلیل آمده گفته است من تکلیف این چالش را مشخص می‌کنم؛ هر گاه شما شک دارید که حق التزام قابل نقل است یا نیست من این شک را با این دلیل عام برطرف می‌کنم و در نتیجه این چالش را برطرف کرده، ایشان می‌گویند این روایت تخصیص خورده است منتهی وقتی شک می‌کنید که حق التزام قابل نقل است یا نه، در واقع شک در «تخصیص زاید» می‌کنید؛ آنچه که مسلماً تخصیص خورده است آن که مؤمن حق ندارد خودش را ذلیل کند. پس نسبت به حق التزام، شک در تخصیص زائد است که مراجعه می‌کنیم به آن عام (ان... فوض...).

واقعیت مطلب این است که آیا اینطور دلیلی در مقام قانونگذاری و تشریح هست یا نه؟ آیه (انا هدیناه النجدین)، انسان را خلق کردیم و سر دوراهی قرار دادیم، انسان مختار است. آیا آیه دارد قانونگذاری می‌کند؟ نه، واقعیت را بیان می‌کند اگر بگوییم انسان‌ها کارهایشان به خودشان واگذار شده، در مقام تشریح و قانونگذاری نیستیم، واقعیت را داریم بیان می‌کنیم. ما در کارهایمان اختیار

داریم. در نشستن و ایستادن، کسی نمی‌تواند مجبورمان کند. این طور عبارات در مقام قانونگذاری نیستند. در نتیجه، دلیلی نداریم که شامل حق التزام شوند. بحث قانونگذاری، بحث تشریح، بحث تعیین تکلیف و بحث حکم است. وقتی می‌گوید (احل... البیع)، بیان حکم است. ولی (ان... فوض....) حکم نیست، یک واقعیت را بیان می‌کند. بالاتر از آن، «الناس مسلطون علی اموالهم» مردم بر اموالشان مسلط هستند؛ حق التزام، هم یک مال است، مال عرفی است، چون پول می‌دهم. مردم مسلط بر اموالشان هستند اگر خواستند خودشان نگهدارند، والا منتقل می‌کنند. این قاعده را هم نمی‌توانیم استفاده کنیم. اما چرا به آن دلیل تمسک نمی‌کنیم؟ امام می‌فرمایند: حتی به این قاعده هم نمی‌توانیم تمسک بکنیم زیرا، «الناس مسلطون» به اجمال می‌گوید که انسان بر اموالش مسلط است. اما تعیین نمی‌کند که بر حق التزام و یا بر چیز دیگری مسلط است، به گونه‌ای که قابل نقل و انتقال باشد. بطور کلی، تسلط انسان بر اموالش را بیان می‌کند اما در طول این تسلط، یک وقت دولت هم می‌آید و می‌گوید بر مالیات هم تسلط ندارید، این قاعده، دیگر آنجا را شامل نمی‌شود. یک دولتی می‌آید می‌گوید نسبت به یک قسمتی از مالت حقی نداری و مالیات باید پرداخت شود. «الناس مسلطون...» اصلا نظر به آنجا ندارد. اصلا شامل آنجا نمی‌شود. اصل سلطه انسان بر اموالش را امضاء می‌کند. ما می‌توانستیم در این چالش به آن دلیل هم تمسک کنیم. امام می‌فرمایند به آن دلیل هم نمی‌توانیم تمسک کنیم چون اصل سلطه انسان، اختیار انسان به مالش را بیان می‌کند نه آن که قابل نقل و انتقال هم باشد. در وقتی که شک در قابلیت نقل و انتقال حق دارد، نمی‌تواند آن شک را برطرف کند. این است که آیه... مؤمن با همه زحمتی که کشیده و تنها کسی است که من سراغ دارم که نسبت به عقد اختیار قلم زده، استدلال کرده و بحث را جمع کرده اما این قسمت چالش همچنان می‌ماند.

یک راه دیگری می‌ماند و آن این است که ما این حقوق را مثل «حق التزام» بیائیم خودش را بکاویم. اگر از خود حق التزام بتوانیم اثبات کنیم قابل نقل است، شک برطرف می‌شود. در حق ولایت، ببینیم قابل نقل و انتقال نیست، چرا؟ بخاطر اینکه این حق، خصوصیتی دارد که در حاکم است و بخاطر آن، حق ولایت و حاکمیت دادند. در حق حضانت، یک خصوصیتی در مادر نسبت

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

به این کار است، به خاطر این خصوصیت، این حق را به او داده‌اند. آن حقوقی که قابل نقل و انتقال نیستند مثل «حق وصایت»، من وقتی زید را وصی قرار می‌دهم، به لحاظ یک خصوصیتی، من او را وصی قرار می‌دهم که او حق وصایت پیدا می‌کند. من وقتی به یک مادر حق حضانت می‌دهم به خودش حق حضانت نمی‌دهم بلکه مادر یک خصوصیتی دارد که دارای حق حضانت می‌شود. به طور کلی، هر حقی که قابل نقل و انتقال نیست (مثل این حقوق: حق وصایت، ولایت حق، ابوت حضانت). حق ابوت، هیچ کس که پدر انسان نمی‌شود، اگر ۶۰ تا هم عمو داشته باشم باز هم پدر نمی‌شوند فقط پدر انسان است که پدر انسان است.

حق ابوت، قابل نقل و انتقال نیست؛ حق پدری بخاطر خصوصیتی است که قائم به پدر است مثل حق حضانت که به خاطر خصوصیتی است که قائم در مادر است؛ هیچ کس مادر انسان نمی‌شود این حقوقی که قابل نقل و انتقال نیستند به خاطر خصوصیتی است که آن خصوصیت فقط در وجود همان صاحب حق وجود دارد. در ارتکاز عقلایی هم وقتی عقلا توجه می‌کنند می‌بینند واقعا این حق قابل نقل و انتقال نیست و بخاطر خصوصیتی، این حق وضع شده است. اما در سایر حقوق، خصوصیت ذیحق در آن مطرح نیست مثل حق تحجیر، حق اختیار (فسخ معامله) مخصوص نیستند، کسی دیگر هم می‌تواند جای من را بگیرد. حق آباد کردن زمین قائم به شخص من نیست. ممکن است کس دیگر هم این حق را داشته باشد. و مثل من باشد، من ذیحق، خصوصیتی ندارم. پس در حق التزام، من حق دارم ملزم شوم که ۶ ماه دیگر، ۱۰ سهم ایران خودرو را برای شما تهیه کنم. این حق التزام را به شما می‌دهم و پولش را می‌گیرم که همان خرید و فروش باشد. این حق، قائم به خصوصیت ذیحقی نیست چون مثل حق خیار و تحجیر است. از حقوق قابل انتقال است. در نتیجه، من می‌توانم از جهت شرعی و از جهت فقهی، این حق التزام را به کسی بدهم و پولش را بگیرم.

خلاصه بحث

چالش مهم فقهی این «عقد اختیار» این است که شما تکلیف این حق التزام را مشخص کنید.

• چون حق التزام به طرف می‌دهم، ۱۰ سهم را که نمی‌دهم، من ملتزم می‌شوم که ۱۰ سهم را برایش تهیه کنم، پول این التزام را می‌گیرم. آیا این التزام قابل نقل و انتقال هست که من دارم می‌فروشم؟

نکند مثل حق حضانت باشد که مادر نمی‌تواند حقش را بفروشد؟ همه چالش این است. خدا رحمت کند امام را، در مقام عقد اختیار که نبود بلکه در مقام بیان این بود که اگر در حقی شک داشتید که قابلیت نقل و انتقال دارد، با دلایل لفظی نمی‌توانید کاری بکنید. حتی «مخصصات لَبَّيْه» هم نمی‌تواند برای شما کاری بکند. آن چالش را مطرح می‌کند بعد هم در صفحات بعدی می‌گوید با قاعده سلطنت هم نمی‌توانیم شبهه را از بین ببریم و بحث امام، عقد اختیار نبوده بلکه بحث انتقال حق بوده و بعد از او آیه... مؤمن بحث را نوشتند و چالش را بصورت (ان... فوض...)

می‌خواستند حل کنند. اما این روایت واقعا در مقام تشریح نیست. واقعیت را بیان می‌کند ولی نمی‌خواهد قانون وضع کند. با این دلیل راه به جایی نمی‌بریم. بهترین راه این است که حق التزام را بکاویم. در تحلیل حق التزام می‌بینیم که در ارتکاز عقلایی این حق، قائم به شخص ملتزم نیست؛ مثل حق تحجیر و حق خیار قابل نقل است.

محبت الاسلام معصومی‌نیا

خیلی ممنون؛ جناب آقای نظری زحمت کشیدند، ولی جسارتاً دو مطلب را می‌خواستم عرض کنم.

اول اینکه شما فرمودید این را در التزام ببریم، آن فقهای که خرید و فروش حقوق را جایز می‌دانند، مثل حضرت امام و آیت... مکارم و...، ادله‌ای که اقامه می‌کنند ظاهراً منصرف به آنجاست که قبل از معامله، حقی ثابت شده باشد و بعداً در معامله، حق را خرید و فروش می‌کنند (مثل حق خیار). قبل از بیع، حق ثابت شده است ولی در حق اختیار معامله، چه چیز ثابت شده است؟ گره مهم، به نظر می‌آید اینجا باشد که قبل از معامله من حق ندارم. یعنی من الان می‌توانم این خودکار را بفروشم، این حق نیست، این حکم است؛ یعنی حکم شرعی این است که جایز است که بنده این را بفروشم. حق ساقط شده قبل از معامله نیست. الان هزاران کار است که انسان می‌تواند انجام دهد و مباح است. حکم شرعی این است که جایز است این کار را انجام دهد.

اما این را عرفاً می‌توانیم حق بگوئیم که بگوئیم، تحت ادله جواز فروش حق، حقوقی که قبل از معامله ثابتند ما می‌توانیم این کار را در موردش انجام دهیم.

مجت الاسلام نظری

مرحوم آیه ... خوئی هم همین شبهه را داشتند، منتهی من این شبهه را مطرح نکردم. جواب کلی: این که این حق هست یا این حق نیست؟ موضوع را شرع معین نمی‌کند موضوع را در معاملات، عرف معین می‌کند، عقلا تعیین می‌کنند. همه عقلا می‌گویند شما حق التزام دارید، حق تعهد دارید، گیر کار این است که بعد از اینکه عقلا می‌گویند حق التزام دارم، آیا می‌توانم حق التزام را منتقل کنم یا نه؟ شارع نمی‌گوید که اینجا حق هست یا حق نیست؛ شارع می‌گوید که حقوق قابل انتقال هستند یا نیستند اما حق کجا پیدا می‌شود؟ عقلا می‌گویند این حق هست، بعد شارع می‌گوید من حق را قبول دارم که منتقل می‌شود یا نمی‌شود.

مجت الاسلام معصومی‌نیا

عرض من این بود، آنجائی که آقای خوئی هم موضوع را مطرح می‌کنند می‌فرمایند موضوع عرفی است. بحث من این است که از جهت عرف هم، قبل از معامله option راه تصحیح ندارد. عرض من این است که از این راه نمی‌توان تصحیحش کرد. از جهت عرفی محل بحث است وقتی قبل از معامله حقی وجود ندارد این چه حقی است که شما عرفاً می‌خواهید بفروشید؟

مجت الاسلام نظری

در مورد مراجعه به عقلا، برای گرفتن قانون به عقلا مراجعه نمی‌کنیم (آنجا بحث دیگری است که قانون را از عقلا بگیریم). در اینجا بحث موضوعی را عقلا مطرح می‌کنند. و در مراجعه به عقلا موضوع را می‌گیریم. عقلا می‌گویند که شما حق التزام دارید همانطور که می‌گویند حق حیات دارید، همانطور که می‌گویند حق شرب آب دارید. این حق را به عنوان حق آنها مطرح می‌کنند، منتهی من فقیه می‌آیم این بحث را مطرح می‌کنم. این حقی را که عقلا می‌گویند آیا واقعا در مقام شرع این حق است یا حکم؟ این شبهه را به عنوان شرعی بررسی می‌کنیم. عقلا در کارشان شک ندارند. من از جهت فقهی سؤال می‌کنم که این حق التزام، حق است یا حکم است؟ باید برگردیم روی مبناشان، نه «مبنای آیت... خوئی که حق و حکم یکی است».

عبارت را دقت کنید: «هل ترى فارغاً بين حق الحضانه و الابوة و الولايه و اشباهها مما لا يقبل الاسقاط»، این حکم‌ها قابل اسقاط نیستند. آیا فرقی وجود دارد بین این حقوق و بین حق شفعه و خیار قابل اسقاط. می‌خواهد بگوید حقوق همه مثل حکمند، و چون همه مثل حکمند چون حکم شرعی قابل نقل و انتقال نیست، و جوب صلاة را من نمی‌توانم به شما منتقل کنم، در نتیجه حق الخیار هم احیاناً نمی‌توانم. در آنجائیکه حق خیار قائل می‌شویم که قابل نقل و انتقال است، خود حکم طوری است که قابل نقل و اسقاط است. هر جا که شک کردی چون حکم بطور کلی قابل نقل و اسقاط نیست، آنجا دیگر قابل نقل و اسقاط نیست. ایشان مبنایشان این است که بین حکم و حقوق، آنطور تفاوتی وجود ندارد و مختص خودشان هم هست و گرنه در کلمات مرحوم نائینی که پیش از ایشان است، کلمات پس از ایشان مثل امام آن مبنا را ندارند. امام می‌فرمایند: یک دسته اعتباراتی به نام حقوق و یک دسته اعتباراتی به نام احکام داریم که حقوق و احکام با هم فرق می‌کنند.

محبت الاسلام موسویان

ضمن تقدیر از تبیینی که حاج آقا از حق اختیار معامله داشتند، من یک بیانی که خودم برداشت کردم شاید بشود در جواب آقای معصومی نیا مطرح کرد عرض می‌کنم.

اشکال دیگری بوجود می‌آید: یک وقت شخص صاحب ملکی هست، از این ملک می‌تواند انواع استفاده‌ها و انتفاع‌ها را ببرد این حق انتفاعی که دارد، می‌آید این حق انتفاع خودش را به عقد اجاره، جعاله یا قرارداد بیع به غیر واگذار می‌کند، این کاملاً ملموس است که قبل از معامله حقی که دارد «انتفاع بردن از آن ملک» می‌باشد. می‌خواهد حق خودش را واگذار کند که از آن به «انتقال منفعت» تعبیر می‌کنیم یا این «عین» را منتقل می‌کند و خود عین، قبل از معامله وجود دارد که منتقل می‌کند. اما اگر بیائیم این فرض را کنیم که شخص هنوز کالایی ندارد و در آینده می‌خواهد کالایی داشته باشد و در آینده می‌تواند این را به اشخاص مختلف و به قیمت‌های مختلف بفروشد، الان می‌آید برای شخص، ملتزم می‌شود که من متعهد می‌شوم که اگر ۱۰ هزار تومان پرداخت کنی، من ملتزم می‌شوم که در صورت تقاضا این کالا را با این قیمت به تو بفروشم.

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

این که مطرح می‌شود که آیا قبل از معامله حقی هست یا نه؟ به این معناست که آیا چیزی وجود دارد؟ اینجا قبل از انعقاد معاهده این دو نفر، اصلاً چیزی به عنوان منفعت، به عنوان عین یا به عنوان حق خیار، حق تحجیر، وجود ندارد. اصلاً چه چیزی وجود دارد که این شخص می‌خواهد واگذار کند و عرفاً به آن حق بگوئیم یا نگوئیم، شرعاً به آن حق بگوئیم یا نگوئیم، یا قابل انتقال بودنش را صحبت بکنیم یا نکنیم، اصلاً چیزی وجود ندارد؟ به نظر من، می‌شود به این شکل بیان کرد یعنی خود ملتزم شدن شخص (شخصی می‌تواند ملتزم نباشد، متعهد نباشد ولی می‌تواند ملتزم بشود یا متعهد بشود)، خود این التزام یک حقی به گردن شخص طرف مقابل بیاورد. به این معنا که شخص می‌تواند خودش را آزاد نگه دارد یا نه می‌تواند خودش را متعهد کند و ملتزم کند. عرف این التزام را یک حق می‌بیند یعنی شخص وقتی ملتزم می‌شود، به طرف مقابل حق منتقل می‌شود. اینکه معامله صورت بگیرد مثل اینکه یک تصور ذهنی عرفی بوجود می‌آید که این فرد می‌خواهد ملتزم شود یا نمی‌خواهد، مثل مثال بیمه که مطرح شد. قبل از انعقاد قرارداد بیمه، چیزی نیست، اما بیمه‌گر تعهد و التزام خودش را در مقابل حق بیمه واگذار می‌کند. حق بیمه از آن طرف منتقل می‌شود و از اینطرف یک تعهد و التزامی است که نسبت به طرف مقابل یک نوع حق به حساب می‌آید. در حقیقت، شخصی که حق اختیار خرید یا حق اختیار فروش را در مقابل وجهی معامله می‌کند، قبل از اینکه معامله صورت بگیرد این فرد آزاد است، رها هست وقتی این آزادی خودش را منتقل می‌کند و خودش را مقید می‌کند، در حقیقت عرف می‌گوید در مقابل این وجه، یک حقی به این طرفی که وجه از او صادر شده و پول از جیب او خارج شده، به او منتقل شده است. بنابراین می‌شود تصور عرفی قبل از معامله نسبت به این حق داشت. این التزام است نه فروش حق.

مجت الاسلام نظری

وقتی شما پول می‌دهید و او ملتزم می‌شود، از جهت عرفی شما حقی پیدا می‌کنید که می‌توانید این حق را استیفا کنید؛ حقی خرید و فروش نشده حقی پیدا می‌شود. جواب به نظر می‌رسد قبل از معامله قابل تصور عرفی هست. قبل از معامله شخص آزاد است. انواع وجوه قابل تصور است.

وقتی معامله‌ای صورت می‌گیرد خودش را در واقع مقید می‌کند و یک حقی برای طرف دیگر اثبات می‌شود.

محبت الاسلام (رفائی)

من هم بهره بردم از محضر اساتید بخصوص جناب حاج آقا نظری ^{ولمّن برکانه}

عرض می‌کنم، این طوری که من تصور کردم آدمی که مالی دارد، مثلاً شرکت فولادی داریم یا محصولات مختلفی در اختیارمان هست، کالایی وجود دارد، فرض را جایی که اصلاً کالا ندارد، نبریم. من تولیدگری هستم که ۶ ماه آینده می‌خواهم مطمئن شوم کالایی که تولید می‌کنم و می‌خواهم بفروشم به افراد خاص، حق داشته باشم که اگر آن را با قیمتی که امروز تعیین می‌کنم عرضه کردم و آن را به فلان کس دادم، حتماً او باید آن را بخرد. ۶ ماه آینده با اطمینان خاطر کالایم را تولید می‌کنم و مطمئن هستم که این کالایی که من تولید کردم می‌توانم در قیمت ۱۰۰ تومان به فلان کس بفروشم. اگر قیمت بازار بالاتر بود که می‌روم به بازار می‌فروشم ولی اگر قیمت بازار پایین‌تر بود، این شخص حتماً باید از من بخرد. پس من کالاهایی را فرض می‌کنم در اختیار دارم، حق دارم این کالا را به هر کسی بفروشم. این تسلط من بر کالا بخاطر مالک بودن من است چون مالک کالا هستم، این سلطه حقانه را دارم، سلطه‌ای که حق است چون مالکیت را «سلطنت ضعیف» هم معنا می‌کنند، سلطنت دارم که این کالا را به آقای الف بفروشم یا به آقای ب یا ج یا هر کسی با هر قیمتی که مورد توافقم در آینده بوده بفروشم، من حق دارم به ۱۰ نفر بفروشم. من از بین ۱۰ نفر با گرفتن یک پول، اعمال حق خودم را نسبت به یک نفر، انجام می‌دهم. یعنی یک پولی از آقای ب می‌گیرم و می‌گویم من حق دارم به آقای الف بفروشم، به آقای جیم و دال هم بفروشم اما با گرفتن این پول، حق خودم را فقط در مورد شما اعمال می‌کنم و شما هم می‌پذیرید. من «اعمال حق خاص خودم» را مورد معامله قرار می‌دهم یا اینکه جور دیگری بگوئیم یعنی من حق دارم به آقای الف ب ج و دال هم بفروشم، از خودم حقهایی که برای فروش، برای آقای الف ج و دال، همه آنها را اسقاط می‌کنم دارم در ازای اسقاط حق خودم نسبت به فروش کالا به آقای ج و دال در ازای این اسقاطها پولی می‌گیرم که به آقای ب بفروشم. یعنی با آقای ب توافق می‌کنم که از حق

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

خودم نسبت به فروش کالا به دیگران، صرف نظر کنم. اگر این طوری باشد، در واقع مبادله و معاوضه روی اسقاط حق است. من حقی دارم، مسلماً حق دارم که به آقای الف ج و دال بفروشم، این حقه‌های خودم را اسقاط می‌کنم و فقط این حق را نسبت به ب برای خود نگه می‌دارم. در ازای حقه‌های دیگر، پول می‌گیرم یا اینکه بگوئیم در ازای اعمال حق فروش به آقای ب من مبلغی پول می‌گیرم. اگر اینجوری شد، یعنی من به فروش، حق دارم یا حقه‌های دیگر را اسقاط می‌کنم. آن التزام و تعهدی که هم آقای نظری و هم آقای موسویان فرمودند، من فکر می‌کنم التزام بالعقد است، التزام قبل از عقد نیست. و تفاوت می‌کند. اگر التزام قبل از عقد وجود داشته باشد. یعنی ثابت باشد، التزام قبل از عقد را می‌شود یک حق گرفت، شاید نکته‌ای که آقای معصومی نیا در ذهنشان بود این بود چون، معمولاً می‌گوئیم: من حق دارم در مورد ب، حق اختیار غبن، اختیار شرط... دارم و انواع خیارهائی که در شرع داریم، اعمال کنم. حقوقی که من هنگام معامله دارم باید قبل از معامله و بیع این حق ثابت باشد، تا این کلمه حق را بکار ببریم. لذا من بالعقد، خودم را ملتزم می‌کنم اما ما قبل از عقد ملتزم به چیزی نیستیم. آیا شما ملتزم هستید که این کالا را قبل از عقد معامله به من خریدار بفروشید؟ شما ملتزم نیستید. چون قبل از عقد ملتزم نیستید، پس نمی‌شود چیزی که هنوز ایجاد نشده، موضوع معامله شود. اما وقتی معامله صورت گرفت تعهد پیدا می‌شود یعنی خود این معامله تعهدی را به گردن من می‌آورد و من را ملتزم می‌کند. مفاد معامله، التزام است؛ قبل از معامله، التزامی وجود ندارد.

مجت‌الاسلام نظری

بحث دقیقی است که آیا وقتی که من حق بیع را از شما می‌خرم با قرارداد این حق، التزام ایجاد می‌شود یا نه؟ قبلاً التزام وجود دارد و من التزام را به شما منتقل می‌کنم. واقعیت مطلب این است که ما در عالم اعتبارات بحث می‌کنیم یک مثال عادی از عالم اخلاق: شما دارید با من صحبت می‌کنید فالبداهه، مثلاً من می‌گویم «امشب ساعت ۱۰ به شما تلفن می‌کنم»، خوب دقت کنید در عالم اخلاق چه اتفاقی افتاده؟ یعنی من خودم را نسبت به شما مقید کردم، یعنی التزامی را به شما دادم. اگر این جمله را که «من ساعت ۱۰ شب به شما تلفن می‌کنم» را به شما نمی‌گفتم، ساعت

۱۰ شب که می‌رسید من التزامی نداشتم. در خانه نشسته بودم، تلفن هم بود، می‌توانستم تلفن بکنم و رغبت هم داشتم که تلفن بکنم، معذالک تلفن نمی‌زد، هیچ اتفاقی هم نمی‌افتاد. وقتی به شما گفتم که من به شما ساعت ۱۰ زنگ می‌زنم، رغبت هم ندارم، میل هم ندارم، خسته هم هستم، احیانا هزینه تلفن هم جلوی چشمم مجسم می‌شود، به هیچ وجه توجیهی ندارم که تلفن بزنم، ولی چون یک جمله به شما گفتم که ساعت ۱۰ به شما زنگ می‌زنم، التزام به شما سپردم که تلفن کنم.

محبت الاسلام رضایی

بحث اصلی شما بیع حق است.

محبت الاسلام نظری

حق یک متعلقی دارد که آن حق به اعتبار آن متعلقش ارزش دارد و گرنه حق، یک امر اعتباری است. حق التزام، اینکه من به شما التزام دادم، این التزام را می‌توانستم به شما ندهم. این عبا به دوش من است، می‌توانم نگه دارم، می‌توانم به شما بدهم. التزام، مثل عباست، در دست من است، بالفعل هم هست. می‌توانم التزام را به هر کس بدهم و می‌توانم به هیچ کس هم ندهم و برای خودم نگه دارم اما حالا که این التزامی را که بالفعل دارم، قبل از قرار داد هم این تعهد را دارم.

محبت الاسلام معصومی‌نیا

ولی تمام این مثالهایی که در بحث خرید و فروش حق زدید یک حقی بود که از نظر عرفی و عقلایی مالیت داشت و مواردی، که بیع جایز بود و بعد مبادله روی آن انجام می‌گرفت.

محبت الاسلام نظری

در بیمه، بیمه‌گر، پول چه چیزش را می‌گیرد؟ به من التزام می‌دهد و گرنه خسارت ممکن است اتفاق نیفتد.

محبت الاسلام معصومی‌نیا

آنجا بیع حق نیست.

محبت الاسلام نظری

بالاخره چیزی به من می‌دهد. حالا بیع و اجاره و... نداریم. شما وقتی پول، ۱۰۰ هزار تومان می‌دهی، مثلا اگر ماشینم فرضا تصادف کرد، شما جبران کنی. او که تدارک خسارت به شما نمی‌دهد، چون ممکن است اصلا خسارت اتفاق نیفتد. یک کلمه می‌گوید: من ملتزم می‌شوم که اگر اتفاقی افتاد جبران می‌کنم (ملتزم می‌شود) الان ۱۰۰ هزار تومان که می‌دهی چه چیزی می‌گیری؟ در کارتش نوشته که ملتزم است. این «التزام» در بازار اعتبارات، ارزش دارد. به اعتبار پیامدهایی که التزام دارد و به اعتبار آثار حقوقی که دارد، مال است و ارزش دارد. من التزام را به طرف می‌دهم، به فرمایش آقای رضایی حقم را از دیگران اسقاط نمی‌کنم؛ مگر دیگران نسبت به من تعهدی دارند که من حقم را اسقاط می‌کنم. اصلا به دیگران ارتباطی ندارد، من التزامی دارم که در عالم اعتبار هم هست؛ التزام را می‌توانم به شما واگذار کنم، پولش را هم بگیرم اما حساب کنم که ۶ ماه دیگر، همه التزامها به سراغم می‌آیند چون پول دادند و این التزامها آثار حقوقی خودش را دارد و نه بحث کلمه اسقاط را ما بکار ببریم و نه این بحث را که من چه چیزی می‌دهم. آیا با همین قرارداد التزام بوجود می‌آید؟ حق بوجود می‌آید؟ نه، التزام و حق قبلا وجود دارد، در دست من است، می‌توانم به هر کسی بدهم یا ندهم حالا که آمدم به کسی واگذار کردم، پولش را می‌گیرم. معجانی، التزام به کسی نمی‌دهم. منتهی در عالم اخلاق، من به شما می‌گویم که به شما تلفن خواهم کرد. التزام به شما می‌دهم که تلفن می‌کنم. آن التزام، چون در عالم اخلاق است پول ندارد. اما اینجا در عالم اعتبارات آثار اقتصادی دارد.

محبت الاسلام (رضایی)

تعهدات اخلاقی، تعهد یک طرفه است. بنده بر خودم تعهد می‌کنم دروغ نگویم، حتی اگر همه دروغ می‌گویند. بر خودم تعهد می‌کنم به کسی بی‌ادبی نکنم گرچه همه به من بی‌ادبی کنند، این تعهد اخلاقی، طرفین آن باشد یا نباشد مهم نیست. اما در امور معامله‌ای اگر بنده یک التزام را تحقق بدهم، اگر این التزام قبل از معامله واقعا وجود داشته باشد، ما قبل از معامله می‌گوئیم آقا شما متعهدی؛ او می‌گوید من هنوز عقد انجام نداده‌ام من الان می‌توانم به شما بگویم که آقا متعهدی قبل

از عقد به من بفروشی، شما می گوئید هنوز عقد انجام نشده، من متعهد نیستم، ملتزم نیستم، اگر شما پول دادید من ملتزم می شوم. این یعنی التزامی است که مفاد عقد است، نه التزامی که قبل از عقد برگردن و بر ذمه من وجود دارد. پس بنابراین در التزامات اخلاقی که شما فرمودید انسان می تواند برای خودش التزام و تعهد داشته باشد، اصلاً مالی باشد یا نباشد. اصلاً قضیه یک طرفه است. ولی در «امور اعتباریاتی عرفیه» معاملاتی هستند که در آنها معاوضه صورت می گیرد. تا زمانی که مشروط به مفاد، به صیغه، به عقد، باشد تا آن تحقق پیدا نکرده باشد، شما به هیچ وجه متعهد به فروش کالا در زمان خاص به قیمت خاص به این آقا تا زمانی که به شما پولی نداده باشد نیستی.

مجت الاسلام نظری

در عالم اعتبارات لازم نیست که التزام قبلاً مثل دیوار وجود داشته باشد. مثلاً بانک، امضای زید را که می برید می گوید برای ما ارزش ندارد. امضای خالد را که می برید می گوید تا بینهایت پیش من اعتبار دارد. آیا خالد در بانک بی نهایت مال دارد؟ نه، شاید اصلاً حساب هم نداشته باشد، حسابش صفر هم باشد اما بانک می گوید امضای او بی نهایت برای من اعتبار دارد. زیرا در عالم اعتبارات، اعتبار خالد مساوی با بی نهایت پول است. اعتبار زید هم مساوی با صفر است. حالا در خارج چه چیزی دارد، این آدم است، او هم آدم است، خالد ممکن است پولی نداشته باشد، اما اعتبارش نزد بانک، بی نهایت ارزش دارد. التزام هم اینطوری است، یک چیزی است که در عالم اعتبار ارزش دارد من نمی روم به سراغ یک روستایی که تولید کننده احشام است که به او بگویم که حق التزام بفروش، که ۶ ماه دیگر به من ۱۰ سهم ایران خودرو بدهی. به سراغ او که نمی روم. التزام او که در این جهت برای من ارزشی ندارد. من باید به سراغ کسی بروم که در ارتباط با سهام ایران خودرو هست. التزام او را می خرم. لازم نیست که در عالم اعتبارات، التزام چیزی باشد که مثل ساعت که محسوس است من با چشم سر بتوانم ببینم. در عالم اعتبارات است که التزام این فرد ارزش دارد. التزام او ارزش ندارد. این هم لازم نیست که التزام، قبلاً وجود داشته باشد که حاج آقای معصومی نیا می فرمایند که التزام با عقد بوجود می آید. نه، التزام واقعا وجود دارد. و ارزش هم

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

دارد. اعتبار خالد وجود دارد و ارزش هم دارد و بانک هم این ارزش را قبول دارد. نه اینکه با قرارداد، این اعتبار را بوجود می‌آورد، این اعتبار قبلی است که روی آن حساب باز می‌کنند. التزام من قبلا وجود دارد، ارزش هم درعالم اقتصاد وجود دارد، منتهی این التزام را گاهی وقتها منتقل می‌کنم و گاهی وقتها برای خودم نگه می‌دارم. یعنی به فرمایش آقای موسویان خودم را آزاد نگه می‌دارم.

محبت الاسلام موسویان

من برای اینکه تصویر روشتر از اینکه آیا قبل از انجام معامله التزامی وجود دارد یا نه، بدست بیاید به این نکته اشاره می‌کنم. گاهی واقعا قراردادی صورت نمی‌گیرد اما ما می‌بینیم که التزام حتی منتقل می‌شود. اگر قوام انتقال التزام به قرار داد بود، نباید منتقل می‌شد، گاهی من به عنوان تولید کننده، صرفا وعده می‌دهم که من این کالا را که مواد اولیه کارخانه‌ام است فلان موقع می‌خواهم، شما آماده می‌کنید که به من بفروشید؟ می‌گویید که بله من آماده می‌کنم که به شما بفروشم.

من اینجا احساس حق می‌کنم که در آن تاریخ به او مراجعه کنم و بگویم آن کالایی که بنا بود برای من بفروشی آن را بده. منتهی آن شخص، تعهد حقوقی ندارد می‌گوید که بله، شما حق پیدا کردید، ولی برای من واجب‌الوفا نیست، چون معامله‌ای انجام ندادیم. من صرفا وعده‌ای دادم و خودم را به التزام اخلاقی، نه التزام حقوقی، ملتزم کردم. یعنی معامله‌ای صورت نگرفته و قراردادی بسته نشده است. اما این التزام وجود دارد. اما التزامی است که چون روی آن قرارداد حقوقی نیامده، واجب‌الوفا نیست. نه او خود را متعهد به انجامش می‌بیند و نه من او را در آن حدی می‌بینم که قابل مواخذه بدانم. بنابراین بدون قرارداد حقوقی هم این التزام می‌تواند قابل تصور باشد حتی نقل و انتقالش هم می‌تواند قابل تصور باشد، اما پایه حقوقی ندارد، به جهت اینکه قرارداد حقوقی روی آن نیامده است. یک وقت هست که روی همین التزام، یک قرارداد حقوقی هم می‌آید. می‌گویم که صرفا وعده به درد من نمی‌خورد؛ این ۱۰ هزار تومان، در مقابلش شما به تعهد حقوقی، متعهد باش. در حقیقت، التزامش را به من منتقل می‌کند. من واجد یک حقی می‌شوم به عنوان یک پایه حقوقی که فردا بتوانم از او مواخذه کنم و او هم متعهد می‌شود که آن را به من منتقل کند. بنابراین

از اینکه ما می‌بینیم حتی بدون وجود قرارداد هم التزام قابل تصور باشد، می‌توان نتیجه گرفت که قوامش به خود قرارداد نیست. قبل از قرارداد هم عرف، تصویری از وجود یک حق مالی در آنجا احساس می‌کند به نام «التزام شخص». التزام شخص، یک وقت رویش قرارداد می‌آید، قابل مؤاخذه حقوقی هم می‌شود. قبل از آمدن قرارداد حقوقی، قابل مؤاخذه نیست؛ پس از جهت تصویری به نظر می‌رسد که التزام قابل تصور است.

آقای مسینی

البته اگر هم بتوان از راه التزام تصحیح کرد. از راه بیع حق نیست. التزام تحت «المؤمنون عند شروطهم» می‌رود، ولی اینکه حقی ثابت شود، من فکر نمی‌کنم. مطلب دوم در مورد «بیع عربون»، گفته‌اند که فقهای شیعه این بیع را جایز نمی‌دانند به غیر از این جنبه. بیع عربون: کسی که جنس را در مغازه‌ای می‌بیند و پولی را بیعانه می‌دهد، می‌گوید که آقا جنس را تا یک ماه دیگر ننگه دار اگر من آمدم این جزئی از سهم من باشد و اگر نیامدم مال خودت باشد.

از امیرالمؤمنین^(ع) روایت داریم: «لایجوز الا ان یكون نقدا من الثمن» جایز نیست. فقهای شیعه هم بیع عربون را جایز نمی‌دانند. حق اختیار معامله این است که طرف پولی که می‌دهد، رفته است، چه حش را اعمال بکند، چه نکند. اگر هم حش را اعمال کند، جزئی از بهای ثمن حساب نمی‌شود. اگر، «تنقیح مناطی» از فتوای جمهور فقهای شیعه روایت کنیم، بنظر می‌رسد اینجا دچار مشکل جدی بشویم.

مجت الاسلام نظری

من بیع عربون را باید تصحیح کنم. یک بیع عربونی در تاریخ فقه مطرح است که مورد اختلاف فقهی است، و بیع عربونی نیز داریم که در بازار دنیا مطرح است و این چیز دیگری است و فقط شباهت این دو «مشترک لفظی» است. عربونی که امروز به عنوان بیع عربون مطرح است، حتی در فقه امامیه وجه شرعی دارد. آن بحثی که شما می‌فرمائید: که حق نیست و شرط است. من با کلمه، بحث ندارم. شما می‌خواهید حق، شرط، التزام بکار بگیرید؛ حرفی نیست. در عالم اعتبارات هر کلمه‌ای را که می‌خواهید بکار بگیرید. مثلا بگو شرط، من این شرط را به تو می‌دهم و پولش را

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

می‌گیرم. این عقد هم، عقد جدید است. و از مسائل جدید است. در اینجا اصلا مشکل شرعی ندارد و حالا شما می‌خواهی اسمش را عقد اختیار نه، اسم دیگر بگذار. در اسم آن که دعوا نداریم. بحث این است که ما شرط، می‌خواهیم بفروشیم. التزام، می‌خواهیم بفروشیم. چیزی که در عالم اعتبارات جنبه عقلایی دارد و از جهت شرعی هم می‌توانیم مستند شرعی برای آن تحلیل کنیم. حتی این را هم، تنازل می‌کنم بیع نباشد، بالاخره در دادگاه حقوقی ملتزم باید در برابر پولی که گرفته، جوابگو باشد.

در عالم حقوقی این را می‌خواهیم، حال اسمی اصلا روی آن نگذاریم. اما بین ما و او قراردادی وجود دارد که ۶ ماه دیگر سراغ او می‌رویم و می‌گوئیم پول به تو دادم و ۱۰ سهم ایران خودرو را می‌روی پیدا می‌کنی. اگر ۱۰ سهم را پیدا نکنی، باید در محکمه‌ای برویم و طرح دعوی کنیم و جوابگو باشی. حالا اسم این را هر چه می‌خواهی بگذار. ما در عالم حقوق می‌گوئیم: این ملتزم است و التزامش را به طرف منتقل کرده است.

مجت‌الاسلام یوسفی

در این قضیه اگر بخواهیم از «الناس مسلطون علی اموالهم» استفاده کنیم، مال را در وهله اول چه می‌دانیم؟ آیا سهام مال هست یا نیست؟ طبیعتاً آن سهام، مالیت دارد. اگر ما بخواهیم با «الناس مسلطون . . .» نسبت به مالکیت خود سهام صحبت کنیم، بنابراین فرض، بر حسب این قاعده فقهی که اعتبار آن مشکل ندارد و در نزد اصحاب نیز معتبر است. پس ما بر سهام تسلط داریم، اما چه نوع تسلطی بر مال داریم؟ پاسخ این است: از جمله تسلطهایی که داریم این است که می‌توانیم بفروشیم، هبه کنیم، و اختیار معامله آن را داریم. بنابراین این که فرمودید امام فرموده‌اند از «الناس . . .» نمی‌توان استفاده کرد، در این مورد نیست. در مورد تمسک به عام در شبهه مصداقیه است. پس بنابراین خود سهام، مال است. اختیار معامله هم بر حسب این قاعده، از آن استفاده می‌شود که شخص، اختیار معامله را دارد، نکته این است که حالا که شخص، اختیار معامله دارد، اختیار معامله می‌تواند طرف ثمن (مثن) واقع بشود یا نه؟ می‌توان اختیار معامله را فروخت یا نمی‌توان فروخت؟ این توانایی فروش به مالیت اختیار معامله برمی‌گردد. چه کسی می‌تواند تشخیص دهد

که اختیار معامله، مالیت دارد یا نه؟ شرع مقدس، اصل را بر مالیت اشیا می‌گذارد مگر مواردی که تصریح کند که این منفعت، منفعت محرّمه دارد یا مضارش بر منافعش شرعاً غالب است؛ در غیر این موارد، اگر منفعت عقلایی داشته باشد و شرع مقدس هم در این ارتباط سخن نگفته باشد این مالیتش ثابت خواهد شد. اگر تا اینجا را بپذیریم، اختیار معامله عندالعرف مالیت دارد، بنابراین اختیار معامله می‌تواند طرف معامله هم واقع شود پس می‌توان خرید و فروش هم کرد.

نکته‌ای دیگر، اینکه شما اشاره فرمودید که «من دارم التزام را می‌فروشم»، التزام مشکلاتی پیدا می‌کند، بین اختیار و التزام چون امر وجودیان هستند، جزو متضادین می‌شوند یعنی نه از باب ملکه و عدم است، نه از باب تناقض است، بلکه از باب تضاد می‌باشد و چون هر دو از امور وجودی هستند، این التزام امر وجودی، نیاز به دلیل خاصی پیدا می‌کند؛ و «من اختیارم را دارم می‌فروشم»، اینطور نیست که ما بخواهیم بگوئیم چون من اختیار را دارم می‌فروشم در واقع من ملتزم می‌شوم. زیرا گفتیم که این دو، نه متناقضین و نه ملکه و عدم هستند. پس التزام، دلیل خاصی می‌خواهد و دلیل آن، ادله عقود است (المؤمنون عند شروطهم) و ادله دیگر خود اختیار را می‌فروشد. اختیار مالیت دارد و اشکالی ندارد و نیازی ندارد بحث التزام را بگوئیم و چالش پیدا شود. خود اختیار، مالیت دارد و امر عقلایی است و قابل خرید و فروش است.

نکته دوم: سوالی پیش آمد که حضرتعالی بعد از نقد کلام آیت ... مؤمن فرمودید که ما باید از تحلیل مفهوم حق به این نتیجه برسیم و این تحلیل مفهوم حق را دو قسمت کردید.

(۱) حقوق حضانت، ابوت ... قابل نقل نیستند. (۲) یکسری حقوق قابل نقلند و در شرع مقدس وارد شده؛ شما تحلیلی انجام دادید که حقوق دسته اول مثل ابوت، بدلیل این که خصوصیتی در ذات ابوت، در آن نسبت است قابل انتقال نیست. اما حقوق نوع دوم، خصوصیت در ذات رابطه است که آنها قابل انتقال می‌شوند. سوالی برای من پیش می‌آید که آیا در اینجا به یک قیاس «مستنبط العله» نزدیک نمی‌شویم؟ آیا از باب تنقیح مناط است که در ارتکاز عرفی از ظاهر ادله استفاده می‌شود؟ و یا نه ارتکاز عرفی در کار نیست. به نظر می‌رسد در اینجا دارد قیاس می‌شود تا از ظاهر روایت استفاده شود و ما اینجا از یک قیاس «مستنبط العله» استفاده می‌کنیم.

مجت الاسلام نظری

ارتکاز عقلایی را می‌خواهم بکاوم و تحلیلش کنم. در معاملات هم شما دقت داشته باشید؛ همیشه باید ارتکاز عقلایی، به مانند کلیدی در دستتان باشد. هر جا که مشکلی پیدا کردید با این ارتکاز عقلایی، تحلیل جدی کنید. متهی باید ارتکاز عقلایی، طوری باشد که عقلایی که بحث شما را می‌شنوند، بگویند درست است و ارتکاز عقلایی همین است.

سوال، این است که حق حضانت، اینکه مادر حق دارد طفل را نگه دارد، چرا قابل انتقال نیست؟ خوب در این کار تعهدی که در کار نیست، مثل نماز صبح نیست که بگویم دو رکعت نه ۳ رکعت، این براساس چیزی است که وجه چرایی در کار است؛ این حق جوری است که قابل انتقال نیست. اگر بخواهیم تحلیل عقلایی بکنیم، ارتکاز عقلا را پیدا کنیم، عقلا می‌گویند درست است، حق حضانت قابل نقل و انتقال نیست، چرا؟ چون کسی که مادر نمی‌شود. اینکه حق حضانت قابل نقل و انتقال باشد یعنی اینکه هر کسی مادر شود، و چون هر کسی نمی‌تواند مادر شود، بخاطر آن خصوصیتی است که در مادر وجود دارد.

مجت الاسلام توسلی

در تأیید نکته شما، یعنی ارزش مبادله حق التزام عرض می‌کنم. حق التزام، هم ارزش مبادله‌ای دارد هم ارزش مصرفی. در حقیقت حق اختیار است، نتیجه‌اش التزام است. یعنی حق اختیار مورد معامله قرار می‌گیرد. یکی می‌گوید من التزام این آقا را اینقدر می‌خرم و دیگری به قیمت دیگر، و این آقا به هر کسی می‌تواند حق اختیار خودش را بفروشد و التزام آن آقا را مصرف می‌کند. در اینجا ما می‌توانیم، بگوئیم که حق اختیار که جزو امور اعتباری است و اعتبار مال شده، چون مبادله مال است و مال می‌تواند عین باشد، حق باشد، می‌تواند منفعت باشد، در اینجا چون بحث حق است، حق تعلق می‌گیرد به مثل حق تحجیر؛ اینجا اختیار، متعلق این حق شده که عقلا اعتبار کرده‌اند و این حق هم می‌تواند اعتباری باشد. مثل پول که عین فیزیکی ندارد، عین اعتباری دارد. ارزش مصرفی است، ارزش مبادله‌ای است. عقلا آمده‌اند مال را اعتبار کردند، حتی نفع هم می‌تواند باشد، نفع حقوقی باشد، حتی اعتباری باشد. همه اینها اعتباراً می‌تواند مال باشد. مثلاً تمبر را

می‌چسبانند و می‌گویند اگر این تمبر بچسبانیم، این محموله، نقد می‌شود. پس تمبر، مال می‌شود. پس هم عین اعتباری داریم، هم حق اعتباری داریم. هم نفع اعتباری داریم یعنی هم تکوینی آن مال است هم اعتباری آن مال است. اینجا وقتی حق اختیار را مال گرفتیم نتیجه‌اش التزام است، بنابراین ارزش مصرفی است. ارزش معامله‌ای آن تغییر می‌کند؛ اختیار هر کس هم مال نمی‌شود. اختیار کسی که در ایران خودرو هست مال می‌شود، می‌گوید من از او اینقدر می‌خرم. پس هم می‌توان برای این امر اعتباری، ارزش مصرفی درست کرد و هم ارزش مبادله‌ای؛ در اینجا تفکیک کنیم.

محبت الاسلام موسویان

وقتی از زاویه دید فروشنده نگاه می‌کنیم، گزینه‌های مختلفی پیش رو دارد. آقای رضایی مثال زدند، مثلاً می‌تواند به فرد الف ب ج د . . . بفروشد، با قیمت‌های مختلفی بفروشد. یعنی اختیارهای مختلفی پیش رو دارد. یکی از این اختیارها را وقتی نسبت به فرد ب با قیمت مشخص می‌سنجیم، فرد ب می‌آید یکی از آن اختیارها را می‌خرد. وقتی آن اختیار خاص، گزینه خاص را از او می‌خرد، نسبت به آن فرد، این شخص التزام پیدا می‌کند. التزام، روی دیگر سکه اختیار است؛ نه اینکه متضاد بوده باشند. وقتی می‌گوئیم، «حق»، در حقیقت اینکه شخص قبل از معامله گزینه‌های مختلفی را استحقاق دارد و الان یکی از گزینه‌ها را واگذار می‌کند و در اختیار آن فرد خریدار می‌گذارد و به جهت اینکه یکی از این گزینه‌ها را معامله می‌کند، ما از آن به «التزام» تعبیر می‌کنیم. اینکه شخص متعهد و ملتزم می‌شود. به نظر می‌رسد تضاد و دوئیتی در کار نیست، بلکه دو وجه یک مسئله هستند.

محبت الاسلام یوسفی

در بحث اختیار و التزام، اختیار در برابر آن، صرف التزام نیست. شخص می‌تواند در معاملات اختیاری نداشته باشد، التزامی هم در کار نباشد. مثلاً در حکم حاکم در مورد سفیه، صبی یا بدهکار، اختیار و التزامی نیست، بلکه حکم حاکم است. چون بحث وجود یا عدم آن نیست، هر دو، دو امر وجودی هستند. من اختیار معامله دارم و بعد از معامله بواسطه معامله، التزام پیدا

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

می‌کنم. پس اگر بواسطه معامله، التزام پیدا می‌کند. بواسطه ادله‌ای مثل (اوفو بالعقود) ملتزم به معامله شود.

به طور خلاصه، جناب آقای نظری از مفهوم حق شروع کردند و بر اساس مقاله آیت ... مؤمن بحث را پیش آوردند، در نیمه راه انتقاد به آیت ... مؤمن داشتند که آقای مؤمن بحث اختیار معامله را از طریق روایت (ان... فوض الی المؤمن امورہ کلها)، خواستند اختیار معامله را درست کنند، که آقای نظری، معتقد بود، روایت بیان کننده قانون نیست، بلکه بیان کننده موقعی از خارج است و در بیان تشریح و قانونگذاری نیست، براین اساس آن طریق را نپذیرفتند. حقوق را به دودسته تقسیم کردند (۱) حقوق قابل انتقال (۲) حقوقی که قابل انتقال نیستند. آیا اگر در اینکه اختیارات از کدام دسته هستند شک داریم، می‌توانیم به عموم (اوفو بالعقود) یا (المؤمنون . . .) تمسک بکنیم یا نه؟ فرمودند: بدلیل اینکه تمسک به عام در شبهه مصداقیه جایز نیست، نمی‌توانیم تمسک کنیم.

در نهایت، راه حلی که ایشان دنبال کردند این بود که ما براساس ارتکاز عقلایی باید این مسئله را تحلیل کنیم. ارتکاز عقلایی می‌گوید: حقوقی که قابل نقل و انتقال نیستند به این دلیل است که خصوصیتی در ذات نسبت وجود دارد؛ خصوصیتی در ابوت و حضانت که اینها قابل نقل نیستند، اما در حقوقی مثل حق تحجیر یا حق خیار، اینها قابل انتقال هستند و ویژگی خاصی ندارند، به همین دلیل هم شارع مقدس اینها را قابل نقل و انتقال دانسته است. و «اختیار معامله» هم از این چنین حقوق است که ویژگی خاصی ندارد، مثل ابوت و حضانت نیست که به پدر بودن یا مادر بودن برگردد. با این تحلیل، به این نتیجه رسیدند که اختیار معاملات را می‌توان حقی دانست که قابل نقل و انتقال است.

دوستان هم مواردی را اشکال فرمودند. به هر حال، التزام در معاملات را انتقاد کردند که التزام، بعد از معامله ایجاد می‌شود.

نکته‌ای که وجود دارد، بحث «ابعاد اقتصادی» هست که تا وقتی که ما دقت نکنیم و بیش از اندازه و با وسواس تمام ابعادش را نبینیم و صرفاً بریده از واقعیت اقتصادی بخواهیم بحث فقهی بکنیم، احیاناً ما را به یکسری نتایج غیر قابل قبولی به لحاظ اقتصادی می‌برد و ما چیزی را حلال

خواهیم کرد که در عمل و در واقع مضرات زیادی را برای جامعه دارد. با توجه به این نکته، تأکید می‌کنیم که در جلسه آینده، جناب آقای حسینی، بیشتر به ابعاد و مضرات و منافع آن، آنطوری که در اقتصاد بیان شده، می‌پردازند.

سوالی که پس از بحث حاج آقا قابل طرح است، این است که آیا راه تصحیح اختیار معامله، تنها از طریق حق بودن است یا می‌توان از طرق دیگری هم این راه را دنبال کرد؟ از آنجایی که بحث حق بودن در بیع حق، مورد نقاش بعضی علما هست و بعضی نمی‌پذیرند به جز حقوقی که در شرع مقدس غیر قابل تصریح باشد، قابل انتقال باشند، بنابراین این حقوق مشکوکه، هم جزء این قاعده خواهند آمد. بنابراین مشکلی که وجود دارد، این است که آیا طریق دیگری برای تصحیح این معامله هست یا نیست؟ ما انشاء... پس از صحبت‌های آقای حسینی راجع به این، باید صحبت کنیم که غیر از راه حق، راه دیگری وجود دارد که راجع به اختیار معاملات صحبت کنیم یا نه؟

مجت الاسلام رضایی

من این نکته را ذکر کنم، چون که بنا بر این بوده است که انشاء... حاصل جلسات، بصورت بندهایی، بصورت قانون در بیاید و بعد ببینیم که قابل اجرا هست یا نه، اگر آقای نظری مایل بودند و گرنه در آن حدی که می‌توانم در خدمت هستم. چون قالب این حق، اگر این حق باشد، قالب حقوق آن باید معلوم باشد. آیا از طریق شرط ابتدایی می‌خواهد منتقل شود؟ آیا می‌خواهد از طریق بیع، مبادله شود؟ آیا می‌خواهد بصورت دیگری مثل وکالت، که ایشان مطرح کردند؟ چه قالب حقوقی می‌خواهیم برای این قرار دهیم که ضمن آن قالب، این حق می‌خواهد جایجا شود؟

یکسری موانع هم مطرح شده، بخصوص کتابهای اهل سنت، بیشتر به آن پرداخته‌اند و موانعی را مطرح کرده‌اند. با توجه به اینکه اهل سنت، فقه خاصی دارند، اگر بخواهیم این را در کشور خودمان جاری کنیم، البته کاملاً منطقی و صحیح هم هست که ما بر «فقه امامیه» عمل کنیم و قضیه را تمام کنیم. اما از آنجایی که ما، هم اهل سنت در ایران داریم، هم ممکن است که ما فردا بخواهیم نمونه‌ای با توجه به کشورهای دیگر هم مطرح کنیم، بنابراین می‌توانیم چیزی را مطرح بکنیم که

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

علاوه بر اینکه در فقه امامیه مورد تأیید است، در فقه اهل سنت هم مشکلی نداشته باشد و یک الگویی برای کشورهای دیگر شود و از آنها هم استفاده کنیم. بنابراین می‌شود، هم در بحث قالب، مطرح کرد. علاوه بر آن، بحث اینکه خود موضوع انتقال چه چیزی است؟ هم قالبش را مطرح کرده است، هم موانع شرعی ممکن را مطرح کرده است که آیا این موانع شرعی را فقه امامیه می‌پذیرد یا نه؟ این موانع دو نوع است: بعضی موانع عمومی است مثلاً این که غرری است یا شبه قمار است و غیره؛ در بعضی، اگر ما قالب خاصی را انتخاب کردیم، مثلاً ما اگر بیع گفتیم، این بحث می‌آید که اگر این حق است و آن هم بیع است، آیا حق می‌تواند مضمن قرار بگیرد؟ یا نمی‌تواند مضمن قرار بگیرد که برخی قبول دارند و برخی قبول ندارند.

محبت الاسلام یوسفی

جناب آقای نظری در وکالت خوب بحث کردند و ادله هم قابل قبول است. از باب وکالت، دیگر بحثی نداشته باشیم و این بحث را تمام شده بدانیم.

یکسری ایرادهای عامه، مثل بحث غرری بودن را آیا شما لازم می‌دانید که درباره آن بحث شود؟ ایرادهای عامی که بحث می‌شود، طرح موضوع می‌شود، مثل بیمه و چیزهای دیگر، به نظر من وارد این حریم‌ها نشویم. همان ایرادهای خاصی که شما می‌فرمائید به آنها باید بپردازیم و همچنین راههایی غیر از راه حق که برای فقه امامیه در تصحیح اینها هست، اگر می‌توانید راجع به آن هم صحبت کنید.

آقای صالح آبادی

در جمع‌بندی، با صحبتی که دوستان داشتند و جمع‌بندی شد، با استدلالهای مختلف و شبهات مختلفی که مطرح شد، همه به نوعی این را قبول داشتند که این حق یک حق عقلایی است.

محبت الاسلام یوسفی

صحبتهای حاج آقا نظری ما را به همین جا می‌رساند. اما راجع به آن بحث، چون بعضی از دوستان نپذیرفتند و بعضی از علما، این بحث حق را به این ترتیب ما قبول ندارند. آن هم نکته‌ای

است. ما باید دنبال طریقی برویم که با مسالک مختلف علما قابل قبول باشد و شبهه این چنینی ایجاد نکند. ببینیم آیا راه‌های دیگری هم هست که مورد پذیرش عموم باشد تا همه در عمل این راه را بروند؟ به همین دلیل است که آقای رضایی در مورد راه‌های دیگر هم می‌خواهند صحبت کنند.

آقای مسینی

بحثی که هست، بحث اختلاف فقها است. به هر حال ما می‌خواهیم، کار استنباط را انجام بدهیم یا نه؟ ما کار استنباط را از متون فقهی می‌خواهیم انجام دهیم. اگر خواسته باشیم کار استنباط را از متون فقهی انجام دهیم، خودش مورد بحث است که آیا حقوق می‌تواند مورد مبادله باشد یا نه؟ چون بعضی از فقها معتقدند که مورد معامله، باید عین باشد، حالا چه عین معین، چه عین کلی، کلی فی الذمه. به هر حال، در حقیقت نمی‌دانم در این قضیه ما باید چکار کنیم.

مجت الاسلام معصومی‌نیا

ما باید کاری کنیم که با فتاوی عامه فقها هماهنگ باشد.

مجت الاسلام رضایی

گاهی ممکن است شما در زمینه حل مسئله، به جایی برسید که برخی قبول دارند و برخی قبول ندارند. مسئله ایست که کسی دیگر جور دیگر، حل کرده و هر کسی سعی کرده، یک راهی برای این اختلاف پیدا کند. الان شورای نگهبان یک مطلبی را می‌فرمایند که شاید ۹۰٪ مراجع هم قبول نداشته باشند، اما عمل می‌شود و مستند قرار گرفته می‌شود. مسئله این است، شاید ۲ نفر از مراجع فقهی، آن را قبول داشته باشند، اما چون استناد فقهی پشت سر آن است قابلیت عمل هم دارد. بقیه هم نمی‌توانند بگویند این غیر شرعی است، که اصلاً نمی‌شود به آن عمل کرد. شورای نگهبان آن را تأیید کرده و به آن هم عمل می‌شود. حداقل، ما اگر به یک نتیجه‌ای برسیم که حق اختیار معامله، بیشتر از یکی دو نفر طرفدار پیدا کند، همین مقدار هم کافیست. اصلاً ما نمی‌توانیم در مسائل جدی، لزوماً به اتفاق کل برسیم. حالا اگر به یک راهی رسیدیم که اتفاق کل بود، شاید اصلاً این بحثها احتیاج نبود، یعنی چون اختلافی نبود این بحثها نمی‌شد. چون این بحثها اصلاً در کشور ما

بررسی فقهی نوع عقد اختیار

نیامده، دیر آمده، دارای چالش است. اتفاقاً به خاطر همین اختلافهاست، چاره‌ای غیر از این نیست که اگر قابلیت عمل داشته باشد و شورای نگهبان بر آن صحه بگذارد، شرعی می‌شود.

مجت الاسلام معصومی‌نیا

مباحث علمی که گفتیم دو نوع است بعضی از آنها زمینه‌ساز است و بعضی ممکن است زمینه بقیه فتاوا باشد و این فایده را دارد.

مجت الاسلام یوسفی

جلسه آینده در تاریخ ۶ بهمن برگزار خواهد شد.

والسلام علیکم ورحمة‌الله... و برکاته