

بررسی بیع وفا از منظر فقه و حقوق افغانستان

عبدالله برهانی^۱

چکیده

یکی از تقسیمات بیع، که کمتر به آن توجه شده، بیع شرط (بیع وفا) است که در حقوق به خاطر اهمیت آن در رونق اقتصادی و گردش پول، به عنوان یک بیع مستقل مورد توجه قرار گرفته، و فقها از آن در خیار شرط بحث نموده‌اند. در حالی فلسفه وجودی آن می‌تواند راهگشای بسیاری از معاملات شبهه انگیز و ربوی مانند قرض و رهن گردد. تاریخچه قانون گذاری بیع شرط نشان می‌دهد که از آن سوء استفاده‌هایی بسیاری شده. لذا در قانون مدنی ایران پیش‌بینی شده که استفاده از این بیع برای مقاصد دیگر صحیح نیست و معامله باطل است و احکام بیع در آن جاری نخواهد شد و باید اصل هدف همان بیع شرط باشد نه مقاصد دیگر.

ادله صحت بیع شرط عبارت‌اند از روایات خاص این باب، اجماع و سایر دلایل نفوذ و صحت شرط خیار. و لزوم داشتن، تملیکی و رضایی بودن و همچنین جریان حق شفعه در این عقد از جمله احکام و آثار خاص آن است. و علاوه بر شرایط عمومی صحت معاملات، از شرایط اختصاصی نیز برخوردار است: معلوم بودن مدت خیار فسخ، طول مدت خیار، معلوم بودن موضوع متعلق به خیار، مشروع بودن جهت در بیع شرط، منافی نبودن تصرف مشتری در مبیع در بیع شرط، بار د ثمن به بایع.

واژگان کلیدی: بیع شرط، بیع وفا، حقوق ایران، حقوق افغانستان، فقه امامیه .

^۱ - فوق لیسانس حقوق خصوصی (aborhani761@gmail.com)

مقدمه

بیع دارای تقسیمات مختلفی است، یکی از آن‌ها که کمتر به آن توجه شده، بیع شرط است که فقها از آن در خیار شرط بحث نموده‌اند، در حالی فلسفه وجودی آن می‌تواند راهگشای بسیاری از معاملات شبهه انگیز و ربوی مانند قرض و رهن گردد. تاریخچه قانون گذاری بیع شرط نشان می‌دهد که از آن سوءاستفاده‌هایی بسیاری شده. بیع شرط در سایر مکاتب فقهی و حقوقی نیز مطرح است. و این نوع معامله در حقوق فرانسه و لبنان و سایر کشورها رایج است. این بیع علاوه بر ادله عامه صحت بیع، دارای ادله خاص است مثل روایات خاص این باب، اجماع و سایر دلایل نفوذ و صحت شرط. این بیع دارای احکام و آثار خاص خود است. ازجمله اینکه: عقدی است لازم، تملیکی و رضایی که حق شفعه در آن جاری است. و علاوه بر شرایط عمومی صحت معاملات، از شرایط اختصاصی نیز برخوردار است: معلوم بودن مدت خیار فسخ، طول مدت خیار، معلوم بودن موضوع متعلق به خیار، مشروع بودن جهت در بیع شرط، منافی نبودن تصرف مشتری در مبیع. در بیع شرط ثمن از جایگاه به سزایی برخوردار است چرا که رد ثمن در این معامله شرط می‌شود. و برای آن، صور مختلف از سوی فقها مطرح شده است.

روش کار در این مقاله توصیفی و تحلیلی است، برای دستیابی به اطلاعات از روش کتابخانه‌ای و رایانه‌ای استفاده شده است.

در این مقاله در قالب دو گفتار بحث می‌شود نخست به بیان مفاهیم و اصطلاحات پرداخته و سپس مسئولیت و قلمرو آن را توضیح خواهیم داد.

گفتار اول: مفاهیم و کلیات

تعریف مسئولیت

مسئولیت از مصدر سؤال گرفته شده و سؤال در این معنی به کاررفته است: پرسیدن، درخواست کردن و بازخواست کردن. این معنای آخر (بازخواست کردن) بیشتر به بحث ما مرتبط است.

اما مسئولیت در اصطلاح: یعنی الزام و ملتزم به یک امر شدن آمده. این خود دو نوع دارد یکی التزام به یک امر قانونی و بیرونی که قهری است و الزام معنا می‌یابد. ولی اگر الزام درونی باشد مانند اخلاقیات التزام عینیت می‌یابد.

مسئولیت بنفسه و درونی خود چند نوع است مثل مسئولیت حقوقی و قانونی و یا مسئولیت اخلاقی.

تعریف بیع

بیع در لغت به معنای دادوستد است (انصاری، و طاهری، ۱۳۸۴، و طریحی، ۱۴۱۶، ۳۰۳). بیع از لغاتی است که بر بایع، مشتری و خود فروختن اطلاق می‌شود و در صورت اخیر جمع آن بیوع است. لکن اگر مطلق ذکر شود، متبادر به ذهن همان بایع است. (مصطفوی، ۱۴۰۲، ۳۶۳).

بیع، فروختن یا بیع دادن جنس و اخذ قیمت و شراء دادن قیمت و گرفتن جنس است. «وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبَا» (بقره: ۲۷۵)، ولی ظاهر بعضی آیات نشان می‌دهد که در مطلق خرید و فروش بکار می‌رود نظیر «مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْتِيَ يَوْمٌ لَا يَبِيعُ فِيهِ وَلَا خُلَّةٌ» بقره: ۲۵۴، چنانکه مرحوم طبرسی (ره) آن را تجارت معنی کرده. (فراهانی، ۱۳۶۰، ۱۰۶) ولی می‌شود گفت که بیع در آیه به معنای مشهور (فروختن) است یعنی شخص مجرم چیزی ندارد که بفروشد و خلاصی خود را در مقابل آن بگیرد. جنس در اینجا آن است که مجرم می‌دهد و قیمت همان نجات است که دریافت می‌کند. ولی این در آن روز نیست «رجال لا تلهيهم تجارة ولا بيع عن ذكر الله» (نور: ۳۷). قرشی، ۱۴۱۲، ۲۵۳ و ۲۵۴). بیع در اصطلاح حقوقی به معنای خرید و فروش است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۹۱۹، ش ۳۴۵۸)

شرط و خيار شرط.

مراد از شرط در لغت: اطلاق آن بر هر یک از، الزام یا التزام به تنهایی، یا الزام مقید به التزام یا مرکب از هر دو است (مشکینی، بی تا، ۳۱۱)

خيار در لغت به معنای برتر، افضل و اختیار داشتن آمده است. در اصطلاح به حق یک طرف و یا هر دو طرف عقد در فسخ معامله خيار می‌گویند. (انصاری، و طاهری، محمد علی، ۱۴۱۶، ۹۱۵). الخیار: اسم به معنی طلب خیر الأمرین. يقال: أنت بالخيار: أي اختر ما شئت. مانند: "البيعان بالخيار ما لم يتفرقا". که مراد حدیث، طلب یکی از بهترین دو امر؛ از امضاء یا فسخ بیع است در خيار مجلس. که با خيار شرط متفاوت می‌باشد. (سعدی، ۱۴۰۸، ۱۲۵). و خيار شرط در اصطلاح فقهاء همان حق ثابت برای هر یک از بایع و مشتری است. (سعدی، ۱۴۰۸، ۱۲۶).

خيار شرط، همان خيار ثابت در ضمن عقد برای بایع، مشتری، شخص ثالث به تنهایی یا مشترک با یکی از بایع و مشتری یا هردوی آنها است که در ثبوت آن اختلافی نیست و می‌تواند از نگاه زمانی یک لحظه باشد یا یک ماه یا یک سال و همچنین می‌تواند متصل به عقد باشد یا منفصل از آن. (مشکینی، بی تا، ۲۳۶). بیع شرط و هدف ایجاد آن

بیع شرط عبارت از بیعی است که در آن شرط شود، هرگاه باید در مدت معین مثل ثمن را به مشتری رد نماید حق فسخ آن را داشته باشد و منظور از شرط، شرط خيار است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۹۸۰، ش ۳۶۶۶. و جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، ۱۴۲۶، ۵۴۸). لذا شرط خيار در بیع شرط، دارای ویژگی خاصی است و آن اینکه این خيار برای فروشنده شرط می‌شود، در حقیقت فقط فروشنده می‌تواند از این امتیاز استفاده

کند و شرط استفاده از آن پرداخت ثمن است. بدین ترتیب که شخص مال خود را فروخته و در آن شرط می‌کند که اگر در مدت خیار ثمن و قیمت آن مال را به خریدار برگرداند، بتواند عقد را فسخ کرده و مبیع را پس بگیرد.

لذا بیع شرط یا بیع خیار یکی از عقود مشروط است و در جامعه امروزی به قصد استقراض صورت می‌گیرد و تأثیر مهمی در اقتصاد و گردش پول در بازار دارد بدین جهت قانون مدنی فصل جداگانه‌ای را به آن اختصاص داده است. (حسن امامی، ۱۳۴۰، ۵۳۸). و از نظر فقهای شیعه این نهاد حقوقی در اواخر قرن دوم قمری وجود داشته و مورد توجه مردم آن زمان بوده و دلیل این نظریه روایاتی است (عاملی، ۱۴۱۴، ۱۸ و ۱۹). از امام باقر و امام صادق علیه‌السلام که ایشان در این روایات اشاره به این نهاد حقوقی نموده‌اند و این مطلب سبب شده که کسی از فقهای شیعه نظر مخالفی در این رابطه نداده باشند (میر معزی، ۱۳۸۷، ۱۹ و ۲۱).

در قانون مدنی افغانستان بیع شرط به نام بیع وفا خوانده می‌شود و ماده ۱۱۳۶ آن را این گونه بیان می‌دارد: «بیع وفا عبارت است از داشتن حق استرداد مبیعه برای بایع و از ثمن برای مشتری»

و در قانون مدنی ایران بیع شرط، چنین تعریف شده است:

بیع شرط بیعی است که در آن شرط می‌شود هرگاه فروشنده در مدت معین تمام یا قسمتی از ثمن را به خریدار مسترد نماید حق فسخ معامله را نسبت به تمام یا قسمتی از مبیع داشته باشد. البته هرگاه اشاره نشده باشد به این که برای فسخ، تمام ثمن باید داده شود یا بخشی از آن، خیار فسخ تنها با دادن تمام ثمن، قابل اعمال خواهد بود. بازگشت مبیع به مالکیت فروشنده در صورتی است که فروشنده به شرایطی که بین او و مشتری برای پس دادن مبیع مقرر شده است، عمل نماید و در غیر این صورت، بیع قطعی شده و مالکیت مشتری بر مبیع ثابت می‌شود. (ماده ۴۵۸ قانون مدنی ایران)

هدف از این نوع بیع و معامله، جلوی گیری از ربا در معاملات است. زیرا مشکلات مادی و نیازهای اقتصادی، اکثر افراد را وادار به استقراض می‌نمود که این مسئله غالباً همراه با سوددهی انجام می‌گرفت و بدون آن امکان‌پذیر نبود و این در حالی بود که دین اسلام از چنین معاملات ربوی منع نموده بود «احل الله البیع و حرم الربا» (بقره ۲۷۵) این منع سدی محکم در مقابل ثروتمندان طالب قرض با دادن بهره تلقی می‌شد، لذا برای جلوی گیری از ربا در معاملات و در مقابل از دست رفتن سرمایه ثروتمندان چاره‌هایی سنجیده شد، که یکی از آنها و شاخص‌ترین آن، بیع شرط بود.

در بیع شرط، خیار برای فروشنده شرط می‌شود و استفاده از خیار مشروط به پرداخت ثمن توسط فروشنده در مدت معین است. رواج این معامله، به‌ویژه استفاده از ساختمان حقوقی آن برای گرفتن ربح پول، نویسندگان قانون مدنی را بر آن داشته است که فصل مستقلی را به آن اختصاص دهند در حالی که از نظر فقهی آنچه بیع شرط را ممتاز از سایر اقسام بیع می‌کند وجود شرط خیار در آن است لذا حق را چنین می‌دانند که در خیار شرط

از آن بحث شود چنانچه فقها چنین رسمی را رعایت نمودن‌اند. همان‌طور که در مکاسب از آن به بیع الخيار تعبیر شده است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۱۷۲).

در قانون مدنی ایران پیش‌بینی شده که استفاده از این بیع برای مقاصد دیگر صحیح نیست و باید اصل هدف همان بیع شرط باشد نه چیز دیگر. پس اگر مراد از بیع مقاصد دیگر همانند قرض گرفتن باشد معامله صحیح نیست و احکام بیع جاری نخواهد شد. لذا قانون‌گذار مقرر می‌دارد: «اگر در بیع شرط، معلوم شود که قصد بایع، حقیقت بیع نبوده است احکام بیع در آن مجری نخواهد بود» (ق م ایران: ماده ۴۶۳) ولی در قانون مدنی افغانستان چنین صراحتی دیده نمی‌شود.

خیار شرط، علاوه بر بیع در دیگر عقود لازم؛ اعم از معاوضی یا غیر معاوضی، غیر از نکاح (جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، ۱۴۲۶، ۵۴۹)، وقف، ابراء و طلاق جاری است. (عاملی، بهاء الدین، ۱۴۲۹: ۴۹۸)

صحت بیع شرط

شروط عامه

از آنجایی که بیع شرط یکی از معاملات است، پس می‌توان گفت: شرایط اساسی این بیع همان شرایط اساسی کلی بیع و معامله است که در ماده‌ی ۱۹۰ ق.م ایران آمده است:

«برای صحت هر معامله شرایط ذیل اساسی است:

۱. قصد طرفین و رضای آن‌ها. ۲. اهلیت طرفین. ۳. موضوع معین که مورد معامله باشد. ۴. مشروعیت جهت معامله.»

شروط خاصه

شرط در بیع شرط، از شروطی نباشد که منافی با بیع است مثلاً بگوید: به تو می‌فروشم به شرط آن که مالک نشوی. برخلاف شرط عدم فروش.

منافی با شرع نباشد، مثل شرط عدم آزادی.

مضبوط باشد، پس اگر شرط مجهول کند چون آمدن حاجیان از حج باطل است.

شرط در عقد بیع انجام‌شده باشد، چه اگر در عقد بیع باشد اختیار فسخ ندارد.

تصرف در متاع نکرده باشد، چه با تصرف خیار شرط ساقط می‌شود.

همچنین اگر متاع تلف شود، خیار شرط ساقط می‌گردد. آنگاه اگر مثل داشته باشد طلب‌مثل می‌کند، و اگر نداشته باشد طلب‌قیمت می‌کند.

خیار شرط به طریق میراث به ورثه منتقل می‌شود مگر زمانی که خیار برای اجنبی شرط شده باشد. (عاملی، بهاء الدین، ۱۴۲۹: ۴۹۸)

به موارد فوق به تفصیل پرداخته خواهد شد.

زمان شرط و عقد یکی باشد: یعنی زمان ایجاد شرط با زمان انعقاد عقد یکی باشد زیرا در صورت متفاوت بودن بیع شرطی ایجاد نمی گردد.

مدت معین

شرط برای این که صحیح واقع شود، باید دارای مدت معین باشد زیرا در صورت مجهول بودن مدت شرط، انتقال مالکیت نیز مجهول می ماند و معلوم نیست که بیع در چه زمانی قطعیت می یابد و مجهول بودن آن موجب جهل به ارزش میع می شود، چون خیار شرط و مدت آن، در ارزش میع تأثیر گذار است و نامعین بودن مدت خیار در صورتی که برای فروشنده باشد موجب کاهش ارزش میع برای مشتری به مقدار نامعینی می گردد. و اگر خیار برای مشتری باشد، قیمت میع به میزان نامعینی افزایش خواهد یافت و در هر دو صورت ارزش میع مجهول می شود. جهل به میع نیز مطابق (ماده ۲۳۳ ق.م) باعث بطلان بیع خواهد شد (طاهری، بی تا، ۴۱۳۰) درحالی که با معین بودن مدت خیار میزان تغییر در ارزش میع معلوم است. پس اگر مدت معین نشود، هم شرط و هم بیع باطل است. (ماده ۴۰۱ ق.م).

فقه‌های امامیه برای صحت بیع شرط، به روایات وارده در این رابطه استدلال نموده اند که به مواردی از آنها اشاره می شود:

روایت سعید ابن یسار از امام صادق علیه السلام است: سعید ابن یسار نقل کرده که خدمت امام عرضه داشتیم: ما با مردمانی از اهل سواد (مکانی میان بصره و کوفه) و دیگران معاشرت داریم و ۱۰ درهم را در مقابل ۱۲ یا سیزده درهم به آنان می فروشیم به این صورت که قراردادی امضا می کنیم مبنی بر اینکه آن ها ۱۰ درهم را مالک شوند مشروط بر اینکه طی یک سال یا کمتر درهم ها را همراه با سودشان بازگرداند و در این بین مقرر می شود که آن ها زمین یا خانه خود را به ما فروخته، مشروط بر اینکه اگر درهم ها را برگردان خانه و زمین خود را پس بگیرند و اگر درهم ها را برنگردانند خانه یا زمین مال ما شود. پس عرضه داشتیم حکم این معامله چیست؟ امام فرمودند: که در صورتی که پول ها را برنگردانند، خانه یا زمین متعلق به شماست، ولی اگر پول را که همراه با سود است، برگردانند، خانه و زمین متعلق به خودشان است. (عاملی، حرّ، ۱۴۱۴، ۱۸).

اسحاق ابن عمار نقل کرده که در حضور من مردی از امام صادق علیه السلام سوال نمودن که دوست دارم خانه را به خاطر نیازی که به پولش دارم، به برادرم بفروشم مشروط بر اینکه اگر تا یک سال پولش را برگردانم خانه ام را پس بگیرم؟ امام فرمودند: که مانعی ندارد پس اگر پول را تا یک سال بازگرداند خانه را به او برگرداند. راوی ادامه می دهد که اگر در خانه نخل باشد محصولش متعلق به چه کسی است؟ امام باز فرمودند: متعلق به مشتری است آیا نمی بینی که اگر محصول در آتش بسوزد از اموال مشتری رفته. (نجفی، ۱۳۶۷، ۲۳، ۳۶).

آثار بیع شرط

جواز بهره‌مندی مشتری از منافع میع

در بیع وفا مشتری می تواند از منافع مبیعه کلاً یا بعضاً استفاده نماید ولی نمی تواند آن را به دیگری بفروشد یا ملکیت آن را به سببی از اسباب به دیگری انتقال دهد. (ق م افغانستان ماده ۱۱۳۸)

بنابراین تصرف در منافع بلامانع است زیرا برابر (ماده ۱۱۴۰ ق م افغانستان) در بیع وفا مبیعه تا هنگام استرداد ملک مشتری شناخته می شود و قواعد ملکیت در آن رعایت می شود. البته به شرط خیار فسخ برای بایع. باید توجه داشت که تصرف مشتری در مبیعه با عنوان مالک تا زمان استرداد، وقتی صحیح است که به صورت غش نباشد و اینکه مشتری نمی تواند مبیعه را به دیگری بفروشد یا ملکیت آن را انتقال دهد به خاطر این است که مالکیت مشتری بر مبیع پیش از تمام شدن مهلت خیار وضع قطعی و ثابتی ندارد زیرا شخصی که خیار فسخ برای او قرار داده شده است هر وقت بخواهد می تواند معامله را برهم بزند و در نتیجه مالکیت مبیع را به مالک قبلی آن برگرداند. (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ۱۶۴، ش ۱۱۲)

ولی باید توجه داشت که ملکیت بایع نسبت به ثمن قطعی است زیرا خیار برای مشتری ثابت نیست و خیار داشتن بایع هم سودی به حال او ندارد (ق م افغانستان مواد ۱۱۴۰ و ۱۱۴۱)

منافع مبیعه:

در بیع شرط به مجرد عقد، مبیع ملک مشتری می شود با قید خیار برای بایع. بنابراین اگر بایع به شرایطی که بین او و مشتری برای استرداد مبیع مقرر شده است عمل ننماید، بیع قطعی شده، و مشتری مالک قطعی مبیع می گردد و اگر بالعکس بایع به شرایط مزبوره عمل نماید و مبیع را استرداد کند از حین فسخ، مبیع مال بایع خواهد شد ولی نمائات و منافع حاصله از حین عقد تا حین فسخ مال مشتری است (ق م ایران: ماده ۴۵۹) قانون مدنی افغانستان ماده ۱۱۴۰ مبیعه در بیع وفا تا هنگام استرداد، ملک مشتری شناخته شده قواعد متعلق به ملکیت در آن رعایت می شود.

در رابطه با منافع که متعلق به مشتری است باید گفت: که با توجه به مطالب فوق که مشتری تا زمان استرداد ملکیت متزلزل دارد باید منافع از آن او باشد ولی در جمع بین مطالب فوق و ماده ۱۱۳۹ ق م افغانستان که می گوید: «بايع وقتى مى تواند مبيعه را در بيع وفا بفروشد که مشتری از وی مطالبه استرداد ثمن نماید و بايع به جزء از طريق فروش مبيعه قادر به استرداد ثمن نباشد.» باید گفت: که منافع از آن بايع نیز است، زیرا ملکیت مشتری قطعی نیست و باید هنوز اختیار فروش را دارد پس باید قائل شد که تا قبل از استرداد منافع متصل مربوط به بايع است ولی منافع منفصل و نمائات حاصله متعلق به مشتری است. لذا حتی در صورت خرابی ملک در زمان خیار مشتری حق تعمیر آن را ندارد. (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۹۱۹، ش ۳۴۵۸) ولی در جامع الشتات نظر اول مورد تأیید قرار گرفته: ملکی را که «بیع شرط» نموده اند حاصل آن متعلق به کیست، مشتری یا بايع، هر چند که بايع مبیع را فسخ نموده در آن وقت؟ جواب: هر چه در ایام خیار، از زمین حاصل شود، مال مشتری است. (گیلانی، میرزای قمی، ۱۴۱۳، ۱۲).

چگونگی استرداد مبیع

(۱) استرداد میبیه به ابلاغ رسمی ای صورت می گیرد که از طرف بایع به مشتری صادر می شود .
(۲) بعد از اتمام ابلاغ عقد بیع فسخ گردیده بایع میبیه را خالی از تضمیناتی که مشتری به آن وارد نموده مسترد می نماید.

(۳) این ابلاغ بر اشخاصی که حقی را به حسن نیت بعد از آن کسب نموده باشند تأثیر وارد نمی کند، مگر اینکه ابلاغ مذکور به ثبت رسیده یا در حاشیه ثبت بیع به آن اشاره شده باشد. (ق م افغانستان ماده ۱۱۴۱)
. حدود تصرفات مشتری در میبیه:

تصرفاتی که با حق بایع منافات دارد و مشتری باید از آن ها پرهیزد عبارت اند از:

اتلاف میبیه تا زمان قطعی نشدن بیع:

نباید آن را تلف کند و یا سبب تلف آن بشود که در این صورت ضامن است. مثلاً نباید آن را از بین ببرد یا نقض اساسی به آن وارد نماید.

پس در صورت تلف اگر قیمت آن مساوی با دین باشد ساقط می شود و مشتری چیزی طلب یا بده کار نیست و اگر قیمت آن بیشتر از دین باشد به اندازه دین ساقط شده و مشتری باید مازاد را بپردازد و اگر قیمت آن بیشتر از دین باشد مشتری می تواند مازاد را مطالبه کند.

«هرگاه میبیه در بیع وفای مشتری تلف گردد و ارزش آن بیشتر از مقدار دین باشد از قیمت آن به اندازه دین ساقط گردیده مشتری به پرداخت مقدار مازاد مکلف است.

هرگاه میبیه در بیع وفا تلف شود، در صورتی که ارزش میبیه مساوی دین مطلوبه باشد، دین ساقط و اگر کمتر از آن باشد به اندازه حصه تلف شده ساقط گردیده، مشتری حصه متباقی را از بایع مطالبه می نماید. (ق م مواد ۱۱۴۷ تا ۱۱۴۸).

تغییر اساسی و کاربردی در میبیه صورت نگیرد.

خریدار نباید در میبیه تصرفاتی نماید که سبب تغییر وضعیت آن بشود، زیرا قصد فروشنده از قرار دادن حق فسخ برای خود در ضمن عقد بیع، بازگرداندن میبیه به خود، به همان نحوی که فروخته، است و تصرفاتی که موجب تغییر وضعیت میبیه گردد با قصد بایع از شرط نمودن حق فسخ در بیع منافات دارد مثلاً در صورتی که میبیه در بیع شرطی باغ باشد خریدار نمی تواند با از بین بردن باغ، میبیه را به زمین مسکونی تغییر دهد. (امامی، ۱۳۴۰، ۵۳۸).
مشتری از تغییرات اساسی که در میبیه به اساس عمل خود او یا به اساس عمل شخص مسئول دیگری عاید و بایع از آن متضرر گردد، مسئول شناخته می شود. (ق م افغانستان ماده ۱۱۴۹)

نکته: در بیع شرط با فوت یکی از طرفین معامله بیع از بین نمی رود بلکه به ورثه هریک انتقال پیدا

می کند. «هرگاه یکی از عاقدین در بیع وفا فوت نماید ورثه در احکام بیع وفا قائم مقام او می گردد.» (ق م ماده افغانستان ۱۱۵۰) بنابراین بایع در صورت رد ثمن باید به همان ترتیبی عمل کند که با مورث عمل می کرد و حق ندارد آن را تبعض کند زیرا خیار در مقابل مشتری واحد بود و با فوت مشتری و انتقال ملک به ورثه متعدد،

وحدت خود را از دست نمی‌دهد بنابراین در صورت فروش بایع یک باب منزل را به مشتری در صورت فوت مشتری و انتقال ملک به ورثه یا باید تمام ملک را نسبت به همه سهام فسخ نماید یا از حق خود بگذرد و نمی‌تواند آن را تبعیض نماید. (امامی، ۱۳۴۰، ۵۳۸). و این مطلب را می‌توان از تعبیر به «قائم مقامی» در ماده ۱۱۵۰ ق م به دست آورد.

رهن دادن

مشتری نمی‌تواند مبیع را به رهن بسپارد، زیرا این عمل منافای با اختیار باید برای فسخ است چون در عقد رهن مالی که به رهن گذاشته می‌شود (عین مرهونه) در صورت عدم پرداخت دین طلبکار (مرتهن)، او می‌تواند عین مرهونه را بفروشد. (ماده ۴۵۵ ق م، ایران؛ اگر پس از عقد بیع مشتری تمام یا قسمتی از مبیع را متعلق حق غیر قرار دهد مثل اینکه نزد کسی رهن گذارد فسخ معامله موجب زوال حق شخص مزبور نخواهد شد مگر اینکه شرط خلاف شده باشد).

(۱) هرگاه در بیع وفا رهن حیازی عقاری مضمهر باشد عقد به اعتبار بیع و رهن هر دو باطل شناخته می‌شود
(۲) بیع وفاهنگامی رهن حیازی تلقی می‌شود که در آن رد ثمن با مفاد شرط گذاشته شده یا مبیعه به هر صورتی که باشد در حیازت بایع باقی بماند اثبات رهن مضمهر به همه طرق اثبات جواز دارد. (ق م افغانستان ماده ۱۱۵۱)
اگر در رهن، مبیع زمین زراعتی باشد و زمان برداشت بیش از زمان خیار، مشتری می‌تواند با پرداخت مابه‌التفاوت تا برداشت رهن آن را نزد خود نگه دارد.

«هرگاه مبیعه زمین زراعتی بوده بایع در خلال سال زراعتی رد آن را مطالبه نماید، درحالی که مشتری آن را زرع نموده باشد می‌تواند زمین مذکور را الی وقت درو نزد خود نگه داشته، آن‌جه را عرف حکم نماید مقابل مدت بین فسخ عقد و هنگام درو به بایع بپردازد. (ق م افغانستان ماده ۱۱۴۵).»

اجاره دادن یا واگذاری منافع مبیع بیش از مدت خیار

خریدار نباید مبیعی را که مثلاً تا دو ماه برای بایع حق فسخ وجود دارد به مدتی بیشتر از آن اجاره دهد.
ماده ۵۰۰ ق م ایران مقرر می‌دارد:

«در بیع شرط، مشتری می‌تواند مبیع را برای مدتی که بایع حق خیار ندارد اجاره دهد و اگر اجاره منافای با خیار بایع باشد به وسیله جعل خیار یا نحو آن حق بایع را محفوظ دارد والا اجاره تا حدی که منافای با حق بایع باشد باطل خواهد بود.»

نقل و انتقال مبیع

خریدار حق ندارد مبیع را به دیگری انتقال دهد زیرا مبیع مشروط به وجود خیار برای فروشنده به خریدار منتقل شده است. خریدار می‌تواند با قید وجود حق فسخ برای فروشنده مبیع را به شخص دیگری انتقال دهد. یعنی فروشنده (خریدار بیع شرطی) شرط نماید که در صورت حصول شرط در مدت معین عقد خودبه‌خود از بین برود. (انصاری، و طاهری، ۵۸۹، ۱۳۸۴)

پس تصرفات مشتری که منافی خیار بایع باشد، جایز نیست مثل فروش مبیع به کسی که دیگر بایع نمی تواند از او استرداد نماید. یعنی مراد او از بیع، قطع کردن دست بایع از اعمال خیار باشد، چنین بیعی حرام است، بله، هرگاه مشتری ملک خریداری شده را به شرط خیار بایع، قبل از زمان فسخ بایع به رد مثل ثمن، بفروشد و مشتری جدید هم عالم به وضع باشد، و به این تیت بخرد که هرگاه بایع فسخ نکند لازم باشد و اگر فسخ کند به او رد کند و ثمن را از بایع ثانی استرداد کند، مانعی ندارد، (گیلانی، میرزای قمی، ۱۴۱۳، ۳۱) بلکه تصرف مشتری تا قبل رسیدن خیار، به نحوی که منافی خیار بایع اول نباشد مانعی ندارد، و به هر حال، بیع ثانی، نسبت به مشتری اول لازم، و نسبت به بایع اول متزلزل خواهد بود، و هرگاه مشتری ثانی جاهل باشد به بیع شرط بودن مبیع، هر وقت که مطلع شود مسلط است بر فسخ بیع و هرگاه مطلع نشود تا ایام خیار منقضی شود و بایع اول هم، فسخ به رد مثل ثمن نکند و به بیع ثانی راضی باشد، صحیح است و لازم. (گیلانی، میرزای قمی، ۱۴۱۳، ۳۲) و هرگاه فسخ کند بایع اول به رد مثل ثمن، پس مسلط است که مبیع را از مشتری ثانی بگیرد. و مشتری ثانی رجوع می کند به مشتری اول و ثمن را می گیرد و منافع مبیع در این ایام، مال هر یک از مشتریان است که در تصرف او بوده است، (گیلانی، میرزای قمی، ۱۴۱۳، ۳۲)

رد ثمن در بیع شرط:

در رد ثمن چند اعتبار صورت گرفته:

۱. رد ثمن، قید برای پیدایش خیار، به طور تعلیق باشد. در این صورت خیار پس از رد ثمن به وجود می آید و تا قبل از آن موجود نبوده است.

۲. رد ثمن، قید برای فسخ کردن عقد است به این معنی که حق خیار به وسیله عقد به وجود می آید ولی اعمال آن که فسخ عقد است منوط به رد ثمن است. (امامی، ۱۳۴۰، ۵۳۸)

ماده ۱۴۱ قانون مدنی افغانستان مقرر می دارد:

۱. استرداد مبیعه به ابلاغ رسمی ای صورت می گیرد که از طرف بایع به مشتری صادر می شود.

۲. بعد از اتمام ابلاغ عقد بیع فسخ گردیده بایع مبیعه را خالی از تضمیناتی که مشتری به آن وارد نموده مسترد می نماید.

بنابراین رد ثمن با تعبیر فوق مطابقت دارد که می تواند قید برای فسخ کردن عقد توسط خیاری که به واسطه عقد در زمان انعقاد آن به وجود آمده باشد.

البته می تواند با تعبیر اول نیز سازگاری داشته باشد به این صورت که خیار به وجود آمده، ولی معلق است و برای قطعی شدن نیاز به رد ثمن است و پس از رد خیار معلق، قطعی می شود.

تفاوت آن با دیگر معاملات

برخلاف معاملات دیگر که در صورت فسخ باید عین ثمن را در صورت موجود بودن به مشتری بازگرداند، در بیع شرط این گونه نیست بلکه قرارداد در بیع شرط بر رد مثل ثمن به مشتری است.

منظور از رد ثمن این است که به قبض مشتری برسد به گونه‌ای که بتواند انواع تصرفات را در آن انجام دهد. و در صورت امتناع طبق ماده ۴۶۱ ق م ایران «اگر مشتری در زمان خیار از اخذ ثمن خودداری کند بائع می‌تواند با تسلیم ثمن به حاکم یا قائم مقام او معامله را فسخ کند»

در رد ثمن اگر از ابتدا بر تقسیت ثمن تصریح نشده باشد، بائع نمی‌تواند با رد مقداری از ثمن نسبت به مقداری از مبیع اعمال خیار فسخ کند و آن قسمت را مطالبه نموده و در اختیار بگیرد، بلکه برای این کار باید از ابتدا بر تقسیت به صورت شرط تصریح کنند که با رد آن مقدار بائع می‌تواند به نسبت آن مقدار مال خود را پس بگیرد. و در صورت انجام ندادن این کار طبق ماده ۴۵۸ ق م ایران، تا تمام ثمن را رد نکرده نمی‌تواند اعمال خیار کند. این مطلب از قانون مدنی افغانستان به دست نمی‌آید زیرا بر آن تصریح نشده مگر اینکه از لایه‌های مواد قانونی یا کنار هم نهادن آن‌ها به چنین مطلبی دست پیدا نمود.

۱ بائع و مشتری باید چه چیزی را رد نمایند:

مشتری می‌تواند مصارفی را که برای مبیع انجام داده و سبب بالا رفتن قیمت آن شده از بائع مطالبه نماید مشروط بر اینکه به اجازه باید بوده و ضروری و نافع هم باشد: قانون مدنی افغانستان در ماده ۱۱۴۳ در این رابطه مقرر می‌دارد:

هرگاه مشتری مصرف نافع و ضروری بر مبیعه به عمل آورده و قیمت مبیعه به سبب آن بالا رفته باشد حق مطالبه آن را دارد، مشروط بر اینکه مصارف مذکور به اجازه بائع صورت گرفته و زیاده‌روی در آن نکرده باشد. و در ماده ۱۱۴۴ در رابطه با رد مبیع می‌گوید:

«هرگاه بائع آنچه را که برد آن مکلف است به مشتری رد نماید، بر مشتری لازم است مبیع و زیادتی که در آن از وقت بیع به عمل آمده یا آنچه از تاریخ رد مبالغ مذکور به بعد قبض نموده به بائع بپردازد.»

در اینجا باید بگوییم: که مراد از زیادتی بر مبیع که مشتری مکلف به رد آن به بائع است نمائات متصل است و نمائات منفصل مربوط به مشتری است زیرا در ملک او بود..

در رد مبیع، اگر مبیع به صورت مشاع باشد و بائع آن را به مشتری بفروشد و شرکا نیز بیع عین را از مشتری به خاطر عدم امکان تقسیم مبیع مطالبه نماید، مشتری در ابتدا باید به بائع اطلاع دهد و در صورت مذکور چنانچه پاسخ بائع منفی باشد و از حق استرداد استفاده نکند و بعداً در اثر مزایده جمیع عین به مشتری تعلق گیرد، و بائع بعد از آن بخواهد استرداد آنچه را فروخته اراده نماید، مشتری می‌تواند او را به استرداد جمیع عین مذکور وادار سازد. (ق م افغانستان ماده ۱۱۴۶).

نتیجه گیری

در رابطه با بیع شرط گفتگوهای زیادی در صحت و سقم آن انجام شده و فقها درباره آن نظرات گوناگون داده‌اند به خاطر ماهیت آن که قابل سوءاستفاده است و می‌توان از آن برای اغراض دیگر سوءاستفاده نمود. و به

همین خاطر بسیاری از علمای اهل سنت آن را جایز نمی‌دانند. که این مطلب دانش پژوهان را به بررسی تطبیقی بین این نهاد در فقه امامیه و فقه عامه فرا می‌خواند.

ولی با توجه به اوضاع جامعه کنونی که این بیع به قصد استقراض صورت می‌گیرد و به خاطر تأثیر مهمی که این بیع در اقتصاد کشور و جریان پول در بازار دارد، علمای حقوق باب جداگانه‌ای را در قانون مدنی بدان اختصاص داده‌اند و در رابطه با چگونگی و شرایط صحت و سقم آن گفتگو نموده‌اند. که در این میان قانون افغانستان نیز مانند باقی کشورها درباره آن بحث نموده‌اند که البته هر کدام از کشورها به صورت جامع آن را باز نکرده‌اند و برخی از شرایط را باید از لایه لای قانون استخراج نمود مانند بخری از مباحث فوق که برخی مطالب صریح قابل برآشت نبود، با آنکه در قانون کشور دیگر صریحاً بیان شده بود. و برای پی بردن به این مطالب، از مواد دیگر در باقی ابواب باید کمک گرفت.

منابع

قرآن.

۱. امامی، حسن؛ حقوق مدنی، ۱۳۴۰، کتاب‌فروشی اسلامی، چاپ سوم، جلد اول.
۲. انصاری، مسعود و طاهری، محمدعلی؛ دانشنامه حقوق خصوصی، تهران، انتشارات محراب فکر، ۱۳۸۴، چاپ اول. ج ۲.
۳. ترجمه مجمع البیان فی تفسیر القرآن انتشارات فراهانی، تهران، ۱۳۶۰. ج ۳.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، کتاب‌خانه گنج دانش، ۱۳۷۸، چاپ اول، جلد دوم.
۵. جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، ۳ جلد، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، قم، ایران، اول، ۱۴۲۶ هـ. ق، ج ۳.
۶. حلی، حسن ابن یوسف، تذکره الفقهاء، بی‌جا، مکتبه الرضویه لاحیاء آثار الجعفریه، بی‌تا، ج ۵۱/۱.
۷. سعدی ابو جیب، القاموس الفقہی لغۀ و اصطلاحا، در یک جلد، دار الفکر، دمشق - سوریه، دوم، ۱۴۰۸ هـ. ق، ج ۳.
۸. طاهری، حبیب‌الله، حقوق مدنی (طاهری)، ۵ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم ایران، دوم، ۱۴۱۸ هـ. ق ج ۴.
۹. طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، ۶ جلد، کتاب‌فروشی مرتضوی، تهران - ایران، سوم، ۱۴۱۶ هـ. ق، ج ۴.

۱۰. عاملی، بهاء الدین، محمد بن حسین و ساوجی، نظام بن حسین، جامع عباسی و تکمیل آن (محشّی، ط - جدید)، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم، ایران، اول، ۱۴۲۹ ه.ق.
۱۱. عاملی، حرّ، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ۳۰ جلد، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۱۴ ه.ق، ج ۱۸.
۱۲. قرشی، سید علی اکبر، قاموس قرآن، ۷ جلد، دار الکتب الاسلامیه، تهران - ایران، ششم، ۱۴۱۲ ه.ق، ج ۱.
۱۳. کاتوزیان، ناصر؛ عقود معین، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۶، چاپ دوازدهم، جلد اول.
۱۴. کاتوزیان، ناصر؛ قواعد عمومی قراردادها، تهران، شرکت انتشار و شرکت بهمن برنا، ۱۳۷۶، چاپ سوم، ج ۵.
۱۵. گیلانی، میرزای قمی، ابو القاسم بن محمد حسن، جامع الشتات فی أجوبة السؤالات (للمیرزا القمی)، ۴ جلد، مؤسسه کیهان، تهران - ایران، اول، ۱۴۱۳ ه.ق، ج ۲.
۱۶. مشکینی، میرزا علی، مصطلحات الفقه، در یک جلد، بی نا.
۱۷. مصطفوی، حسن، التحقيق فی کلمات القرآن الکریم، ۱۴ جلد، مرکز الکتب للترجمة و النشر، تهران، اول، ۱۴۰۲ ه.ق، ج ۱.
۱۸. میر معزی، حسین، بیع الخيار از منظر فقه و اقتصاد، تهران، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۷ ش.
۱۹. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ ه.ش، ج ۲۳.