

## بررسی حدود اختیار وکیل در خیار مجلس

دکتر سیدمحمدتقی علوی\*

### چکیده

بررسی حدود اختیار وکیل در معاملات، یکی از موضوعاتی است که متأسفانه کمتر مورد توجه حقوقدانان قرار گرفته، با افزایش روز افزون رویکرد مردم به استفاده از اعطای وکالت یا اخذ وکالت برای انجام اعمال حقوقی خود، به ویژه انجام معاملات بزرگ مخصوصاً در مورد معاملات املاک، اهمیت تحقیقات گسترده در زمینه عقد وکالت، به ویژه در خصوص حدود اختیارات وکیل بیش از پیش جلوه‌گر می‌شود. در این راستا بررسی حدود اختیار وکیل در اعمال و اسقاط خیارات، که به نوبه خود می‌تواند سرنوشت معاملات و عقود منعقد شده را دگرگون سازد، از اهمیت خاصی برخوردار است؛ به ویژه آن که برخی از خیارات به موجب قانون یا به عبارت دیگر به حکم شارع در عقد به وجود می‌آیند و توانایی وکیل در استفاده یا اسقاط آنها می‌تواند، موجب فسخ یا تثبیت معامله گردد. در حالی که موکل این اختیارات را صراحتاً به وکیل اعطاء نموده است، ممکن است مشکل خاصی پیش نیاید. اما در حالتی که وکالتنامه وکیل، در خصوص خیارات ساکت است، تعیین سرنوشت عقد برای دادگاه و حکم به بقاء یا فسخ آن در بیشتر موارد، منوط به تعیین اختیار وکیل در خیارات موجود در معامله مورد اختلاف است. آنچه که در این مقاله مورد بررسی قرار گرفته، اختیار وکیل در اعمال و اسقاط

خيار مجلس در معامله وکیل با دیگری و معامله وکیل با خود (معامله عاقد واحد) در حالت تصریح و عدم تصریح به اختیار وکیل در خصوص خيار مجلس می‌باشد.

واژگان کلیدی : وکیل، خيار، خيار مجلس



## مقدمه

در معاملاتی که توسط وکیل صورت می‌گیرد، یکی از سؤالات قابل طرح در خصوص حدود اختیارات وکیل، این است که آیا وکیل در معامله خیار دارد و می‌تواند با اعمال خیار، معامله را فسخ کند؟ این موضوع در خیار مجلس اهمیت ویژه‌ای پیدا می‌کند. زیرا با تفرق طرفین، خیار مجلس ساقط می‌شود.

دلیل فقهی خیار مجلس «الْبَيْعَانُ بِالْخِيَارِ مَالِمُ يَفْتَرِقَا» است. آیا کلمه الْبَيْعَانُ شامل وکلای طرفین معامله نیز می‌شود یا خیر؟ در پاسخ به سؤالات فوق ابتدا بایستی حالتی که موکل در وکالتنامه، تصریح به اختیار وکیل در اعمال خیار کرده از حالتی که به این موضوع تصریح نکرده، متمایز گردد. بنا به مراتب فوق مطالب این تحقیق در دو فصل جداگانه ارائه می‌شود. در فصل اول، حالت تصریح به اختیار وکیل در خیار مجلس و در فصل دوم حالت عدم تصریح به اختیار وکیل در خیار مجلس مورد بررسی قرار می‌گیرد.

## فصل اول - حالت تصریح به اختیار وکیل در خیار مجلس

اصولاً وکیل قدرت و اختیار خود را از موکل می‌گیرد و نفوذ اعمال و اقدامات وکیل منوط به این است که موکل او را برای آن اعمال و اقدامات، نایب قرارداده باشد. این امر با تصریح موضوع در وکالتنامه و با قید مراتب در تعیین حدود اختیارات وکیل صورت می‌پذیرد. ممکن است از ناحیه موکل در خصوص خیار، تصریح در جعل خیار یا تصریح در اعمال خیار یا تصریح در اسقاط خیار توسط وکیل به عمل آمده، به وکیل صراحتاً برای هر یک یا همه این امور، وکالت اعطاء شده باشد. لذا هر یک از موضوعات فوق موضوع مبحثی جداگانه قرار گرفته و هر یک از آنها در ارتباط با خیار مجلس در مبحثی مورد توجه قرار می‌گیرد.

### مبحث اول - تصریح به اختیار وکیل در جعل خیار مجلس :

بعضی از اختیارات به موجب قانون و اصول و قواعد اولیه معامله، یا به عبارتی به حکم شارع در عقود وجود دارند. اما برخی دیگر را طرفین معامله، پیش‌بینی و شرط می‌کنند. اگر اختیار جعل خیار به وکیل داده شده باشد، می‌تواند جعل خیار کند، و بر اساس غبطه و مصلحت موکل اقدام کند. لازم به ذکر است که وکیل باید در جعل خیار و به ویژه در تعیین مدت خیار، مصلحت موکل را مراعات کند. در غیر این صورت خود مسئول خواهد بود و به صحت عقد خللی وارد نخواهد شد. اما پاره‌ای از اختیارات همانند خیار مجلس و حیوان و غبن، بدون اراده طرفین و به حکم مقنن در عقود و معاملات ایجاد می‌شوند و در ایجاد آنها طرفین معامله نقشی ندارند. خیار مجلس نیز جزو اختیاراتی است که نیازی به پیش‌بینی آن در معامله توسط طرفین وجود ندارد و با تحقق بیع، این خیار محقق می‌شود و لذا تصریح به جعل خیار در وکالتنامه وکیل، فاقد اثر ویژه در خصوص خیار مجلس است. چون خود مؤکل نقشی در ایجاد خیار ندارد و به طریق اولی وکیل او نیز در ایجاد خیار مجلس نقشی نخواهد داشت. اما به هر حال تصریح این موضوع نشان می‌دهد که اراده موکل بر آن است که وکیل دارای خیار مجلس است و به تبع آن حق اعمال خیار را نیز خواهد داشت. البته لازم به ذکر است که برخی از علمای حقوق بر خلاف نص قانون مدنی و با استفاده از مفاد ماده ۳۹۷ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: *هر یک از متبایعین بعد از عقد فی المجلس و مادام که متفرق نشده اند، اختیار فسخ معامله را دارند، معتقدند که خیار مجلس جزو اختیارات نبوده بلکه مراد از خیار، حق فسخ معامله بعد از لازم شدن آن است و مادامی که طرفین در مجلس عقد حضور دارند، هنوز معامله لازم نگردیده و لذا خیار به نام خیار مجلس نباید وجود داشته باشد.*

در این زمینه، دکتر لنگرودی اعتقاد بر این دارد که این خیار اصولاً نباید جزو اختیارات قید گردد. زیرا مفهوم آن، معنی حقوقی خیار را در بر ندارد. ایشان در حاشیه ماده ۳۹۷ قانون مدنی چنین می‌نویسند:

«حاشیه - به نظر من بیع (و هر عقد معوض لازم دیگر) بعد از به هم خوردن مجلس عقد، لازم می‌شوند زیرا مصلحت کامله در نهاد عقد لازم، به کیفیتی نیست که حتی در حال حضور در مجلس عقد هم، لازم گردد (ماده ۶۷۱ طرح اصلاح قانون مدنی) حدیث: اذا افترقا وجب البیع، هم دلالت بر این نظر دارد. عبارت البیعان بالخیار، در صدر حدیث دلالت بر خیار مجلس مصطلح ندارد زیرا در عصر اول اسلامی هنوز واژه خیار مصطلح پدید نیامده بود و حقیقت شرعیه در لغت خیار وجود نداشت. خیار در معنی اصطلاحی حقیقت متشرعه است. پس معنی حدیث این است: متعاملین اختیار فسخ بیع را دارند تا زمانی که از مجلس بیع متفرق نشده‌اند؛ اما پس از تفرق، بیع لازم می‌شود. بنابراین خیار مجلس را باید از ردیف خیارات به کلی حذف کرد.»<sup>۱</sup>

### مبحث دوم - تصریح به اختیار وکیل در اعمال خیار مجلس :

اگر موکل صراحتاً اختیار اعمال خیار را به وکیل داده باشد، وکیل می‌تواند خیارات موجود در عقد را اعمال کند. یعنی اقدام به فسخ معامله به استناد خیارات موجود در عقد کند؛ اعم از خیاراتی که خود به خود و به موجب قانون در عقد وجود دارد و خیاراتی که خود موکل یا وکیل یا سایر وکلای موکل آنها را جعل کرده اند. مثلاً خیارات مجلس و حیوان از جمله خیاراتی‌اند که در ضمن معامله به حکم شارع وجود دارند و وکلی که اختیار اعمال خیار دارد در واقع سلطنت بر عقد پیدا کرده و می‌تواند آن را فسخ یا ابقاء کند. سئوالی که مطرح می‌شود، این است که آیا با وجود اعطای اختیار فسخ، توسط موکل به وکیل، خود موکل هم می‌تواند اقدام به اعمال خیار یا اسقاط خیار کند؟ یعنی آیا موکل می‌تواند عقد را فسخ یا اجازه کند؟ در چنین صورتی و در صورت تعارض اراده موکل با خواست و عمل وکیل، حق تقدم با کدام یک است؟ در نگاه اول، شاید چنین به نظر برسد که وکیل اختیارات و قدرت خود را از موکل می‌گیرد، پس اختیار او ناشی از موکل است و نمی‌تواند عملی برخلاف اراده موکل انجام دهد. اما با دقت بیشتر ملاحظه می‌شود که بر اساس قواعد و اصول حقوقی

هر کدام از موکل و وکیل که زودتر اقدام کند، عمل او درست و نافذ خواهد بود. مثلاً وکیلی که دارای اختیار اعمال خیار مجلس است، اگر خیار خود را اعمال کند و عقد را فی‌المجلس فسخ کند، دیگر عقد از بین رفته و جایی برای فسخ یا اجازه موکل باقی نخواهد ماند. همین حکم در مورد اقدام موکل نیز جاری است.

النهایه، در حالت تصریح به اختیار وکیل در اعمال خیار مجلس، او می‌تواند اعمال خیار نموده و عقد را فسخ کند. به عبارت دیگر «در خیار مجلس وکیل مانند موکل است، بنابر این هر گاه وکیل در عقد، وکالت در فسخ را نیز دارا باشد، مادام که متباین از یکدیگر متفرق نشده‌اند می‌توانند بیع را فسخ نمایند، لذا هر گاه عقد به وسیله وکلای طرفین منعقد شود و یا یک‌طرف وکیل باشد هر یک می‌تواند از خیار مجلس استفاده نموده بیع را بر هم زند.»<sup>۲</sup>

به هر حال وکیل در حدود اختیاراتی که موکل به وی اعطاء کرده، عمل می‌کند و اگر به وکیلی اختیار اعمال خیار داده شده باشد، صرف نظر از اینکه این خیار به موجب قانون ایجاد شده یا اینکه توسط موکل شرط خیار شده یا توسط خود همان وکیل یا وکیل دیگر شرط شده باشد، وکیل می‌تواند با رعایت مصلحت و غبطه موکل خیار را اعمال و معامله را فسخ کند، و اگر اعمال خیار و فسخ معامله برخلاف غبطه موکل باشد، فسخ صحیح است؛ ولی وکیل در مقابل موکل مسئول است. زیرا ماده ۶۶۷ قانون مدنی مقرر می‌دارد: **وکیل باید در تصرفات و اقدامات خود، مصلحت موکل را مراعات نماید و از آن چه موکل بالصراحه به او اختیار داده یا بر حسب قرائن و عرف و عادت داخل اختیار او است تجاوز نکند.** به نظر می‌رسد، عدم رعایت غبطه و مصلحت موکل، تقصیر محسوب شده و وکیل طبق ماده ۶۶۶ قانونی مدنی مسئول خواهد بود. ماده ۶۶۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد: **هرگاه از تقصیر وکیل، خسارتی به موکل متوجه شود که عرفاً وکیل، مسبب آن محسوب می‌گردد مسئول خواهد بود.**

بدیهی است که مسئول بودن وکیل در مقابل موکل خللی به صحت معامله انجام گرفته وارد نمی‌سازد.

### مبحث سوم - تصریح به اختیار وکیل در اسقاط خیار مجلس:

اصولاً وکیل که به او اختیار اسقاط خیار مجلس داده شده است، می‌تواند در صورتی که غبطه و مصلحت موکل ایجاب کند، اقدام به اسقاط خیار مجلس کند و پس از اسقاط خیار، دیگر نه وکیل و نه موکل، هیچ یک حق فسخ معامله را ندارند، زیرا یکی از مستقات خیار مجلس، اسقاط آن است. یعنی ذوالخیار بعنوان صاحب حق، می‌تواند اقدام به اسقاط حق خود کند و وکیل او هم، اگر چنین اختیاری داشته باشد، می‌تواند اقدام به اسقاط خیار کند. اما محدودیتی که وکیل در مقایسه با ذوالخیار (اصیل) دارد، این است که وکیل بایستی غبطه و مصلحت موکل را رعایت کند. تذکر این نکته نیز لازم است که بحث غبطه و مصلحت در رابطه بین وکیل و موکل قابل طرح است و قابل سرایت به روابط طرفین معامله‌ای که وکیل در آن دخالت دارد، نیست. به عبارت دیگر اگر وکیل برخلاف مصلحت موکل اقدام به اسقاط خیار مجلس کند و برای این کار صراحتاً اختیار داشته است، عمل او صحیح و درست است و موکل یا وکیل در مقابل طرف معامله نمی‌توانند به عدم رعایت مصلحت، استناد جسته و خواهان اثبات بی‌اثر بودن عمل حقوقی اسقاط خیار باشند. زیرا با اسقاط خیار توسط وکیل در عالم اعتبار، هم خیار وکیل و هم خیار موکل ساقط گردیده و عمل حقوقی اسقاط کامل شده است. عدم رعایت مصلحت موکل، تنها موجب حق مراجعه موکل جهت جبران خسارت به وکیل است و به صحت عقد و عمل حقوقی اسقاط خیار، خللی وارد نمی‌کند.

سؤالی که در زمینه اختیار وکیل در خصوص اسقاط خیار مجلس، مطرح می‌گردد، این است که آیا وکیل که به او اختیار اعمال خیار مجلس داده شده است، ولی وکالتنامه او در مورد اختیار اسقاط خیار توسط وکیل ساکت است، حق اسقاط خیار مجلس را دارد یا خیر؟

در پاسخ باید گفت که وکیل بر اساس ماده ۶۶۷ قانون مدنی، بایستی مصلحت و غبطه موکل را رعایت کند و از حدود اذن موکل خارج نشود. لذا اسقاط خیار در حالتی که صراحتاً به وکیل اختیار آن داده نشده، به هیچ وجه منطبق با مصلحت و غبطه

موکل نیست. چون وکیل می‌تواند با عدم اعمال اختیار، عقد را یا بر جا نگهدارد و نیازی به اسقاط اختیار ندارد، و چه بسا اسقاط اختیار موجب شود که وکیل یا خود موکل، بعداً مصلحت را در اعمال اختیار ببینند و با اسقاط آن دیگر اعمال اختیار ممکن نخواهد بود. البته در این خصوص عده‌ای از حقوق دانان معتقدند که اگر مصلحت موکل ایجاب کند، علی‌رغم عدم تصریح به اختیار وکیل در اسقاط اختیار، او می‌تواند اقدام به اسقاط اختیار کند. دکتر لنگرودی در حاشیه ماده ۶۶۵ قانون مدنی می‌نویسد:

«حاشیه دوم ماده ۶۶۵- وکیل در بیع، وکیل در اسقاط اختیار و وکیل در اقاله آن نیست.»<sup>۳</sup> اما در حاشیه ماده ۶۶۱ قانون مدنی چنین می‌نویسند:

«حاشیه هفتم ماده ۶۶۱- اگر وکالت در بیع مالی را بدهد حق اسقاط اختیارات و حق اقاله را ندارد مگر اینکه صلاح موکل در آن باشد.»<sup>۴</sup>

**فصل دوم - وضعیت اختیار مجلس در حالت عدم تصریح به اختیار وکیل**  
در این فصل، ابتدا در مبحث اول، وضعیت اختیار مجلس در معامله وکیل در حالت عدم تصریح و اینکه آیا وکیل اختیار دارد یا خیر، مورد بررسی قرار می‌گیرد و در مبحث دوم، وضعیت اختیار مجلس در معامله عاقد واحد، مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

**مبحث اول - وضعیت اختیار مجلس در معامله وکیل در حالت عدم تصریح**  
اگر تصریحی در خصوص اختیار وکیل در اختیارات و اینکه وکیل معامله دارای اختیار است و می‌تواند اعمال اختیار کند، وجود نداشته باشد و موکل هم او را منع نکرده باشد، آنچه که مورد بحث است، این است که آیا وکیل دارای اختیار است؟ و می‌تواند اعمال اختیار کند؟ بدیهی است که اگر موکل وکیل را از اعمال اختیار منع کرده باشد، دیگر برای وکیل اختیاری متصور نیست. اما اگر تصریحی به منع وکیل یا به وجود اختیار برای وکیل، از سوی موکل صورت نگرفته باشد، وضعیت متفاوت خواهد بود. روشن است که اگر موکل، وکیل را از اعمال اختیار منع کرده باشد، وکیل به هیچ وجه حق



اعمال خیار و فسخ معامله را نخواهد داشت. زیرا او مکلف است در چهار چوب اذن موکل اقدام کند و منع موکل او را از اعمال خیار باز می‌دارد.

در خصوص حالت عدم تصریح به اختیار وکیل در خیارات، بایستی بین خیارات مختلف قائل به تفکیک شد. برخی از خیارات به موجب قانون ایجاد می‌شوند و برخی با اراده متعاملین. از جمله خیار مجلس و خیار حیوان و خیار تبعض صنفه و خیار عیب و غبن و خیار تخلف وصف، خیاراتی هستند که برای جعل آنها نیازی به اراده متعاملین نیست، بلکه قانونگذار یا شارع، خود، چنین خیاراتی را برای طرفین یا یکی از آنها تحت شرایط خاصی پیش‌بینی کرده است. در این بین، وضعیت خیار مجلس با خیارات دیگر متفاوت است؛ چرا که خیار مجلس تا زمانی وجود دارد که مجلس عقد بر قرار است و با تفرق متعاملین از بین می‌رود و محلی برای اعمال خیار باقی نمی‌ماند. لذا اگر وکیل متعاملین، خیار مجلس داشته باشد، می‌تواند مادامی که تفرق حاصل نشده، اقدام به اعمال خیار و فسخ عقد نماید و اگر چنین اختیاری نداشته باشد، نخواهد توانست عقد را فسخ کند؛ حتی اگر غبطه و مصلحت موکلش، فسخ را ایجاب کند. چون موضوع تحقیق حاضر خیار مجلس است برخی از مطالب این تحقیق، ممکن است در خصوص سایر خیارات نیز صادق باشد، اما به هر حال بحث تفصیلی سایر خیارات به زمانی دیگر موکول می‌گردد.

یافتن پاسخ سؤال فوق، با نظری کوتاه به کتب فقهی و حقوقی میسر می‌گردد. مع‌الوصف در این بین آنکه از همه بیشتر در این زمینه با قدرت و استدلال قوی و تحقیقی جامع و ظریف وارد میدان فقه و فقهات گردیده، شیخ مرتضی انصاری (ره) فقیه بزرگ امامیه است. ایشان در مکاسب در این خصوص بحث مفصلی به عمل آورده و نظرات موافق و مخالف را بیان کرده‌اند، ایشان در بحث خیار مجلس می‌فرمایند: «لا اشکال فی ثبوته للمتبايعین اذا كانا اصیلین و لا فی ثبوته للوکیلین فی الجملة و هل یثبت لهما مطلقاً خلاف»<sup>۹</sup> یعنی در اینکه خیار مجلس برای متبايعین اصیل ثابت است، اشکالی نیست و همچنین در اینکه برای وکلای متعاملین (عقد با وکالت وکیل فروشنده و وکیل خریدار منعقد می‌شود) خیار مجلس فی الجملة ثابت است،

اشکالی نیست. اما اینکه آیا خیار مجلس برای وکلا بصورت مطلق ثابت است یا نه، محل اختلاف است. در شرح این اختلاف، ابتدا نظر علامه را که در تذکره آمده، بیان می‌کند: علامه در تذکره فرموده: «اگر وکیل بخرد یعنی مشتری وکیل باشد یا وکیل بفروشد یعنی بایع، وکیل باشد، یا دو وکیل عقد بخوانند، یعنی هر دو وکیل باشند، خیار به وکیلین متعلق می‌شود. و اگر موکلین هم در مجلس حاضر باشند، خیار برای آنها نیز ثابت است و اگر موکلین در مجلس حاضر نباشند، خیار فقط به وکیلین متعلق می‌شود.»<sup>۶</sup>

ایشان از شافعیه دو قول مخالف نقل می‌کنند: قول اول، ثبوت خیار برای موکل. قول دوم، ثبوت خیار برای وکیل.

سپس شیخ انصاری (ره) بر نظر علامه ایرادی می‌گیرند. بدین مبنا که اگر وکیل، صرفاً وکیل در اجرای عقد باشد، نه وکیل در تصرف، نمی‌توان برای او خیار قائل شد. توجه به این نکته لازم است که وکیل در عقد گاهی وکیل در صرف اجرای عقد است و گاهی در تصرفات مالی موکل خود استقلال و اختیار تام دارد و گاهی استقلال و اختیار تام تصرف در اموال موکل ندارد بلکه فقط در یک معاوضه و معامله استقلال دارد. فلذا به نظر شیخ (ره) وکیلی که صرفاً جهت اجرای عقد وکالت دارد، نمی‌تواند دارای خیار باشد و چنین می‌فرماید:

«اقول: و الاولی ان یقال: ان الوکیل ان کان وکیلاً فی مجرد اجراء العقد فالظاهر عدم ثبوت الخیار لهما وفاقاً لجماعة منهم المحقق و الشهید الثانیان لان المتبادر من النص غیر هما وان عممناه لبعض افراد الوکیل»<sup>۷</sup>

یعنی اگر نقش وکیل، وکالت در صرف اجرای عقد باشد، ظاهر عدم ثبوت خیار برای چنین وکلایی است که این گفته با نظر گروهی از فقها از جمله محقق ثانی و شهید ثانی موافق است. زیرا متبادر از نص (البیعان بالخیار مالم یفترقا) وکلا نیستند، بلکه مالکان هستند؛ اگرچه ما آن را به بعضی از افراد وکیل تعمیم می‌دهیم (وکلایی که استقلال و اختیار تام در تصرف در اموال موکل دارند) که این نکته با استدلال شیخ (ره) مبنی بر اینکه کسی می‌تواند عقد را فسخ کند که تسلط و سلطه بر عقد داشته

باشد. یعنی بتواند چیزی را که گرفته، پس داده و مالی را که داده به تصرف و سلطه خود در آورد که وکیل فاقد چنین خصوصیتی است. لذا چون سلطه بر عقد و سلطه بر مال موضوع عقد (اعم از مبیع و ثمن) ندارد، نمی‌تواند اعمال خیار کرده و آنچه را که داده پس بگیرد. از سوی دیگر به نظر ایشان فلسفه و حکمت وضع خیار از سوی شارع، رعایت حال متبایعین است که بتوانند جلوی ضرر را بگیرند که در مورد وکیل این فلسفه صدق نمی‌کند. چون اگر معامله وکیل ضرری هم داشته باشد، ضرری برای خود وکیل نیست بلکه ضرر به موکل وارد می‌شود که مالک است. شیخ انصاری (ره) نظر علامه را هم بدین شرح اصلاح می‌کند که ظاهر از وکیل در عبارت تذکره، وکیلی است که قدرت تصرف و استقلال در تصرفات مالی موکل داشته باشد، نه وکیلی که صرف وکیل در اجرای عقد است.

شیخ انصاری (ره) در جمع‌بندی مطلب چنین می‌گوید: «و من جمیع ذلک یظهر ضعف القول بثبوته للوکیلین المذكورین كما هو ظاهر الحدائق: و اضعف منه تعمیم الحكم لصوره منع الموکل من الفسخ بزعم ان الخیار حق ثبت للعاقده بمجرد اجرائه للعقد فلا یبطل بمنع الموکل...»<sup>۸</sup>

یعنی از کل مطالب قبلی چنین بر می‌آید که قول به خیار، برای وکیلی که فقط مجری عقد است و بعضی از فقها از جمله صاحب حدائق قائل بدان هستند، ضعیف است و ضعیف‌تر از آن قول کسانی است که معتقدند حتی اگر موکل، وکیل را از اعمال خیار منع هم بکند، باز وکیل حق اعمال خیار و فسخ معامله را دارد. چرا که اینان تصور کرده‌اند که خیار مجلس، حقی است برای عاقد و با منع موکل از بین نمی‌رود که این استدلال، استدلالی ضعیف و غیرقابل قبول است.

اگر وکیل، وکیلی باشد که در تصرف و معامله استقلال داشته باشد، اعم از اینکه وکیل تمامی امورات موکل باشد یا فقط در یک معامله وکیل باشد، متتها نه وکیل صرف اجرای عقد، بلکه وکیل در معامله با اختیارات تامه یعنی با قدرت تصرف و با استقلال در تصرف، چنین وکیلی در معامله دارای خیار مجلس است. زیرا عبارت (الیبّعان بالخیار) شامل چنین وکلایی هم می‌شود. چون چنین وکلایی همانند مالک دارای

قدرت تصرف در اموال هستند و مثل وکیل صرف مجری عقد نیستند که قدرت تصرف نداشته باشند. این وکلا می‌توانند آنچه را داده‌اند، پس گرفته و آنچه را گرفته‌اند، مسترد کنند. چون چنین قدرت و اختیاری از جانب موکل به آنها تفویض گردیده، فلذا سلطه بر عقد دارند و خیار هم دارند. یعنی خیار همان سلطه بر عقد است که شخص بتواند عقد را فسخ یا ابقاء کند که چنین وکلایی این اختیار را دارا هستند. پس هر شخصی که قدرت استرداد آنچه را که داده و رد آنچه را که گرفته است، دارد، خیار مجلس هم دارد؛ و اگر وکلی چنین قدرتی را نداشته باشد، خیار مجلس ندارد.

شیخ (ره) در این خصوص چنین می‌گوید: «هذا كله ان كان وكيلاً في مجرد ايقاع العقد. و ان كان وكيلاً في التصرف المالي، كاکثر الوكلاء: فان كان مستقلاً في التصرف في مال الموكل بحيث يشمل فسخ المعاضه بعد تحققها، نظير العامل في القراض و اولياء القاصرين، فالظاهر ثبوت الخيار له لعموم النص و دعوى تبادل المالکين ممنوعه . خصوصاً اذا استندت الى الغلبه ، فان معامله الوكلاء و الاولياء لا تحصى»<sup>۹</sup>

حال مطلبی که در این خصوص جالب توجه است، این است که در حالتی که وکیل، فقط وکیل در اجرای عقد است و گفتیم که خیار ندارد، آیا خود موکل خیار دارد یا خیر؟ در حالت دوم چگونه؟ یعنی در حالتی که وکیل مستقل در تصرف است، اعم از وکیل کل امور موکل یا وکیل در یک معامله با اختیار تام، آیا موکل یا موکلین (طرفین اصلی عقد) نیز، خیار دارند یا خیر؟

در پاسخ باید گفت، که خیار مجلس مختص مجلس است و با افتراق از بین می‌رود و چون لازمه افتراق حضور در مجلس است، لذا موکل یا موکلین اگر در مجلس عقد حاضر باشند، دارای خیارند و الاً خیاری ندارند. چون خیار مجلس برای کسی پیش‌بینی شده که در مجلس عقد حاضر باشد و این مفهوم، مفهومی عرفی است. یعنی بایستی حضور او به نحوی باشد که عرفاً بتوان او را در مجلس عقد حاضر قلمداد کرد. البته عده‌ای بر این موضوع که چون مراد از البیعتان، اشخاصی هستند که عقد را اجرا می‌کنند لذا شامل موکلین نمی‌شوند ایراد گرفته‌اند. چون بیع به معنی معامله کننده است و در این حالت وکلا هستند که معامله می‌کنند. لذا موکلین داخل در عبارت

البیعان نمی‌شوند. اما می‌توان گفت، وکیل در مجلس به منزله آلت و وسیله‌ای برای موکل است. لذا معامله به موکل نسبت داده می‌شود و با حضور او در مجلس، عبارت البیعان بالخیار او را هم در بر می‌گیرد و موکل هم دارای خیار است. به عبارت دیگر، بیع اعم است از بیع بالمباشره و بیع بالتسبیب و مراد از بیع معامله کننده است که هم شامل کسی است که خود مباشرتاً معامله می‌کند و هم شامل کسی است که به واسطه دیگری معامله می‌کند. پس موکل هم بیع محسوب می‌شود و با حضور در مجلس عقد او هم دارای خیار مجلس است. از سوی دیگر ثبوت خیار برای وکیل که نایب موکل است، مستلزم ثبوت خیار برای منوب عنه (موکل) هم است. مگر اینکه علت دیگری مثل عدم حضور موکل در مجلس عقد، مانع این امر باشد.

برخی از نویسندگان حقوقی نیز در خصوص این موضوع اظهار نظر کرده و عقیده خود را به وجود خیار مجلس برای وکیل در معامله وکیل و برای موکل در صورت حضور او در مجلس عقد اعلام داشته‌اند.

دکتر کاتوزیان با طرح سئوالی ضمن تقسیم‌بندی وکلاء از حیث حدود اختیارات آنان در جهت تصرف نسبت به اموال موکل با برقراری ارتباط کامل موضوع با موضوع نمایندگی به شرح زیر موضوع را تحلیل می‌کند:

«در موردی که عقد بوسیله وکلای طرفین واقع می‌شود، این پرسش به میان آمده است که خیار مجلس با کیست؟ وکلای طرفین یا خود آنان یا هر دو گروه؟ برای یافتن پاسخ درست باید اقسام گوناگون نمایندگی را باز شناخت و حکم هر یک را جداگانه بررسی کرد. به اعتبار حدود اختیار وکیل در اداره اموال موکل، سه نوع نمایندگی وجود دارد:

۱- نماینده تنها مأمور بیان اراده موکل است و اراده و شخصیت او در این راه اثری ندارد، مانند کسی که مأمور است تا اوراق بهاداری را که در بورس قیمت معین دارد، برای موکل بخرد یا سند معامله را در محضر بجای او امضا کند. در این گونه موارد، در واقع وکیل نماینده واقعی نیست، فرستاده و ابزار انتقال و بیان اراده است.

عقد به وسیله موکل انجام می‌شود و او نقشی جز واسطه ندارد و بنابراین، وکیل در چنین صورتی حق فسخ ندارد و نمایندگی او در حدود کاری است که انجام داده.

۲- وکیل نماینده واقعی است و اراده و شخصیت او در عقد اثر دارد، ولی مفاد وکالت چنان است که پس از عقد پایان می‌پذیرد و حق فسخ به او نمی‌دهد: مانند موردی که به کسی گفته می‌شود، خانه‌ای را که دیده‌ام بین ۵۰ تا ۶۰ هزار تومان برایم خریداری کن. در این حالت، اراده وکیل تا حدود هزار تومان اثر دارد و بیش از آن در حکم رسول یا فرستاده است. نمایندگی او، مانند ولی و وصی و عامل در عقد مضاربه، کامل و مطلق نیست. برای امر محدود و خاصی وکالت دارد که پس از عقد زایل می‌شود.

در این مورد، اگر موکل در مجلس عقد حاضر باشد، حق استفاده از خیار تنها با اوست و در صورتی که فقط وکیل حضور یابد، مانند موردی است که عقد بین غایبان انجام شده است.

۳- موردی که نمایندگی مطلق است و اختصاص به کار معین ندارد، مانند نمایندگی ولی قهری نسبت به کودکی که در سر پرستی اوست و نمایندگی مدیر شرکتهای سهامی و عامل در عقد مضاربه. چنین نماینده‌ای که عهده‌دار اداره اموال است، می‌تواند به طور مستقل طرف عقد واقع شود و عقدی را که خود بسته است فسخ کند. زیرا حق فسخ نیز یکی از اختیارات ناشی از اداره اموال است.

با وجود این، اختیار نماینده حق موکل را از بین نمی‌برد و اگر او هم در مجلس عقد حاضر و اهلیت اظهار نظر داشته باشد، می‌تواند عقد را فسخ کند.<sup>۱۰</sup>

نویسنده‌ای دیگر نیز متعرض موضوع شده و نظر خود را به شرح زیر بیان داشته است:

«ثبوت خیار مجلس برای متبایعین که هر دو اصیل باشند بی‌اشکال است ولی نسبت به وکیل حکم فوق به طور کلی جاری نیست، یعنی اگر وکیل فقط وکالت در اجراء عقد داشته باشد برای او خیار مجلس نمی‌باشد زیرا که خیار مزبور بر حسب روایت فوق‌الذکر و غیره برای بایع و مشتری است و وکیل در اجراء عقد عنوان بایع و

مشتری ندارد تا مشمول باشد، بنابر این هرگاه موکلین در مجلس عقد حاضر نباشند، چنین عقدی اختیار مجلس نخواهد داشت، و هرگاه وکالت برای اجراء عقد فقط نباشد بلکه وکالت در انجام معامله و خرید و فروش داشته باشد و یا وکیل در رتق و فتق و کلیه کارهای موکل خود بوده منجمله خرید و فروش، در صورت اخیر بلاشکال برای وکیل اختیار ثابت خواهد بود و در صورت اول نیز می‌توان قائل به خیار شد زیرا که چنین وکیلی را عرفاً بایع و مشتری می‌گویند و در این دو صورت هرگاه موکلین در مجلس حضور داشته باشند برای موکلین و وکلا نیز خیار ثابت خواهد بود و مناسط در تفرق، تفرق همه آنها است پس هرگاه یکی از وکیلین و یکی از موکلین در مجلس باشند خیار باقی است.»<sup>۱۱</sup>

#### مبحث دوم - وضعیت خیارمجلس در معامله عاقد واحد

گاهی یک شخص به اعتبار سمت قانونی خود یا به جهت سمتی قراردادی، متصدی انعقاد عقد از جانب دو طرف معامله می‌گردد و گاهی یک شخص به یکی از علل فوق، متصدی انعقاد عقدی می‌گردد که یک طرف عقد، خود عاقد و طرف دیگر شخصی است که عاقد به نیابت یا به وکالت یا به ولایت یا تحت هر سمتی از جانب او مبادرت به انعقاد عقد می‌کند. این حالت در مورد وکیل و در مورد امین غایب مفقودالاثار و ولی صغار و محجورین و یا قیم آنان می‌تواند اتفاق بیفتد. بدین نحو که مثلاً شخصی به عنوان ولی طفل، مال او را به خود یا به طفل دیگرش منتقل می‌کند یا اینکه وکیلی به وکالت از سوی مالک مال او را به خود منتقل می‌کند؛ یعنی هر دو طرف عقد را یک نفر تصدی می‌کند. به عبارت دیگر هم موجب است و هم قابل.

سوالی که در خصوص خیار مجلس مطرح می‌شود، این است که آیا اصولاً عاقد واحد دارای خیار مجلس است؟ البته مهمتر از آن، سوالی اساسی و زیربنائی که قابل طرح است، این است که آیا وکیل می‌تواند با خود معامله کند و به وکالت از سوی موکل مال موکل را به خود منتقل کند؟

در این زمینه سؤال دیگری نیز قابل طرح است و آن اینکه آیا اساساً وکیل می‌تواند مستندی و متولی انعقاد عقد از سوی هر دو طرف معامله باشد و آیا اگر این امر امکان‌پذیر است (که است)، اذن موکل برای این امر لازم است یا خیر؟

پاسخ به سؤالات فوق، در سه گفتار جداگانه ارائه می‌شود و ابتدا به سؤال اخیر و بعد به سؤال قبل از آن و در انتها به سؤال اول پاسخ داده می‌شود:

گفتار ۱- برای پاسخ به سؤال اخیر، توجه به مفاد ماده ۱۹۸ قانون مدنی لازم است که مقرر می‌دارد:

**ممکن است طرفین یا یکی از آنها به وکالت از غیر اقدام بنماید و نیز ممکن است که یک نفر بوکالت از طرف متعاملین این اقدام را به عمل آورد.**

اما موضوع فوق در کتب فقهی به تفصیل مورد بررسی قرار گرفته است که برای نمونه توجه به عبارات شهید اول و شرح شهید ثانی در این خصوص هر محقق را از جستجوی پاسخ مستغنی می‌سازد:

«(و يجوز للوكيل تولي طرفي العقد باذن الموكل) لانقضاء المانع حينئذ و مغايرة الموجب للقابل يكفي فيها الاعتبار ولو اطلق له الاذن ففي جواز توليها لنفسه قولان منشوهما دخوله في الاطلاق و من ظاهر الروايات الدالة على المنع و هو اولي. و اعلم ان توليه طرفي العقد اعم من كون البيع او الشراء لنفسه، و موضع الخلاف مع عدم الاذن توليه لنفسه، اما لغيره بان يكون وكيلاً لهما فلا اشكال الا على القول بمنع كونه موجباً قابلاً، و ذلك لا يفرق فيه بين اذن الموكل و عدمه»<sup>۱۲</sup>

جایز است که وکیل با اذن موکل متولی دو طرف عقد گردد زیرا مانع منتفی است و در مورد اینکه باید موجب و قابل دو فرد متفاوت باشند، همین که این امر به طور اعتباری تحقق یابد کافی است و اگر موکل بطور اطلاق او را وکیل خود قرار دهد (صراً اذن در اینکه وکیل از هر دو طرف می‌تواند وکالت کند، نداده باشد بلکه وکالت از این حیث مطلق باشد) در اینکه آیا وکیل می‌تواند متولی یک طرف عقد به عنوان وکیل و یک طرف به عنوان اصیل برای خودش باشد، دو قول است و منشا



اختلاف، دخول خود وکیل در اطلاق است و از ظاهر روایات دلالت بر منع وکیل برای معامله برای خود در صورت عدم اذن بر می‌آید و این نظر بهتر است.

اما بدان که متولی شدن هر دو طرف عقد، اعم است از فروش و خرید برای خود وکیل و در حالت عدم اذن برای چنین کاری، این امر محل اختلاف است و اما اینکه وکیل بتواند برای دیگری متولی انعقاد عقد گردد (یعنی برای دو طرف عقد - فروشنده و خریدار - وکیل باشد)، هیچ اشکالی در این امر نیست؛ اعم از اینکه موکل اذن داده باشد یا ن داده باشد. مگر در نظر آن عده‌ای که قائل به این هستند که یک نفر نمی‌تواند هم موجب و هم قابل باشد.

پس تصدی هر دو طرف عقد توسط یک نفر که به وکالت از متعاملین اقدام می‌کند، نیازی به اذن موکلین ندارد. مثلاً هرگاه شخصی به وکالت از سوی «الف» مال او را به شخص «ب» می‌فروشد و در حالی که خودش وکیل شخص «ب» نیز می‌باشد و خود، اقدام به ایجاب و قبول می‌کند، عقد محقق می‌شود و نیازی به جلب موافقت فروشنده یا خریدار برای چنین معامله‌ای نیست. بدین موضوع این ایراد را می‌توان گرفت که وکیل بر اساس ماده ۶۶۷ قانون مدنی و بر اساس بسیاری از متون فقهی معتبر، مکلف و موظف به رعایت مصلحت موکل است در حالی که اگر وکیل فروشنده، وکیل خریدار نیز در همان معامله باشد، چطور می‌تواند هم مصلحت فروشنده را رعایت کند (مثلاً سعی در فروش مال به قیمت بالا به لحاظ صرفه و صلاح موکل کند) و هم مصلحت خریدار را (مثلاً سعی در خرید مال به قیمت پایین به لحاظ صرفه و صلاح موکل کند).

ظاهراً چنین امری غیر ممکن (= به نظر می‌رسد). یعنی تعارض مصلحتها موجب می‌شود که وکیل نتواند مصلحت موکل خود را رعایت کند و لذا بایستی از موکل خود برای این کار اذن بگیرد اما این ایراد مردود است؛ بدین بیان که جمع و رعایت مصلحت متعاملین توسط یک وکیل غیر ممکن نیست. زیرا ممکن است مصلحت موکل، فروش مال را به قیمت پایین، در اسرع وقت به لحاظ نیاز شدید به ثمن معامله ایجاب کند یا اینکه مصلحت خریدار به لحاظ موقعیت مال، (مثلاً ملک همجوار ملک

خریدار) خرید آن را به قیمت بالاتر از قیمت واقعی ایجاب کند. در چنین حالی هر دو طرف معامله از معامله وکیل راضی و خشنود خواهند بود. پس وکیل می‌تواند در آن واحد، معامله را به نحوی تنظیم کند که هم مصلحت فروشنده و هم مصلحت خریدار، مراعات شده باشد.

بر این مبنا، دیگر نیازی به تصریح موضوع وجود ندارد. اما اگر موکل، وکیل را از تصدی دو طرف معامله منع کرده باشد، روشن است که او (وکیل) حق چنین کاری را ندارد و طرف دیگر معامله بایستی وکیل دیگری برای خود انتخاب کند.

گفتار ۲- در خصوص سؤال دوم و اینکه آیا وکیل می‌تواند به وکالت از موکل اقدام به انعقاد عقد با خود کند، اختلاف نظر وجود دارد. اما قانون مدنی در ماده ۱۰۷۲ در خصوص نکاح، اگر اذن صریح موکل وجود نداشته باشد، وکیل را از تزویج موکله برای خود منع کرده است. یعنی نکاح با خود، توسط وکیل منوط به اذن صریح موکل است و اگر مفاد وکالت در خصوص انعقاد عقد برای خود وکیل، تصریحی نداشته باشد وکیل از چنین کاری ممنوع است. البته این را می‌توان به لحاظ اهمیت نکاح، حکمی خاص عقد نکاح دانست. اما قانون مدنی در سایر معاملات و عقود، تصریحی به عمل نیاورده است و با مراجعه به منابع فقهی، اختلاف نظر در خصوص سایر معاملات مشاهده می‌شود و این اختلاف نظر از آنجا ناشی می‌شود که برخی اطلاق موجود در وکالتنامه را، مبنی بر اینکه «مال مرا به هر شخصی بفروش»، شامل خود وکیل نیز می‌دانند و برخی آن را شامل خود وکیل نمی‌دانند. در این زمینه سؤال و جوابی در کتاب جامع الشتات ملاحظه می‌شود که نقل آن مناسب این گفتار است:

«سوال: هرگاه شخصی جنسی بفرستد به نزد شخصی دیگر، و او را وکیل کند که بفروشد، آیا می‌تواند به قیمتی که سایر مردم می‌خرند وکیل به جهت خود بردارد یا نه؟ جواب: هرگاه داند که موکل به این معنی راضی است، صحیح است. چنان که هرگاه داند راضی نیست، صحیح نیست. و در ثانی اشکال این است و در اول اشکالی نیست الا از جهت اتحاد موجب و قابل. و اظهر این است که ضرر ندارد. و در خصوص نکاح از طبرسی (ره) نقل اجماع شده بر کفایت تغایر اعتباری. و در غیر آن

به طریق اولی ثابت می‌شود و بعضی اخبار هم دلالت بر جواز دارد. و اما هرگاه رضا و عدم رضا هیچکدام معلوم نباشد: پس خلاف است. و اظهار جواز است هرچند از اطلاق کلام موکل، عمومی نفهمیم که موکل داخل آن باشد. و اخبار منع را حمل می‌کنیم بر کراهت...»<sup>۱۳</sup>

لذا به نظر می‌رسد، اگر وکالتنامه وکیل مطلق باشد بدین شرح که وکیل اختیار داشته باشد که مال موکل را به هر شخص بفروشد، در صورت ایجاب غبطه و مصلحت موکل، فروش مال مورد وکالت به خود وکیل بلامانع است. مگر اینکه موکل او را منع کرده باشد.

رویه جاری دفاتر اسناد رسمی کشور این است که اگر وکیل، اختیار فروش به خود (ولو به نفس خود) را نداشته باشد، از تنظیم سند انتقال مال مورد وکالت به نام خود وکیل، خودداری می‌کنند.

به نظر می‌رسد رویه قضایی نیز از این رویه پشتیبانی می‌کند.

برخی برای حل مشکل، ابتدا وکالت را به غیر تفویض می‌کنند تا وکیل جدید اقدام به انتقال مال مورد وکالت به وکیل قبلی بکند که این ابتکار نیز قابل مناقشه و قابل ایراد است زیرا با تفویض وکالت به غیر وکالت وکیل اول زائل نمی‌شود و او از وکالت برکنار نمی‌شود تا معامله او، معامله با خود محسوب نشود.

گفتار ۳- در پاسخ سؤال اول، ابتدا به برخی متون فقهی، بویژه کتاب مکاسب شیخ مرتضی انصاری (رضوان الله تعالی علیه) نظری می‌افکنیم:

یکی از مؤلفین در کتابی تحت عنوان تلخیص الخیارات، نظرات شیخ (ره) و سایر فقها را از متن کتاب فوق استخراج و به طور خلاصه بشرح زیر طبقه‌بندی کرده است: «اگر مجری عقد بیع فرد واحدی باشد که هم موجب و هم قابل است، در اینجا مسأله سه صورت پیدا می‌کند:

۱- عاقد مال دیگری را (به وکالت از طرف بایع و یا چون بر او ولایت دارد)

برای خودش می‌خرد.

۲- عاقد مال خویش را برای غیر (وکالتاً و یا ولایتاً) می‌خرد.

۳- عاقد مال غیر را (وکالتاً و یا ولایتاً) به غیر (وکالتاً یا ولایتاً) می‌فروشد.

آیا چنین عاقدی دارای خیار مجلس است؟

سؤال اینست که اگر عاقد در اینجا متعدد و دارای خیار مجلس بود (مثلاً ولایت بر طرف عقد داشت و یا وکیل مستقل در تصرف بود)، آیا در صورت وحدت او نیز حق الخیار وجود دارد؟

اقوال :

۱- مشهور، مثل شیخ طوسی در کتاب خلاف، قاضی، محقق، علامه، شهیدین، محقق ثانی و برخی دیگر معتقد به وجود خیار مجلس برای عاقد واحد از طرف بایع و مشتری هستند.

دلیل: عاقد واحد در چنین موردی، هم بایع است و هم مشتری، پس قهراً آن حق و حکمی که برای هر یک از آن دو ثابت است، باید برای عاقدی که چنین سمتی دارد، وجود داشته باشد.

۲- مصنف<sup>۱۴</sup>، ابن ادریس در سرائر، فخرالدین، محقق اردبیلی، فاضل خراسانی، محدث بحرانی و صاحب مقابیس: عاقدی که متولی بیع و شراء از طرفین است، حق خیار مجلس ندارد.

دلیل مصنف: ظاهر نص (روایت نبوی) این است که خیار مجلس برای جایی است که دو عاقد در عقد بیع وجود داشته باشد، زیرا در آن روایت از کلمه **«البيعان و یفترقا»** - که دلالت بر تعدد و تثنیه عاقد دارند، استفاده شده است. البته اگر غایت در روایت، یعنی **«یفترقا»** - نمی‌بود، چنین استفاده‌ای دچار مشکل می‌شد.

۳- نظر دوم شیخ انصاری، صاحب تحریر و جامع المقاصد: اولی بر توقف است. تذکر: ظاهر امر این است که در صورت عقیده به خیار مجلس برای عاقد واحد، چون تفرق از مجلس در اینجا معنا ندارد، لذا این حق به وسیله یکی از دیگر از مسقطات، ساقط می‌شود.<sup>۱۵</sup>

پس به طور کلی سه نظر در خصوص موضوع مشاهده می‌شود: نظر اول که قول مشهور است قائل به وجود خیار مجلس برای عاقد واحد است؛ نظر دوم قائل به عدم وجود خیار است و نظر سوم قائل بر توقف و عدم اظهار نظر در این خصوص است. نظر اول، که قول مشهور فقهاست و قائل به وجود خیار مجلس برای عاقد واحد است، با این ایراد مواجه است که تکلیف تفرق که انتهای خیار مجلس است، چیست؟ زیرا خیار مجلس تا زمان تفرق متعاملین برای آنان وجود دارد و در عاقد واحد، تفرق غیرممکن است؛ چون یک نفر بیش نیست. در پاسخ این ایراد، معتقدین به وجود خیار مجلس در معامله عاقد واحد، می‌گویند که مسقطات خیار مجلس عبارت است از: تفرق متعاملین، شرط سقوط خیار ضمن عقد، شرط عدم خیار ضمن عقد، اسقاط خیار بعد از عقد و تصرف مسقط خیار.

حال که تفرق امکان‌پذیر نیست پس خیار مجلس باقی است تا زمانی که به وسیله یکی دیگر از مسقطات خیار از بین برود.

برخی دیگر معتقدند که تفرق عاقد واحد از مجلس عقد یعنی جدا شدن او از محل انعقاد عقد موجب از بین رفتن خیار مجلس می‌شود. محقق حلّی (ره) نیز معتقد به وجود خیار مجلس در معامله عاقد واحد است:

«و لو كان العاقد واحداً عن اثنين كالاب والجد، كان الخيار ثابتاً، مالم يشترط سقوطه، اويلتزم به عنهما بعد العقد، او يفارق المجلس الذي عقد فيه على قول»<sup>۱۶</sup>  
 اگر عاقد یک نفر از دو طرف مانند پدر و جد باشد، خیار مجلس ثابت است، مادامی که شرط سقوط خیار نگردیده یا بعد از عقد به سقوط خیار متعهد نشده و بنا بر قولی تا زمانی که از مجلس عقد جدا نشده است.

در خصوص وجود یا عدم وجود خیار مجلس برای عاقد واحد، حقوق دانان نیز با الهام از کتب فقهی و بویژه کتاب مکاسب نظرانی ابراز داشته‌اند؛ برخی صراحتاً نظر به عدم وجود خیار مجلس در معامله عاقد واحد دارند و برخی با ذکر اختلاف نظرات موجود از اظهار نظر صریح خودداری کرده‌اند:

دکتر کاتوزیان نظر خود را مبنی بر عدم وجود اختیار مجلس برای عاقد واحد، در شرح ماده ۳۹۷ قانون مدنی که مقرر می‌دارد: **هر یک از متبایعین بعد از عقد فی المجلس و مادام که متفرق نشده‌اند اختیار فسخ معامله دارند**، چنین اعلام می‌کند: «در معامله با خود، زمان از بین رفتن حق اختیار مورد اختلاف است و به نظر می‌رسد که در این فرض اختیار مجلس راه ندارد».<sup>۱۷</sup>

حقوق‌دان دیگری نیز علی‌رغم اعتراف به اینکه بسیاری از فقهای امامیه قائل به وجود اختیار مجلس برای عاقد واحد هستند، صرفاً به این دلیل که بر اساس ادله اختیار مجلس باید بایع و مشتری متعدد باشند تا تفرق تحقق یابد، نظر بر عدم وجود اختیار مجلس در معامله عاقد واحد داده است:

«در صورتی که یک نفر از طرف بایع و مشتری هر دو وکالت داشته باشد در این صورت گرچه بسیاری از فقهاء امامیه نیز معتقد به اختیار مجلس می‌باشند السببیه می‌گویند تفرق تحقق پیدا نمی‌کند و اختیار باقی است تا مسقطات دیگر غیر از تفرق حاصل شود و لکن اقوی آن است که در این صورت اختیار نخواهد بود زیرا که مستفاد از ادله صورتی است که بایع و مشتری متعدد باشند تا عنوان تفرق قابل تحقق باشد».<sup>۱۸</sup>

حقوق‌دان دیگری با ذکر سه احتمال برای این موضوع بدین شرح که احتمال اول مبنی بر وجود اختیار مجلس برای عاقد واحد تا زمانی که از مجلس عقد جدا نشده است و احتمال دوم مبنی بر ثبوت اختیار برای عاقد واحد به صورت دائمی تا زمانی که یکی دیگر از مسقطات اختیار، غیر از تفرق موجب سقوط آن گردد و احتمال سوم مبنی بر عدم وجود اختیار برای عاقد واحد، توجیهاات هر یک از احتمالات مذکور را بیان داشته و در نهایت نظر خود را مبنی بر عدم وجود اختیار اعلام کرده اما از گفتار او معلوم است که بلافاصله در آن تردید کرده است:

«بنا بر این احتمال سوم، راجح بر دو احتمال دیگر است. چنانچه محقق اردبیلی در شرح ارشاد و فاضل خراسانی در کفایه، به آن تمایل نموده‌اند و لیکن محقق کرکی در شرح قواعد، پس از بحث در مسئله خود را در عداد متوقفین به شمار آورده و شهید

ثانی در مسالک بدو متمایل به توقف و بعداً به ذکر عبارت و آلا وسط اوسط احتمال دوم را که عبارت از ثبوت خیار باشد ترجیح داده.<sup>۱۹</sup>

دکتر امامی را نیز باید در زمره حقوق‌دانانی آورد که نظر بر عدم وجود خیار مجلس در عقد عاقد واحد داده است. ایشان این نظر را با ماده ۳۹۷ قانون مدنی منطبق می‌دانند و شاید مرادشان این باشد که در ماده ۳۹۷ عبارت «هر یک از متبایعین» آمده که تا زمانی که متفرق نشده‌اند، اختیار فسخ معامله را دارند و چون این عبارت منصرف از عاقد واحد است، لذا عاقد واحد خیار مجلس ندارد. ایشان در کتاب حقوق مدنی خود موضوع را به شرح زیر طرح و اظهار نظر نموده‌اند:

«در صورتیکه طبق ذیل ماده ۱۹۸ قانون مدنی یک نفر بوکالت از طرف متعاملین عقد بیع را واقع سازد، پرسشی پیش خواهد آمد که خیار مجلس تا چه زمانی خواهد بود؟ بین حقوقیین امامیه سه نظریه موجود است:

اول - مادام که وکیل مزبور در مجلس عقد است، می‌تواند بیع را فسخ نماید و چون آن را ترک کند، خیار مجلس ساقط می‌شود، زیرا خارج شدن وکیل از مجلس عقد مانند تفرق متعاقدين است.

دوم - مادام که وکالت باقی است خیار مجلس باقی خواهد بود، و چنانچه وکالت از ناحیه یکی از طرفین منحل شود، خیار مجلس ساقط می‌گردد، زیرا تعدد اعتباری که در اثر وکالت از ناحیه طرفین معامله، حاصل شده است مادام که به جهتی از جهات زایل نشود، تفرقه اعتباری بوجود نمی‌آید و چون وکالت از ناحیه یکی از طرفین منحل شود، تعدد زایل و تفرقه حاصل می‌گردد.

سوم - خیار مجلس موجود نمی‌شود، زیرا ادله‌ای که برای متبایعین حق خیار مجلس می‌شناسد، ناظر به موردی است که طرفین عقد در خارج متعدد باشند و با وکالت یک نفر از طرف متبایعین موردی برای تحقق خیار مجلس نخواهد بود، علاوه بر آنکه حق خیار برخلاف اصل لزوم بیع است و باید اکتفا به مورد یقین که تعدد طرفین معامله است نمود. این نظریه مطابق با اصول قضائی و مستفاد از ماده ۳۹۷ قانون مدنی بنظر می‌رسد.

در صورتی که یک نفر به سمت دیگری غیر از وکالت، از ناحیه طرفین عقد بیع را واقع سازد، و یا کسی به سمت ولایت یا قیمومت یا وکالت برای خود معامله نماید و یا به سمت ولایت برای کسی که نسبت با و ولی و یا قیم می باشد معامله کند، سه نظریه حقوقی مذکور در بالا جاری می باشند.<sup>۲۰</sup>

و بدین شرح ملاحظه می شود که بیشتر علمای حقوق در معامله عاقد واحد، قائل به عدم وجود خیار مجلس هستند. در حالی که بر اساس قول مشهور فقها، می توان خیار مجلس را در معامله عاقد واحد موجود دانست و بر این مبنا مداخله مقنن و تصریح به موضوع در قانون مدنی ضروری می نماید.

### نتیجه

با بررسی کتب فقهی و حقوقی و مقررات قانون مدنی، به نظر می رسد که:

- ۱- در حالت تصریح موکل به اختیار وکیل در اعمال و اسقاط خیار مجلس، وکیل مجاز است که فی المجلس عقد بیع را فسخ نموده و ثمن را مسترد دارد. یا اینکه اگر صلاح و غبطه موکل در اسقاط خیار مجلس باشد، اقدام به اسقاط آن بکند. اما عدم اسقاط خیار در چنین حالتی عموماً با مصلحت و غبطه موکل منطبق است و بهتر است وکیل با وجود اختیار اسقاط خیار، از این اختیار استفاده نکند.
- ۲- در حالت عدم تصریح به اختیار وکیل در خصوص خیار مجلس، در صورتی که از سوی موکل، وکیل از اعمال خیار مجلس منع نشده باشد، به نظر می رسد وکیل دارای خیار مجلس است. مگر این که وکیل صرفاً جهت اجرای صیغه عقد تعیین شده باشد. اگر موکل نیز در مجلس عقد حاضر باشد، او هم دارای خیار مجلس است و هر یک از آنها می تواند، اعمال خیار یا اسقاط خیار کند و با اقدام اولی، (اعم از وکیل یا موکل) جایی برای اقدام دومی، (اعم از وکیل یا موکل) باقی نمی ماند. چه اقدام به اعمال خیار باشد و چه اقدام به اسقاط خیار.

- ۳- اگر هر دو طرف عقد توسط وکیل اقدام به معامله کرده اند، و خودشان نیز در مجلس عقد حاضرند، هم وکلاء و هم فروشنده و خریدار، دارای خیار مجلس اند و تا



زمانی که تفرق کامل حاصل نشده، یعنی یکی از وکلاء یا موکلین از جانب طرف ایجاب و یکی از وکلاء یا موکلین از جانب طرف قبول حاضرند، خیار مجلس باقی است.

۴- اگر عاقد واحد اقدام به معامله کند، یعنی یک نفر متولی عقد، هم از جانب فروشنده و هم از جانب خریدار گردد، اعم از اینکه وکیل یا ولی یا قیم یا امین غایب یا هر نماینده‌ای باشد، و اعم از اینکه خود وکیل نیز طرف معامله باشد یا نه، قول مشهور بر وجود خیار مجلس است. تا زمانی که خیار به یکی از مسقطات دیگر غیر از تفرق، از قبیل شرط سقوط ضمن عقد، شرط عدم خیار ضمن عقد، اسقاط بعد از عقد، تصرف مسقط حق خیار، ساقط گردد. از ظاهر ماده ۳۹۷ قانون مدنی، می‌توان نظر به عدم خیار مجلس برای عاقد واحد داد. اما به لحاظ اینکه ماده مذکور از این حیث در مقام بیان نبوده است، چنین نظری از پشتوانه قابل قبولی برخوردار نیست و می‌توان برخلاف نظر عده‌ای از حقوق‌دانان وجود خیار مجلس را در معامله عاقد واحد به پشتوانه متون معتبر فقهی مسجل دانست.

### پی‌نوشت‌ها

- ۱- جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، مجموعه محشی قانون مدنی، کتابخانه گنج دانش، تهران، سال ۱۳۷۹، صفحه ۲۸۳.
- ۲- امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، جلد اول، چاپ ششم، کتابفروشی اسلامیة، سال ۱۳۶۶، صفحه ۴۷۶.
- ۳- جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، مجموعه محشی قانون مدنی، کتابخانه گنج دانش، تهران، سال ۱۳۷۹، صفحه ۳۵۸.
- ۴- جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، مجموعه محشی قانون مدنی، کتابخانه گنج دانش، تهران، سال ۱۳۷۹، صفحه ۳۵۶.
- ۵- شیخ انصاری (ره)، مرتضی، کتاب المکاسب، جلد دوم، چاپ دوم، نشر مطبوعات دینی - قم، سال ۱۳۸۲، صفحه ۲۱۵.
- ۶- فخارطوسی، جواد، در محضر شیخ انصاری - شرح خیارات، با استفاده از تقریرات آیت ا... پایانی، جلد اول، چاپ پنجم، نشر مرتضی، زمستان ۱۳۸۴، صفحه ۸۶.
- ۷- شیخ انصاری (ره)، مرتضی، کتاب المکاسب، جلد دوم، چاپ دوم، نشر مطبوعات دینی - قم، سال ۱۳۸۲، صفحه ۲۱۶.
- ۸- شیخ انصاری (ره)، مرتضی، کتاب المکاسب، جلد دوم، چاپ دوم، نشر مطبوعات دینی - قم، سال ۱۳۸۲، صفحه ۲۱۶.
- ۹- همان منبع، صفحه ۲۱۷.
- ۱۰- کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق مدنی، دوره عقود معین (۱)، چاپ نهم، شرکت سهامی انتشار، سال ۱۳۸۴، صفحه ۴۶ و ۴۵.
- ۱۱- حائری شاهباغ، سید علی، شرح قانون مدنی، جلد اول، چاپ اول، کتابخانه گنج دانش، سال ۱۳۷۶، صفحه ۳۸۵ و ۳۸۶.
- ۱۲- شهید ثانی (الشهید السعید زین الدین الجبعی العاملی)، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة، جلد دوم، چاپ نهم، انتشارات مرکز نشر مکتب الاعلام الاسلامی، قم، سال ۱۳۷۴، صفحه ۲۰.
- ۱۳- قمی، میرزا ابوالقاسم، جامع الشتات، جلد سوم، چاپ اول، انتشارات کیهان، سال ۱۳۷۱، سنووال ۲۵۲، صفحه ۵۲۱.
- ۱۴- نگارنده: منظور مؤلف کتاب تلخیص الخیارات از مصنف صاحب مکاسب (ره) است.
- ۱۵- قلی پور گیلانی، مسلم، تلخیص کتاب الخیارات، چاپ اول، انتشارات قدس، قم، سال ۱۳۸۴، صفحه ۳۵ و ۳۴.

- ۱۶- محقق حلّی، شرایع الاسلام، جلد دوم، چاپ دوم، انتشارات استقلال، تهران، سال ۱۴۰۹ هجری قمری، صفحه ۲۶.
- ۱۷- کاتوزیان، دکتر ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ ششم، نشر میزان، سال ۸۱، صفحه ۳۲۰.
- ۱۸- حائری شاهباغ، سید علی، شرح قانون مدنی، جلد اول، چاپ اول، کتابخانه گنج دانش، سال ۱۳۷۶، صفحه ۳۸۶.
- ۱۹- بروجردی عبده، محمد، حقوق مدنی، چاپ اول، انتشارات مجد، سال ۱۳۸۰، صفحه ۱۸۶.
- ۲۰- امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، جلد اول، چاپ ششم، کتابفروشی اسلامیه، سال ۱۳۶۶، صفحه ۴۷۸ و ۴۷۹.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## منابع

- ۱- تلخیص کتاب الخیارات، مسلم قلی پور گیلانی، چاپ اول، انتشارات قدس، قم، سال ۱۳۸۴.
- ۲- جامع الشتات، میرزا ابوالقاسم قمی، جلد سوم، چاپ اول، انتشارات کیهان، سال ۱۳۷۱.
- ۳- حقوق مدنی، دکتر سید حسن امامی، حسن، جلد اول، چاپ ششم، کتابفروشی اسلامیة، سال ۱۳۶۶.
- ۴- حقوق مدنی، محمد بروجردی عبده، چاپ اول، انتشارات مجد، سال ۱۳۸۰.
- ۵- حقوق مدنی، دوره عقود معین (۱)، دکتر ناصر کاتوزیان، چاپ نهم، شرکت سهامی انتشار، سال ۱۳۸۴.
- ۶- در محضر شیخ انصاری - شرح خیارات، با استفاده از تقریرات حضرت آیت ا... پایانی، جواد فخارطوسی، جلد اول، چاپ پنجم، نشر مرتضی، زمستان ۱۳۸۴.
- ۷- الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة، شهید ثانی (الشهید السعید زین الدین الجبعی العاملی)، جلد دوم، چاپ نهم، انتشارات مرکز نشر مکتب الاعلام الاسلامی، قم، سال ۱۳۷۴.
- ۸- شرایع الاسلام، محقق حلی، جلد دوم، چاپ دوم، انتشارات استقلال، تهران، سال ۱۴۰۹ هجری قمری.
- ۹- شرح قانون مدنی، سید علی حائری شاهباغ، جلد اول، چاپ اول، کتابخانه گنج دانش، سال ۱۳۷۶.
- ۱۰- قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، دکتر ناصر کاتوزیان، چاپ ششم، نشر میزان، سال ۱۳۸۱.
- ۱۱- کتاب المکاسب، شیخ مرتضی انصاری (ره)، جلد دوم، چاپ دوم، نشر مطبوعات دینی - قم، سال ۱۳۸۲.
- ۱۲- مجموعه محشی قانون مدنی، دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، کتابخانه گنج دانش، تهران، سال ۱۳۷۹.