

## باز پژوهی فوریت یا عدم فوریت خیار غبن با محوریت دیدگاه شیخ انصاری رحمته الله علیه

امیرعباس عسکری \*

### چکیده

خیارات از موارد انحلال ارادی معاملات محسوب می‌شوند و خیار غبن نیز یکی از انواع این خیارات است. از جهت مهلت اجرا، خیارات به سه دسته تقسیم می‌شوند؛ خیارات فوری، خیاراتی که مهلت اجرای آن معین است و خیاراتی که ممکن است با تأخیر اعمال شوند. بر اساس این تقسیم، مشهور است که خیار غبن جزو خیارات فوری است. در فقه امامیه، قول مشهور، فوری بودن خیار غبن است و مهم‌ترین دلیلی که موافقان فوریت خیار غبن ذکر کرده‌اند اصل فساد فسخ و استصحاب ملکیت است. از طرف دیگر برخی فقها نیز عدم فوریت خیار غبن را برگزیده‌اند و معروف‌ترین دلیلی که برای عدم فوریت خیار غبن ذکر شده است استصحاب وجود حق فسخ پس از زوال فوریت و شک در وجود یا عدم وجود خیار است. اکنون باید دید دلایل کدام گروه قوی‌تر و یا نیازهای معاملاتی امروز همخوانی بیشتری دارد. جهت نیل به این هدف، دیدگاه فقهای امامیه و حقوق‌دانان را مورد بررسی قرار خواهیم داد و در نتیجه راه حلی جهت اصلاح قوانین ارائه خواهد شد.

**کلید واژه‌ها:** خیار، خیار غبن، فوریت، تراخی.

تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۹/۰۲/۲۱ - تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۹/۰۴/۲۱ - نوع مقاله: علمی، ترویجی.

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران و مدرس دانشگاه الزهراء ع

am.ab.askari@gmail.com

اصل، در معاملات لزوم است و به حکم آیه شریفه (أوفوا بالعقود)، طرفین عقد باید بر پیمان و عهدهای قراردادی خود پایبند باشند. با وجود این، اصل لزوم بدون تخصیص باقی نمانده و در مواردی با مجوز قانونی یا پیش‌بینی قراردادی، طرفین یا یکی از آنها می‌توانند با فسخ معامله از اجرای مفاد قرارداد به صورت قانونی خودداری کنند. یکی از مواردی که طرفین یا یکی از آنها حق فسخ معامله و رهایی از تعهدات قراردادی را دارند، تحت عنوان «خيارات» در فقه امامیه و به تبع آن در حقوق موضوعه ایران مورد بحث قرار گرفته است.

برخی از این خيارات قانونی محسوب می‌شوند و با پیش‌بینی آن در شرع یا قانون، حق فسخ را برای طرفین ایجاد می‌کنند، بدون اینکه احتیاجی به پیش‌بینی آن در قرارداد باشد. در مقابل، برخی از این خيارات قراردادی محسوب شده و قانون یا شرع صرفاً پیش‌بینی آن در قرارداد را اجازه داده است و این طرفین هستند که حق اعمال آن را برای خود در قرارداد پیش‌بینی می‌نمایند. از جمله خيارات شرعی یا قانونی که قانونگذار خود مستقیماً آن را پیش‌بینی کرده است خيار غبن است.

پس از تحقق شرایط خيار غبن برای یکی از طرفین، مسئله بعدی که ممکن است ایجاد اختلاف کند این است که دارنده خيار تا چه زمانی حق اعمال خيار خود را دارد؟ آیا باید آن را فوراً اعمال کند یا می‌تواند آن را تا هر زمان که خواست به تأخیر اندازد و یا ظرف زمانی خاصی (مثلاً ۳ روز) برای اعمال آن وجود دارد؟

انتخاب هر یک از این راه‌ها علاوه بر اینکه میزان تسلط دارنده آن بر سرنوشت معامله را مشخص می‌کند، در تعیین میزان لزوم یا تزلزل‌پذیری عقد نیز مؤثر است.

در فقه امامیه به صورت سنتی، ذیل مباحث خيار غبن، عیب، رؤیت و تخلف از وصف و همچنین تدلیس از ادله فوریت یا عدم فوریت خيارهای مربوطه صحبت شده است و به پیروی از آن در قانون مدنی نیز فوریت، ذیل این چهار خيار مطرح شده است.

با توجه به این موضوع و از آنجا که غیر از روایات خاص موجود برای هر یک از خيارات، این خيارات مشترکات زیادی در کلیات دارند، بررسی نظرات فقها و همچنین حقوق دانان ذیل مباحث مربوط به سایر خيارات نیز می‌تواند کمک‌کننده باشد و بر غنای بحث بیفزاید. بنابراین علاوه بر بررسی فوریت یا عدم فوریت خيار غبن از دیدگاه فقهای امامیه و بحث در خصوص مبانی دیدگاه هر یک، دیدگاه حقوق دانان نیز مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت.

در این پژوهش، در بخش نخست از مفهوم فوریت یا عدم فوریت خيار غبن سخن خواهیم گفت و سپس در بخش بعدی به صورت مفصل و با مبنا قراردادن دیدگاه شیخ



انصاری در کتاب گران سنگ مکاسب و حواشی معروف نوشته شده بر آن کتاب، ادله هر یک از نظرات موجود مبنی بر فوریت یا عدم فوریت خیار غبن را به ترتیب در فقه و حقوق موضوعه بررسی خواهیم نمود.

## ۱. فوریت یا عدم فوریت «خیار غبن» در فقه امامیه

پیش از بررسی ادله ارائه شده برای فوریت یا تراخی خیار غبن، شایسته است ابتدا در خصوص مفهوم فوریت یا عدم فوریت خیار غبن در بیان فقها سخن بگوییم تا روشن شود منظور از فوریت یا عدم فوریت خیار غبن در فقه امامیه چیست، سپس با روشن شدن مفهوم، ادله ارائه شده توسط قائلان هر دیدگاه مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت.

### ۱.۱. معنای فوریت یا عدم فوریت خیار غبن

فوریت در اعمال خیار غبن می‌تواند دو معنا داشته باشد، فوریت حقیقی (یا عقلی یا واقعی) و فوریت عرفی. در فوریت عقلی، مغبون پس از آگاه شدن از غبن، باید بلافاصله اقدام به اعمال حق خود نماید و حتی لحظه‌ای درنگ جایز نیست. به عبارت دیگر، در صورت پذیرش فوریت عقلی، فاصله زمانی بین اطلاع مغبون و اعمال خیار وجود ندارد (فخار طوسی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۷۰)، اما فوریت عرفی به معنای اولین زمان ممکن برای اعمال خیار توسط صاحب خیار است. (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۲۱۴) یعنی اولین زمانی که به صورت متعارف فسخ معامله برای صاحب خیار ممکن باشد و به خلاف فوریت عقلی، این زمان لزوماً همان زمان اطلاع مغبون از غبن نیست و ممکن است متأخر از آن باشد. غیر از این دو معنا، معنای دیگری را نیز فقها گفته‌اند که معنای وسیع‌تری از فوریت عرفی دارد. برخی از فقها در مورد معنای فوریت خیار می‌فرمایند که اگر ذی‌الخیار مشغول نماز یا قضای حاجت یا خوردن باشد می‌تواند تا زمانی که این اعمال تمام شوند، اعمال خیار را به تأخیر اندازد. همچنین اگر ذی‌الخیار پس از اطلاع از سبب خیار سریعاً اقدام نکند بلکه لباس بپوشد و سپس اقدام کند یا درب را ببندد و بعد اقدام کند باز هم اشکالی ندارد یا اگر شب مطلع از خیار شود، این حق را دارد که تا صبح اعمال آن را به تأخیر اندازد ولو اینکه هیچ عذر خاصی نیز نداشته باشد. (همان)

شیخ انصاری در پاسخ می‌فرماید که این قول در صورتی صحیح است که اعلام فسخ نیاز به اقامه دعوا و حضور نزد قاضی یا نزد طرف دیگر معامله داشته باشد، درحالی که اعمال خیار غبن با گفتن صیغه «فسخت» انجام می‌شود و تأخیر بیشتر از فوریت متعارف به نحوی که علامه فرمودند، دارای وجهت نیست. (همان)

همچنین یکی از شارحان مکاسب اساساً مقایسه فوریت در خیار عیب با خیار غبن را صحیح نمی‌داند. به عقیده وی خیار عیب مستند به نص خاص (روایت) است و همین



نص، امکان برداشت تراخی خیار تا مدت زمانی بیش از فوریت عرفی را می‌دهد، درحالی که خیار غبن مستند به نص خاصی نیست. (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۲: ۵۱)

شیخ محمدحسین کمپانی اصفهانی، یکی دیگر از شارحان مکاسب نیز پس از بیان مراتب مختلف فوریت، در نهایت کلام شیخ انصاری را در اکتفا به فوریت عرفی تصدیق می‌نماید (اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ج ۴: ۳۳۵)، اما در مقابل یکی از شارحان مکاسب ضمن پذیرش فوریت عرفی، دامنه آن را گسترده‌تر از آنچه که شیخ انصاری می‌فرماید، می‌داند و در عمل دیدگاهش به دیدگاه علامه در فوریت خیار غیب نزدیک می‌شود (موسوی خویی، بی تا، ج ۶: ۴۴۲)

به عقیده ایشان هر چند اعمال خیار عرفی است اما معنای عرفی فوریت را نباید به سمت فوریت عقلی تفسیر کرد، به گونه‌ای که منجر به زوال حق خیار با کمترین درنگی شود. به عنوان مثال اگر مغبون، شب هنگام از خیار مطلع شود این حق را خواهد داشت که تا صبح درنگ کند و سپس اقدام به اعمال خیار نماید. (همان)

با این توضیحات، منظور از تراخی در اعمال خیار غبن نیز روشن می‌گردد. اگر به صاحب خیار مهلتی بیش از مهلت متعارف داده شود به این نحو که خیار را تا زمانی که توسط ذی‌الخیار اعمال شود یا ساقط شود یا موضوع آن از بین برود، باقی بدانیم در این صورت خیار غیر فوری خواهد بود.

اکنون که معنای فوریت یا تراخی خیار غبن را مشخص شد، لازم است که ادله هر یک از گروه فقها که قائل به فوری بودن یا متراخی بودن خیار غبن هستند، نیز بررسی شود.

## ۱. ۲. ۱. ادله فوری بودن خیار غبن

شیخ مرتضی انصاری در کتاب مکاسب، ادله هر دو گروه قائل بر فوریت خیار غبن و عدم فوریت خیار غبن را ذکر کرده و ضمن رد استدلال هر دو گروه، با استدلالی جدید حکم به فوریت خیار غبن کرده است. اکنون هر یک از این ادله به تفصیل بررسی خواهد شد.

### ۱. ۲. ۱. ۱. خلاف اصل لزوم بودن خیار غبن

قائلان قول مشهور برای قول خود چنین استدلال کرده‌اند که اصل، در بیع لزوم است، بنابراین وجود هر خیاری جهت بر هم زدن بیع، خلاف این اصل است. به همین جهت وجود و ثبوت خیار احتیاج به دلیل دارد و در این بحث نیز مانند هر حکمی که خلاف اصل است، باید به قدر متیقن اکتفا کرد (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۲۰۶) قدر متیقن از خیار غبن نیز زمان اول بعد از اطلاع از غبن است، زیرا همه اجماع دارند که در آن



زمان خیار ثابت است، از این رو زمان اول متیقن است و باید به همان زمان اقتصار کرد. (فخار طوسی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۱۹)

محقق کرکی در کتاب جامع المقاصد همین استدلال را این گونه تقریر کرده است:

آیه شریفه «وفوا بالعقود» دلالت بر وجوب وفا بر هر عقدی می‌کند، زیرا کلمه «العقود» جمع محلی به الف و لام است و مراد از «العقود» کل فرد من العقود است. بنابراین ولو حکم در آیه واحد است، لیکن چون متعلق حکم متعدد است حکم نیز به تعداد افراد عقود متعدد می‌شود. گویی گفته شده است: وفوا بالعقد الهبه، وفوا بالعقد الاجاره، وفوا بالعقد البیع و...<sup>۱</sup> در نتیجه آیه عموم افرادی دارد و شامل همه افراد می‌شود و این عموم افرادی، با عموم زمانی ملازمه دارد. بنابراین معنی آیه این چنین می‌شود: وفوا بکل فرد من افراد العقود فی کل الزمان من الازمنه. (همان: ۲۰)

طبق این بیان، وقتی آیه عموم زمانی دارد و همه زمان‌ها وجوب وفا دارد، استدلال قائلان به فوریت صحیح است، زیرا زمان اول به وسیله اجماع علما تخصیص خورده و از تحت عموم زمانی خارج شده است، اما بقیه زمان‌ها که مورد شک است، تحت عموم زمانی آیه باقی مانده است و عقد در آن‌ها همچنان وجوب وفاء دارد. اما توجیه این امر که عموم افرادی در آیه با عموم زمانی ملازمه دارد این است که اگر عموم زمانی را در نظر نگیریم عموم افرادی بی‌معنا می‌شود؛ گویی آیه می‌گوید هر فرد از افراد عقد واجب‌الوفاء است، اما اینکه چقدر واجب‌الوفاء است، آیا در زمان اول واجب‌الوفاء است یا زمان دوم یا بیشتر، آیه ساکت است. یعنی مقدار زمان وجوب وفا معلوم نیست، بنابراین اگر عموم افرادی با عموم زمانی ملازم نباشد، حکم آیه بی‌فایده خواهد بود. (همان)

شیخ انصاری بر این استدلال چنین خدشه می‌کند که اقتصار به قدر متیقن در مواردی لازم است که دلیل نداشته باشیم و در صورتی که دلیل داشته باشیم نمی‌توان به قدر متیقن اقتصار کرد و در ما نحن فیه نیز استصحاب دلیل است. (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۲۰۷)

در واقع بر اساس استصحاب، مغبون در زمان اول که خیار داشته است در زمان‌های بعدی هم خیار دارد. بنابراین با وجود استصحاب نمی‌توان به قدر متیقن اقتصار کرد (فخار طوسی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۲۲)

برخی فقها به این کلام شیخ که می‌فرماید به هر دو وجه می‌توان خدشه وارد کرد و سپس هم استصحاب و هم اقتصار بر قدر متیقن را رد می‌کند، اشکال کرده‌اند و معتقدند

۱. به عقد هبه وفا کن، به عقد اجاره وفا کن، به عقد بیع وفا کن و ...



خدا به استصحاب به همراه خدشه بر اقتضای بر قدر متیقن به صورت همزمان ممکن نیست و اگر استصحاب جاری نشود اقتضای بر قدر متیقن لازم است. (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۲: ۴۸)

پس از خدشه به اصل استدلال، شیخ انصاری در جواب کلام محقق کرکی این گونه استدلال می‌کند که عموم زمانی «او فوا بالعقود» که به گفته صاحب جامع المقاصد ملازم با عموم افرادی است، به منزله ظرف است (نه قید) و حکم وجوب وفاء به هر عقد یک حکم است که استمرار دارد، یعنی هر عقد یک وجوب وفا دارد که استمرار دارد. عقد غبنی از تحت این عموم خارج شده است، بنابراین وجوب وفا در عقد غبنی از بین رفته و به هم خورده است و عقد غبنی چه برای همیشه از تحت وجوب وفا خارج باشد و چه در زمان اول، به هر حال وجوب وفا تخصیص خورده و استمرار از بین رفته است. لذا عمومی باقی نمانده تا در زمان‌های بعد از زمان اول به آن تمسک شود. تمسک وقتی صحیح است که عموم باقی بوده و تخصیص بعدی یک تخصیصی زائد بر تخصیص اول باشد اما اگر عموم از بین رفت، تمسک به عموم صحیح نیست. (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۲۰۷؛ فخار طوسی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۲۳)

بنابراین چون شیخ انصاری زمان را در این حکم ظرف می‌داند، امکان تمسک به عموم آیه را رد می‌کند، اما اگر زمان را قید بدانیم، می‌توان به عموم آیه تمسک جست. در همین زمینه شیخ معتقد است:

اگر عام افرادی، عموم زمانی را به گونه‌ای افاده کند که زمان متکثر افراد باشد یعنی همان طوری که عام به تعداد افراد کثرت دارد، به تعداد زمان‌ها هم کثرت پذیرفته و متکثر شود، مثل روزه ماه رمضان که یک وجوب مستمر ندارد، بلکه واجبات عدیده و متکثر دارد، در این صورت که زمان قید است، هر زمان موضوع حکم بوده و مغایر با زمان دیگر است. در نتیجه اگر یک فرد از تحت عام خارج شود و در خروج زمان‌های دیگر شک کنیم، باید به عام تمسک کرده و به قدر متیقن در تخصیص اقتضای کرد. علت این است که اگر بخواهیم یک فرد دیگر را که مشکوک است از شمول عام خارج کنیم، مستلزم این است که یک تخصیص دیگر بر عام وارد کنیم چون هر زمان مستقل است و حکم مستقلی دارد. (فخار طوسی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۳۱-۳۰)

سید محمد کاظم یزدی در شرح خود بر کتاب مکاسب، این استدلال شیخ انصاری در رد نظر جامع المقاصد را مورد نقد قرار داده و می‌فرماید این قول از چند جهت قابل امعان نظر است؛ یکی اینکه ملاک تمسک به عموم در زمان شک، ظهور عموم و شمول آن



بر مورد شک است، نه جریان اصل عدم تخصیص. همچنین هیچ شکی نیست که عموم در قسم اول زمان (ظرف) نیز ناظر بر همه زمان‌ها و جمیع ایام است و زمانی که عموم ناظر بر همه زمان‌ها باشد و بعضی از زمان‌ها خارج شود و شک در خروج بعض دیگر شود، هیچ مانعی در تمسک به ظهور عموم وجود ندارد. پس تفاوتی که در این زمینه مصنف مکاسب بین زمان در حالت ظرف و قید گذاشته است وجهی ندارد.

دیگر اینکه مصنف گفته است در صورت ظرف بودن زمان، وقتی که برخی از زمان‌ها از حکم لزوم خارج شد، دیگر امکان تمسک به عام وجود ندارد و فرقی نمی‌کند که این خروج از اول زمان باشد یا وسط آن یا آخر آن و در هر صورت دیگر قابلیت تمسک به عام وجود ندارد.

مقتضی این حرف چنان است که گویی دیگر بیع مشمول آیه «اوفوا بالعقود» نمی‌شود. زیرا از همان ابتدای عقد خیار مجلس وجود دارد و زمان اعمال خیار مجلس از حکم لزوم خارج شده است و امکان تمسک به عام و حکم به لزوم در بقیه زمان‌ها پس از سقوط خیار مجلس هم وجود ندارد، مگر اینکه بیعی باشد که در آن خیار مجلس وجود نداشته باشد و ساقط شده باشد، بلکه باید گفت مقتضای قول شیخ این است که هر عقدی که در آن خیار است دیگر مشمول آیه لزوم نخواهد بود، حتی اگر مثلاً شرط شده باشد که یکی از طرفین بعد از یک سال خیار شرط داشته باشد. این نتیجه‌ای است که از قول شیخ حاصل می‌شود در حالی که هیچ‌کس حتی خود ایشان قائل بر پذیرش آن نخواهد بود. (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۲: ۴۹)

همین اشکال اخیر را مرحوم کمپانی اصفهانی نیز در شرح خود بر مکاسب از زبان استاد خود متذکر شده‌اند و چنین بیان می‌کنند که استادشان حکم به صحت استدلال به عام در زمانی که تخصیص از ابتدا یا انتها باشد، داده‌اند. با وجود این، خود مرحوم اصفهانی این قول استادشان را رد کرده‌اند. (اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ج ۴: ۳۲۲)

برخی دیگر از فقها نیز دلیل شهرت قول به فوریت خیار را تمسک به اصل لزوم و اکتفا به قدر متیقن در مخالفت با آن می‌دانند و معتقدند ثبوت خیار بعد از زمان اول (قول به تراخی) به انتقای یکی از این دو امر ممکن می‌شود؛ نخست، عدم وجود مقتضی لزوم در زمان دوم و عدم وجود مانع برای لزوم. اگر یکی از این دو اثبات شود، خیار مستمر (به تراخی) ثابت نمی‌شود و چاره‌ای جز تمسک به قدر متیقن نیست. (خویی، بی‌تا، ج ۶: ۴۰۴)

در ادامه ایشان کلام شیخ انصاری را در مورد تقسیم احکام استمراری (زمانی) به آنکه برخی زمان‌ها ظرف است و برخی قید، تأیید می‌نمایند، با این تفاوت که اطلاق کلام



ایشان را در مورد استمراری بودن احکام نسبت به برخی از احکام رد کرده و معتقدند که این دسته‌بندی اساساً در احکام تکلیفی مطرح نمی‌باشد و مختص احکام وضعی است. (همان، ج ۶: ۴۰۷)

با وجود این، این نظر تفاوتی در دیدگاه مرحوم خوئی با شیخ انصاری در این موضوع ایجاد نمی‌کند، زیرا موضوع مورد بحث یعنی حکم فوریت یا تراخی خیار غبن جزو احکام وضعی است، نه تکلیفی.

ایشان در نهایت در ضمن بررسی قول صاحب جامع المقاصد، ضمن رد نظر شیخ انصاری، دیدگاه مطرح شده در جامع المقاصد را تأیید می‌نماید: «و زمانی که شک کردیم در اینکه آیا مغبون تا ابد خیار دارد یا نه؟ چاره‌ای نیست جز اقتصار به قدر متیقن، زیرا نسبت به غیر از زمان اول به عموم متمسک می‌شویم». (همان، ج ۶: ۴۲۰-۴۱۹)

بنابراین مرحوم خوئی نیز مانند سید محمدکاظم یزدی، قول شیخ انصاری در عدم امکان تمسک به عموم در این مورد را رد کرده‌اند. همچنین بسیاری از فقهای دیگر نیز اصل لزوم را مستند فوریت خیار غبن دانسته‌اند، از جمله میرزا ابوالقاسم قمی که در کتاب جامع الثقات قول اشهر را فوریت خیار می‌داند و دلیل آن را مخالفت آن با اصل ذکر کرده است: «اشهر فوریت است نظر به اینکه خیار، خلاف اصل است و در بیش از فور، به ثبوت نرسیده است». (قمی، ۴۱۳ق، ج ۲: ۹۰)

چنان که ملاحظه شد، یکی از دلایل قائلان به دیدگاه فوریت خیار غبن در فقه امامیه، این است که اصل در قراردادها لزوم است و جز در مواردی که یقین بر عدم لزوم قرارداد باشد نمی‌توان از لزوم آن عقب‌نشینی کرد. به بیان دیگر، قرارداد پس از انعقاد، لازم است و توسط هیچ یک از طرفین قابل انحلال نیست، مگر در مواردی که به طور صریح اختیار فسخ قرارداد به یکی از طرفین یا هر دو آنان داده شده باشد. در اینجا نیز غبن اختیار فسخ قرارداد را در یک لحظه (به صورت فوری) به مغبون می‌دهد تا بتواند قرارداد را فسخ کند، اما اینکه آیا این حق استمرار می‌یابد و یا مختص به همان زمان اولیه است؟ تردید وجود دارد و چون امر مبهم است باید به قدر متیقن اکتفا کرد و اختیار فسخ قرارداد در زمانی غیر از زمان نخست را برای مغبون منتفی دانست.

## ۲.۲.۱. قاعده لاضرر

از جمله ادله فوریت خیار غبن این است که اگر تأخیر در اعمال خیار را جایز بدانیم مستلزم ایراد ضرر بر طرف دیگر معامله است (من علیه الخیار). در واقع اگر مغبون اعمال حق خود را به تأخیر اندازد، شخص غابن متضرر خواهد شد و قاعده لاضرر که در جانب





من علیه الخیار جریان دارد جواز تأخیر را بر طرف خواهد ساخت، در نتیجه نمی توان آن را جایز شمرد. این سخن در برخی موارد دیگر که به موضوع بحث ما مشابهت دارد مانند اجازه در عقد فضولی نیز گفته شده است. به عنوان مثال اگر شخصی به طور فضولی زنی را به عقد نکاح خویش یا دیگری درآورده که اجازه آن توسط زن ضروری تشخیص داده شود، نمی توان تأخیر در اجازه را برای زن مجاز دانست، زیرا این تأخیر ممکن است بر مرد ضرر وارد کند و مانع ازدواج او با خواهر آن زن شود. (فخار طوسی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۶۹)

شیخ انصاری مخالفت خود با این دیدگاه را فقط با گفتن «و فیه تأمل» ابراز می دارد و توضیح دیگری در مورد این مخالفت نمی دهد. (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۲۱۳) اما برخی شارحان پس از او به تشریح علت تأمل در این استدلال پرداخته اند. سید محمد کاظم یزدی دلیل تأمل شیخ را این مسئله دانسته است که مجرد جواز تأخیر، ضرر نیست، درحالی که غابن می تواند در زمان خیار هرگونه تصرف ناقل یا حتی متلف را انجام بدهد. (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۲: ۵۱)

در واقع این مورد با معامله فضولی قابل مقایسه نیست، زیرا در اینجا غابن در مدت تأخیر مغبون در اعلام نظر حق تصرف دارد و ضرری بر او متصور نیست، درحالی که در عقد فضولی فرد اصیل تا زمان اعلام موضع مالک، حق تصرف را ندارد.

مرحوم کمپانی اصفهانی در تشریح این تأمل می فرماید که چون تصرف غابن در آنچه متصرف شده ممنوع نیست و انتقالی که انجام می دهد نیز نقض نخواهد شد و حتی اگر نقض هم شود و موجب استرداد عوضین شود این استرداد ضرر مالی محسوب نمی شود، بنابراین ضرری برای غابن متصور نیست و حتی اگر بگوییم ضرری متصور است، این ضرر از ناحیه اصل خیار است نه تراخی آن تا دلیلی بر فوریت شود. البته تغییر قیمت مبیع که به غابن رد می شود، ضرر مالی محسوب می شود و نفی تراخی به مقداری که موجب تغییر قیمت نشود واجب است (اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ج ۴: ۳۳۴) پس به عقیده ایشان حتی اگر قول به تراخی را بپذیریم این تراخی تا جایی ممکن است که به تغییر قیمت مبیع و ورود ضرر به غابن منجر نشود.

### ۱. ۲. ۳. اصل فساد فسخ و استصحاب ملکیت

شیخ انصاری پس از رد تمام ادله فائلان فوریت و همچنین فائلان عدم فوریت، به بیان استدلال خود در جهت اثبات فوریت خیار غبن می پردازد. بنا بر نظر ایشان، طبق اصل فساد فسخ، فسخ مغبون در زمان بعد از زمان نخست فاسد است. یعنی اگر مغبون



در زمان اول فسخ کرد، فسخ او نافذ است، اما اگر در زمان‌های بعدی فسخ کرد، اگر خیار ممتد باشد فسخ نافذ است، ولی اگر خیار ممتد نباشد فسخ غیر نافذ است و اگر شک در صحت و فساد باشد، اصل فساد است، زیرا با فسخ ملکیت از بین می‌رود و با شک در صحت فسخ اصل بقای ملکیت پس از فسخ است. بنابراین به استصحاب ملکیت پس از فسخ رجوع می‌شود. به بیان دیگر پس از فسخ در زمان دوم، شک در بقا و عدم بقا ملکیت کرده‌ایم و اصل بقاء ملکیت است، بنابراین لزوم و بقا اثر عقد استصحاب می‌شود. (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۲۱۲) باید توجه داشت که این استصحاب با استصحاب خیار متفاوت است، زیرا در اینجا استصحاب از نوع شک در رافع است و مقتضی ملکیت وجود دارد، اما در خیار استصحاب از نوع شک در مقتضی بود. علاوه بر این در استصحاب خیار احراز موضوع محقق نبود (فخار طوسی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۶۳)

برخی شارحان مکاسب بر تمسک شیخ انصاری به اصل فساد فسخ، ایراد کرده‌اند و استدلال ایشان را چنین نقد می‌کنند که چنین اصلی با چنین عنوانی وجود ندارد، زیرا فساد فسخ قبل از عقد از باب سالبه به انتفای موضوع است و هیچ یقینی به فساد فسخ بعد از عقد نیست، بلکه یقین خلاف آن است (یعنی یقین بر عدم فساد است)، زیرا هیچ شکی در ثبوت خیار و تأثیر فسخ در زمان اول نیست، بلکه اگر قائل به ثبوت خیار از هنگام ظهور غبن باشیم باید گفت که امر چنین است، زیرا لزوم عقد بعد از ظهور غبن و قبل از فسخ زائل شده است (پس یقیناً فسخ مؤثر است). (اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ج ۴: ۳۳۳)

مطابق با این دلیل، وقتی مغبون در لحظه اول پس از اطلاع از غبن قرارداد را فسخ می‌کند، فسخ او صحیح است، اما وقتی که زمان اول گذشت و او اقدام به فسخ کرد از آنجا که اصل بر فساد و عدم اعتبار فسخ است و دلیلی نیز بر تداوم حق فسخ در زمانی غیر از زمان اول وجود ندارد باید به اصل رجوع کرد و حکم بر فساد فسخ داد. در نتیجه فسخی که بعد از زمان اول اعمال شود فاسد است و خیار غبن باید فوری و در زمان اول اعمال شود تا فاسد نباشد.

### ۳.۱. ادله عدم فوریت خیار غبن

شیخ انصاری در کتاب مکاسب دلیل مشهور قائلان به تراخی خیار غبن را ذکر کرده و با نقد آن، قول به فوریت خیار غبن داده است. علاوه بر این، امام خمینی رحمته الله علیه در کتاب البیع بنای عقلا را نیز دلیلی بر تراخی خیار غبن می‌داند. در این قسمت این ادله بررسی می‌شود.

### ۱.۳.۱. استصحاب خیار

معتقدان به قول تراخی خیار غبن برای قول با تمسک به استصحاب، چنین استدلال کرده‌اند که شخص مغبون در اولین زمان علم به غبن، خیار دارد و بعد از سپری شدن زمان اول تردید می‌کنیم که آیا خیار همچنان باقی است یا نه؟ در این صورت تمسک به اصل استصحاب مقتضی حکم به بقای خیار است.

صاحب ریاض در توضیح نحوه تمسک به اصل استصحاب چنین فرموده است که اگر مدرک ثبوت خیار غبن اجماع منقول باشد، می‌توان در زمان‌های بعد از زمان اول استصحاب را جاری کرد و حکم به جواز تراخی نمود، اما اگر مدرک این خیار قاعده «لاضرر» باشد، نمی‌توان به استصحاب استناد نمود، زیرا در زمان اول ضرر دفع شده است.

در توضیح این تفصیل صاحب ریاض می‌توان گفت که اگر دلیل اثبات خیار غبن اجماع منقول باشد، اجماع منقول موضوع خیار را شخص مغبون قرار داده است، یعنی اجماع بر آن است که شخص مغبون خیار دارد، پس موضوع خیار، شخص مغبون است و این موضوع در زمان‌های بعد از زمان اول نیز باقی است. یعنی پس از گذشت زمان اول، باز هم عنوان مغبون برای شخص مغبون باقی است، بنابراین تمسک به اصل استصحاب جائز است زیرا در استصحاب بقای موضوع شرط است و این شرط حاصل است.

از طرف دیگر، چنانچه مستند خیار غبن، قاعده «لاضرر» باشد، دلیل لاضرر موضوع خیار را شخص مغبون نمی‌داند بلکه شخص متضرر را موضوع قرار می‌دهد و مطابق با آن، شخص متضرری که متمکن از تدارک ضرر نیست، دارای خیار است تا با خیار ضررش جبران گردد و در زمان‌های بعد از زمان اول این موضوع باقی نیست، زیرا در زمان اول که شخص از غبن مطلع گردید، متمکن از تدارک ضرر بود و می‌توانست عقد را فسخ کند و در زمان اول که خیار اعمال نشده است، موجب می‌شود که در زمان دوم و زمان‌های بعدی موضوع محقق نباشد، زیرا موضوع شخص متضرر غیرمتمکن از تدارک ضرر بوده است. به همین جهت است که صاحب ریاض می‌فرماید در زمان اول ضرر مندفع شده است، یعنی تمکن از تدارک ضرر حاصل گشته است. (فخار طوسی، ۱۳۸۹،

ج ۴: ۲۱)

شیخ انصاری این استدلال را نیز رد می‌کند (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۵: ۲۰۷) و سعی در نقد این دلیل دارد.





مرحوم شیخ می‌فرماید اگر ملاک در تشخیص موضوع استصحاب، عرف باشد، تمسک به استصحاب خوب است، اما اگر ملاک تشخیص دقت عقلی باشد چنین تمسکی ممکن نیست. در این بحث، وقتی مغبون در زمان اول اعمال خیار نکرد، در زمان‌های بعد از نظر تسامح عرفی و دقت عقلی دو حالت متفاوت خواهد داشت؛ به تسامح عرفی خیار قائم به خود شخص بود و در زمان دوم نیز همین شخص مورد شک است، بنابراین خیاری که در زمان اول داشت استصحاب می‌شود چه مدرک قاعده اجماع باشد یا لاضرر؛ درحالی که به دقت عقلی، موضوع خیار شخص متضرری است که متمکن از تدارک ضرر نباشد و این موضوع در زمان اول ثابت است، اما بعد از انقضای زمان اول، از آنجا که او تمکن از تدارک ضرر داشته و خود تدارک نکرده است، موضوع باقی نیست و امکان استصحاب وجود ندارد، چه مدرک خیار را اجماع بدانیم یا قاعده لاضرر.

بنابراین اگر در تشخیص موضوع ملاک را قضاوت عرف قرار دهیم، استصحاب خیار صحیح است، زیرا موضوع باقی است، اما اگر دقت عقلی را ملاک قرار دهیم، به دلیل عدم بقاء موضوع استصحاب جاری نیست. در نتیجه اگر حکم موضوع اول را به موضوع دوم سرایت دهیم قیاس خواهد بود که حرام و غیر جایز است. (همان، ج ۵: ۲۱۰-۲۰۹؛ فخار طوسی، ۱۳۸۹، ج ۴: ۴۲)

سید محمد کاظم یزدی در شرح خود بر مکاسب در مورد این دیدگاه شیخ انصاری اظهار نظر کرده و معتقد است موضوع استصحاب مبنی بر مذاقه عقلی نیست، بلکه میزان و تعیین کننده در آن عرف است و عرف موضوع را در اینجا شخص مغبون یا شخص متضرر در معامله می‌داند، زیرا موضوع در استصحاب معروض (یعنی شخص) است نه عرض‌های واقع شده نسبت به او، مانند غبن یا ضرر و این موضوع در زمان اول و بعد آن همچنان باقی است، بنابراین استصحاب می‌تواند صحیح باشد (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۲: ۵۰) با استناد به همین استدلال در نهایت ایشان معتقد است که خیار غبن فوری نیست، چه مدرک خیار را اجماع بدانیم یا خبر و یا قاعده لاضرر یا هر دلیل دیگر، زیرا استصحاب خیار با توضیحی که در بالا داده شد ممکن است و با استصحاب تراخی خیار غبن ثابت می‌شود، مگر اینکه معتقد باشیم استصحاب در حالت شک در مقتضی حجت نیست، که در این صورت به اصل لزوم بازمی‌گردیم و خیار را فوری می‌دانیم. (همان، ج ۲: ۵۱)

کمپانی اصفهانی نیز در شرح خود بر مکاسب، در تمسک به اصل استصحاب برای حکم به تراخی خیار غبن دو اشکال را وارد دانسته و سعی در پاسخ دادن به آن می‌کند. اشکال اول اینکه موضوع در این استصحاب محرز نیست، زیرا محل شک است که آیا عجز نیز در آن داخل است یا نه؟ ایشان در پاسخ، دخالت دادن عجز در موضوع را بدون



اشکال می‌دانند، زیرا معتقد است عنوان عجز مقوم موضوع است و نه معرف آن و می‌تواند جزء موضوع باشد.

اشکال دوم اینکه شک در اینجا در مقتضی است نه در رافع. در پاسخ می‌گویند اگر خیار دارای مدت مخصوص باشد مثل خیار حیوان و سپس شک شود که آیا واقعاً مدت آن سه روز است یا بیشتر از آن؟ در این صورت شک در مقتضی است، اما اگر خیار دارای مدت معین در دلیل اثباتی‌اش نباشد مانند خیار غیب و غبن، در این صورت شک در بقای آن مانند سایر موارد استصحاب است و شک در مقتضی نیست، زیرا بنا بر ادله اثبات خیار غبن مدت این خیار محدود به مدت معین نشده و مقتضی تداوم را دارد (اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ج ۴: ۳۳۲-۳۳۱)

مرحوم خوئی نیز در کتاب مصباح الفقاهه در توضیح امکان تمسک به استصحاب می‌فرماید اگر استصحاب را در شبهات حکمی جاری بدانیم، بسته به اینکه مدرک خیار غبن را چه بدانیم، امکان تمسک به اصل متفاوت خواهد بود. اگر مدرک خیار غبن را شرط ضمنی بدانیم، اصل استصحاب جاری نخواهد بود. اگر مدرک خیار غبن قاعده لاضرر باشد نیز امکان جریان استصحاب وجود ندارد. اگر مدرک اجماع باشد، امکان تمسک به استصحاب بسته به سایر شرایط وجود دارد. در نهایت ایشان با رد تمسک به استصحاب به‌طور کلی، به استناد عموم آیه «أوفوا بالعقود» و اصل لزوم، حکم به فوریّت خیار می‌دهد. (خوئی، بی‌تا، ج ۶: ۴۲۱-۴۲۰)

### ۱. ۳. ۲. بنای عقلا

امام خمینی علیه السلام در کتاب البیع، مبنای خیار غبن را نه اجماع و نه قاعده لاضرر، بلکه مبنای آن را بنای عقلا می‌داند. بر همین اساس، ایشان معتقدند چون مبنای این خیار بنای عقلاست و مناط عقلا نیز برای وضع این خیار وجود غبن است و غبن نیز با تأخیر مرتفع نمی‌شود، بنابراین ظاهر این است که خیار غبن غیر فوری است (امام خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۴: ۵۵۸)

ایشان در ادامه می‌گویند تنها شبهه‌ای که نسبت به این استدلال وجود دارد، ادعای ردع بنای عقلا توسط شارع است و سپس خود شبهه را دفع می‌نماید. اشکال وارده در واقع بر اصل ثبوت خیار غبن از طریق بنای عقلاست و ممکن است گفته شود که بنای عقلا با ادله لزوم مانند آیه «أوفوا بالعقود» ردع شده است و با وجود ادله لزوم، مجالی برای استناد به این بنای عقلایی وجود ندارد.



مرحوم امام علیه السلام در جواب این شبهه می‌فرماید که امور عقلایی در بازارها رایج است و چاره‌ای جز اعلام ردع آن‌ها به صراحت وجود ندارد و شکی نیست که این امور عقلایی در زمان شارع اقدس و بعد از آن در زمان ائمه اطهار علیهم السلام رایج بوده است، درحالی‌که همچون آیه «اوفوا بالعقود» از آن‌ها دیده و شنیده شده است، اما با این وجود، ردع صریحی نسبت به این امور عقلایی انجام نشده است که این عدم ردع دلالت بر این دارد که آنچه در نظر عقلا بوده مورد رضایت شارع بوده است، هرچند که آن را خیار غبن نام نمی‌برده‌اند. (همان، ج ۴: ۵۵۹-۵۵۸)

در نتیجه مشاهده می‌شود که مرحوم امام خمینی علیه السلام دلیل اصلی تراخی خیار غبن را بنای عقلا می‌داند. به عقیده ایشان از آنجا که دلیل وجود خیار غبن بنای عقلاست، در خصوص فوریت یا عدم فوریت خیار غبن نیز باید به بنای عقلا رجوع کرد و بر اساس بنای عقلا لزومی بر فوری بودن خیار غبن نیست و این خیار می‌تواند با تأخیر اعمال شود.

## ۲. فوریت یا عدم فوریت خیار غبن در حقوق موضوعه

قبل از پرداختن به ادله ارائه شده برای فوریت یا تراخی خیار غبن، شایسته است ابتدا در خصوص مفهوم «فوریت» یا «عدم فوریت» خیار غبن از نظر حقوق دانان سخن بگوییم تا مشخص شود منظور از فوریت یا عدم فوریت خیار غبن در حقوق موضوعه چیست. سپس با روشن شدن مفهوم، ادله ارائه شده توسط قائلان هر دیدگاه مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت.

### ۲.۱. معنای فوریت یا عدم فوریت خیار غبن در حقوق موضوعه

معنای فوریت خیار غبن نزد حقوق دانان از معنای مورد نظر فقها دور نیست و حقوق دانان نیز در بین فوریت عقلی و عرفی قائل بر پذیرش فوریت عرفی هستند. در این زمینه گفته شده است:

مقصود از واژه «فوری» مفهوم ریاضی و فیزیکی آن نیست و هر درنگ حق خیار فوری را ساقط نمی‌کند. هدف این است که در نخستین فرصت ممکن و در مهلتی که انسانی متعارف در آن شرایط کاری را بی‌درنگ انجام می‌دهد، از خیار استفاده شود. دادگاه در هر مورد خاص، با توجه به اوضاع و احوالی که موضوع را احاطه کرده است و وسایلی که صاحب خیار برانگیخته و عرف و عادات تجارتمی، باید تمیز دهد که آیا در اجرای خیار درنگ شده است یا به‌هنگام صورت پذیرفته. (کاتوزیان،



انعطاف‌پذیری و نرمش، معیار عرفی امکان رعایت عذرهای معقول را فراهم می‌کند و برای کاستی‌ها و ناتوانی‌های انسانی در این محاسبه جای شایسته‌ای باز می‌کند. درست است که داوری عرف نوعی است، ولی شرایطی هم که مغبون در آن به سر می‌برد مورد توجه قرار می‌گیرد. به عنوان مثال، عرف از مغبونی که کودک بیمار خود را به بیمارستان می‌برد نمی‌خواهد که او را نیمه راه رها کند و برای اعلام فسخ به دفتر رسمی یا دادگاه برود، هرچند که این امر از دیدگاه علمی یا عقلی تأخیر باشد. (همان)

از جهت مقررات قانونی نیز معیار بودن فوریت عرفی در یکی از انواع خیارات فوری یعنی خیار فسخ عقد نکاح مورد تأیید قانون‌گذار قرار گرفته است. در این زمینه قسمت انتهایی ماده ۱۱۳۱ قانون مدنی چنین مقرر کرده است: «... تشخیص مدتی که برای امکان استفاده از خیار لازم بوده به نظر عرف و عادت است.»

با مشخص شدن معنای فوریت خیار، طبیعتاً معنای عدم فوریت نیز مشخص می‌شود. در این صورت عدم فوریت به معنای این است که تعلل در اعمال خیار آن را ساقط نمی‌کند و حق خیار تا زمانی ادامه خواهد داشت که یا اعمال شود یا ساقط شود و یا موضوع آن از بین برود. البته در این زمینه نیز باید معیار عرف را در نظر گرفت و اگر تعلل به اندازه‌ای باشد که از اوضاع و احوال رضایت به عقد مستفاد شود، می‌توان خیار را ساقط‌شده فرض کرد.

## ۲.۲. ادله فوری بودن خیار غبن در حقوق موضوعه

حقوق‌دانان عمدتاً به دو دلیل برای اثبات فوریت خیار غبن استناد کرده‌اند که این دو دلیل در فقه نیز مطرح و بررسی شده است. اکنون شایسته است که نحوه استدلال حقوق‌دانان به این ادله نیز تشریح شده و مورد بررسی قرار گیرد.

### ۲.۲.۱. قاعده لاضرر

مهم‌ترین دلیلی که حقوق‌دانان برای توجیه حکم ماده ۴۲۰ قانون مدنی مبنی بر فوری بودن خیار غبن به آن تمسک کرده‌اند، قاعده فقهی لاضرر است.

در این زمینه چنین اظهار نظر شده است که اگر اجرای خیار به درازا کشد و مدت‌ها قرارداد در حالت تزلزل باقی بماند، این امر خود باعث ایجاد ضرری دیگر است. پس عدالت ایجاب می‌کند که در برابر اعطای خیار، از صاحب آن خواسته شود که دیگری را در حال تعلیق نگذارد و از حق خود به عنوان سپر دفاع استفاده کند نه چون حربه‌ای برای اضرار به دیگری. (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۵: ۷۲)

دکتر کاتوزیان در جای دیگر با استدلالی مشابه می‌فرمایند که انگیزه اعطای حق فسخ به طرف قرارداد، رهایی او از ضرری است که معامله به بار می‌آورد و ولی ادامه



بی‌ثباتی معامله نیز ضرری بر طرف دیگر است که خود را در معرض تهدید می‌بیند. اگر عدالت ایجاب می‌کند که از ضرر ناروا پرهیز شود، باید هر دو ضرر را نفی کرد. (همان،

ج ۵: ۱۹۸)

برخی دیگر از حقوق‌دانان نیز دلیل فوریت خیار غبن را قاعده لاضرر می‌دانند:

مغبون پس از علم به غبن می‌تواند فوراً حق فسخ خود را اعمال بنماید و طبق ماده ۴۲۰ قانون مدنی بیش از آنچه عرفاً برای اخذ تصمیم و فسخ لازم است نمی‌تواند آن را به تأخیر بیندازد، زیرا اجازه فسخ معامله برای جبران ضرری است که در اثر غبن متوجه مغبون شده است و هرگاه برای جبران ضرر به مغبون اجازه داده شود که هر زمان بخواهد بتواند بیع را فسخ کند، موجب اضرار طرف خواهد بود و در نتیجه تعارض، دو ضرر ساقط می‌گردند و فوری بودن خیار غبن ثابت می‌شود. (امامی، بی‌تا، ج ۱: ۴۹۹)

همچنین یکی دیگر از حقوق‌دانان در استدلالی مشابه در مورد دلیل فوریت خیار غبن چنین نظر داده است:

خیار غبن پس از علم به غبن، فوری است و نباید اعمال حق فسخ را به تأخیر بیندازد (ماده ۴۲۰ ق.م.)، زیرا حق فسخ معامله برای جبران ضرری است که در نتیجه غبن متوجه مغبون شده است و دفع ضرر عرفاً با گذشتن وقتی که بتواند اعمال خیار نماید حاصل می‌شود و اگر مغبون بخواهد تا هر زمان که بخواهد اعمال خیار نماید و لو در مدت طولانی، این کار باعث ضرر غابن است و در اثر تعارض دو ضرر (ضرر مغبون و غابن) هر دو ساقط شده و فوریت خیار ثابت خواهد شد. (طاهری، ۱۴۱۸ق، ج ۴: ۱۴۱)

## ۲.۲.۲. خلاف اصل لزوم بودن خیار غبن

حقوق‌دانان از جمله ادله فوری بودن خیار غبن را این موضوع می‌دانند که چون اختیار فسخ معامله، خلاف اصل لزوم معامله است، بنابراین باید در زمان پس از زمان اول، به اصل رجوع کرد و معامله را لازم دانست. در این زمینه چنین اظهار نظر شده است:

لزوم معامله قاعده‌ای است که باید در تجاوز به آن امساک کرد و از قدر متیقن فراتر نرفت. مبنای خیار هرچه باشد، حقی به زیان دیده واگذار می‌شود و امری استثنایی است که با نخستین فرصت استفاده از آن تحقق می‌یابد. ادامه این اختیار امتیاز اضافی است که عقد را متزلزل می‌کند؛ گامی است خلاف اصل که باید از آن درگذشت مگر اینکه دلیلی آن را تحمیل کند، به عنوان مثال طرفین چنین خواسته باشند و توافق نمایند. (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۵: ۱۹۸)





مصطفی عدل نیز در توجیه فوریت خیار عبارتی دارد که تمسک به لزوم و جلوگیری از تزلزل عقد را به ذهن متبادر می‌کند. ایشان معتقد است:

عدم فسخ فوری کاشف از این است که شخص مربوط خیار خود را ساقط کرده و دیگر نمی‌خواهد از حق مزبور استفاده کند و اگر غیر از این ترتیب می‌بود تزلزل فوق‌العاده در معاملات حاصل می‌شد و چون نظر قانون بیشتر باید در تحکیم و تثبیت معاملات باشد و نه در تزلزل آن لذا قاعده فوریت تقریباً در تمام خیارات اتخاذ شده است. (عدل، بی‌تا، ۲۹۴)

### ۳. ادله عدم فوریت خیار غبن در حقوق موضوعه

از آنجا که ماده ۴۲۰ قانون مدنی به صراحت قول به فوری بودن خیار غبن را پذیرفته است و اختلاف نظرات موجود در فقه در این زمینه را لاقول در حقوق موضوعه پایان داده است. در نتیجه حقوق دانان با توجه به صراحت قانون به بررسی ادله دیدگاه مقابل یعنی عدم فوریت خیار غبن ورود گسترده‌ای نکرده‌اند و جز اظهار نظرانی اندک و آن هم ذیل مباحث مربوط به خیاراتی که در قانون مدنی فوری شناخته نشده‌اند، مطلب دیگری در این زمینه نمی‌توان یافت.

در این زمینه دلیلی که حقوق دانان آن را مطرح کرده‌اند جریان اصل استصحاب در موارد شک در بقا یا زوال خیار پس از زمان اول است. در این زمینه گفته شده است که اگر در بقا یا زوال حق فسخ تردید شود، باید آن را به مقتضای اصل استصحاب باقی دانست (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۵: ۷۷)، البته اغلب خود ایشان این دلیل را رد کرده‌اند و معتقدند که استصحاب حق فسخ با این اشکال مواجه است که تردید در مقتضای ایجاد خیار و نفی لزوم عقد ایجاد می‌شود و یقین سابق را بی‌اعتبار می‌کند و امکان ابقای آن نیست. (همان)

### ۴. فوریت یا عدم فوریت خیار غبن در رویه قضایی

در حقوق ایران با توجه به صراحت ماده ۴۲۰ قانون مدنی بر فوریت خیار غبن، عملاً در رویه قضایی نمی‌توان رأیی را یافت که صراحتاً متعرض ادله فوری بودن خیار غبن شده باشد یا به ادله تراخی خیار غبن اشاره نموده باشد. از این جهت نگارنده با وجود تفحص به رأیی با چنین محتوایی که صراحت در بیان ادله فوریت خیار غبن داشته باشد، برخورد نکرده و به چنین مفادی در آرا دست پیدا نکرد جز یک رأی که در آن به اصل لزوم اشاره شده است و نیاز به بررسی دارد. اما از جهت معنای فوریت خیار غبن و همچنین توجه دادگاه‌ها به این امر که فوریت باید حتماً توسط مدعی خیار به اثبات برسد، آرای در رویه قضایی وجود دارد که قابل ذکر است و در ادامه بیان خواهد شد.



۱. دادنامه شماره ۶۰۷-۷۰/۱۱/۱۴ شعبه ۳ دیوان عالی کشور

در منطوق این دادنامه چنین تصریح شده است که «خواننده مدعی اعمال خیار به فوریت است، لیکن دلیلی بر استفاده از آن به فوریت ارائه نداده است، لذا با توجه به اصل لزوم بیع، دادگاه نظر به رد دعوی ابطال معامله و صدور حکم طبق دعوی اصلی دایر بر الزام خواننده به تنظیم سند رسمی انتقال ابراز می‌دارد».

در این رأی مشاهده می‌شود که قاضی، به علت عدم اثبات رعایت فوریت در اعمال خیار غبن، دعوای فسخ معامله را رد کرده است. نکته‌ای که حائز اهمیت است این است که دادگاه در رد این درخواست به اصل لزوم معاملات اشاره کرده است و در واقع به طور ضمنی این مسئله را پذیرفته است که اصل لزوم دلیل فوریت خیار است، به این معنا که اگر اعمال خیار ثابت بود اما اعمال به قید فوریت ثابت نبود، چون اصل بر لزوم معامله است و قدر متیقن این است که اعمال فوری خیار استثنائی بر این اصل است و در اینجا احراز نشده است که خیار به قید فوریت اعمال شده است یا به صورت مترسخی. بنابراین دعوای فسخ معامله رد شده است.

۲. دادنامه شماره ۴۷۳-۷۱/۰۷/۲۹ شعبه ۳ دیوان عالی کشور

در منطوق این دادنامه چنین استدلال شده است که «موضوع معامله در تاریخ ۷۰/۰۷/۲۰ انجام یافته و از قرار معلوم چند روز پس از معامله، خواهان به غبن خود به فرض صحت پی برده است، ولی به جای فسخ و استفاده از حق خیار تقاضای مابه‌التفاوت معامله را کرده است، زیرا در تاریخ ۷۰/۰۸/۱۲ مبادرت به تقدیم دادخواست به خواسته وصول مابه‌التفاوت نموده و در تاریخ ۷۱/۰۲/۱۳ خواسته را برای اولین بار تغییر داده است، لذا فوریت مندرج در خیار غبن مذکور در ماده ۴۲۰ قانون مدنی تحقق نیافته است».

در این رأی قاضی چنین استدلال کرده است که چون فرد مغبون پس از علم به غبن به جای اعمال خیار تقاضای مابه‌التفاوت کرده است و سپس بعد از چند ماه تقاضای فسخ معامله را کرده است، بنابراین فوریت عرفی اعمال خیار غبن رعایت نشده است، لذا خیار غبن ساقط شده است. البته می‌توان این استدلال را به نظر قاضی این پرونده اضافه نمود که درخواست مابه‌التفاوت خود می‌تواند نوعی اسقاط عملی خیار باشد که در این صورت نیز نتیجه حاصله در رأی یعنی سقوط خیار محقق می‌گردد.

## نتیجه‌گیری

۱. فوریت دارای معنای حقیقی و عرفی است و در فقه امامیه و حقوق موضوعه، منظور از فوریت خیار غبن، فوریت عرفی آن است.



۲. در حقوق موضوعه ایران طبق تصریح ماده ۴۲۰ قانون مدنی، خیار غبن فوری شناخته شده است. از این رو، و با توجه به صراحت قانونی، حقوق دانان به صورت گسترده به بحث از ادله فوریت یا تراخی خیار غبن نپرداخته‌اند. با وجود این، به تبعیت از فقه برای فوریت برخی از اصل لزوم و قاعده لاضرر دلیل آورده‌اند و در مقابل نیز برخی دلیل عدم فوریت را استصحاب وجود خیار دانسته‌اند. در رویه قضایی نیز به علت تصریح قانون مدنی و عدم وجود اختلاف نظر، با وجود تفحص، رأی یافت نشد که در آن قضات به صورت صریح متعرض ادله فوریت خیار غبن شده باشند. طبیعتاً با وجود نص قانونی قضات رأی خود را به مفاد ماده ۴۲۰ قانون مدنی مستند کرده و خود را فارغ از استدلال بیشتر می‌بینند. با وجود این، آرائی چند از رویه قضایی ذکر شد و مورد بررسی قرار گرفت که از جمله از جهت احراز نظر دادگاه‌های ایرانی در مورد مفهوم فوریت حائز اهمیت خواهد بود.

۳. در فقه امامیه به طور کلی اختلاف نظراتی در مورد فوریت یا عدم فوریت خیارات و همچنین خیار غبن وجود دارد و هر یک از طرفین این اختلاف نظر نیز دلایلی برای توجیه قول خود بیان داشته‌اند. مدعیان قول فوریت خیارف به اصل لزوم و آیه ﴿أوفوا بالعقود﴾، قاعده لاضرر و همین‌طور اصل فساد فسخ و استصحاب ملکیت تمسک جسته‌اند.

در مقابل، دلیل عمده مدعیان قول به تراخی، جریان اصل استصحاب در مورد خیار است. البته برخی نیز که مبنای خیار غبن را بنای عقلا می‌دانند، با همین دلیل بر عدم فوریت آن نظر دارند. در این بین به طور خاص بررسی نمودیم و دیدیم که شیخ مرتضی انصاری با استناد به اصل فساد فسخ و استصحاب ملکیت قائل به فوریت بودند. همچنین نظرات برخی از شارحان مکاسب و همچنین برخی از سایر فقها بررسی شد و مشخص شد که محمدحسین کمپانی اصفهانی با پذیرش استصحاب ملکیت و سید ابوالقاسم خوبی با استناد به اصل لزوم و عموم آیه ﴿أوفوا بالعقود﴾ نیز قائل بر فوریت خیار غبن بودند. در مقابل سید محمدکاظم یزدی با تمسک به اصل استصحاب و امام خمینی علیه السلام در کتاب البیع با تمسک به بنای عقلا قائل بر عدم فوریت خیار غبن بودند.

## منابع و مأخذ:

اصفهانی، محمدحسین کمپانی (۱۴۱۸ق)، حاشیه کتاب المكاسب، ج ۴،

قم: انوار الهدی.



- امامی، سید حسن (بی تا)، *حقوق مدنی*، ج ۱، تهران: انتشارات اسلامیه.
- امیری قائم مقامی، عبدالمجید (۱۳۷۸)، *حقوق تعهدات*، تهران: نشر میزان.
- انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق)، *کتاب المکاسب*، ج ۵، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- بازگیر، یدالله (۱۳۸۹)، *قانون مدنی در آیین آراء دیوان عالی کشور: خیرات و احکام راجع به آن*، ج ۲، تهران: انتشارات فردوسی.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۳)، *فلسفه عمومی حقوق بر پایه اصالت عمل: تئوری موازنه*، ج ۲، تهران: انتشارات گنج دانش.
- خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۶)، *فوریت یا تراخی در اعمال خیار*، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۷، ش ۳.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۶)، *حقوق مدنی (عقود معین ۱)*، ج ۸، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- صفایی، سید حسین (۱۳۹۲)، *دوره مقدماتی حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها*، ج ۱۶، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- طاهری، حبیب الله (۱۴۱۸ق)، *حقوق مدنی*، ج ۴، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- عدل منصورالسلطنه، مصطفی (بی تا)، *حقوق مدنی*، ج ۴، تهران: چاپخانه بانک ملی ایران.
- فخار طوسی، جواد (۱۳۸۹)، *در محضر شیخ انصاری (شرح خیرات)*: با استفاده از تقریرات آیت الله پایانی، ج ۴، ج ۶، قم: انتشارات مرتضی.
- قمی، میرزا ابوالقاسم (۱۴۱۳ق)، *جامع الشتات فی أجوبه السؤالات*، تهران: مؤسسه کیهان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، *حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها*، ج ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا.

میرزا نژاد جویباری، اکبر (۱۳۸۶)، نگاه‌های نو به مفهوم فوریت خیار در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره ۱۱، ش ۲.

موسوی خمینی، سید روح الله (۱۴۲۱ق)، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه.

خویی، سید ابوالقاسم (بی تا)، مصباح الفقاهه، نرم افزار نور اهل بیت علیهم السلام.

یزدی، سید محمدکاظم طباطبایی (۱۴۲۱ق)، حاشیة المكاسب، ج ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی





پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی