

وضعیت فقهی و حقوقی قرارداد اختیار معامله

تاریخ دریافت: ۸۷/۲/۱۰

تاریخ تأیید: ۸۷/۴/۳۰

جواد حسین زاده*
عبدالحسین شیروی**

چکیده

قانون‌گذار اخیراً به منظور تنوع‌بخشیدن به اوراق قابل عرضه در بورس، در بند یازده ماده یک قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران از «قرارداد اختیار معامله» به صورت یکی از «ابزارهای مشتقه» نام برده است در حالی که تعریف و ماهیت آن را تبیین نکرده است. با این وجود، بند چهار ماده چهار قانون پیش‌گفته تصویب ابزارهای مالی جدید را به شورای عالی بورس محول کرده است. در وضعیتی که قرارداد اختیار معامله در بسیاری از بازارهای مالی کشورهای توسعه‌یافته در جایگاه ابزاری کارآمد مطرح است، فقیهان و حقوقدانان ایران هنوز اظهار نظر قابل توجهی درباره ماهیت آن ارائه نکرده‌اند. نظر به مخالفت صریح برخی از صاحب‌نظران و مجامع علمی و فقهی اهل سنت با قرارداد پیش‌گفته از یک طرف، و ضرورت تنوع‌بخشیدن به ابزارهای مالی برای رونق بازار بورس و پویایی اقتصاد کشور از طرف دیگر، در مقاله کوشیده شده است تا ضمن پاسخ به پاره‌ای از ابهام‌ها، مبانی اعتبار این قراردادها براساس آموزه‌های فقهی و حقوقی تبیین شود.

واژگان کلیدی: قرارداد اختیار معامله، ابزارهای مشتقه مالی، بازار بورس، بازار مالی، قانون بازار

اوراق بهادار.

طبقه‌بندی JEL: D86

* دانشجوی دکترای دانشگاه تربیت مدرس.

** استاد دانشگاه تهران، پردیس قم.

مقدمه

نظریه پردازان و محققان علم اقتصاد بر این باورند که تحرک‌های اقتصادی از دو بخش فعالیت‌های مالی و فعالیت‌های تولیدی متأثر می‌شود. براساس مبانی نظری و نتیجه‌های حاصل از تحقیق‌های انجام گرفته درباره ارتباط بین دو بخش مالی و بخش تولید در اقتصاد، نه تنها فرضیه تأثیر مثبت و معنادار توسعه مالی بر رشد و توسعه اقتصادی تایید می‌شود، بلکه در رابطه علی متقابل بین این دو بخش تقدم با رشد بازارهای مالی است، زیرا بازارهای مالی مانند پلی هستند که پس انداز و سرمایه‌گذاری را به یکدیگر متصل می‌کند و سبب می‌شود وجوه مازاد بخشی به بخش اقتصادی دیگری که با کمبود منابع مالی روبه‌رو است منتقل شود.

در بخش مالی، بازارهای سرمایه و پول به اتفاق به رفع نیازهای متنوع مؤسسه‌های اقتصادی می‌پردازند اما به لحاظ ماهیت فعالیت‌های تولیدی که به‌طور عمده زمان‌بر هستند و فرایند طولانی‌تری دارند، نقش بازار سرمایه مؤثرتر و از اولویت بیشتری نسبت به بازار پول برخوردار است. به همین علت در اغلب کشورهای توسعه‌یافته که بازارهای مالی سازمان‌یافته وجود دارد حجم فعالیت بازار سرمایه و تأثیر آن به مراتب از بازار پول گسترده‌تر است. برعکس در کشورهای در حال توسعه که اغلب دخالت دولت در فعالیت‌های مالی بیشتر است، بازار پول گسترده‌تر از بازار سرمایه است و همین امر یکی از موانع اصلی توسعه بازار سرمایه بوده و به‌صورت یک ضعف در نظام اقتصادی این کشورها مطرح است (عباس‌زادگان، ۱۳۸۰: ۸۶).

در این باره، اقتصاد ایران در دهه‌های گذشته به لحاظ عدم تنوع ابزارهای مالی و عدم شفافیت بازارها و فقدان ساختارهای مناسب سازمانی از یک فعالیت مالی کارآمد و پویا بهره‌مند نبوده است. خوشبختانه در سال‌های اخیر گام‌های ابتدایی در جهت بهبود چنین وضعیتی برداشته شده است که به‌طور مثال، می‌توان به تصویب قانون جدید بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران در آذر ماه ۱۳۸۴ اشاره کرد. قانون‌گذار در بند یازده ماده یک قانون پیش‌گفته و در جهت تنوع‌بخشیدن به اوراق قابل معامله در بازار بورس ایران، به «قرارداد اختیار معامله» به‌صورت یکی از ابزارهای مشتقه مالی - بدون اینکه تعریف و ماهیت آن را بیان کند - تصریح کرده است.

در ایران موضوع تنوع بخشیدن به ابزارهای مالی از جمله قراردادهای اختیار معامله افزون بر مشکل های ساختار بازار سرمایه با مشکل انطباق با موازین شرعی نیز روبه رو بوده است زیرا براساس اصل چهارم قانون اساسی، تمام قانون های مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و ... باید براساس موازین اسلامی باشد.

در جهان اسلام، قرارداد اختیار معامله در جایگاه نهاد حقوقی جدید مورد توجه صاحب نظران دینی قرار گرفته و دیدگاه های متفاوتی درباره مشروعیت آن ابراز شده است. بیشترین مخالفت با عقد پیش گفته از سوی حقوقدانان و فقیهان اهل سنت ابراز شده است، در حالی که فقیهان شیعه کمتر به این موضوع پرداخته اند. یکی از نظرهایی که به صراحت قرارداد اختیار معامله را حرام اعلام کرده است، نظر مجمع فقه اسلامی جده وابسته به کنفرانس اسلامی است. مجمع پیش گفته در دوره هفتم خود در سال ۱۴۱۲ قمری برابر با ۱۹۹۲ میلادی اعلام داشته است:

«عقد اختیار معامله حرام است زیرا آنچه به صورت عقد اختیار معامله در بازارهای مالی بین المللی جریان دارد عقد جدیدی است که مشمول هیچ یک از عقود شرعی معروف نیست و چون حق اختیار معامله، مال یا منفعت و حق مالی قابل معاوضه نیست، بنابراین عقد شرعی صحیح نبوده و مبادله آنچه در بازارهای اولیه و چه در بازارهای ثانویه جایز نیست» (زحیلی، ۱۴۲۳: ۵۱۲).

از این رو در این مقاله ضمن نقد نظریه پیش گفته، مالیت و حق مالی بودن موضوع قرارداد اختیار معامله و همچنین قابلیت مبادله آن در بازارهای اولیه و ثانویه مورد بررسی قرار می گیرد. بر این اساس، ابتدا مفهوم قرارداد اختیار معامله و سپس موضوع آن مورد بحث واقع می شود. پس از تبیین مفهوم و موضوع قراردادهای اختیار معامله، صحت آن مورد بررسی قرار می گیرد.

تبیین قرارداد اختیار معامله

اختیار معامله، قراردادی است میان خریدار و فروشنده اختیار که به سبب آن خریدار اختیار با پرداخت وجهی به فروشنده، حق (و نه التزام به) خرید یا فروش دارایی مشخص را با قیمت معین در آینده به دست می آورد (Hudson, 2006: 28). این قرارداد نیز مانند دیگر قراردادهای معوض و عوض دارد. خریدار اختیار به فروشنده وجهی پرداخت می کند

که در واقع همان قیمت اختیار معامله است و فروشنده اختیار نیز حق خرید یا فروش دارایی مشخصی را با قیمت معین به خریدار اعطا می‌کند. به طور مثال، کسی که قصد خرید ۱۰۰ سهم شرکت سایپا را برای سه ماه دیگر دارد اما از الان نگران افزایش قیمت سهام پیش گفته در خلال این مدت است، می‌تواند با فروشنده‌ای به توافق برسد که نامبرده با دریافت مبلغ اندکی حق خرید ۱۰۰ سهم شرکت سایپا را به قیمت هر سهم ۱۰/۰۰۰ ریال تا سه ماه دیگر در اختیار وی قرار دهد. به سبب این قرارداد خریدار اختیار می‌تواند حسب نوع قرارداد در خلال این مدت یا فقط در پایان آن به فروشنده اختیار مراجعه کرده و سهام مورد نظر را به همان قیمت توافقی یعنی ۱۰/۰۰۰ ریال خریداری کند. شایان ذکر است که خریدار اختیار ملزم نیست که به طور حتم سهام پیش گفته را خریداری کند و می‌تواند از خرید آن صرف نظر کند اما مبلغی که بابت اختیار معامله پرداخت شده قابل استرداد نیست. در برابر، فروشنده اختیار متعهد است حتی اگر قیمت سهام در خلال این سه ماه افزایش یابد سهام پیش گفته را به همان قیمت توافقی به خریدار اختیار بفروشد.

اصطلاح‌های رایج در قرارداد اختیار معامله

همان‌گونه که از نام و مفهوم اختیار معامله پیداست ویژگی شاخص این قرارداد، پدیدآوردن اختیار برای «خریدار اختیار» (Option Buyer) از یک سو و پدیدآوردن تعهد برای «فروشنده اختیار» (Option Writer) از سوی دیگر است. به بیان دیگر در این قرارداد، خریدار اختیار هیچ التزامی به خرید یا فروش موضوع قرارداد در آینده ندارد در حالی که فروشنده اختیار در ازای عوضی که دریافت می‌کند خود را به خرید یا فروش موضوع قرارداد در طول مدت قرارداد یا در سررسید ملزم می‌کند. برای درک بهتر از مفهوم قراردادهای اختیار معامله برخی از اصطلاح‌های رایج در این قراردادها، به شرح ذیل تشریح می‌شود.

۱. قیمت اختیار (Option Price): به مبلغی اطلاق می‌شود که خریدار اختیار به سبب قرارداد برای کسب حق خرید یا فروش، به فروشنده اختیار پرداخت می‌کند که گاهی به آن «حق شرط» نیز گفته می‌شود (Clam Dictionary, 2003: 203). به عبارت دیگر، قیمت اختیار، عوضی است که خریدار تقبل می‌کند برای به دست آوردن حق خرید یا فروش به فروشنده پرداخت کند. میزان این عوض در بازار تحت تأثیر عامل‌های گوناگونی مانند

زمان سررسید قرارداد، قیمت توافقی خرید یا فروش در آینده، نوسان قیمت دارایی پایه در بازار و نرخ بهره تعیین می‌شود.

۲. قیمت توافقی یا قیمت قابل اعمال (Exercise Price): به مبلغی اطلاق می‌شود که با پرداخت آن، خریدار اختیار می‌تواند موضوع اصلی قرارداد را در آینده خریداری کرده یا نسبت به فروش آن اقدام کند (Butler & Isaacs, 1996: 102).

۳. سررسید یا تاریخ انقضا (Expiration Date): به زمانی اطلاق می‌شود که در آن زمان، قرارداد اختیار معامله منقضی شده و به پایان می‌رسد. برخلاف اسناد تجاری که پس از حصول سررسید قابل مطالبه‌اند، قرارداد اختیار معامله تا سررسید معتبر و قابل اعمال بوده و با انقضای مدت از اعتبار ساقط می‌شود و دیگر فروشنده اختیار تعهد ندارد که نسبت به موضوع قرارداد اقدامی انجام دهد.

۴. حجم قرارداد: به مقدارهایی اطلاق می‌شود که اختیار خرید یا فروش آن با قیمت توافقی تا سررسید مقرر به خریدار اختیار اعطا شده است. در هنگام انعقاد قرارداد اختیار معامله باید به‌طور دقیق مشخص شود که در سررسید چه نوع دارایی و به چه حجمی مورد معامله واقع می‌شود.

شایان ذکر است که قیمت توافقی، سررسید و حجم آن دسته از قراردادهای اختیار معامله که در بورس معامله می‌شود به‌صورت استاندارد و از راه بورس تعیین می‌شود، در صورتی که این موارد در بازارهای خارج از بورس با توافق طرفین و پس از مذاکره تعیین می‌شود (درخشان، ۱۳۸۳: ۱۹۶).

انواع قراردادهای اختیار معامله

قرارداد اختیار معامله انواع متعددی دارد که این تنوع از اختلاف در شرایط، احکام و اثرهای قرارداد پیش‌گفته ناشی می‌شود. به بیان دیگر، قرارداد اختیار معامله را می‌توان به اعتبار نوع حق مورد معامله، تاریخ انقضا، نوع عرضه، نوع بازار و دارایی پایه ای که قرارداد اختیار معامله بر مبنای آن منعقد می‌شود به انواع گوناگونی تقسیم کرد.

۱. قرارداد اختیار معامله به اعتبار نوع حقی که به خریدار انتقال می‌یابد به انواع گوناگونی تقسیم می‌شود که شایع‌ترین آن «اختیار خرید» و «اختیار فروش» است. قرارداد

اختیار خرید (Call Option) این حق را به خریدار اختیار می‌دهد که دارایی معینی را با قیمت مشخص در مدت‌زمان مقرر خریداری کند. به همین ترتیب، قرارداد اختیار فروش (Put Option) این حق را به خریدار اختیار می‌دهد که دارایی معینی را با قیمت مشخص در مدت‌زمان مقرر به فروش رساند (Blair, 2007: 270).

۲. قرارداد اختیار معامله به اعتبار سررسید، به دو نوع «اختیار معامله امریکایی» و «اختیار معامله اروپایی» تقسیم می‌شود. اختیار معامله امریکایی (American Option) به اختیاری گفته می‌شود که در هر زمانی در مدت قرارداد قابل اعمال است در حالی که اختیار معامله اروپایی (European Option) به اختیاری گفته می‌شود که فقط در پایان مدت قرارداد قابل اعمال است (Webber, 1994: 4, 61). تقسیم‌بندی اختیارها به امریکایی و اروپایی ربطی به موقعیت جغرافیایی ندارد و فقط نشان‌دهنده دو روش قراردادی جهت اجرای اختیار تلقی می‌شود.

۳. قرارداد اختیار معامله به اعتبار نوع عرضه به اولیه و ثانویه تقسیم می‌شود. اوراق جدید تازه انتشار یافته در بازار اولیه مورد مبادله قرار می‌گیرد. بند نه ماده یک قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران در تعریف بازار اولیه می‌گوید:

«بازار اولیه؛ بازاری است که نخستین عرضه و پذیره‌نویسی اوراق بهادار جدیدالانتشار در آن انجام می‌شود و منابع حاصل از عرضه اوراق بهادار در اختیار ناشر قرار می‌گیرد.»

بازار ثانویه که به آن بازار دست دوم نیز گفته می‌شود به بازاری اطلاق می‌شود که در آن اوراق مالی که پیش از آن در بازار اولیه منتشر شده مورد دادوستد قرار می‌گیرد (بند ۱۰ ماده ۱ قانون پیش‌گفته). این بازار مکمل بازار اولیه و جزئی از بازارهای مالی شمرده می‌شود. در این بازار قیمت‌ها براساس سازوکار عرضه و تقاضا تعیین می‌شود و شرایط لازم برای تبدیل دارایی‌های مالی به نقدینگی فراهم می‌شود. این تقسیم‌بندی صرف‌نظر از بُعدهای اقتصادی، اثرهای حقوقی دارد که در ادامه به آن‌ها اشاره خواهد شد.

۴. قرارداد اختیار معامله به اعتبار نوع بازاری که این قراردادها در آن معامله می‌شوند به دو نوع قابل معامله در «بازار بورس» و قابل معامله در بازارهای «خارج از بورس» (Over-The-Counter) تقسیم می‌شود. مطابق بند سه ماده یک قانون بازار اوراق بهادار، بورس اوراق بهادار بازاری متشکل و خود انتظام است که اوراق بهادار در آن به وسیله کارگزاران و یا معامله‌گران طبق

مقررات این قانون مورد دادوستد قرار می‌گیرد. همچنین برابر بند هشت ماده یک قانون پیش‌گفته، بازارهای خارج از بورس؛ بازاری است در قالب شبکه ارتباط الکترونیک یا غیرالکترونیک که معامله‌های اوراق بهادار در آن بر پایه مذاکره صورت می‌گیرد. این دو بازار تفاوت‌های اساسی با یکدیگر دارند. یکی از مهمترین آنها این است که بازارهای فرابورس تسهیلات آسان‌تری را برای خریداران فراهم می‌کند زیرا شرایط قرارداد را طرفین آزادانه و در گفتگوی مستقیم تعیین می‌کنند، در حالی که اختیارات ارائه‌شده در بورس استاندارد و متحدالشکل هستند. از سوی دیگر، مهمترین ایراد اختیارهای خارج از بورس فقدان ضمانت اجرای مؤثر برای تعهدهای فروشنده است.

۵. قرارداد اختیار معامله را می‌توان براساس دارایی پایه‌ای که قرارداد بر مبنای آن واقع می‌شود به انواع گوناگونی تقسیم کرد. اوراق بهادار، ارز، شاخص سهام، طلا، فلزات، انرژی (نفت خام، گاز و برق) فرآورده‌های نفتی، محصولات کشاورزی (جو، گندم و ذرت) و محصولات دامی (گاو و گوسفند) از موردهایی است که می‌تواند به صورت دارایی پایه، موضوع قراردادهای اختیار واقع شود. به‌طور کلی با توجه به تعریفی که از اختیار معامله ارائه شد مشخص می‌شود که این معامله می‌تواند حسب ضرورت نسبت به هر کالایی انجام پذیرد. در هر حال، رایج‌ترین قراردادهای اختیار معامله عبارت است از اختیار معامله سهام (Stock Option)، اختیار معامله قراردادهای آتی (Future Option)، اختیار معامله شاخص سهام (Index Option) و اختیار معامله ارز (Foreign Currency Option) (هال، ۱۳۸۴: ۳۱۱). موضوع قراردادهای اختیار معامله فقط خرید و فروش نیست و اختیار انجام دیگر معامله‌ها مثل اجاره، بیمه و ... را نیز می‌تواند شامل شود.

موضوع قرارداد اختیار معامله

شناخت وضعیت حقوقی قرارداد اختیار معامله تا حدود فراوانی به شناخت ماهیت موضوع قرارداد پیش‌گفته منوط است. از این‌رو ابتدا موضوع این قراردادها در دو بازار اولیه و ثانویه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

موضوع قرارداد اختیار معامله در بازار اولیه

قرارداد اختیار معامله در بازار اولیه، قراردادی عهدی و معوض است که موضوع آن

تعهد به انجام عمل حقوقی در برابر عوض است. «عهدی» و «معوض» بودن دو شاخصه مهمی هستند که در تحلیل موضوع قرارداد اختیار معامله باید مد نظر قرار گیرد.

۱. معوض بودن قرارداد اختیار معامله مستلزم آن است که هر کدام از طرفین در برابر طرف دیگر تعهدی کرده یا مالی را منتقل کرده باشد. در قراردادهای اختیار معامله، فروشنده اختیار به انجام فعل حقوقی خریدن یا فروختن مالی معین در فرصت زمانی مشخص در آینده تعهد می‌کند و تعهد خریدار اختیار، تعهد به پرداخت بهای آن است. تعهد خریدار اختیار به پرداخت ثمن بالفعل است و باید حسب مفاد قرارداد ثمن را پرداخت کند در حالی که فروشنده زمانی به اجرای تعهد ملزم می‌شود که خریدار چنین تقاضا کند. بنابراین خریدار می‌تواند بسته به نوع اختیار، در پایان فرصت مقرر (اختیار اروپایی) یا از زمان انعقاد قرارداد تا پایان فرصت مقرر (اختیار آمریکایی) درباره مطالبه حق خود اقدام کند یا اساساً از آن صرف‌نظر کند، زیرا تعهدی بر عهده خریدار مبنی بر انجام معامله در آینده وجود ندارد و وی فقط متعهدله قرارداد اختیار است که می‌تواند ذمه متعهد را مانند هر طلب دیگر ابرا کند و حق خود را ساقط کند.

بنابراین در اختیار معامله، فروشنده تعهد می‌کند که عمل حقوقی معینی را در آینده انجام دهد. فقیهان تعهد به انجام عمل حقوقی را اصولاً صحیح می‌دانند هر چند که به‌طور عمده آن را به‌صورت شرط ضمن عقد مطرح کرده‌اند. افزون بر آن در فقه مقرر شده است که در صورت خودداری متعهد از انجام شرط، مشروط علیه به انجام عمل حقوقی پیش‌گفته اجبار می‌شود (بجنوردی، بی تا: ۳، ۲۷۴). بنابراین با توجه به تحلیل مسئله و در نظر گرفتن ضوابط فقهی، مانعی برای اعتبار قراردادی که موضوع آن عمل حقوقی باشد موجود نیست زیرا از حیث تعهد تفاوتی بین عمل مادی و عمل حقوقی وجود ندارد (شهیدی، ۱۳۷۵: ۲۴).

۲. عهده‌بودن قرارداد اختیار معامله در بازار اولیه نیز اقتضا دارد که قرارداد پیش‌گفته متضمن رابطه دینی باشد که به سبب آن شخص در برابر دیگری عهده‌دار انجام امری شود. شخصی که در برابر دیگری ملتزم و متعهد شده است مدیون یا بدهکار و آن را که حق مطالبه و اجبار مدیون را پیدا کرده است داین یا طلبکار می‌نامند. بدین ترتیب رابطه پدید آمده در قرارداد پیش‌گفته دو چهره مثبت و منفی دارد. از جهت مثبت، حقی است که خریدار درباره فروشنده پیدا می‌کند و از جهت منفی، تعهدی است که فروشنده را در برابر خریدار

ملتزم می‌سازد. وجود دو چهره مثبت و منفی در هر تعهدی سبب شده است تا حقوقدانان با نگاه همزمان به این دو چهره یا فقط با نگاه به یک جنبه آن، از تعهدها تعریف‌های گوناگونی ارائه دهند (سنه‌وری، ۱۳۷۹: ۱۱۴؛ حکیم، ۱۳۹۴: ۵؛ کاتوزیان، ۱۳۵۴: ۲۳۲).

بدین ترتیب تعهد در معنای عام خود، اگر چه به رابطه حقوقی طلبکار و بدهکار و به مفهوم جامع طلب و بدهی است، اما گاه مقصود از آن فقط دین و التزام و گاه مقصود از آن حق و طلب است. در حقوق اعتباری و حوزه قراردادها هر کجا حقی برای کسی ثابت شود به‌طور حتم تکلیفی بر عهده دیگری به همراه خواهد داشت و کسی که به نفع وی حقوقی بر عهده دیگران اعتبار شده به‌طور معمول دیگران نیز حقوقی بر عهده وی دارند؛ بنابراین حق و تکلیف بین افراد متبادل و متلازم است (منتظری، ۱۳۸۳: ۱۲). به‌گونه‌ای که سخن گفتن از هر یک، دیگری را به ذهن متبادر می‌سازد، اما در محیط مادی جهان امروز، توجه اصلی به موضوع تعهد و نفعی است که از کار مدیون حاصل می‌شود. این چهره مثبت تعهد است که بیشتر مورد توجه اقتصاددانان و بازرگانان قرار گرفته و تبدیل به مالی با ارزش شده است و موضوع دادوستد قرار می‌گیرد.

در قرارداد اختیار معامله نیز چنین رویکرد مادی‌گرایانه به وضوح دیده می‌شود. آنچه با ذکر نام قرارداد اختیار معامله به ذهن متبادر می‌شود، همان جنبه مثبت تعهد یعنی اختیاری است که برای خریدار این قرارداد حاصل می‌شود. اما این اختیار از تعهد فروشنده اختیار ناشی است. به بیان دیگر، تعهد معلول مطابقی عقد اختیار است، اما معلول التزامی (لازمه عقلی و شرعی) آن پدیدآوردن حق برای متعهدله است، زیرا امروزه در دنیای تجارت، توجه اصلی به موضوع تعهد و نفعی است که از کار مدیون حاصل می‌شود.

در تحلیل نهایی از قرارداد اختیار معامله به نظر می‌رسد تامین آزادی اراده و در نتیجه برابری اشخاص اقتضا دارد که انسان آزاد یا مستقل را هیچ نیرویی جز اراده خودش متعهد نسازد. پس هر انسانی حق دارد در جهان اعتبار و در حدود قدرت و توانی که قانون به وی اعطا کرده است با انشای ماهیت‌های گوناگون، مالی را تملیک کند، تعهدی را بپذیرد یا حقی را اسقاط کند. به همین علت است که وینشاید حقوقدان آلمانی، با الهام از آرای ساوینی، حق را عبارت از توان و قدرتی می‌داند که نظام حقوقی به اراده شخص درباره آفرینش‌های حقوقی اعطا کرده است (حجازی، ۱۹۷۰: ۷۷). پس هر انسانی حق دارد هر

تعهدی را در حدود قانون بپذیرد و بدین وسیله حقی را برای طرف دیگر قرارداد پدید آورد و خود نیز از تعهد وی در جایگاه ذی حق بهره مند شود. حقوق و تعهدهای اشخاص در برابر یکدیگر از اراده خود آنان ناشی است. در اعمال حقوقی به ویژه در قراردادها، این اراده به طور قاطع مؤثر است و آنچه را دو طرف توافق کرده اند، قانون نیز محترم می‌دارد. در قرارداد اختیار معامله در بازار اولیه، یکی از طرفین قرارداد تعهد به خرید یا فروش مال معینی در آینده می‌کند. بر پایه این تعهد، متعهدله حق می‌یابد که موضوع تعهد را از متعهد درخواست کند و در عین حال، متعهد است که عوض اکتساب چنین حقی را بپردازد. بنابراین مبنای قرارداد اختیار معامله در بازار اولیه، اصل آزادی اراده است که در نظام‌های حقوقی متفاوت مورد شناسایی قرار گرفته است و بنابراین تا زمانی که مانع قاطعی برای آن وجود نداشته باشد نمی‌توان جلوی نفوذ آن را گرفت. در نظام حقوقی ایران نیز تا هنگامی که مخالفت پذیرش تعهد به انجام عمل حقوقی معین با قوانین مسجل نشود، تعهد پیش‌گفته مشمول اصل آزادی اراده است؛ بنابراین قرارداد آن صحیح است (ماده ۱۰ قانون مدنی).

موضوع قرارداد اختیار معامله در بازار ثانویه

در حالی که موضوع قرارداد اختیار معامله در بازارهای اولیه تعهد به انجام عمل حقوقی در برابر عوض بود، موضوع قرارداد اختیار معامله در بازار ثانویه انتقال حق معینی در برابر عوض معلوم است. تعهد دو چهره مالی و شخصی دارد. از یک سو طلب و دین زمانی تحقق می‌یابد که شخصی در جایگاه طلبکار بتواند بر دیگری حق پیدا کند و رابطه حقوقی بین آن دو پدید آید. از سوی دیگر، طلب ارزش مالی دارد و جزئی از دارایی شمرده می‌شود که می‌تواند به دیگران منتقل شود.

در بازار اولیه نیز که اختیار معامله برای نخستین بار منعقد می‌شود، توجه اصلی به نفعی است که از کار مدیون و متعهد حاصل می‌شود و همین تعهد است که به صورت مالی با ارزش در بازارهای ثانوی موضوع دادوستدهای مکرر قرار می‌گیرد. به بیان دیگر، در بازارهای ثانوی، حقی که پیش از آن برای طلبکار به سبب قرارداد اولیه پدید آمده است مجدداً در یک قرارداد جدید به متقاضی دیگری منتقل می‌شود. به طور مثال، در بورس که خود یک بازار ثانوی است اختیارها مثل سهام بی‌نام و همانند کالاهای مادی با ارزش مکرر

خرید و فروش می‌شوند.

در قراردادهای اختیار نیز به صورت قرارداد معوض آنچه به طور مستقیم موضوع تراضی دو طرف قرار می‌گیرد، مبادله و تقابل حق خرید یا فروش در برابر عوض است. طبیعی است در اثر این مبادله تعهدهایی بر عهده طرفین مستقر می‌شود که امری جدا از موضوع قرارداد است. بنابراین اختیار معامله در بازار ثانویه نیز افزون بر پدیدآوردن حق برای طرفین، ارتباط و تقابل میان حقوق و تعهدهای طرفین را نیز به صورت مجموعه‌ای هماهنگ تامین می‌کند.

صرف نظر از تفاوتی که در نحوه پدیدآوردن حق برای خریدار اختیار معامله در هر یک از دو بازار اولیه و ثانویه وجود دارد، عنصر اصلی ناشی از قرارداد اختیار، منفعت مادی و حقی است که عاید خریدار می‌شود. به همین علت نیز بسیاری، بدون تفکیک قرارداد پیش گفته به اعتبار بازار اولیه و ثانویه و سرچشمه و مبنای پدیدآوردن حق، فقط به جنبه مثبت قرارداد و پدیدآوردن حق برای خریدار توجه کرده و بر همین مبنا قرارداد پیش گفته را تعریف کرده‌اند. به طور مثال، وهبه زحیلی می‌گوید:

«عقد اختیار عقدی معوض است که فروشنده در برابر دریافت وجهی معین، حق مجرد و صرف خرید یا فروش اشیائی معین را در طول مدت مشخص و به قیمت مقرر به طرف دیگر (خریدار) وامی‌گذارد» (زحیلی، ۱۴۲۳: ۵۰۲).

چنین تعریفی از عقد اختیار که آن را می‌توان تعریف به نتیجه و اثر عقد دانست، این حسن را دارد که موضوع قرارداد اختیار را در هر دو بازار یکسان می‌کند. بدین ترتیب آنچه در قرارداد اختیار معامله به طور کلی بدون در نظر گرفتن مبنای آن در جایگاه عوضین مبادله می‌شود عبارت از اختیار خرید یا فروش دارایی معین در برابر پرداخت ارزش اقتصادی و مادی آن است. به عبارت دیگر، خریدار اختیار صاحب حق خرید یا فروش دارایی معین می‌شود و فروشنده اختیار نیز معادل ارزش مادی این حق را به دست می‌آورد. پس از روشن شدن موضوع قرارداد اختیار معامله در بازارهای اولیه و ثانویه باید به این پرسش پرداخت که آیا اساساً می‌توان اختیار خرید یا فروش را مورد معامله قرار داد. به عبارت دیگر، آیا اختیار خرید و فروش از مقوله احکام است که قابلیت خرید و فروش نداشته باشد یا از مقوله حقوق است که می‌تواند موضوع نقل و انتقال و اسقاط قرار گیرد.

برای روشن شدن موضوع، ماهیت اختیار معامله در ذیل بررسی می‌شود.

ماهیت اختیار خرید یا فروش

شناخت دقیق ماهیت خرید یا فروش به شناخت مفهوم حق و تکلیف و شناخت قلمرو حقوق از احکام منوط است. ارائه تعریفی جامع و مانع از حق کار آسانی نیست زیرا حق مفهومی اعتباری بوده و امکان تعریف حقیقی از نوع حد و رسم منطقی برای آن ممکن نیست (جوادی آملی، ۱۳۸۱: ۷۴). به همین علت برخی حق را مرتبه ضعیفی از مالکیت دانسته (محقق داماد، ۱۳۸۲: ۱۷) و برخی دیگر آن را نوعی سلطنت می‌دانند (جوادی آملی، ۱۳۸۴: ۲۴) و عده‌ای آن را در معنای اخص به توانایی انجام عملی معنا کرده‌اند (محقق داماد، ۱۳۸۲: ۱۷). صرف نظر از مناقشه‌های نظری درباره ارائه ضابطه دقیق درباره تمیز حق از حکم که هنوز در فقه و حقوق به نتیجه قاطعی نرسیده است، می‌توان ادعا کرد که منظور از «حق» امری است که افراد از نظر قانون مجاز باشند آن را به اراده خود تغییر داده، نقل یا اسقاط کنند.

بر این مبنا به نظر می‌رسد که اختیار خرید یا فروش دو چهره متفاوت دارد. گاه منظور از اختیار خرید یا فروش، اهلیت و توانایی است که انسان‌های آزاد از آن برخوردار بوده و می‌توانند آزادانه به خرید و فروش مبادرت ورزند. در حالی که گاه منظور از اختیار خرید و فروش، اختیار خرید یا فروش یک کالا یا دارایی معین در یک رابطه حقوقی خاص است. اختیار خرید یا فروش در معنای اول به جایگاه و شأن انسانی برمی‌گردد در حالی که در معنای دوم، به حق جزئی قراردادی اطلاق می‌شود که لازمه شأن انسانی و آزاد بودن افراد در تصمیم‌گیری درباره آنهاست. به عبارت دیگر، حق خرید یا فروش به‌طور کلی و بدون ارتباط به موضوع مشخص از خصیصه‌های انسانی و خدادادی بوده و از جمله احکام است در حالی که اختیار خرید یا فروش در یک قرارداد معین یک امر جزئی بوده و از حقوق افراد انسانی شمرده می‌شود.

در بسیاری از موارد تشخیص حق از حکم کار آسانی نیست؛ به‌طور مثال، در مواردی که مفاد حکم رخصت است و معلول آن این است که انسان می‌تواند فلان عمل را انجام دهد، حکم شباهت فراوانی با حق پیدا می‌کند به گونه‌ای که حتی گاهی از این دسته از احکام تحت عنوان حقوق یاد می‌شود. به‌طور مثال، اصطلاح «حقوق مدنی» در ماده ۹۵۹

قانون مدنی چیزی جز حکم نیست زیرا افراد نمی‌توانند آن را کلی یا جزئی ساقط کنند (ایمانیان، ۱۳۸۲: ۲۱)، در حالی که اگر این امور از جمله حقوق به معنای واقعی کلمه بود، باید قابلیت سلب و اسقاط داشته باشد. پس آنچه همانند باری بر دوش شخص است و اختیار رهایی از آن را ندارد، بی‌گمان همراه با شائبه تکلیف است.

بنابراین تعهد به خرید یا فروش در یک قرارداد معین، حقی است که از حکم کلی شارع مبنی بر اباحه انعقاد هر گونه قرارداد (آزادی قراردادی) ناشی شده است و متعهد در مقام اجرای این اباحه و با پذیرش تعهد به خریدن یا فروختن کالای معین، حقی را برای متعهدله پدید می‌آورد. در توضیح بیشتر این مطلب باید افزود که احکام انواع گوناگونی دارد؛ حکمی که حق می‌آفریند و حکمی که تکلیف و موقعیت‌های حقوقی را پدید می‌آورد (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۲۵۲). احکامی که مفاد آن رخصت و اجازه انجام دادن فعل یا ترک فعل است همواره برای انسان حقی را پدید می‌آورد که بتواند با استناد به آن موقعیت حقوقی جدیدی را پدید آورده و در یک قرارداد خاص خود را به انجام عمل یا ترک فعل متعهد کند.

شیخ انصاری در بحث شروط ضمن عقد بیع در کتاب مکاسب، مسئله تنوع احکام را به صورت دیگری تحلیل کرده‌اند (انصاری، ۱۹۹۰: ۷). وی بر این باور است که احکام از حیث وضعیت موضوع به دو دسته تقسیم می‌شود. برخی از احکام برای موضوع خود به طور مطلق ثابت شده است، به طوری که در هر وضعیتی آن موضوع حکم پیش‌گفته خواهد داشت و عروض عنوان دیگر نمی‌تواند حکم را از آن موضوع سلب کند. این گونه احکام قابل تغییر نیستند و صلح و تعهد به انجام یا ترک فعل موضوع این گونه احکام مانند اکثر محرّمات و واجبات باعث تحلیل حرام یا تحریم حلال شده؛ بنابراین بی‌اعتبار خواهند بود. برخی دیگر از احکام برای موضوع خود در حالت و وضعیت عادی ثابت شده است. به طوری که در صورت تحقق عنوان دیگر موضوع منتفی و حکم اولیه نیز به تبع آن منتفی خواهد شد، مانند بیشتر مباحات که در شرایط و وضعیت عادی حکم اولی اباحه دارند اما این وضع منافاتی ندارد که آنها موضوع تعهد و صلح قرار گرفته و بنابراین حکم اباحه اولی آنها تغییر کند (شهیدی، ۱۳۶۹: ۱۴۷). به طور مثال، آزادی انسان در خرید و فروش یک کالا یا دارایی مشخص که حکم اولی آن اباحه است اما می‌تواند موضوع قرارداد لازم‌الاجرائی شود که در این صورت به علت حکم لازم‌الوفا بودن عقدها انجام آن واجب می‌شود.

نتیجه‌ای که از این بحث حاصل می‌شود این است که اختیار بر خرید یا فروش به‌طور

کلی اباحه و رخصت در امور قراردادی است که به علت کلیت آن از جمله احکام شارع مقدس است و به همین علت امکان سلب، اسقاط، انتقال قهری یا ارادی آن وجود ندارد. این امور از حقوق مالی نیست و جزء اموال شخص شمرده نمی‌شود. حال آنکه اختیار خرید و فروش یا تعهد به خرید یا فروش مالی معین در یک قرارداد خاص - برخلاف آنچه برخی تصور کرده‌اند (رفیعی، ۱۳۸۵: ۱۰۵) - حقی است که از حکم اباحه ناشی شده و به علت جزئی‌بودنش می‌تواند موضوع قرارداد و انتقال واقع شود و در موقعیتی جدید حقی را برای طرف دیگر قرارداد پدید آورد. نظر به اینکه چنین حقوق و تعهدها برای طرف دیگر قرارداد ارزش اقتصادی دارد و به وی حق مطالبه موضوع قرارداد را اعطا می‌کند، از جمله حقوق مالی شخص شمرده می‌شود.

بنابراین اختیار خرید و فروش در یک قرارداد معین از جمله حقوق خصوصی است که امتیاز یا توان خاصی را برای شخص معین نسبت به شخص دیگری تعریف می‌کند این گونه از حقوق به اراده شخص پدید می‌آید و فقط کسی از آن برخوردار است که قراردادی با دیگری منعقد کرده باشد بنابراین همیشه در برابر آن تکلیفی متوجه متعهد قرارداد است در حالی که حق خرید یا فروش به طور کلی و بدون ارتباط به شخص یا قرارداد معین همانند حق آزادی و جلوه‌های گوناگون آن از مصداق‌های حقوق عمومی و از جمله احکام است که اراده انسان در تحقق آن نقشی ندارد و به صورت قهری برای افراد پدید می‌آید و در برابر آن، تکلیف یا تعهد خاصی که قابل انتساب به شخص معین دیگری باشد متصور نیست. به تعبیر برخی از نویسندگان این حقوق طبیعی‌ترین ادعایی است که بالبداهه در وجود و ماهیت هر فرد انسانی مستقر است. نه کسی آن را به وی داده و نه کسی می‌تواند آن را از وی بگیرد. این حق، بر «کسی» نیست، بر «چیزی» است. حق بر آزادی و حق بر برابری است (محقق داماد، ۱۳۷۸: ۴۲۸). این حقوق، ریشه در قانون‌گذاری یا اراده حکومت ندارد بلکه ریشه در فطرت داشته و از بدیهیات عقل عملی شمرده می‌شود و دیدگاه شریعت نیز درباره آنها ارشادی است (منتظری، ۱۳۸۳: ۱۵).

مالیت اختیار خرید و فروش

برای فهم حقوق مالی و مصداق‌های آن در گام نخست باید به معنی «مال» توجه کرد. از تعریف‌های متعددی که اهل لغت از مفهوم مال بیان کرده‌اند چنین استنباط می‌شود که مال یک مفهوم عرفی است و نیازی به تعریف ندارد و چیزی را که مردم مال بشمارند لغت

نیز آن را مال می‌داند (مصری، ۱۹۹۲: ۲۲۳؛ فیروزآبادی، ۱۹۹۱: ۷۰؛ فیومی، ۱۹۹۷: ۳۰۲). در اصطلاح فقهی مال چیزی است که اولاً حیات آن امکانپذیر باشد یعنی قابل حیات و تملک باشد (انصاری و طاهری، ۱۳۸۶: ۱۶۴۵)، ثانیاً فایده داشته باشد و نیازی از نیازهای مادی و معنوی انسان را برآورده سازد (بک، ۱۹۳۶: ۵؛ جزیری، ۱۹۸۶: ۱۴۸) ثالثاً کمیاب باشد و در حدّ فراوان در دسترس مردم نباشد.

در گذشته واژه «مال» ویژه کالاهای مادی بود اما پیشرفت‌های زندگی کنونی به تدریج آن را از معنای محدود و ابتدایی خارج ساخته است، چنان‌که امروز به تمام عنصرهای گوناگون دارایی مانند زمین، اموال منقول، مطالبات، حقوق مالی و حتی حق تالیف، اختراع و سرقتی نیز مال گفته می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۶۰). قانون مدنی نیز گرچه تعریفی از مال ارائه نکرده است اما با استقراء در مصداق‌های این واژه در ماده‌های ۸۷۲، ۹۴۶، ۱۲۱۴، ۱۲۱۷ قانون مدنی به وضوح چنین بر می‌آید که نویسندگان قانون مدنی هم مال را در معنای گسترده خود در نظر داشته‌اند. در این معنا، واژه مال به تمام اشیا و حقوقی که ارزش اقتصادی دارند گفته می‌شود (شهیدی، ۱۳۷۷: ۳۰۲). بدین ترتیب مال در معنای گسترده حقوقی خود شامل حقوق مالی نیز هست که به شخص امکان انتفاع از اشیای مادی را می‌دهد. (صفایی، ۱۳۷۹: ۱۲۳؛ بروجردی عبده، ۱۳۸۰: ۱۳؛ امامی، ۱۳۶۰: ۲۰) بنابراین مال از نظر مفهوم وسیع‌تر از حق مالی است چنان‌که قانون‌گذار در ماده ۲۹ قانون مدنی، مال را شامل اعیان و منافع و حقوق شمرده است (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۷۶: ۱۱۵). البته برخی از حقوقدانان به تفکیک میان مال و حق مالی انتقاد کرده و بر این باورند که همیشه مال تعبیر عرفی از وجود حق مالی است، یعنی رابطه اعتباری که شخص را به مال مربوط می‌کند، زیرا اشیای مادی به این اعتبار که ملک شخص قرار می‌گیرد، مال شمرده می‌شود. اگر می‌گوییم فلان شی مال ماست، در حقیقت تعبیر از این است که بر آن حق مالکیت داریم. یا وقتی در زبان عرفی گفته می‌شود: فلانی خانه خود را به دیگری فروخت، کنایه از این است که وی حق مالکیتی را که بر خانه داشت در برابر مبلغی منتقل ساخته است. بدین ترتیب، تفکیک میان مال و حقوق مالی قابل انتقاد به نظر می‌رسد. زیرا حقوق، حق مالی را اعتبار کرده است تا رابطه شخص با مال را نشان دهد والا فی‌نفسه در روابط اجتماعی موضوع حکم قرار نمی‌گرفت (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۱۱). در تایید این نظر یکی از حقوقدانان

خارجی گفته است:

وقتی واژه «مال» از اصطلاح اقتصادی به اصطلاح حقوقی منتقل شود «حق مالی» نامیده می‌شود و «حق» مصلحتی مورد حمایت قانون است (حکیم، ۱۳۹۴: ۵).

قدر متیقن دو نظر پیش این است که حقوق مالی از جمله اموال شمرده شده و ارزش اقتصادی و مبادله دارد به همین علت نیز حقوقدانان حق مالی را امتیازی می‌دانند که حقوق هر کشور به منظور تامین نیازهای مادی اشخاص به آنها داده است. هدف از پدیدآوردن حق مالی، تنظیم روابطی است که به لحاظ استفاده از اشیای بین اشخاص وجود دارد. این دسته از حقوق برخلاف حقوق غیر مالی قابل مبادله به پول است. مانند حق مالکیت، حق انتفاع و حق مطالبه مبلغی پول یا انجام دادن کار معین (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۴۴۸).

قابلیت مبادله حقوق مالی با پول سبب می‌شود که حق مالی انتقال‌پذیر باشد و به وارثان شخص رسیده و قابل معاوضه و دادوستد باشد.

همان‌گونه که ملاحظه می‌شود یکی از مصداق‌های حقوق مالی انجام‌دادن کار معین است. شخصی که متعهد می‌شود در مدت زمان معینی در برابر مبلغ معینی پول یا در برابر دریافت کالایی خاص کاری را برای دیگری انجام دهد این مقدار کار از نظر اقتصادی جزء دارایی و ثروت وی شمرده می‌شود و ارزش اقتصادی دارد. کاری که مدیون بر عهده می‌گیرد ممکن است عمل مادی باشد مثل پیمانکاری که تعهد می‌کند ساختمانی را در مدت معینی بسازد، ممکن است انعقاد عمل حقوقی باشد مانند اینکه شخصی تعهد کند به دیگری وکالت دهد یا کالایی خاصی را در برابر مبلغ معین به دیگری بفروشد. بی‌تردید، عمل مادی شخص، محترم بوده و ارزش اقتصادی دارد به همین علت اگر شخصی کارگری را از کار خود باز دارد، باید خسارت ناشی از تلف آن را جبران کند (حسینی عاملی، ۱۳۲۳، ۶، ۲۲۵؛ کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۵۴). درباره ارزش مادی فعل حقوقی اشخاص نیز می‌توان به ماده ۶ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۷۶ که برگرفته از مسئله هشتم مبحث سرقفلی *تحریرالوسیله* است (موسوی خمینی، ۱۴۴۰: ۵۵۶) استناد کرد. براساس ماده پیش‌گفته فعل حقوقی اجاره‌دادن ملک تجاری فی‌نفسه و صرف‌نظر از اجاره بها، امری است که مالیت عرفی دارد و می‌تواند موضوع دادوستد واقع شود (تسخیری، ۱۳۷۱: ۵۶). افزون بر این همان‌طور که در ادامه خواهد آمد ماده‌های ۷ و ۸ قانون پیش‌گفته نیز فعل حقوقی مالک مبنی بر تعهد به اجاره‌دادن ملک تجاری خود برای

سال‌های آینده را دارای ارزش اقتصادی دانسته است. بنابراین به مستاجر اجازه داده است برای اسقاط حق ناشی از این تعهد یا انتقال آن به شخص ثالث عوض آن را دریافت کند. شایان ذکر است که مرز حق مالی و غیرمالی چندان قطعی و روشن نیست، زیرا نه تنها اثرهای مالی برخی از حقوق مالی این دو دسته را به هم نزدیک می‌کند، در برخی از حقوق چهره مالی و غیرمالی با هم مخلوط شده است. در این‌گونه موارد برای تشخیص حقوق مالی از غیرمالی می‌توان به معیارهای تقسیم این حقوق توجه کرد. معیار مرسوم برای تمیز حقوق مالی از غیرمالی امکان تقویم به پول است. حق مالی ارزش اقتصادی دارد و در برابر انتقال آن، پول پرداخت می‌شود اما حق غیرمالی قابل تقویم نیست هر چند اثرهای مالی داشته باشد. حق مالی در دادوستد دخالت دارد و قابل انتقال به دیگران است. در حالی که حق غیرمالی ویژه موقعیت شخص و وابسته به اوست. معیار دیگری که برای تمیز این دو پیشنهاد شده این است که به «هدف پدیدآوردن حق» توجه شود (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۴۴۷).

به نظر می‌رسد برای تشخیص اینکه «اختیار خرید و فروش» حقی مالی است، معیاری که بر هدف پدیدآوردن حق تکیه می‌کند، ترجیح داشته باشد. زیرا قابلیت تقویم به پول اگر مورد تردید باشد، تشخیص آن منوط به تمیز وصف مالی حق است و در این دور باطل ذهن دچار سرگردانی می‌شود. به‌طور مثال؛ اگر تردید شود که اختیار خرید و فروش حق مالی یا غیرمالی است، پاسخ را با استفاده از معیار مرسوم - قابلیت تقویم حق مالی با پول - نمی‌توان داد. زیرا در بازار «اختیار خرید و فروش» دادوستد نمی‌شود تا بتوان برای آن ارزش اقتصادی تعیین کرد. پس اساساً ارزش‌گذاری برای «اختیار خرید و فروش» خود نوعی مصادره به مطلوب و دور است. یعنی برای اثبات «ارزش اقتصادی اختیار خرید و فروش» آن را حقی مالی می‌دانیم و برای اثبات حق مالی بودن آن، ملاک ارزش اقتصادی و قابلیت تقویم آن به پول است.

در این‌گونه موارد، راه‌گریز از بن‌بست توجه به هدف پدیدآوردن حق در موقعیت حقوقی خریدار است. در تحلیل این وضع معلوم می‌شود که هدف از برقراری «اختیار خرید و فروش» تامین نیازهای مادی اشخاص اعم از خریداران و فروشندگان است نه نیازهای عاطفی و اخلاقی آنان. پس این حق می‌تواند با پول تقویم و برآورده شود و چون می‌تواند به پول تقویم شود پس یک حق مالی است.

ناگفته نماند که برخی از فقیهان با ارائه ادله متعدد شرط لزوم مالیت مورد معامله را نفی

کرده و براین باورند اگر طرفین معامله یا یکی از آن‌ها به معامله چیزی اقدام کند که فاقد وصف مالیت باشد، اما اقدام‌کننده از معامله خود غرض منطقی و عقلایی را دنبال کند، نباید معامله وی را باطل دانست (موسوی خمینی، ۱۳۶۳: ۶؛ منتظری، ۱۴۱۵: ۱۴).

بنابراین عقدها و قراردادهایی که اشخاص در جامعه منعقد می‌کنند تحت هر عنوان و اسم در صورتی که مخالف صریح قانون و شرع نباشد نافذ و معتبر است. قوانین و مقررات برای نظم‌بخشیدن و تسهیل روابط حقوقی اشخاص در جامعه است، مادام که توافق آنان نظم عمومی و اخلاق حسنه جامعه را بر هم نزنند، معتبر و واجد اثرهای حقوقی است بنابراین، هرگاه افراد با انگیزه عقلایی به خرید و فروش چیزی اقدام کنند که عرفاً مالیت ندارد - در صورتی که قانون نقل و انتقال آن را ممنوع نکرده باشد - معامله آن‌ها بی‌اشکال است. بر این اساس، ملاحظه می‌شود که خرید و فروش اعضا و جوارح انسان برای پیوند به بیماران یا خرید و فروش برخی از حیوانات موذی نظیر موش، برای تحقیق‌های علمی و پزشکی صحیح تلقی شده است، هر چند عرفاً به اعضا و جوارح انسان یا موش، مال گفته نمی‌شود زیرا در ورای این معامله‌ها غرض عقلایی و انسان دوستانه وجود دارد و همین غرض عقلایی مجوز صحت معامله شمرده شده است.

نهادی مشابه در حقوق ایران

در حقوق مدنی ایران، نهادهایی مانند حق سرقفلی، اجاره به شرط تملیک، وعده یک جانبه بیع و ایجاب همراه با التزام از جمله موردهایی هستند که از نظر «موضوعی» شباهت بسیار فراوانی با قرارداد اختیار معامله دارند؛ اما در این میان و به منظور پرهیز از اطاله کلام، فقط به حق سرقفلی به علت شباهت کامل و تایید فقهی آن به‌طور نمونه اشاره می‌شود.

قانون روابط موجر و مستاجر مصوب سال ۱۳۷۶ در ماده‌های ۷ و ۸ خود، موردهایی را مطرح کرده است که شباهت کامل به قرارداد اختیار معامله دارد. مطابق ماده‌های پیش‌گفته در یک قرارداد اجاره موجر می‌تواند تعهد کند که ملک تجاری خود را در سال‌های آینده به مستاجر اجاره دهد (تعهد به اجاره‌دادن) و مستاجر نیز در برابر می‌تواند با اخذ وجهی تحت عنوان سرقفلی از این حق (اختیار اجاره‌کردن) صرف‌نظر کند یا موجر را به تعهد خود الزام کند. این ماده‌ها از کتاب *تحریرالوسیله* ترجمه شده است (موسوی خمینی،

۱۴۴۰: ۵۵۴) که خود مطابقت فقهی مسئله را نشان می‌دهد.

ماده ۷ قانون پیش‌گفته مقرر می‌دارد:

«هرگاه ضمن عقد اجاره شرط شود، تا زمانی که عین مستاجر در تصرف مستاجر باشد مالک حق افزایش اجاره‌بها و تخلیه عین مستاجر را نداشته باشد و متعهد شود که هر سال عین مستاجر را به همان مبلغ به وی واگذارد، در این صورت مستاجر می‌تواند از موجر یا مستاجر دیگر مبلغی به صورت سرقفلی برای اسقاط حقوق خود دریافت کند».

در این ماده، اولاً قانون‌گذار به صراحت پذیرفته که موجر می‌تواند خود را متعهد کند که عین مستاجر را تا هر زمان که مستاجر تمایل داشته باشد به وی اجاره دهد و نتواند اجاره‌بها را افزایش یا حکم تخلیه را مطالبه کند. ثانیاً، تعهد موجر برای مستاجر یک حق مالی پدید می‌آورد که می‌تواند برای اسقاط این حق مالی، مبلغی را از موجر دریافت کند یا به برابر دریافت مبلغی این حق را به ثالث منتقل کند.

همچنین در ماده ۸ قانون پیش‌گفته آمده است:

«هرگاه ضمن عقد اجاره شرط شود که مالک عین مستاجر را به غیر مستاجر اجاره ندهد و هر سال آن را به اجاره متعارف به مستاجر متصرف واگذارد، مستاجر می‌تواند برای اسقاط حق خود یا تخلیه محل، مبلغی را به صورت سرقفلی مطالبه و دریافت کند».

در این ماده نیز چنان‌که موجر متعهد شود که عین مستاجر را هر سال به مستاجر اجاره دهد، این تعهد باعث می‌شود حقی برای مستاجر پدید آید که آن را می‌توان «اختیار اجاره» نامید. حق پیش‌گفته به مستاجر امکان می‌دهد که الزام موجر به تمدید قرارداد اجاره را مطالبه کند. از این رو، مستاجر در جایگاه مشروطه قرارداد می‌تواند از این حق استفاده یا از آن صرف‌نظر کند.

ماده‌های پیش‌گفته گرچه اسقاط حق از سوی مستاجر را از موجبات برخورداری وی از حقی تحت عنوان سرقفلی دانسته است، اما مانع این نیست که مالک نیز در هنگام انعقاد اجاره برای تعهد به فعل حقوقی اجاره‌دادن در آینده از مستاجر افزون بر اجاره‌بها مبلغی را (تحت عنوان سرقفلی) دریافت کند زیرا اثبات مالیت اسقاط حق تقدم در اجاره‌کردن ملک تجاری - از سوی مستاجر - در ماده‌های پیش‌گفته، باعث نفی مالیت و قابلیت معاوضه آن در مرحله پدیدآوردن حق - از سوی مالک - نیست. افزون بر این، بی‌معناست که اسقاط حقی که ارزش اقتصادی و قابلیت معاوضه را دارد اما پدیدآوردن آن از این ویژگی

برخوردار نباشد. به‌ویژه اینکه صدر ماده ۶ قانون پیش‌گفته نیز برخوردار از مالک از چنین حقی را تصریح کرده است (شیروی، ۱۳۷۹: ۲۶).

بدین ترتیب، اگر تعهد به فعل حقوقی اجاره‌دادن مالیت دارد و باعث پدیدآمدن حق تقدم در اجاره‌کردن ملک تجاری (اختیار اجاره) برای مستاجر می‌شود می‌توان چنین نتیجه گرفت که تعهد به خرید یا فروش مالی معین نیز همانند تعهد به اجاره‌دادن مالی معین، حق مالی و قابل معاوضه با پول است که نتیجه آن پدیدآوردن اختیار خرید یا فروش برای متعهدله است. عوض اختیار اجاره را «حق سرقفلی» و عوض اختیار خرید یا فروش را «قیمت اختیار یا حق شرط» می‌نامند.

هر چند در قانون روابط موجر و مستاجر اختیار اجاره از راه شرط ضمن عقد پدید می‌آید اما این مانع از این امر نیست که همانند قراردادهای اختیار معامله بتواند خود به‌صورت مستقل تحت عنوان قراردادی مستقل انجام گیرد. درباره حق سرقفلی و حق اختیار معامله انتقال‌دهنده حقی را به انتقال‌گیرنده منتقل می‌کند و در برابر آن وجهی دریافت می‌کند. بنابراین انتقال حق سرقفلی از مالک به مستاجر شبیه انتقال حق خرید یا فروش در بازار اولیه است و انتقال حق سرقفلی از مستاجر به مستاجر دیگر شبیه انتقال حق خرید یا فروش در بازار ثانویه است.

علل اعتبار قرارداد اختیار معامله

برخی بر این باورند که اختیار خرید یا فروش یک حق مجرد است و چون به اشیای مادی خارجی تعلق ندارد، نمی‌تواند مورد معامله واقع شود. اما اگر حق تعلقی به اعیان خارجی داشته باشد مانند حق مخترع، حق ارتفاق یا حق سرقفلی می‌تواند مورد معامله واقع شود. در حالی که حق در قرارداد اختیار معامله فقط اراده و مشیت انسانی است که به شخص اختصاص دارد؛ بنابراین نمی‌تواند موضوع معامله و انتقال واقع شود (زحیلی، ۱۴۲۳: ۵۰۷).

در پاسخ به این ایراد، به‌نظر می‌رسد اولاً ممکن است در موردهایی اختیار خرید و فروش، به خرید یا فروش «عین معین خارجی یا کلی در معین» اختصاص داشته باشد. بنابراین، چون چنین حقی پایگاه خارجی دارد می‌تواند قابل معاوضه باشد. ثانیاً، اگر ما

بیعی را که مبیع آن کلی است صحیح تلقی کنیم، علتی ندارد تعهدی را که مورد آن کلی است نپذیریم، زیرا هر دو اینها از جمله عقود عهده‌ای هستند که در اولی فروشنده متعهد به تهیه و تسلیم مبیع با مشخصات مقرر است و در دومی فروشنده مکلف است در زمانی مشخص و به تقاضای متعهدله کالای معینی را با قیمت معلوم از وی بخرد یا به وی بفروشد. ثالثاً، در صورت تردید در قابل انتقال بودن امری، باید اصل را بر اباحه و قابل انتقال بودن آن گذارد. به بیان دیگر، هر چند حق خرید یا فروش با حقوقی چون حق سرقتی و حق مخترع متفاوت است اما در حق بودن با آنها وجه اشتراک دارد و چون چنین حقی برای خریدار ارزش اقتصادی دارد و در قانون نیز انتقال آن منع نشده، واگذاری آن به دیگری بلامانع است. از طرف دیگر برای اثبات اعتبار قرارداد اختیار معامله و قابل انتقال بودن موضوع آن می‌توان به ادله ذیل استناد کرد.

اصل صحت در عقدها و قراردادها

اسلام با ارائه عموم‌هایی چون «اوفوا بالعقود»، «تجارة عن تراض» و «المؤمنون عند شروطهم»، نه فقط بر عقدها و شرط‌های مطرح و رایج در زمان و مکان خود مهر تایید زده است بلکه راه را برای پذیرش دیگر عقدهایی که در زمان‌های بعد و دیگر مکان‌ها رایج می‌شود باز کرده است. از دیدگاه بسیاری از فقیهان عموم‌های پیش‌گفته زمینه‌ساز اصلی است که از آن تحت عنوان «اصالة الصحة» یاد می‌شود. بنابراین ممکن است برای تعیین وضعیت حقوقی یک عمل حقوقی و تطبیق مقررات قانونی با آن به موردهایی برخورد شود که حکم قانونی صحت یا فساد درباره آن مورد تردید قرار گیرد. این تردید یا موضوعی است مانند تردید در قابل انتقال بودن مورد عقد در هنگام ایجاب و قبول و تشکیل عقد یا حکمی است مثل تردید در صحت یا فساد معامله صغیر ممیز.

شارع و قانون‌گذار در این‌گونه موردها برای رفع سرگردانی و تردید در شناختن حقیقت حکم حقوقی یک موضوع یا موضوع حکم، نهادهایی را بنیان نهاده است که در روابط معاملاتی باید مورد توجه قرار گیرند. بنابراین در موردهایی که حکم واقعی موضوعی را نمی‌توان از نصوص به دست آورد، یا وجود و تحقق موضوعی مورد تردید است، می‌توان با تمسک به اصول حکم آن را تعیین کرد. یکی از این اصول، اصل صحت

است که مفاد آن در ماده ۲۲۳ قانون مدنی نیز آمده است:

«هر معامله که واقع شده باشد محمول بر صحت است مگر اینکه فساد آن معلوم شود».

اصل صحت نه تنها ثبات معامله‌ها و اطمینان معامله‌کنندگان و نظم را در روابط اجتماعی تامین می‌کند، بلکه چون در یک جامعه منظم به‌طور معمول روابط اجتماعی و معاملاتی افراد به‌طور صحیح تحقق می‌یابد، این اصل روزه‌ای به واقعیت دارد و نسبت به درستی مدلول آن ظن نوعی حاصل می‌شود. به این جهت به‌نظر می‌رسد مدلول آن، یک حکم ظاهری که فقط برای رفع بلا تکلیفی و حل و فصل خصومت وضع شده باشد نیست. اصل پیش‌گفته را باید گونه‌ای اماره دانست که در تعارض با اصول و امارات دیگر، مقدم است و مدلول آن باید قاعده حقوقی معرفی شود (شهیدی، ۱۳۷۹: ۱۸۳). به‌طور مثال؛ هر گاه یکی از طرفین قرارداد اختیار معامله به علت تردید در قابلیت انتقال اختیار خرید و فروش مدعی فساد قرارداد باشد و علتی بر این فساد نداشته باشد. با اینکه از اصل عدم انتقال یا استصحاب بقای تسلط فروشنده درباره آن حق، فساد قرارداد نتیجه می‌شود، اما این اصل در برابر اصل صحت معامله که در جهت خلاف، انتقال حق را از فروشنده به خریدار نشان می‌دهد، از اعتبار ساقط است.

در اصول فقه درباره ماهیت اصل صحت، اختلاف نظر وجود دارد. برخی آن را از اصول عملیه و گروهی دیگر آن را از امارات شمرده‌اند (انصاری، بی‌تا: ۴۰۴). سرچشمه این اختلاف، فقدان نص خاص معتبر درباره اصل صحت و متکی بودن این اصل به بنای عقلا و ضرورت حفظ ثبات و نظم در روابط معاملاتی اشخاص است. در حقوق ایران با وجود ماده ۲۲۳ ق.م، اصل صحت را باید از امارات شمرد و حدود اعتبار آن را اصولاً با لحاظ عبارت این ماده به‌دست آورد؛ زیرا با وجود ماده قانونی، مفاد این اصل یکی از احکام کلی و از قواعد حقوقی است و نمی‌توان آن را از اصول عملی دانست (شهیدی، ۱۳۷۹: ۱۸۴). اثر اصل صحت، صحیح تلقی شدن عقدی است که این اصل بر سرنوشت آن حاکم است.

شایان ذکر است، هر چند حقوقدانان اصل صحت را در شبه‌های موضوعیه و حکمیه جاری می‌دانند اما درباره اجرای اصل صحت در شبهات حکمیه، به‌ویژه در فرضی که شامل نوع و عنوان قراردادهای نوظهور مانند اختیار معامله می‌شود بین فقیهان اختلاف نظر

وجود دارد. گروهی از فقیهان بر این باورند که صحت چنین عقدهایی منوط به حکم شارع است بنابراین عقدهایی که علت خاص بر صحت آن نیست صحیح نیست و در موضع تردید اصل بر فساد معامله است (حسینی‌عاملی، ۱۳۲۳: ۱۶۶؛ نراقی، ۱۴۰۸: ۷؛ اصفهانی، ۱۴۱۸: ۱۴۴؛ نراقی، بی تا: ۱۵؛ طباطبایی، ۱۴۰۷: ۱۱۴). گروهی دیگر از فقیهان و مفسران که به تدریج بر شماره آنان افزوده می‌شود با درک ضرورت های اجتماعی بر این باورند که حکم لزوم وفای به عقد اختصاص به عقدهای معین ندارد بلکه شامل کلیه معامله‌های عقلایی است که درباره آنها ردع و منعی از سوی شارع مقدس نرسیده باشد (یزدی، بی تا: ۲۰۰؛ موسوی خمینی، ۱۳۶۳: ۱، ۲۹؛ مامقانی، بی تا: ۶؛ حسینی‌مراغی، ۱۴۱۷: ۱۷۴، خوئی، ۱۳۷۴: ۱۴۲؛ طباطبایی، ۱۳۷۲: ۱۶۷؛ مقدس‌اردبیلی، ۱۳۰۴: ۲۵۸). این گروه در پی تمهید اصلی هستند که در موردهایی که تردید است به صحت عقد حکم کنند و بدین ترتیب است که اصل صحت به صورت اصل ثانوی لفظی و مبتنی بر بنا و سیره عاقلان و به مقتضای عموم و اطلاق دلایلی مانند (اوفوا بالعقود، تجارة عن تراض و المؤمنون عند شروطهم) تاسیس می‌شود تا به سبب آن هر نوع توافق و تراضی که عرفاً اطلاق عقد یا قرارداد بر آن ممکن باشد و مخالفتی با احکام شرع نداشته باشد صحیح و لازم‌الوفاء تلقی شود. زیرا از دیدگاه این گروه «موضوعات» احکام معامله‌ها متوقف بر نص شارع نیست. پس کافی است تراضی واقع شده در نظر عرف قرارداد تلقی شود تا مشمول عموم یا اطلاق ادله پیش گفته شود (حائری، ۱۳۷۳: ۴۸؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۳۵۵).

عرف

افراد جامعه در روابط خود برای قراردادهایی که منعقد می‌کنند ارزش قائلند و خود را به تعهدهای آن ملزم می‌دانند و اشخاصی را که آن را محترم نمی‌شمارند، سرزنش و محکوم می‌کنند بدون آنکه در این وضعیت بین عقد معین و غیر معین تفاوتی بگذارند و این روش به زمان حاضر اختصاص ندارد و در عصر پیامبر اسلام ﷺ نیز جریان داشته است در حالی که از شارع و امامان علیهم‌السلام رد یا تحدیدی درباره آنها به ما نرسیده است. این وضعیت نیز صحت و نفوذ عقدهای غیرمعین را از جهت فقهی ثابت می‌کند (شهیدی، ۱۳۷۵: ۲۳). آنچه حاصل جست‌وجوی در نص‌های دینی، متن‌های فقهی و اصولی است فهم این نکته است که شارع مقدس در معامله‌ها، بنای مردم و تاسیس‌های آنها را حفظ

کرده و با پیرایش از عادت‌هایی که نمی‌پسندیده به اصلاح آنها پرداخته است. از این رو زبان نص‌ها در معامله‌ها بر بیان محدودیت‌هاست تا تاسیس و اثبات نهادها. این رویه شارع مقدس بر سیره عالمان فقه و اصول نیز تاثیر گذاشته است و به همین علت است که فقیهان از «مکاسب محرمه» سخن می‌گویند نه از «مکاسب محلله» (علیدوست، ۱۳۸۵: ۳۴۵). بنابراین رواج قراردادهای اختیار معامله در سراسر گیتی نشان از یک منطق عقلایی و عرفی دارد که باعث استفاده از این قراردادها شده است. این تلقی عرفی تا زمانی که مورد ردع شارع قرار نگرفته نافذ است و مردم می‌توانند براساس آن معامله کنند.

تفویض امور به انسان

از اخبار و روایت‌ها استفاده می‌شود همه امور انسان به خودش واگذار شده است. آنچه از کلمه (امور) درک می‌شود، همه امرهایی است که مرتبط با انسان بوده و سود و زیان آن به وی باز می‌گردد. در این صورت وی حق دارد در این امور تصرف کرده و آن را به دیگری انتقال دهد. بنابراین از آنجا که به انسان اختیار خرید و فروش داده شده، حق دارد هر کاری که می‌خواهد اعم از فروش یا صلح و غیره را با آن انجام دهد.

در موثقه سماعه از امام صادق علیه السلام نقل شده است:

«ان الله عزوجل فوض الی المؤمن اموره كلها و لم يفوض الیه ان یدل نفسه، اما تسمع لقول الله عزوجل: (لله العزه و لرسوله وللمؤمنین) فالمؤمن ینبغی ان یکون عزیزاً و لا یکون ذلیلاً، یعزه الله بالایمان و الاسلام» (حرعاملی، ۱۴۱۳: ۴۲۴).

مفاد حدیث پیش‌گفته که به حدیث تفویض معروف است حکایت از این دارد که امور انسان به خود وی واگذار شده است بدیهی است این واگذاری با اقدام به خرید و فروش انسان منافات ندارد. نباید تصور شود تعهد به خرید و فروش به معنای واگذاری امور به دیگری است زیرا هرگاه واگذاری امری به دیگری ناشی از خواست انسان و تابع آن باشد، این کار تأکیدی به تحقق خواست و مشیت انسان است، نه اینکه با آن منافات داشته باشد. به همین علت، شبهه‌ای وجود ندارد که اموال انسان در اختیار خودش است، بنابراین به وسیله بیع و صلح و هبه و امثال این امور، به نقل اموال به دیگری اقدام می‌کند و پس از آن، زمام اموالش از دستش خارج می‌شود؛ اما با وجود این، عرف چنین اقدامی را منافعی با تفویض پیش‌گفته نمی‌داند، بلکه آن را تأکیدی بر این تفویض و تحقق مقتضای آن می‌شمرد. موضوع این روایت‌ها چنان‌که مشاهده می‌شود عنوان «امر» است نه عنوان «حق» و

منظور از «امر» هر چیزی است که به انسان مرتبط است و نتیجه‌اش به وی بازگشت دارد. به همین علت تطبیق این عنوان، متوقف بر احراز عنوان «حق» نیست. بلکه مجرد احراز ارتباط چیزی با انسان در صدق عنوان مندرج در اخبار کفایت می‌کند و می‌توان حکم کرد که امر پیش‌گفته، به وی تفویض شده است. بنابراین اختیار خرید یا فروش از امور انسان شمرده می‌شود که به وی تفویض شده است و لازمه تفویض آن است که این امور با اراده وی انتقال یابد. شایان ذکر است، هر چیزی که نتیجه آن به انسان باز گردد اما شرع از نقل آن ممانعت کند، تخصیص این عموم شمرده می‌شود. بنابراین در موردهایی که این تخصیص به انسان نرسد و در خروج موضوعی شک وجود داشته باشد، به عموم رجوع خواهد شد (مؤمن، ۱۳۸۲: ۶۳). درباره اختیار خرید یا فروش نیز چون تخصیص عدم نقل نرسیده است، براساس عموم تفویض می‌توان اختیار خرید یا فروش را صرف‌نظر از حق‌بودن یا نبودن آن قابل انتقال دانست.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

مبنای قرارداد اختیار معامله در بازار اولیه اصل آزادی اراده است و چون این اصل مورد تأیید شرع و عرف و قانون قرار دارد تا وقتی مانعی مسلم برای نفوذ آن وجود نداشته باشد نمی‌توان در اعتبار آن شک کرد. از این‌رو است که هر انسانی حق دارد هر تعهدی را در حدود قانون بپذیرد. در بازار اولیه تعهد و التزام مدلول مطابقی قرارداد اختیار معامله است اما لازمه عقلی و شرعی چنین تعهدی پدیدآوردن حق برای متعهدله است. در بازار ثانویه نیز همین حق و اختیار است که به صورت مالی با ارزش مکرر موضوع دادوستد واقع می‌شود. برخلاف آنچه برخی تصور کرده‌اند اختیار خرید و فروش ناشی از قرارداد، حکم نیست بلکه حق مالی است که امکان واگذاری آن به دیگران، لازمه برخورداری انسان از اهلیت، اراده آزاد و حقوق مدنی است.

اعتبار قرارداد اختیار معامله را صرف‌نظر از اصل صحت عقدها و قراردادهای که از عموم‌هایی مانند (اوفوا بالعقود، احل الله البيع، تجارة عن تراض والمؤمنون عند شروطهم) ناشی است، از مشابهت کامل این نهاد حقوقی با نهاد سرقفلی که مورد تأیید شرع و قانون است نیز می‌توان استنباط کرد. افزون بر این، ذکر نام قرارداد اختیار معامله در فهرست

اصطلاح‌های قانون بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران و همچنین تجویز تصویب ابزارهای مالی جدید به وسیله شورای عالی بورس، خود موید اعتبار این قرارداد است. شناسایی این قراردادها در قانون و عدم تصریح به بطلان آنها دلالت دارد که این نهاد از جهت قانونی و به تبع آن براساس اصل چهار قانون اساسی به لحاظ تأیید آن به وسیله شورای نگهبان از جهت شرعی نیز صحیح تلقی شده است.



منابع و مأخذ

أ. فارسی و عربی

۱. ابن منظور مصری، ۱۹۹۲م، *لسان العرب*، ۱۳، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی، دوم.
۲. اصفهانی، محمدحسین، ۱۴۱۸ق، *حاشیه المکاسب*، ۱، بی جا: دار المصطفی، اول.
۳. امامی، سیدحسن، ۱۳۶۰ش، *حقوق مدنی*، ۱، تهران: کتابفروشی اسلامیة، هشتم.
۴. انصاری، مرتضی، ۱۹۹۰م، *کتاب المکاسب*، ۳، بیروت: مؤسسه النعمان.
۵. ———، بی تا، *فرائد الاصول*، بی جا: دار الاعتصامی للطباعة و النشر.
۶. انصاری، مسعود و طاهری، محمدعلی، ۱۳۸۶ش، *دانشنامه حقوق خصوصی*، ۳، تهران: محراب فکر، اول.
۷. ایمانیان، فریبرز و همکاران، ۱۳۸۲ش، «تفسیر حقوق مدنی در قانون مدنی»، تهران: *مجله مدرس دانشگاه تربیت مدرس*، ش اول (پیاپی ۲۸).
۸. بجنوردی، سیدمیرزااحسن، بی تا، *القواعد الفقهیه*، ۳، قم: دارالکتب العلمیه اسماعیلیان نجفی.
۹. بروجردی، عبده محمد، ۱۳۸۰ش، *حقوق مدنی*، تهران: مجمع علمی فرهنگی مجد، اول.
۱۰. بک، احمد ابراهیم، ۱۹۳۶، *المعاملات الشرعیه المالیه*، مصر: مطبعه النصر.
۱۱. تسخیری، محمدعلی، ۱۳۷۱ش، *چهارمین کنفرانس فقه اسلامی در جده*، به نقل از بهمن کشاورز، تهران: مؤسسه کیهان، دوم.
۱۲. جزیری، عبدالرحمن، ۱۹۸۶، *الفقه علی المذاهب الاربعه*، ۲، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی، هفتم.
۱۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۵۴ش، *دوره حقوق مدنی، حقوق تعهدات*، ۱، قم: مدرسه عالی امور قضایی و اداری، اول.
۱۴. ———، ۱۳۷۶ش، *حقوق اموال*، تهران: گنج دانش، چهارم.
۱۵. جوادی آملی، عبدالله، ۱۳۸۱ش، *فلسفه حقوق بشر*، قم: نشر اسراء، اول.
۱۶. ———، ۱۳۸۴ش، *حق و تکلیف در اسلام*، قم: نشر اسراء، اول.
۱۷. حائری، مسعود، ۱۳۷۳ش، *مبانی فقهی اصل آزادی قراردادهای و تحلیلی از ماده ۱۰*

- قانون مدنی، تهران: کیهان، دوم.
۱۸. حجازی، عبدالحی، ۱۹۷۰م، المدخل الدرسة العلوم القانونیه، ۲، کویت: مطبوعات جامعه.
 ۱۹. حر عاملی، شیخ محمدحسن، ۱۴۱۳ق، وسائل الشیعه، ۱۱، بیروت: مؤسسه آل البيت علیه السلام لاحیاء التراث، اول.
 ۲۰. حسینی عاملی، سیدمحمدجواد، ۱۳۲۳ق، مفتاح الکرامه، ۴ و ۶، تهران: افست.
 ۲۱. حسینی مراغی، میرعبدالفتاح، ۱۴۱۷ق، عناوین الفقهیة، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
 ۲۲. حکیم، عبدالمجید، ۱۳۹۴ق، الموجز فی شرح القانون المدنی، ۱، بغداد: مطبعة العانی، اول.
 ۲۳. موسوی خوئی، سیدابوالقاسم، ۱۳۷۴ق، مصباح الفقاهه، ۲، نجف: انتشارات حیدری.
 ۲۴. درخشان، مسعود، ۱۳۸۳ش، مشتقات و مدیریت ریسک در بازارهای نفت، تهران: مؤسسه مطالعات بین‌المللی انرژی، اول.
 ۲۵. رفیعی، محمدتقی و عبدالصمدی، راضیه، ۱۳۸۵ش، «بررسی حقوقی اوراق اختیار معامله در بازار بورس اوراق بهادار»، مجله اندیشه‌های حقوقی، قم: دانشگاه تهران پردیس قم، ش ۱۰.
 ۲۶. زحیلی، وهبه، ۱۴۲۲ق، المعاملات المالیه المعاصره، بحوث و فتاوی و حلول، دمشق: دار الفکر، اول.
 ۲۷. سنهوری، عبدالرزاق احمد، ۱۳۷۹ق، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، ۱، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.
 ۲۸. شهیدی، مهدی، ۱۳۶۹ش، «رابطه انسان با حقوق کلی مدنی و حق کلی اجرای حقوق»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، پاییز و زمستان، ش هشت.
 ۲۹. _____، ۱۳۷۵ش، مجموعه مقالات حقوقی، تهران: نشر حقوقدان، اول.
 ۳۰. _____، ۱۳۷۷ش، تشکیل قراردادهای و تعهدات، ۱، تهران: نشر حقوقدان، اول.
 ۳۱. _____، ۱۳۷۹ش، حقوق مدنی اصول قراردادهای و تعهدات، ۲، تهران: عصر حقوق، ۱۳۷۹، اول.
 ۳۲. شیروی، عبدالحسین، ۱۳۷۹ش، «نگاهی به قانون روابط موجر و مستاجر»، مجله مجتمع آموزش عالی، قم: ش ۷-۸.

۳۳. صفایی، سیدحسین، ۱۳۷۹ش، دوره مقدماتی حقوق مدنی اشخاص و اموال، ۱، تهران: نشر میزان، اول.
۳۴. طباطبائی، سیدعلی، ۱۴۰۷ق، ریاض المسائل، ۴، قم: موسسه نشر اسلامی.
۳۵. طباطبائی، محمدحسین، ۱۳۷۲ش، تفسیر المیزان، ۵، تهران: دار الکتب الاسلامیه، پنجم.
۳۶. عباس زادگان، محمد، ۱۳۸۰ش، «ارزیابی عملکرد صنعت بیمه کشور در بازار سرمایه»، فصلنامه بیمه، تهران: ش ۴.
۳۷. علیدوست، ابوالقاسم، ۱۳۸۵ش، فقه و عرف، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، دوم.
۳۸. فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، ۱۹۹۱م، القاموس المحيط، ۴، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی، اول.
۳۹. فیومی‌المقری، احمد، ۱۹۹۷م، المصباح المنیر، بیروت: مکتبه العصریه، دوم.
۴۰. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۵۴ش، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ۱، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ششم.
۴۱. _____، ۱۳۷۶ش (الف)، قواعد عمومی قراردادها، ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار، چهارم.
۴۲. _____، ۱۳۷۶ش، حقوق مدنی، معاملات معوض، عقود تملیکی، تهران: شرکت انتشار، ششم.
۴۳. _____، ۱۳۷۷ش، فلسفه حقوق (منطق حقوق)، ۳، تهران: شرکت سهامی انتشار، اول.
۴۴. _____، ۱۳۷۸ش (الف)، دوره مقدماتی حقوق مدنی اموال مالکیت، تهران: دادگستر، سوم.
۴۵. _____، ۱۳۷۸ش (ب)، مقدمه علم حقوق در نظام حقوقی ایران، تهران: شرکت سهامی انتشار، بیست و پنجم.
۴۶. _____، ۱۳۸۲ش (الف)، حقوق مدنی الزام‌های خارج از قرارداد، ضمان قهری، ۱، تهران: دانشگاه تهران، سوم.
۴۷. _____، ۱۳۸۲ش (الف)، نظریه عمومی تعهدات، تهران: نشر میزان، دوم.
۴۸. مؤمن، محمد، ۱۳۸۲ش، «عقد اختیار»، مجله فقه اهل بیت، قم: ش ۳۲.
۴۹. مامقانی، محمدحسین، بی تا: نهایت المقال، بی جا، چاپ سنگی.
۵۰. محقق داماد، سیدمصطفی، ۱۳۷۸ش، دین و فلسفه قانون، تهران: ثاقب.
۵۱. _____، ۱۳۸۲ش، قواعد فقه ۱، بخش مدنی مالکیت و مسئولیت، تهران: نشر علوم اسلامی، یازدهم.
۵۲. مقدس اردبیلی، احمد، ۱۳۰۴ق، زبده البیان فی آیات الاحکام، بی جا: چاپ سنگی.

۵۳. منتظری، حسین علی، ۱۳۱۵ق، *دراسات فی المكاسب المحرمه*، ۱، قم: نشر تفکر، اول.
۵۴. _____، ۱۳۸۳ش، *رساله حقوق*، قم: انتشارات سرایی، اول.
۵۵. موسوی خمینی، سیدروح الله، ۱۳۶۳ش، *کتاب البیع*، ۱ و ۳، قم: مؤسسه اسماعیلیان، سوم.
۵۶. _____، ۱۴۴۰ق، *تحریر الوسیله*، ۲، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۵۷. نراقی، ملااحمد، ۱۴۰۸ق، *عوائد الایام*، قم: مکتبه بصیرتی، دوم.
۵۸. نراقی، ملامحمد، بی تا، *مشارق الاحکام*، بی جا: چاپ سنگی.
۵۹. هال، جان، ۱۳۸۴ش، *مبانی مهندسی مالی*، ترجمه سجاد سیاح و علی صالح آبادی، تهران: رایانه تدبیر پرداز، اول.
۶۰. یزدی، سیدمحمدکاظم، بی تا، *عروه الوثقی*، ۱، تهران: المکتبه العلمیه الاسلامیه.

ب. انگلیسی

1. Blair, Michael, *Financial Markets Exchanges Law*, London, Oxford University Press.
2. Butler, Brian and Alan Isaacs 1996, *A Dictionary of Finance*, Oxford University Press.
3. *CIMA Dictionary of Finance and Accounting*, 2008, London, Bloomsbury.
4. Hudson, Alastair, 2006, *The Law on Financial Derivatives*, London, Sweet & Maxwell.
5. Hull, John C, 2005, *Fundamentals of Futures and Options Markets*, Prentice Halled.
6. Webber, Alan, 1994, *Dictionary of Futures & Options*, Vision Books, Probus Publishing Co.