


## The Fundamental Distinction of the Option of Lifelong Condition with Similar Institutions with Judicial Procedure Analysis

Majid Aziziyani \*  PhD of Private Law, University of Judicial Sciences and Administrative Services

### Abstract

Option of condition, the subject of Article 399 of Civil Law is in the cases that for each of the purchaser or customer or both of them or third person is given authority of termination of transaction in the determined term and if this condition is being without term, based on Article 401 of Civil Law, its execution guaranty is invalidity of condition and contract. In some of the contracts, it is inserted that if this contract after agreeing and signing to any reason, each of the parties cancel the contract, an amount as loss is paid, regard validity of authenticity or voiding of such condition between Doctrine and jurisprudence, there is subjective of belief and procedure that in this case, it seems unlimited option of condition has not been determined but, it has been mentioned and if cancellation to any reason, this rate of loss is obtained by the parties and the mentioning to the termination is limited to legal options or contractual option. Also, in the cases that the parties make the contract of option of conditions for their life period or third person, there is disagreement and Civil law hasn't made an explicit sentence in this regard that in this paper, additional to analysis of viewpoint of opponents and supporters, the preferred opinion will be discussed proportional to legal and jurisprudential principles and judgmental procedure.


**Keywords:** Condition, Jurisprudence, Contract, Invalidity, Cancellation.

---

\* Corresponding Author: majidaziziyani@gmail.com

**How to Cite:** Aziziyani, M. (2023). The Fundamental Distinction of the Option of Lifelong Condition with Similar Institutions with Judicial Procedure Analysis. *Private Law Research*, 11(41), 159- 180. doi: 10.22054/jplr.2023.65440.2638

## تمایز بنیادین خیار شرط نامحدود با نهاد های مشابه با تحلیل رویه قضایی

مجید عزیز یانی\*  دکتري حقوق خصوصي از دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری دادگستری، تهران

### چکیده

خیار شرط موضوع ماده ۳۹۹ قانون مدنی در مواردی است که برای هر کدام از بایع یا مشتری یا هر دو یا شخص ثالث اختیار فسخ معامله در مدت مشخص داده می شود و چنانچه این شرط بدون مدت باشد، بر اساس ماده ۴۰۱ قانون مدنی ضمانت اجرای آن بطلان شرط و عقد است. در برخی از قراردادها قید می شود چنان چه این قرارداد بعد از توافق و امضا به هر دلیل هر کدام از طرفین فسخ نمایند فلان مبلغ به عنوان ضرر و زیان پرداخت می گردد، در خصوص اعتبار صحت یا بطلان چنین شرطی بین دکترین و رویه قضایی تهاافت عقیده و رویه وجود دارد که در این حالت به نظر می رسد خیار شرط نامحدود تعیین نشده است و اساساً خیار شرط چه به صورت محدود و چه به صورت نامحدود تعیین نگردیده است بلکه صرفاً قید گردیده در صورت فسخ به هر دلیلی توسط طرفین، این میزان خسارت اخذ می گردد و اشاره به فسخ محدود به اختیارات قانونی یا قراردادی می باشد. هم چنین در مواردی که طرفین قرارداد خیار شرط را به مدت عمر خود یا ثالث وضع می کنند، اختلاف نظر وجود دارد و قانون مدنی هم حکم صریحی در این خصوص وضع نکرده است که در مقاله حاضر علاوه بر تحلیل دیدگاه مخالفین و موافقین نظر ارجح متناسب با مبانی حقوقی و فقهی و رویه قضایی مورد بحث قرار خواهد گرفت.

کلیدواژه ها: شرط، رویه قضایی، عقد، بطلان، فسخ.

## مقدمه

در قواعد عمومی قراردادها در حقوق ایران دو اصل بسیار مهم، اصل لزوم ( ماده ۲۱۹ قانون مدنی) و اصل صحت ( ماده ۲۲۳ قانون مدنی) بر قواعد و مقررات حاکم و سیطره آن بر تفسیر قراردادها سایه افکنده است و تا زمانی که مفاد اصول مذکور به طریق قانون و شرعی مخدوش نشده است، باید قراردادها را بر اساس آن تفسیر و تبیین کرد. بر اساس مفاد اصل لزوم، طرفین مکلف هستند به آثار و تبعات قراردادها ملزم و پایبند باشند و اسباب انحلال و اختیارات، امری استثنائی و خلاف اصل بوده که باید به صورت دقیق و بدون ابهام احراز و اثبات شود و در صورت شک در لزوم و وجود اختیارات قانونی، اصل بر لزوم و عدم وجود اختیارات و اسباب انحلال است مگر خلاف آن ثابت شود. در عقود لازم بر اساس ماده ۱۸۵ قانون مدنی هیچ یک از طرفین نمی توانند یک جانبه عقد را فسخ کند مگر اینکه به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی یا به جهت یکی از اختیارات فسخ شود. در عقود لازم یکی از اختیارات مقرر در قانون مدنی خیار شرط است که اختیار برهم زدن عقد را به یکی از طرفین یا هر دو یا شخص ثالث می دهد. خیار شرط عبارت از خیاری است که در نتیجه توافق طرفین برای هر دو یا یکی از آنان یا ثالث برای مدت زمان محدودی محقق می شود و به استناد آن دارنده می تواند معامله را برهم زند.<sup>۱</sup> به خیار شرط، خیار قراردادی نیز گویند.<sup>۲</sup> عقدی که خیار شرط در آن درج شده، از اقسام عقد لازم است؛ چرا که عقد جایز توسط هر یک از طرفین قابل فسخ است و نیازی به اندراج خیار ندارد. در عقود «نکاح»، «ضمان» و «وقف» امکان درج خیار شرط وجود ندارد. در خصوص عقد صلح ظاهر کلام برخی فقها نظیر علامه در تذکره دخول خیار در مطلق عقود از جمله صلح به دلیل اجماع است.<sup>۳</sup>

در خیار شرط دارای مدت معین و مضبوط، مدت برهم زدن عقد به تصریح مشخص شده است. نظیر اینکه طرفین هر کدام ظرف مدت ۲ سال از تاریخ عقد حق فسخ عقد را دارد. صحت چنین خیاری مورد اتفاق فقها و حقوق دانان است.

۱. باریکلو، علی رضا، حقوق قراردادها؛ عقود معین (۱)، چاپ اول، (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۴)، ص ۱۹۱.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ترمینولوژی حقوق. چاپ بیست و دوم. (تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۸)، ص ۲۶۸.

۳. الانصاری، مرتضی. المکاسب. جلد ۵. (قم: مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۳)، ص ۱۵۳.

مطابق ماده ۴۰۱ قانون مدنی، مدت در خیار شرط باید معین باشد. در غیر این صورت اگر برای خیار شرط، مدت معین نشده باشد هم شرط خیار و هم بیع باطل است. در خیار شرط بدون مدت، مدتی جهت برهم زدن عقد، درج نشده است. مثلاً در قرارداد شرط شود که خریدار حق فسخ عقد را دارد؛ بدون اینکه زمان آن را مشخص نمایند. در فقه امامیه مشهور قدا شرط کردن خیار بدون ذکر مدت را به دلیل اجماع، صحیح و مدت خیار را در این صورت تا سه روز دانسته‌اند.<sup>۱</sup> بر اساس ماده ۴۰۰ قانون مدنی اگر ابتدای مدت خیار ذکر نشده باشد، ابتدای آن از تاریخ عقد محسوب است و آلا تابع قرارداد متعاملین است. در برخی موارد طرفین خیار شرط را بدون مدت یا اینکه تا پایان حیات خود یا ثالث قرار می‌دهند. در حالت اول یعنی خیار شرط نامحدود به نحو مطلق که موضع قانون مدنی بر اساس ماده ۴۰۱ مشخص است، اما در خصوص قسمت اخیر یعنی وضع خیار شرط تا پایان حیات خود یا ثالث حکم صریحی وجود ندارد. قانون مدنی موضع سکوت را در این خصوص برگزیده است و در رویه قضایی نیز آرای نسبتاً متناقضی صادر شده است. در فرض سکوت قانون مدنی، فقهای امامیه و حقوق دانان و در نهایت رویه قضایی، نظرات متفاوتی ابراز داشته و هر دو نظر صحت و بطلان چنین شرطی، دارای طرفدارانی است که ذیلاً به آن پرداخته می‌شود. در برخی از قراردادها این قید مشاهده می‌شود که چنانچه این قرارداد بعد از توافق و امضا به هر دلیل توسط هر کدام از طرفین فسخ شود، فلان مبلغ به عنوان ضرر و زیان پرداخت می‌گردد؛ برخی وجود چنین شرطی را ناظر بر خیار شرط نامحدود می‌دانند و حکم به بطلان چنین شرطی می‌دهند و همچنین در خصوص صحت یا بطلان خیار شرط مجهول و در نهایت پیرامون خیار شرط مادام‌العمر طرفین یا ثالث محل اختلاف است که در این مقاله در خصوص صحت یا بطلان و وضعیت شرط در حالات موصوف طی سه قسمت مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

### ۱. وضعیت اختیار شرط پشیمانی

یکی از فروع بحث خیار شرط نامحدود، شرط پشیمانی است که اخیراً نیز بسیار شایع شده است. در بسیاری از قراردادها شرطی به عنوان شرط پشیمانی قید می‌گردد تا چنانچه هر یک از طرفین پشیمان شود با پرداخت مبلغی به طرف دیگر معامله را فسخ نماید. پرسش

۱. نجفی، محمدحسن. جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. جلد ۲۳. (بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۳۰)، ص ۳۲.

این است که آیا چنین شرطی دلالت بر ماده ۴۰۱ قانون مدنی و خیار فسخ مادام‌العمر دارد؟ شرط پشیمانی متمایز از خیار دائمی است و حمل چنین شرطی به عنوان خیار دائمی صحیح نیست؛ زیرا در خیار دائمی متعاملین تا پایان عمر یکی از طرفین یا هردو یا ثالث حق برهم زدن معامله را مقرر می‌نمایند، در حالی در حق پشیمانی صرفاً برهم زدن معامله برای طرفین در صورت پشیمانی طرفین با پرداخت مبلغی به عنوان وجه التزام مقرر شده که باید مدت آن معین باشد و در صورتی که مدت آن معین نباشد بسیاری از محاکم اعتقاد به معین بودن مدت آن مطابق عرف مشاوران املاک تا ۴۸ ساعت یا تا تنظیم سند رسمی دارند.

اخیراً مشاهده می‌شود که توسط بنگاه‌های املاک قراردادهایی تنظیم می‌شود که در آن درج می‌گردد در صورت انصراف یا فسخ هر یک از طرفین معامله، مبلغ پنج میلیون به طرف مقابل پرداخت شود یا بیعانه متعلق به طرف مقابل خواهد بود. درج چنین شروطی توسط بنگاه املاک باب تفسیرهای مختلفی را در صورت نزاع و اختلاف در قرارداد باز می‌کند و طرف ناراضی از قرارداد در پی بطلان قرارداد به استناد ماده ۴۰۱ قانون مدنی می‌باشد با این استدلال که شرط مذکور نمونه بارز خیار شرط است و چون مدت در آن قید نگردیده، شرط خیار و عقد باطل است. نقش دادرسی به عنوان مجری قانون به جهت حفظ قرارداد تا حد ممکن و در واقع حفظ نظم عمومی معاملات بسیار مهم است. دادرسی از طریق تفسیر قرارداد به قصد مشترک و هدف واقعی طرفین از انعقاد قرارداد خواهد رسید و در صورت نقص قرارداد با توسل به امارات قراردادی و قواعد عام، قرارداد را حفظ خواهد کرد. به طور مثال در قراردادهایی که توسط بنگاه املاک تنظیم می‌شود که با شرط فوق‌الذکر همراه است، دادرسی جهت تعیین مدت در قرارداد به دنبال تاریخ مؤخر بر قرارداد می‌گردد تا از انحلال معامله جلوگیری کند؛ اماراتی مانند تاریخ مراجعه به دفتر اسناد رسمی برای تنظیم سند رسمی. بدین صورت که به حکم ماده ۴۰۰ قانون مدنی، ابتدای خیار شرط از تاریخ انعقاد قرارداد است و انتهای خیار شرط تاریخ مراجعه به دفتر اسناد رسمی است یا اینکه عموماً در جایی که ثمن معامله از طریق چک پرداخت می‌شود، معمولاً تعداد چک‌ها و تاریخ سررسید آنها در مبایعه‌نامه قید می‌شود؛ در این صورت انقضای خیار شرط می‌تواند تاریخ سررسید اولین چک باشد. همین‌طور دریافت ثمن توسط فروشنده و تصرف در آن یا برعکس تصرف خریدار بر مال خریدار شده یا عدم استفاده از خیار برای مدت طولانی به معنای

انصراف صاحب خیار از اجرای خیار محسو می‌شود. دادرس با استفاده از امارات قراردادی می‌تواند قرارداد ناقص را تکمیل کند.<sup>۱</sup> در دادنامه‌ای با موضوع شرط پشیمانی پیرامون ادعای خواهان مبنی بر تلقی شدن شرط پشیمانی به خیار شرط نامحدود، اظهار نظر قضایی جالبی مبنی بر اینکه اراده طرفین صرفاً برای محکم کردن مبیعه‌نامه بوده، صورت گرفته است.<sup>۲</sup>

اداره کل حقوقی قوه قضائیه طی نظریه‌ای مشورتی بدین شرح اظهار نظر کرده است: «شرط پشیمانی از مصادیق خیار شرط موضوع ماده ۴۰۱ قانون مدنی نیست، بلکه ضمن

---

۱. کریم، عباس؛ واثقی، محسن، «مطالعه تطبیقی تأثیر عدم ذکر مدت در خیار شرط بر قرارداد در مذاهب اسلامی»، دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۸۹ (۱۳۹۹)، ص ۲۸۹.

۲. دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۲۹۹۳۷۰۰۵۵۱ مورخ ۹۸/۷/۲۳: «استناد اساسی و کیل خواهان‌ها به ذیل مبیعه‌نامه موصوف و استناد به ماده ۴۰۱ قانون مدنی مبنی بر خیار شرط نامحدود و ادعای بطلان مبیعه‌نامه فوق‌الذکر است. حال آنکه آنچه از قسمت انتهایی این مبیعه‌نامه برمی‌آید «... لذا این قولنامه را چنانچه بعد از توافق و امضا به هر کدام از طرفین فسخ نمایند مبلغ ۵۰۰۰۰۰۰۰۰ ریال به عنوان ضرر و زیان پرداخت می‌گردد»، این است که در این قسمت خیار شرط نامحدود تعیین نشده است و اساساً خیار شرط چه به صورت محدود و چه به صورت نامحدود تعیین نگردیده است، بلکه صرفاً قید گردیده در صورت فسخ به هر دلیلی توسط طرفین، این میزان خسارت اخذ می‌گردد و اشاره به فسخ محدود به اختیارات قانونی یا قراردادی می‌باشد. به عبارتی اساساً مأخذ اراده طرفین صرفاً برای محکم کردن مبیعه‌نامه بوده؛ زیرا برای فسخ مبلغ ضرر و زیان تعیین کرده‌اند و استفاده و استعمال ضرر و زیان به اصطلاح حقوقی «مجازات تنبیهی مدنی» برای شخصی است که معامله منعقد رافسخ کند، اما این فسخ به معنای خیار فسخ نامحدود نبوده، بلکه در قانون مدنی مواد متعددی از مواد ۳۹۶ الی ۴۵۷ در باب اختیارات ذکر شده و قرینه لفظ «به هر دلیل» اشاره به مفهوم اختیارات مذکور داشته و این به این معنا نخواهد بود که هر کدام از طرفین بدون مدت خاصی می‌توانند قرارداد موصوف را فسخ نمایند... اساساً خیار شرط موضوع ماده ۳۹۹ قانون مدنی در مواردی است که برای هر کدام از بایع یا مشتری یا هر دو یا شخص ثالث اختیار فسخ معامله در مدت مشخص داده می‌شود و چنانچه این شرط بدون مدت باشد خیار شرط نامحدود موضوع ماده ۴۰۱ خواهد بود، حال آنکه در ذیل مبیعه‌نامه مستند دعوی شرط اختیار فسخ معامله در واقع تعیین نکرده است، بلکه شرط خیار، بدون ابهام باید مورد توافق طرفین بوده و عقد مبنیاً مبتنی بر آن باشد ولی در مانحن فیه ابتدای عقد بر خیار شرط نامحدود نبوده، بلکه اشاره به این دارد که در صورت فسخ قرارداد که ممکن است توسط اختیارات قانونی صورت گیرد، این میزان خسارت تعیین می‌شود و تعیین خسارت اتفاقاً دلالت بر پایبندی طرفین به قرارداد داشته در حالی که در شرط فسخ نامحدود معمولاً طرفین برای انتقال مالکیت مبیع و ثمن اراده انشایی کاملی نداشته در حالی که در مبیعه‌نامه مستند دعوی، متعاقبین از طریق درج شرط مطالبه ضرر و زیان بر استحکام قرارداد تکیه داشته و به هر دلیلی هرجایی در صحت معامله شک شود اصل بر صحت است و استناد به اصل عدم در متون فقهی زمانی است که وقوع معامله در قواعد عمومی قراردادها محرز نباشد، در حالی که در پرونده وقوع معامله از طریق مبیعه‌نامه مستند دعوی برای این محکمه محرز و مسلم است...». رییس شعبه دوم دادگاه رودبار قصران/

تحکیم مبانی معامله یک نوع برآورد خسارتی است که از تعلل در انجام رسمی معامله حاصل می‌گردد و مطالبه آن گویای استفاده از شرط فسخ تلقی نمی‌شود.<sup>۱</sup>

یابین حال برخی محاکم عالی شرط مذکور را شرط خیار قلمداد کرده ولی با توجه به قرائن و امارات قانونی و قراردادی مدت پایانی برای آن در نظر گرفته‌اند تا از مصادیق ماده ۴۰۱ قانون مدنی خارج گردد. مثلاً شعبه ۲۱ دیوان عالی کشور به موجب دادنامه‌ای چنین اظهار نظر کرده است: «با توجه به تعیین مدت جهت پرداخت ثمن به کیفیت مندرج در قرارداد مذکور که نهایتاً ۱۳۷۰/۳/۳۰ قید و بلافاصله اضافه گردیده است چه خریدار و چه فروشنده ه کدام پشیمان شویم مبلغ چهل هزار تومان به طرف دادنی باشیم، در قرارداد مدت مذکور از ۱۳۷۹/۸/۷ تاریخ انعقاد قرارداد تا ۱۳۷۰/۳/۳۰ مدت خیار بوده و از مصادیق ماده ۴۰۱ قانون مدنی نمی‌باشد.»<sup>۲</sup> همچنین شعبه ۲۱ دیوان عالی کشور برای احراز مدت خیار شرط با توجه به قرائن و امارات قرارداد رأی شعبه تالی را چنین نقض کرده است: «با توجه به بند ۷ قولنامه حق فسخ برای خریدار بدون ذکر مدت طبق ماده ۴۰۱ قانون مدنی شرط و بیع باطل می‌باشد، لیکن اشکالی که به این استدلال و دادنامه تجدیدنظرخواسته وارد به نظر می‌رسد این است که اولاً ضرب‌الاجل مذکور در صدر بند ۴ قرارداد صریحاً با این عبارت چنانچه در مدت زمان یک‌سال بعد از امضای قولنامه خریدار حاضر به پرداخت مبلغ باقیمانده از کل مبلغ مورد معامله باشد فروشنده متعهد به انتقال سند به نام وی خواهد بود، ناظر به کل قرارداد من جمله بند ۷ قرارداد بوده؛ بنابراین با فرض تلقی این بند به عنوان خیار شرط، بدون مدت نبوده و استناد به ماده ۴۰۱ قانون مدنی و صدور حکم به بطلان قرارداد موجه نمی‌باشد.»<sup>۳</sup>

برخی محاکم شرط پشیمانی را نوعی «شرط تنبیهی» ناظر بر فسخ قرارداد می‌دانند و هدف شرط تنبیهی، تنبیه و مجازات مدنی شخص است.<sup>۴</sup>

۱. نظریه مشورتی شماره ۳۴۸۶/۷ مورخ ۱۳۷۸/۴/۲.

۲. دادنامه شماره ۷۰۶/۲۱ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۱۳.

۳. رأی شماره ۴۴۹۵/۲۱ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰.

۴. از جمله دادنامه شماره: ۹۹۰۹۹۷۲۹۹۳۴۰۰۴۶۵ مورخ: ۹۹/۷/۲۰ شعبه اول دادگاه عمومی رودبار قصران: «... از سویی ممکن است که خواهان مدعی شود که خیار مذکور، خیار شرط محدود می‌باشد در حالی که این استدلال هم بر اساس محتویات آن رأی رد گردیده است و مجدداً تأکید می‌گردد عبارت «لذا این قولنامه را چنانچه بعد از توافق و امضا به هر دلیلی هر کدام از طرفین فسخ نمایند مبلغ فلان ریال به عنوان ضرر و زیان پرداخت می‌شود» دلالت بر خیار شرط چه

## ۲. وضعیت اعتبار خیار شرط به مدت عمر (خیار شرط مادام‌العمر)

خیار دائمی یا مادام‌العمر، یعنی خیاری که طرف عقد تا زمان پایان حیات و عمر خویش یا شخص ثالث، حق برهم زدن عقد را دارد. این خیار با فرضی که مدت خیار در عقد اشاره نشده و مسکوت گذاشته شده متفاوت است. در خصوص صحت یا بطلان این شق از خیار شرط یا به عبارتی وضعیت حقوقی اعتبار خیار شرط مذکور بین فقها و حقوق دانان و رویه قضایی به شدت اختلاف عقیده و رویه است که در این خصوص ضمن بیان دیدگاه مخالفان و موافقان، نظریه ارجح منطبق با موازین فقهی و قضایی تبیین می‌گردد.

### ۱-۲. پیروان نظریه صحت خیار شرط مادام‌العمر

طرفداران نظریه صحت خیار شرط مادام‌العمر ادله‌ای دارند که از اساس ذکر مدت در خیار شرط را لازم نمی‌دانند و معتقدند در فقه نیز چنین امری پیش‌بینی نشده است. خیار بایع در بیع شرط هم مشمول ماده ۳۹۹ قانون مدنی بوده، پس چنانکه ذکر مدت در مورد خیار بایع در بیع شرط ضروری نیست و می‌توان شرط کرد که بایع به محض رد ثمن به مشتری خیار فسخ دارد، در خیار شرط هم چنین شرطی حتمی نیست. حتی اگر مدت ذکر شود، چنین مدتی می‌تواند معلق بر امری محتمل‌الحصول یا قطعی‌الحصول باشد. اگر در خیار شرط مدت ذکر نشود و معامله به صورت بیع شرط نباشد، ابتدای آن تاریخ عقد است و انتهای آن را عرف تعیین می‌کند. دادگاه در تفسیر مدت خیار شرط رعایت مصلحت

---

محدود و چه نامحدود ندارد، بلکه دلالت بر این دارد که اگر قرارداد به وسیلهٔ اختیارات و موجبات قانونی و قراردادی فسخ گردد، آن میزان به عنوان جبران خسارت باید پرداخت شود که اختیارات و موجبات قانونی و قراردادی باید احراز و اثبات شود که در مانحن فیه دلیل و مدرکی دال بر این موضوع وجود ندارد. در پاسخ به بند ۴ لایحه وکیل محترم خواهان مبنی بر اینکه چون در مبایعه‌نامه مدتی برای شرط مزبور پیش‌بینی نشده است، «لاجرم باید برای شرط مزبور مدتی در نظر گرفت و مطابق عرف شرط پشیمانی تا قبل از اجرای کامل قرارداد (تبادل عوضین) معتبر و قابل استناد» باید پاسخ و جواب داد که به اعتقاد این محکمه شرط مذکور در ذیل قرارداد، اساساً از شمول خیار شرط چه محدود و چه نامحدود خروج موضوعی دارد و نیازی به ذکر مدت نیست و همان‌طور که ذکر شد، شرط مذکور صرفاً ناظر بر این است که طرفین متمایل به فسخ قرارداد به هر دلیل از جمله اختیارات قانونی و قراردادی و سایر اسباب دیگر باشد و اگر هر کدام از طرفین، چنین تمایلی داشته باشند مکلف هستند خسارات آن را متحمل شود. به عبارت دیگر در ادبیات حقوقی می‌توان شرط مذکور را نوعی «شرط تنبیهی» ناظر بر فسخ قرارداد دانست و هدف شرط تنبیهی، تنبیه و مجازات مدنی شخص می‌باشد؛ زیرا اختیارات و فسخ قرارداد از حقوق محسوب می‌باشد که باید الزاماً با سلطه و اختیار ذی‌حق اعمال شود...».



نوعی مشروطه را برای اعمال خیار خواهد کرد. مدت زاید بر حاجت و مصلحت، لغو است و مُتَّبِع نیست.<sup>۱</sup> دکتر امامی معتقدند شرط خیار دائمی، شرط مجهول نیست؛ زیرا به نظر «مدت برای همیشه» معین است و آن در تمامی اوقات می‌باشد که ابتدای آن زمان انعقاد عقد است. این اشکال که قرارداد خیار فسخ برای همیشه در ضمن عقد لازم، عقد لازم را تبدیل به جایز می‌گرداند نیز تالی فاسدی ندارد؛ زیرا لزوم و جواز از مقتضیات ذات عقود نیست تا شرط مزبور برخلاف مقتضای عقد باشد، همچنان که می‌توان عقد جایزی را مانند وکالت در ضمن عقد لازم بدون قید مدت شرط نمود، در این صورت عقد جایز مادام که عقد لازم منحل نشده آثار عقد لازم را پیدا می‌کند و موکل نمی‌تواند وکیل را عزل کند.<sup>۲</sup>

اداره کل حقوقی قوه قضائیه سابقاً طی دو نظریه مشورتی، خیار شرط مادام‌العمر را خیار شرط معین تلقی کرده است: ۱- «چنانچه در عقد بیع، خیار فسخ در مدت عمر فروشنده شرط شود، چون ابتدای شرط از زمان عقد بیع و انتهای آن موقع فوت فروشنده است، شرط مدت‌دار بوده و مشمول ماده ۳۹۹ قانون مدنی است.»<sup>۳</sup> ۲- در پاسخ به این پرسش که چنانچه در صلح‌نامه خیار فسخ به مدت عمر مصالح شرط شود آیا این شرط مشمول ماده ۴۰۱ قانون مدنی است، بیان شده: «علاوه بر آنکه ماده ۷۵۸ قانون مدنی به صراحت مقرر داشته، صلح در مقام معاملات هر چند نتیجه معامله را که جای آن واقع شده است می‌دهد، لیکن شرایط و احکام خاصه آن معامله را ندارد. در عقد بیع نیز چنانچه خیار فسخ در مدت عمر فروشنده شود چون ابتدای شرط از زمان عقد بیع و انتهای آن موقع فوت فروشنده است شرط مدت‌دار بوده و مشمول ماده ۳۹۹ قانون مدنی است؛ لذا شرط مذکور در صلح‌نامه موضوع استعلام از شمول ماده ۴۰۱ قانون مدنی خارج است.»<sup>۴</sup> ملاحظه می‌شود که اداره حقوقی شرط مادام‌الحیات بودن خیار شرط را، شرطی معین می‌داند.

دلیل دیگر برای صحّت خیار شرط به مدت عمر یا خیار شرط مادام‌العمر استناد به ماده ۲۱۶ قانون مدنی در خصوص کفایت علم اجمالی در تعیین أجل است؛ زیرا به موجب

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مجموعه محشی قانون مدنی، چاپ چهارم، (تهران: کتابخانه گنج دانش، ۱۳۹۱)،

ص ۲۸۴ و ۸۲۷

۲. امامی، حسن، حقوق مدنی، جلد اول، چاپ سی‌ودوم، (تهران: انتشارات اسلامیه، ۱۳۹۰)، ص ۵۶۷.

۳. نظریه شماره ۷/۹۸۳-۳/۲۶-۱۳۷۰.

۴. نظریه شماره ۷/۲۴۵۱-۴/۱۱-۱۳۸۴.

این ماده «مورد معامله باید مبهم نباشد مگر در موارد خاصه که علم اجمالی به آن کافی است.» در خصوص شرط و خیار شرط نیز علم تفصیلی به «أجل» لازم نیست و علم اجمالی کفایت می‌کند. در خصوص اینکه ضابطه علم اجمالی چیست، اختلاف نظر وجود دارد. پاره‌ای از حقوق دانان معتقدند موارد استثنایی و علم اجمالی را قانون مشخص می‌کند. برخی دیگر معتقدند علم اجمالی، در عقود مبتنی بر تسامح و ارفاق جاری است. برخی نیز ضابطه عرفی را در این خصوص ملاک دانسته‌اند. در خصوص نظر گروه نخست، دلیلی ارائه نشده و برای نظر گروه دوم نیز موارد خلاف آن وجود دارد، چنانکه مقنن در ماده ۵۵۳ قانون مدنی، علم اجمالی در مضاربه را کافی ندانسته است؛ بنابراین معیار عرفی که با فقه اسلامی نیز سازگاری دارد پذیرفتنی‌تر است.<sup>۱</sup> عده‌ای نیز با تأکید به مسئله، علم اجمالی به مورد معامله را کافی دانسته و بین حالتی که درج شرط مجهول موجب مجهول شدن مورد دیگر عقد به‌طور کلی و از تمام جهات نمی‌شود و جایی که مورد دیگر عقد به‌طور کلی و از جمیع جهات مجهول می‌شود، قائل به تفکیک شده‌اند. در حالت نخست، اعتقاد بر عدم بطلان عقد دارند، نظیر عقد صلح که حفظ تعادل ارزش اقتصادی دو مورد، منظور طرفین نیست، پس درج شرط مجهولی که موجب جهل به عوض صلح شود باطل نیست. در حالت دوم، هرگاه شرط مجهول سبب شود که علم اجمالی نیز به مورد معامله حاصل نشده و از هر حیث مجهول باشد، مانند شرط مذکور در بند ۲ ماده ۲۳۳ قانون مدنی که در این حالت معتقد به بطلان عقد هستند.<sup>۲</sup> نتیجه تبعیت شرط از عقد که از لوازم ماهیت آن به اقتضای اراده مشترک است، این خواهد بود که اگر در عقد، علم اجمالی به موضوع معامله برای صحت قرارداد کافی باشد، در خصوص شرطی نیز که تابع عقد مزبور است علم اجمالی برای صحت شرط کافی است و جهل به موضوع شرط به صحت آن خللی وارد نمی‌سازد.<sup>۳</sup> پس در خیار شرط چنانچه آن دسته از اوصاف که نقش اساسی در رفع

۱. صفایی، حسین. دوره مقدماتی حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادها. چاپ دوم. (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۳)، ۱۳۴-

۲. شهیدی، مهدی. حقوق مدنی؛ شروط ضمن عقد. جلد چهارم. ج ۲. (تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۷)، ص ۱۲۱  
 ۳. محقق داماد، مصطفی، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی ۲. (۱۳۹۷). چاپ اول. (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی)، ص ۳۳

ابهام در مورد معامله نداشته، مجهول باشند، قرارداد صحیح بوده و این جهل، به صحّت معامله خللی وارد نمی‌کند.<sup>۱</sup>

در جمع‌بندی این نظر مبنی بر صحیح بودن خیار شرط به مدت عمر، باید گفت که شرط علم تفصیلی در قسمت اول ماده ۲۱۶ قانون مدنی (مورد معامله نباید مبهم باشد)، صرفاً در عقود معاوضی مغابنی است و در سایر عقود علم اجمالی کفایت می‌کند و عقود معاوضی مغابنی عدّه کمی از عقود را شامل می‌شود و قسمت دوم ماده ۲۱۶ قانون مدنی (مگر در موارد خاصّه که علم اجمالی به آن کافی است) صرفاً استثنایی برای عقود معاوضی مغابنی است و در سایر عقود چه بسا علم اجمالی اصل بوده و لزوم علم تفصیلی استثنایی بر اصل محسوب شود و لذا برای خیار شرط لزومی بر معلوم و معین بودن اجل از جمیع جهات وجود ندارد، بلکه چنانچه این اجل به کیفیت اجمالی و به صورتی که اجل قابل تعیین باشد، کفایت می‌کند.

## ۲-۲. پیروان نظریه بطلان خیار شرط مادام‌العمر

معتقدان به بطلان خیار شرط مادام‌العمر وجود این خیار را سبب از بین رفتن وصف التزام به عقد به عنوان جوهر و مقتضای عقد می‌دانند و معتقدند شرط دائمی خیار، ابهام و غرری باقی نمی‌گذارد، ولی انگیزه اصلی عقد را که ایجاد التزام به معامله است بیهوده می‌کند. وانگهی تزلزل قرارداد، در عقود تملیکی با مفهوم مالکیت، که ثبات و دوام و استقرار را در جوهر خود دارد، نامتناسب به نظر می‌رساند. به واقع این چگونگی مالکیتی است که سرنوشت آن برای همیشه نامعلوم و وابسته به تصمیم دیگری است و مالک حق انتقال و رهن آن را ندارد و سلطه او محدود به اداره و انتفاع می‌شود. ظاهر ماده ۴۰۱ قانون مدنی این نظر را تأیید می‌کند؛ زیرا به مدتی در عرف «معین» گفته می‌شود که آغاز و پایان آن معلوم باشد. در موردی که خیار دائمی است با فرضی که خیار شرط می‌شود و دو طرف درباره مدت آن سخن نمی‌گویند شباهت کامل دارد؛ چرا که در هر حال آغاز مدت از زمان عقد است و پایان هر دو نامعلوم<sup>۲</sup>. مرحوم نائینی دلیل دیگری برای بطلان خیار دائمی

۱. قاسمی حامد، عباس. حقوق مدنی؛ شرایط اساسی شکل‌گیری قرارداد، چاپ دوم. (تهران: انتشارات

دراک، ۱۳۸۹)، ص ۲۰۹

۲. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، آثار قرارداد، چاپ پنجم، جلد سوم، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷)، صص ۱۴۴-۱۴۶.

ذکر کرده و آن مخالفت شرط خیار دائمی با مقتضای ذات عقد از جهت مدلول التزامی آن یعنی اقتضای عقد نسبت به التزام و پایبندی متعاقدين به عقد است.<sup>۱</sup> عده‌ای شرطی که مدت آن مجهول باشد (در مانحن‌فیه خیار شرط مادام‌العمر) را سبب نامعلوم شدن ارزش مورد معامله دانسته و بر اساس بند ۲ ماده ۲۳۳ قانون مدنی، شرط مجهولی که موجب جهل به عوضین می‌گردد سبب بطلان عقد می‌گردد. ایراد اساسی به این نظر این است که جهل به ارزش معامله سبب بطلان عقد نبوده، بلکه با جمع شرایطی، سبب حق فسخ برای طرف معامله به عنوان خیار غبن خواهد شد؛ زیرا ارزش معامله بر حسب اینکه طرف دیگر تا چه زمان اختیار فسخ داشته باشد، متغیر خواهد بود و نه مجهول. مثلاً هرگاه شخصی فرشی را که به مبلغ هشت میلیون ریال ارزش دارد بخواهد با حق فسخ یک ساله برای خود بفروشد، مسلماً ارزش مبیع کمتر خواهد شد، زیرا اشخاص کمتر مایلند معامله‌ای انجام دهند که تا مدت زیادی متزلزل بوده و برای ثبات و قطعیت آن لازم باشد مدت زیادی انتظار بکشند و در صورتی که در هنگام معامله مدت شرط را تعیین نکنند، معامله مزبور غرری خواهد شد و معامله غرری باطل است.<sup>۲</sup>

به نظر می‌رسد وضعیت خیار دائمی یا به مدت عمر چه در عقود مغابنه‌ای و چه در عقود غیر مغابنه‌ای، بلکه به طور کلی عقود لازم که بدون دلیل قانونی و قراردادی امکان فسخ آن وجود ندارد، به دلیل مغایرت با ذات عقود لازم که همان فسخ‌ناپذیر بودن بدون دلیل قانونی و قراردادی است، به استناد بند ۱ ماده ۲۳۳ قانون مدنی محکوم به بطلان است و تفکیک بین عقود مغابنه‌ای و مسامحی (شرط خیار دائمی در عقود مغابنه‌ای به دلیل غرر باطل بوده و حتماً مدت در این عقود باید معلوم باشد، لیکن در عقود مسامحه نظیر صلح در مقام غیرمعاملات، به دلیل انتفای غرر، خیار دائمی امکان‌پذیر است) از این حیث صحیح نمی‌باشد که به دلیل مغایرت با ذات عقود لازم که همان فسخ‌ناپذیر بودن بدون دلیل قانونی و قراردادی است، باطل است. برخی دکترین نیز نظر فوق را با این استدلال پذیرفته‌اند که تعیین مدت در عقود مبتنی بر تسامح را نیز شرط می‌دانند و معتقدند «مجهول ماندن دو عوض در عقود مبتنی بر تسامح مانع از نفوذ پیمان نبوده و سرایت جهل به دو

۱. محقق داماد، مصطفی، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی ۱. چاپ دوم. (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۱)، ص ۴۱۷.

۲. شهیدی، مهدی. حقوق مدنی؛ شروط ضمن عقد. جلد چهارم. ج ۲. (تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۷)، ص ۱۲۲.

عوض منتفی است. لیکن سست شدن پایه التزام به عقد چیزی بیش از مجهول ماندن دو عوض است. طرفین در هنگام تسالم بیشتر در فکر رهایی از اضطراب دشمنی و اختلاف‌اند ولی غرضشان قطع دعواست. قانون‌گذار نیز قالب صلح را با همین هدف آراسته است. نهادی که حصار بیرونی آن مانند هر معامله دیگر استوار است، لیکن در درون قابل انعطاف و آمیخته با چشم‌پوشی است. مجهول ماندن مدت شرط یا دائمی بودن آن حصار بیرونی را می‌شکند و از این جهت با جوهر و مقتضای عقد در تعارض است. ظاهر ماده ۷۶۱ قانون مدنی نیز این تحلیل را تأیید می‌کند؛ بنابراین اشتراط خیار در صلح نیز مانند سایر قراردادها تابع احکام عمومی است و نباید از قید «لزوم تعیین مدت» معاف شود.<sup>۱</sup> نکته دیگر این که ممکن است خیار شرط مادام‌العمر با نهاد صلح عمری خلط شود، در حالی که صلح عمری، عقدی است که مُصالح مال خویش را به مُتصالح انتقال می‌دهد و در ضمن آن شرط می‌شود که مُصالح به مدت عمر خویش یا به مدت عمر دیگری، حق استفاده از مال یا حق انتقال منافع به دیگری را داشته باشد. به عبارتی صلح عمری ممکن است با حق فسخ یا بدون حق فسخ برای متعهدله منعقد گردد و مالکیت مال به طور قطعی به مُتصالح منتقل و مُصالح حق انتقال عین موضوع مصالحه را به غیر ندارد.

از سویی استناد برخی به مواد ۴۱، ۴۴، ۴۷ قانون مدنی با این استدلال که «مقنن بین حق انتفاع به مدت عمر (عمری) و حق انتفاع بدون مدت (حبس مطلق) فرق گذاشته، مبین این دیدگاه است که عدم تعیین مدت و مدت به اندازه عمر اشخاص، از نظر قانون‌گذار با یکدیگر متفاوت بوده و مجهول پنداشتن شرط خیار به مدت حیات به عنوان مبنای اصلی استدلال مخالفین، نادرست است و با تدقیق در برخی از مواد قانون مدنی نظیر ۴۱، ۴۴، ۴۷ و همچنین بند ۳ ماده ۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۱۱ و ۱۲۲ قانون مالیات‌های مستقیم، این گونه استنباط می‌گردد که قانون‌گذار نظر به صحت چنین شرطی داشته است و نمی‌توان آن را مجهول دانست. صحت چنین شرطی در فقه امامیه نیز پیروان بیشتری داشته و مشهور فقهای معاصر از جمله آیت‌الله خوئی، سیستانی، مکارم شیرازی و وحید خراسانی آن را صحیح دانسته‌اند؛ لذا نسبت به دیدگاه باطل بودن شرط، از قوت بیشتری

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. حقوق مدنی؛ رهن و صلح. چاپ سوم. (تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۸)، ص ۲۴۶

برخوردار است»<sup>۱</sup>، از این حیث کاملاً نادرست و غیرقابل تشبیه است که استناد به ملاک مواد ۴۱، ۴۴، ۴۷ قانون مدنی قیاسی مع الفارق محسوب می‌شود؛ زیرا عمری به موجب ماده ۴۱ قانون موصوف حق انتفاعی است که به موجب عقدی از طرف مالک برای شخص به مدت عمر خود یا عمر منتفع و یا عمر شخص ثالثی برقرار شده باشد و ارتباطی با خیار شرط که به موجب ماده ۳۹۹ قانون مدنی برای مدت معین برای بایع یا مشتری یا هر دو یا شخص خارجی افسخ معامله باشد، متفاوت است. از سویی بیان مقنن در ماده موصوف از طریق لفظ «معین» برای مدت خیار فسخ دلالت بر این دارد که لفظ معین معطوف به حالتی است که احتمال زیاده یا کمی در آن وجود نداشته باشد و مدت عمر اشخاص به نحو دقیق اساساً مشخص نیست و عمر انسان‌ها در ید و سلطه خداوند متعال است و قطعاً زمان آن توسط انسان‌ها از پیش مشخص و قابل تعیین نخواهد بود. از سویی استناد به بند ۳ ماده ۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی<sup>۲</sup> از این حیث مردود است که ماده ۶۱ و ۶۲ قانون اخیرالذکر در باب بهای خواسته از نظر هزینه دادرسی و امکان تجدیدنظرخواهی است و راه حل مقنن در بند ۳ ماده ۶۲ یادشده صرفاً در باب ارائه راه حل جهت تعیین بهای خواسته و امکان اخذ هزینه دادرسی توسط محاکم قضایی است و هیچ دلالتی چه صریح چه ضمنی بر خیار شرط مادام‌العمر ندارد و چنین اجتهادهایی برای وحدت ملاک از مواد استنادی فوق‌الذکر برای پذیرش خیار شرط مادام‌العمر، اجتهاد در مقابل نص محسوب می‌شود که امری فاقد وجهت قانونی است و همین استدلال هم برای عدم پذیرش استناد به ماده ۱۲۲ قانون مالیات‌های مستقیم<sup>۳</sup> قابل ذکر است؛ زیرا ماده موصوف صرفاً در باب چگونگی تعیین مالیات برای صلح عمری است و هیچ اشاره‌ای به خیار شرط مادام‌العمر ندارد.

۱. محمدی، سام، جعفری بهزاد کلایی، محسن، شهیدی، سید مرتضی، شرط خیار به مدت حیات در حقوق ایران و فقه امامیه، مجله حقوق اسلامی، سال هفدهم، شماره ۶۵، تابستان، ص ۴۵ و ۴۷

۲. در دعاوی راجع به منافع و حقوقی که باید در مواعد معین استیفا و یا پرداخت شود، بهای خواسته عبارت است از حاصل جمع تمام اقساط و منافی که خواهان خود را ذی‌حق در مطالب آن می‌داند. در صورتی که حق نامبرده محدود به زمان معین نبوده و یا مادام‌العمر باشد بهای خواسته مساوی است با حاصل جمع منافع ده سال یا آنچه را که ظرف ده سال باید استیفا کند.

۳. ماده ۱۲۲ قانون مالیات‌های مستقیم: «در مورد صلح مالی که منافع آن مادام‌العمر یا برای مدت معین به مصالح یا شخص ثالث اختصاص داده می‌شود، بهای مال به مأخذ جمع عین و منفعت در تاریخ تعلق منافع، مأخذ مالیات متصلح در تاریخ مزبور خواهد بود»

### ۳. وضعیت اعتبار خیار شرط مجهول

در این خیار، عقد به صورت منجز منعقد می‌شود، لیکن در زمان فسخ، جهالت وجود دارد. مثلاً اگر خیار به صورت تردید برای مدت یک ماه یا دوماه باشد، شکی در غرری و خطری بودن چنین شرطی نیست. تفاوتی بین شرط مجهول و شرطی که مدت در آن ذکر نمی‌شود، از حیث بطلان نیست.<sup>۱</sup> همچنین شرطی که به موجب آن خیار فسخ معلق به امری گردد، مثل قبول شدن در کنکور، عقد را نیز باطل می‌کند. وفق شق دو از ماده ۲۲۳ قانون مدنی از جمله شروطی که باطل و موجب بطلان عقد می‌گردد، شرط مجهولی است که جهل به آن موجب جهل به عوضین شود. وجود خیار شرط در بیع در ارزش مبیع تأثیر به‌سزایی دارد، زیرا هرگاه خیار شرط به نفع بایع است، به حکم ماده ۴۶۰ قانون مدنی چنانچه مدت شرط مجهول باشد، موجب تزلزل ارزش مبیع برای مشتری به قدر نامعلومی می‌گردد و هرگاه خیار به نفع مشتری است، بایع باید در مدت مجهولی ثمن‌المثل را آماده نگه دارد که چنانچه مشتری از حق خیار خود استفاده نماید آن را به او رد کند و این امر سبب فرونی ارزش مبیع برای مشتری به مقدار نامعلومی می‌شود. مقدار تنزل و ترقی ارزش مبیع به نسبت کوتاهی و درازی مدت خیار، فرق می‌نماید و در صورتی که مدت خیار شرط مجهول باشد جهل به آن در جهل به احد عوضین که ثمن باشد، تسری می‌نماید. قانون مدنی به پیروی از قول مشهور فقهای امامیه عقد را نیز باطل می‌داند و قول دیگر آن است که بطلان شرط به عقد سرایت نمی‌کند؛ زیرا جهل به مدت خیار شرط موجب جهل به ثمن نمی‌گردد.<sup>۲</sup>

کوتاه یا بلند بودن زمان خیار شرط مؤثر در مقام نیست؛ زیرا قلت و کثرت از حیث حاجت طرفین است و حاجت هم به تمایز اشخاص و احوال می‌شود.<sup>۳</sup> جهلی که موجب جهل به عوضین شده و در نتیجه غرر را به دنبال دارد در خیار شرط به مدت حیات مطرح نیست؛ زیرا شرط به مدت حیات، شرط مجهولی محسوب نمی‌شود و بیان «للاجل قسط

۱. الاراکی، محمد علی. الخیارات. طبعه الاول. قم: مؤسسه فی طریق الحق، ۱۴۱۴، ص ۱۱۰ و ۱۱۳

۲. امامی، حسن. حقوق مدنی. جلد اول. چاپ سی و دوم. (تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۹۰)، ۴۷۱

۳. بروجردی، عبده، (۱۳۸۰)، حقوق مدنی، ج ۱، (تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۰)، ص ۲۳۷

من الثمن» که متأخذ ماده ۴۰۱ قانون مدنی نیز می‌باشد، منصرف به اجل مجهول است. حال آن که چنین وصفی از این شرط به دور است.<sup>۱</sup>

همان‌طور که ذکر شد در نظام حقوقی ایران که متأخذ از مشهور فقهای امامیه است، مقنن در ماده ۴۰۱ قانون مدنی تعیین مدت را شرط صحّت عقد می‌داند. زمان مجهول که احتمال بیش و کم در آن می‌رود، مانند عدم تعیین مدت است. در قراردادها، گرایش و حرکت به سوی ایجاد قید و پابندی و التزام است. مجهول ماندن مدتی که طرف قرارداد یا بیگانه حق فسخ دارد، به‌طور مستقیم به معلوم بودن موضوع عقد در زمان تراضی صدمه نمی‌زند ولی دامنه التزام به مفاد عقد را مبهم می‌سازد. آنکه خیار به زیان او شرط شده است نمی‌داند که تا چه اندازه می‌تواند به التزام طرف خود اعتماد کند.<sup>۲</sup> برخی دلیل فساد عقد را چنین می‌دانند که: «اولاً شرط خیاری که مدت ندارد یا زمان آن روشن نیست، در زمره شروط مجهولی است که باعث جهل به دو عوض می‌شود: در عقد خیاری خریدار باید از تصرفاتی که مُنافی اعمال خیار است خودداری کند (ماده ۴۶۰ قانون مدنی). این قید از ارزش مبیع می‌کاهد پس شرط اگر مجهول باشد در واقع ارزشی که با تملک مبیع به دارایی خریدار افزوده می‌شود معلوم نیست. ثانیاً چگونگی التزام به قرارداد به اندازه‌ای در تراضی اهمیت دارد که باید آن را قید عقد شمرد، شرطی که عقد بر پایه آن واقع می‌شود، مقتضای ذات آن است. پس اگر شرط مجهول بماند عقد غرری و فاسد می‌شود و خود به‌طور مستقیم مشمول نهی قانون‌گذار است. به بیان دیگر، فساد آن تبعی نیست و خود از اصل نفوذ حقوقی ندارد. در بیان اخیر، تکیه بر اصالت فساد عقد است و از آن نتیجه گرفته می‌شود که اسقاط نیز عقد را اصلاح نمی‌کند و به نظر می‌رسد که با روح قانون مدنی و پیشینه تاریخی آن سازگارتر باشد.»<sup>۳</sup> البته عده‌ای از حقوق‌دانان معتقدند که این نظر که مجهول بودن مدت خیار شرط ارزش مورد معامله را مجهول خواهد کرد و به این جهت سبب فساد عقد است، صحیح نیست؛ زیرا مجهول ماندن ارزش مورد معامله سبب بطلان عقد نمی‌شود، بلکه سبب حق فسخ برای طرف معامله به‌عنوان خیار غبن خواهد

۱. محمدی، سام، جعفری بهزاد کلایی، محسن، شهیدی، سید مرتضی، شرط خیار به مدت حیات در حقوق ایران و فقه امامیه، مجله حقوق اسلامی، سال هفدهم، شماره ۶۵، تابستان، ص ۴۳

۲ کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۶). حقوق مدنی؛ مشارکت‌ها و صلح. چاپ هفتم. (تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۶)، ۱۶۳ الی

۳. صفایی، حسین.. دوره مقدماتی حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادها. چاپ دوم. (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۳)، ۲۷۴



شد.<sup>۱</sup> عده‌ای معتقدند استمرار حق فسخ باعث تزلزل عقد شده و با مقتضای ذات عقد لازم که ثبات و اجرای قطعی مفاد عقد و نیل به مقصود طرفین از انعقاد عقد است منافات دارد. باید توجه داشت که مدت خیار در صورت معین بودن نیز نباید به حدی باشد که موجب تزلزل عقد برای زمانی طولانی و نامعقول گردد، مثل شرط خیار برای مدت صد سال. در خیار شرط مجهول آنچه مهم و اساسی است جهد و تلاش برای رفع جهالت است، چون خیار شرط مجهول بدون رفع جهالت به دلیل مشخص نبودن مدت خیار مشمول ماده ۴۰۱ قانون مدنی و محکوم به بطلان است؛ زیرا بر اساس ماده ۲۱۹ قانون مدنی، اصل بر لزوم عقود و قراردادها است و موجبات فسخ و انحلال قراردادها امری استثنائی و خلاف اصل است که باید احراز و اثبات شود و اسباب انحلال قراردادها یا از طریق خیارات قانونی و قراردادی مندرج در ماده ۳۹۶ قانون مدنی احراز و اثبات می‌شود یا موجبات تفاسخ، انفساخ یا حتی بطلان قرارداد فراهم باشد. همان‌طور که برخی معتقدند بطلان قرارداد به علت عدم ذکر مدت در خیار شرط بدون نگاه به لوازم عرفی عقد و اجرای آمرانه ماده ۴۰۱ قانون مدنی به نظر منصفانه نمی‌باشد، اگرچه دادرسی نمی‌تواند به استناد انصاف از اجرای مفاد عقد خودداری کند یا شرایط آن را منحرف سازد، ولی واقع‌بینی ایجاب می‌کند که نقش انصاف را به‌عنوان آرمانی الهام‌بخش از یاد نبریم. دادرسی در مقام اجرای قرارداد تلاش می‌کند از ظاهر قانون بگذرد و شرط را چنان معنا کند که از انصاف دور نباشد.<sup>۲</sup> تفسیر قرارداد باعث درهم آمیختن التزام ارادی با الزام‌های اجتماعی می‌شود و از طرفی با پیدایش اختلاف، هر قراردادی هرچند دقیق و فنی باشد، نیاز به تفسیر دارد.<sup>۳</sup> نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه در خصوص توجه به شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر قرارداد پیرامون رفع جهالت از مدت خیار مؤید این مطلب است: «چنانچه چنین شرطی در سند عادی دلالت بر وقوع بیع داشته باشد و با توجه به مواد ۴۶، ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک قابل قبول در محاکم باشد و کلیه شرایط انجام معامله بیع رعایت و در سند عادی منعکس شده باشد، قاعدتاً باید تاریخ تنظیم سند عادی و موعد

۱ شهیدی، مهدی، عقود معین ۱، چاپ ۶، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۵، ص ۵۴.

۲. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، آثار قرارداد، چاپ پنجم، جلد سوم، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷)،

ص ۳۳،

۳ قاسم‌زاده، سیدمرتضی، «حل اختلاف قراردادی»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۵ و ۶، ص ۵۷.

حضور طرفین در محضر برای تنظیم سند رسمی انتقال ملک مشخص باشد و بنا به مراتب مذکور و با عنایت به ماده ۴۰۰ قانون مدنی آغاز مدت خیار شرط تاریخ تنظیم سند عادی و انقضای مدت، موعد حضور طرفین در دفترخانه اسناد رسمی است و لذا مورد از مصادیق شرایط مجهولی که جهل به آن به قرارداد سند عادی سرایت کند و موجب بطلان آن شود نیست، اما اگر در قرارداد مهلتی برای استفاده از خیار شرط و یا مهلت معینی برای مراجعه به دفترخانه و تنظیم سند رسمی معین نشده باشد در این صورت طبق مفاد ماده ۴۰۱ قانون مدنی هم شرط خیار و هم بیع باطل خواهد بود. اگر سند تنظیمی قولنامه و قرارداد بیع در آینده باشد، مورد مشمول ماده ۱۰ قانون مدنی بوده و احکام بیع و خيارات در آن مورد جاری نیست و توافق طرفین معتبر است. آنچه مهم و اساسی است جهد و تلاش برای رفع جهالت است، چون خیار شرط مجهول بدون رفع جهالت به دلیل مشخص نبودن مدت خیار مشمول ماده ۴۰۱ قانون مدنی و محکوم به بطلان است.<sup>۱</sup>

#### نتیجه

مطابق ماده ۴۰۱ قانون مدنی در خیار شرط باید مدت معین باشد؛ در غیر این صورت اگر برای خیار شرط، مدت معین نشده باشد، هم شرط خیار و هم بیع باطل است. در شرط پشیمانی، خیار شرط نامحدود تعیین نشده است و اساساً خیار شرط چه به صورت محدود و چه به صورت نامحدود تعیین نگردیده است، بلکه صرفاً قید گردیده در صورت فسخ به هر دلیلی توسط طرفین، این میزان خسارت اخذ می‌گردد و اشاره به فسخ محدود به خيارات قانونی یا قراردادی است. به عبارتی اساساً مأخذ اراده طرفین صرفاً برای محکم کردن مبایعه نامه است. شرط پشیمانی متمایز از خیار دائمی است و حمل چنین شرطی به عنوان خیار دائمی صحیح نیست؛ چراکه در خیار دائمی متعاملین تا پایان عمر یکی از طرفین یا هر دو یا ثالث حق برهم زدن معامله را مقرر می‌نمایند، در حالی در حق پشیمانی صرفاً برهم زدن معامله برای طرفین در صورت پشیمانی طرفین با پرداخت مبلغی به عنوان وجه التزام مقرر شده که باید مدت آن معین باشد. رویه قضایی و نظریه‌های مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه نیز مؤید این مطلب است.

در خصوص خیار شرط مادام‌العمر یا خیار شرط دائمی باید نتیجه گرفت که وضعیت خیار دائمی چه در عقود مغایه‌ای و چه در عقود غیرمغایه‌ای، بلکه به طور کلی عقود لازم که بدون دلیل قانونی و قراردادی امکان فسخ آن وجود ندارد، به دلیل مغایرت با ذات عقود لازم که همان فسخ‌ناپذیر بودن بدون دلیل قانونی و قراردادی است، به استناد بند ۱ ماده ۲۳۳ قانون مدنی محکوم به بطلان است. همچنین استناد به مواد قانون مدنی نظیر ۴۱، ۴۴، ۴۷ و همچنین بند ۳ ماده ۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی و همچنین مواد ۱۱ و ۱۲۲ قانون مالیات‌های مستقیم برای پذیرش خیار شرط مادام‌العمر از این حیث مردود و محکوم به بطلان است که هیچ دلالتی چه صریح چه ضمنی بر خیار شرط مادام‌العمر ندارد و چنین اجتهادهایی برای وحدت ملاک از مواد استنادی فوق‌الذکر برای پذیرش خیار شرط مادام‌العمر، اجتهاد در مقابل نص محسوب می‌شود که امری فاقد وجاهت قانونی است. همچنین در مورد شرط مجهول مقنن در ماده ۴۰۱ قانون مدنی تعیین مدت را شرط صحت عقد می‌داند. زمان مجهول که احتمال بیش‌وکم در آن می‌رود، مانند عدم تعیین مدت است و محکوم به بطلان است ولی آنچه مهم و اساسی است جهد و تلاش برای رفع جهالت است چون در صورت هر گونه شک و شبهه در وجود یا عدم وجود اسباب انحلال قراردادها بر اساس ماده ۲۱۹ قانون مدنی اصل بر لزوم است و طرفین مکلف به اجرای تعهدات قراردادی خود بوده و بر اساس قسمت دوم همان ماده، اسباب انحلال باید احراز و اثبات شوند و وقوع معامله بر اساس مبیعۀ مستند دعوی محرز بوده و بر اساس ماده ۲۲۳ قانون مدنی آن معامله حمل بر صحت است؛ زیرا خیار شرط مجهول بدون رفع جهالت به دلیل مشخص نبودن مدت خیار مشمول ماده ۴۰۱ قانون مدنی و محکوم به بطلان است.

### تعارض منافع

تعارض منافع وجود ندارد.

### منابع

#### الف) فارسی

اراکی، محمدعلی، توضیح‌المسائل؛ فقه شیعه (قم: چاپخانه دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۳۷۱).

امامی، حسن، حقوق مدنی، جلد اول. چاپ سی‌ودوم (تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۹۰).

- باریکلو، علی رضا. حقوق قراردادها؛ عقود معین (۱). چاپ اول. (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۴).
- بازگیر، یدالله. آرای دیوان عالی کشور در امور حقوقی. چاپ اول. (تهران: انتشارات ققنوس، ۱۳۷۷).
- بروجردی، عبده، حقوق مدنی، چ ۱، (تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۰)
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. ترمینولوژی حقوق. چاپ بیست و دوم. (تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۸).
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. فلسفه عمومی حقوق بر پایه اصالت عمل؛ تئوری موازنه. چاپ سوم. (انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۳).
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. حقوق مدنی؛ رهن و صلح. چاپ سوم. (تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۸).
- رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاههای عمومی و حقوقی، جلد ۹، (تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۳).
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. مجموعه محشی قانون مدنی، چاپ چهارم، (تهران: کتابخانه گنج دانش، ۱۳۹۱).
- شهیدی، مهدی. حقوق مدنی؛ شروط ضمن عقد. جلد چهارم. چ ۲. (تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۷).
- شهیدی، مهدی، عقود معین ۱، چاپ ۶، (تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۵).
- صفایی، حسین. دوره مقدماتی حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادها. چاپ دوم. (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۳).
- قاسمی حامد، عباس. حقوق مدنی؛ شرایط اساسی شکل گیری قرارداد، چاپ دوم. (تهران: انتشارات دراک، ۱۳۸۹).
- قاسم زاده، سیدمرتضی، «حل اختلاف قراردادی»، فصلنامه دیدگاههای حقوق قضایی، شماره ۵ و ۶ (۱۳۷۶).
- عمید، حسن. فرهنگ فارسی عمید. چاپ اول. (تهران: انتشارات فرهنگ نما، ۱۳۸۸).
- کاتوزیان، ناصر. قواعد عمومی قراردادها. جلد پنجم. چاپ پنجم. (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷).
- کاتوزیان، ناصر. حقوق مدنی؛ مشارکتها و صلح. چاپ هفتم. (تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۶).
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها؛ آثار قرارداد، جلد سوم، چاپ پنجم، (تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷)،
- کریمی، عباس، واثقی، محسن، مطالعه تطبیقی تأثیر عدم ذکر مدت در خیار شرط بر قرارداد در مذاهب اسلامی، دیدگاههای حقوق قضایی، شماره ۸۹

تمایز بینابین خیار شرط نامحدود با نهادهای مشابه با تحلیل رویه قضایی | عزیزبانی | ۱۷۹

محقق داماد، مصطفی، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی ۱. چاپ دوم. (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۱)

محقق داماد، مصطفی، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی ۲. چاپ اول. (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۷).

محمدی، سام، جعفری بهزاد کلایی، محسن، شهیدی، سید مرتضی، شرط خیار به مدت حیات در حقوق ایران و فقه امامیه، مجله حقوق اسلامی، سال هفدهم، شماره ۶۵، تابستان مجموعه نظریات مشورتی فقهی در امور حقوقی، جلد ۴، چاپ ۱، (تهران: معاونت آموزشی قوه قضاییه، ۱۳۸۴)

### [In persian]

Araki, Mohammad Ali, Tahsil al-Masal; Shia jurisprudence (Qom: Printing House of the Islamic Propaganda Office of Qom Seminary, 1371).

Emami, Hassan, Civil Rights, first volume. 32nd edition (Tehran: Islamia Publications, 2019).

Bariklo, Ali Reza. contract rights; Certain contracts (1). First Edition. (Tehran: Mizan Publishing, 2014).

Bazgir, Yadullah. Opinions of the Supreme Court in legal matters. First Edition. (Tehran: Phoenix Publishing, 1377).

Boroujerdi, Abdo, Civil Law, Ch. 1, (Tehran, Ganj Danesh Library, 2010). (in persian)

Jafari Langroudi, Mohammad Jafar. Legal terminology. Twenty-second edition. (Tehran: Ganj Danesh Publications, 2008).

Jafari Langroudi, Mohammad Jafar. civil rights; mortgage and peace Third edition. (Tehran: Ganj Danesh Publications, 1388).

Iran's judicial procedure in relation to public and legal courts, volume 9, (Tehran: Jangal Publications, 2013).

Jafari Langroudi, Mohammad Jafar. Mohashi collection of civil law, 4th edition, (Tehran: Ganj Danesh Library, 2011).

Shahidi, Mehdi. Civil Rights; Conditions included in the contract. The fourth volume. Ch2. (Tehran: Majd Publications, 2007).

Shahidi, Mahdi, Certain contracts 1, 6th edition, (Tehran: Majd Publications, 2015). (in persian)

Safai, Hossein. Introductory course of civil rights; General rules of contracts. Second edition. (Tehran: Mezan Publishing, 2013).

Ghasemi Hamed, Abbas. civil rights; Basic conditions of contract formation, second edition. (Tehran: Drak Publishing House, 2009).

- Qasimzadeh, Seyyed Morteza, "Contractual Dispute Resolution", *Judicial Law Perspectives Quarterly*, No. 5 and 6 (1376).
- Amid, Hassan Amid's Persian culture. First Edition. (Tehran: Farhang Nama Publications, 2008).
- Katouzian, Nasser. General rules of contracts. The fifth volume. Fifth Edition. (Tehran: Publishing Company, 1387).
- Katouzian, Nasser. Civil Rights; Partnerships and peace. The seventh edition. (Tehran: Ganj Danesh Publications, 2016).
- Katouzian, Nasser, general rules of contracts; Contract works, third volume, fifth edition, (Tehran, publishing company, 1387).
- Karimi, Abbas, Vathaghi, Mohsen, A natural study of the effect of not mentioning the term in the option of the condition on the contract in Islamic religions, *Judicial Law Perspectives*, No. 89.
- Mohagheq Damad, Mustafa, General Theory of Terms and Obligations in Islamic Law 1. Second edition. (Tehran: Islamic Sciences Publishing Center, 1391).
- Mohagheq Damad, Mustafa, General Theory of Terms and Obligations in Islamic Law 2. First Edition. (Tehran: Islamic Sciences Publishing Center, 2017).
- Mohammadi, Sam, Jafari Behzad Kalai, Mohsen, Shahidi, Seyed Morteza, the condition of option for life in Iranian law and Imami jurisprudence, *Journal of Islamic Law*, 17th year, number 65, summer.
- A collection of jurisprudential advisory theories in legal affairs, volume 4, edition 1, (Tehran: Vice-Chancellor of the Judiciary, 1384).

## ب) عربی

- الاراکي، محمد علي. الخيارات. طبعه الاول. (قم: مؤسسه في طريق الحق، ۱۴۱۴).
- الانصاري، مرتضى. المكاسب. جلد ۵. (قم: مجمع الفكر الاسلامي، ۱۴۱۳).
- السبحاني، جعفر. المختار في أحكام الخيارات. (قم: اعتماد، ۱۴۱۴).
- نجفي، محمد حسن. جواهر الكلام في شرح شرايع الاسلام. جلد ۲۳. بيروت: دار احياء التراث العربي. ۱۴۳۰.

**استناد به این مقاله:** عزیزبانی، مجید. (۱۴۰۱). تمایز بنیادین خیار شرط نامحدود با نهاد های مشابه با تحلیل رویه قضایی. پژوهش حقوق خصوصی، ۱۱(۴۰) ۱۵۹-۱۸۰. doi: 10.22054/jplr.2023.65440.2638



Private Law Research is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.