

Legal Analysis of the Manner of Basing Option Contracts on Suspension in Initiative

Ahad Gholizadeh
Manghutay* 

Associate Professor, Department of Law, Faculty of
Administrative Sciences and Economics,
University of Isfahan, Isfahan, Iran

Purpose

The Securities Market Act mentions the option contract but does not specify that contract's base mechanism. The Stock Exchange's Directors Board has chosen the method of "commitment to offer transaction" as the mechanism for the option contract. But this mechanism is not compatible with the requirements of trade, especially the stock market trading requirements. As this article's hypothesis, seemingly it was necessary to use the suspended transaction mechanism (with suspension in initiative) for this purpose.

Methodology

In this descriptive analytical research paper which is the result of the author's scientific experience, after proposing the solution of the board of directors of the stock exchange market regarding options securities, i.e. the "commitment to offer" solution, and enumerating the shortcomings of that solution, to test the validity of the novel hypothesis

* Corresponding Author: gholizadeh@ase.ui.ac.ir

How to Cite: Gholizadeh Manghutay, A. (2025). Legal Analysis of the Manner of Basing Option Contracts on Suspension in Initiative. *Private Law Research*, 13 (51), 121 - 154. Doi: [10.22054/jplr.2025.86326.2929](https://doi.org/10.22054/jplr.2025.86326.2929)

of this analytical-descriptive research at first, the suspension initiative in the transaction included in the options contract i.e. the solution of "suspension in initiative in sales "is analyzed. Then, the nature of the suspension, the manner of determining the transaction's price, the manner of transferring these securities, and finally separation of the suspension of initiative from the suspension of execution are discussed. Using the latter method is more legally justifiable and will have better adaptability to the requirements of the market. Applying the latter method has not been considered by specialists so far, so the present research analysis is completely novel and has no precedent.

Findings & Conclusion

Certainly, suspension in initiative is correct and the legislator has no objection to it. In order to digest the possibilities in commercial transactions, a solution must be considered. So, the option contract must inevitably be formed on the basis of suspension in initiative. Such a contract is a subset of the derivatives market and futures in stock exchange law. As a rule, an option contract should be designed in such a way that the transaction is not in conclusion for the time-being, but it provides the person who needs it with the option to choose the transaction's conclusion in the future and cause it to conclude, to assign this right to another, or not to conclude it. The pending subject of this suspension is the arrival of a certain predictable time. Of course, a pending subject can be another event or a combination of several events. The initiation of the option contract will have requirements for its initiator, and the relationship created from this initiation is binding for him, and he principally cannot get out of this relationship. In a suspended transaction too, the transaction's basic validity conditions are observed. In this regard, it cannot be said that the transaction has been concluded for the time being and only its execution has been postponed to the future, because in this case, the option will not happen. In other words, the option contract for the applicant cannot be considered based on suspension at impact.

The property of suspension is that it digests the probabilities and problems related to those probabilities, and the option contract, as one of the subsets of future contracts, is a contract that is affected by probabilities. In terms of payment of the premium and the method of determining it, there is no difference between the usual method and the proposed method. Of course, in exchange for paying that amount, the applicant obtains a "commitment to create an offer" in the usual method, but in the proposed method, he obtains the "initiation of offer" himself. In both ways, the acquired "right of choice" can be transferred. The usual method consists of two transactions (the first a covenant and the second a proprietary one), each of which has a separate offer and acceptance, but, the proposed method actually contains only one transaction (principally proprietary) in which three initiatives are intertwined: the applicant's offer, the supplier's acceptance in the form of initiation of a transaction offer, the applicant's acceptance of the transaction. It is not unlikely that this theory will solve many of the scientific concerns of Sunni scholars too, and attract them as well.

The usual solution involves suspension in the impact, but the proposed solution involves suspension in the initiative. In contrast to the usual method, in the proposed method, the option right of a known transaction (e.g., sale, compromise, etc.) is transferred by the applicant (the holder of the right) which its subject matter (whether in whole or in part, and whether in kind, interest, or right) has already been offered (initiated) and created. Therefore, unlike the usual method, in the proposed method, there is no concern about "non-initiation of the offer" at maturity by the supplier. As a result, unlike the usual method, in the proposed method, there is no need to receive a guarantee (obligation deposit) from the option provider, and also, if necessary, there will be no need to make an onerous adjustment of that guarantee.

The intervention of probabilities causes the suspicion of gambling in the option contract in certain cases in inflationary conditions. However, it does not seem that the contract ultimately involves gambling,

because, unlike gambling, there is no possibility of winning at all for the supplying party. At the same time, the use of that contract is not necessarily for stock market speculation, and the use of a possible decrease or increase in the price in the market. The possibility of decreasing and increasing the price leads to ignorance and ignorance of the market price during the conclusion can lead to a kind of arrogance (Gharar) and consequently to the stock market speculation. Stock market speculation by creating fake demand in the market leads to oppression of the real needy applicants of the subject of the transaction, and it is against the rule of no harm, whether the purchase is in cash, credit, or advance. In order to avoid this deception, the minimum and maximum price fluctuations must be specified in the proposal initiation. In the proposed method, the conclusion of the transaction takes place at the moment of its choice, and in these securities, it is the conclusion that is suspended, not just execution.

Keywords: Option Contract, Stock Exchange Market, Suspension in Initiative, Offer, Acceptance.

تحلیل حقوقی چگونگی ابتنای قرارداد اختیار معامله بر تعلیق در انشاء

احمد قلی زاده

دانشیار، گروه حقوق، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران

منقو طای *  ID

چکیده

قانون بازار اوراق بهادار از قرارداد اختیار معامله نام برده، ولی راهکار پایه آن قرارداد را مشخص نکرده است. هیئت مدیره بورس اوراق بهادار روش «تعهد به ایجاب معامله» را به عنوان راهکار قرارداد اختیار معامله برگزیده است. اما این راهکار با مقتضیات تجارت به ویژه در زمینه معاملات بورسی سازگار نیست. به عنوان فرضیه این مقاله، به نظر می رسد استفاده از سازوکار معاملات معلق (با تعلیق در انشاء) می تواند گزینه ای مناسب تر باشد. تحقیقاً تعلیق در انشاء صحیح است و قانونگذار مخالفی با آن ندارد. از این رو، برای مواجهه با احتمالات موجود در معاملات تجاری، باید چاره ای اندیشیده شود. در نتیجه، قرارداد اختیار معامله به ناچار باید بر پایه تعلیق در انشاء شکل بگیرد. چنین قراردادی در حقوق بورس زیرمجموعه بازار مشتقه و معاملات آتی قرار می گیرد. قرارداد اختیار معامله به طور اصولی باید به گونه ای طراحی شود که در حال حاضر موجب تحقق معامله مورد نظر نشود، ولی برای کسی که نیازمند به آن است این اختیار را فراهم آورد که در آینده (آتی) انعقاد معامله را اختیار کرده و باعث انعقاد آن شود، این حق را به دیگری واگذار کند، یا اینکه از اعمال آن صرف نظر ورزد. معلق به این تعلیق، فرارسیدن زمان قابل پیش بینی مشخصی است. البته معلق به می تواند اتفاق دیگری یا مجموعه ای از چند اتفاق باشد. انشای قرارداد اختیار معامله الزاماتی برای انشاء کننده آن خواهد داشت و رابطه ای که از این انشاء ایجاد می شود برای او رابطه ای لازم است و او قاعداً نمی تواند از این رابطه خارج شود. در معامله معلق نیز شرایط اساسی صحت معاملات رعایت می گردد. در این مورد، نمی توان گفت که معامله فعلاً منعقد شده و صرفاً اجرای آن به آتی موقوف گردیده است؛ زیرا در چنین حالتی، اختیار معامله اتفاق نخواهد افتاد. به عبارت دیگر، نمی توان قرارداد اختیار معامله را برای متقاضی نیز مبتنی بر تعلیق در منشأ دانست.

کلیدواژه ها: ایجاب، بورس اوراق بهادار، تعلیق در انشاء، قبول، قرارداد اختیار معامله.

مقدمه

قرارداد اختیار معامله راه حلی است برای مدیریت خطر (ریسک) در قرارداد، و به خریدار کمک می‌کند تا از عهده مدیریت تنش‌های بازار برآید. فرض کنیم که شخصی در حال ساختن یک ساختمان است. او می‌داند که بعد از سه ماه احتیاج به سیصد کیسه سیمان پیدا می‌کند. ولی او با چند مشکل روبروست. اول اینکه فعلاً پولی برای خرید سیمان ندارد و کسی هم حاضر نیست سیمان را به‌طور نسیه و هم‌زمان به‌صورت سلف (با موعد تحویل سه‌ماهه) هم‌اکنون به او بفروشد. حتی اگر چنین معامله‌ای انجام شود، این نوع بیع «کالی‌به‌کالی» تلقی خواهد شد و علی‌رغم نظر برخی افراد،^۱ احتمالاً با مشکلات اجرایی مواجه خواهد شد. دوم اینکه، حتی اگر در حال حاضر بتواند با قرض گرفتن پول، سیمان‌ها را خریداری کند، جایی برای انبار کردن آن‌ها ندارد. سوم اینکه نگران است که اگر دست روی دست بگذارد و کاری نکند سه‌ماه دیگر که موقع نیاز به آن سیمان‌ها فرا می‌رسد در بازار سیمان پیدا نشود. چهارم اینکه، او نگران است که با توجه به تنش‌های اقتصادی موجود در بازار، علی‌رغم در دسترس بودن سیمان در آن زمان، قیمت آن به‌طور غیرقابل‌تحمیلی افزایش پیدا کرده باشد. پنجم اینکه او بیم دارد چه‌بسا به‌دلیل عدم رعایت بعضی الزامات مربوط به ساخت‌وساز، ازسوی شهرداری یا سایر مراجع صلاحیت‌دار، جلوی کار ساخت گرفته شود و در سه‌ماه آینده داشتن سیمان نه تنها به کارش نیاید بلکه مشکلی بر مشکلاتش بیفزاید. همان‌گونه که دیگران^۲ نیز به آن توجه کرده‌اند، برای هضم احتمالات در معاملات تجارتي باید چاره‌ای اندیشیده شود.

بنابراین، برای فائق آمدن بر این پنج دغدغه و به عبارت بعضی^۳ مدیریت ریسک (خطر)، به فکرش می‌رسد که به سراغ یک عرضه‌کننده سیمان برود و پیشنهاد کند که او در ازای

۱. کاظمی، محمود، «بیع کالی به کالی در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی و حقوق خارجی»، مجله حقوق تطبیقی دوره ۱، شماره ۲: (۱۳۸۹)، ص ۱۴۶

۲. کاشیان، عبدالمحمد، و ایمان احمدزاده، «بررسی ماهیت اقتصادی اختیار مانع و تحلیل فقهی آن»، فصلنامه علمی اقتصاد و بانکداری اسلامی، شماره ۳۳: (۱۳۹۹)، ص ۹

۳. تعمیدی، هادی، حمید محمدی، داود سیفی قره‌پتاق، و وحید دهباشی، «تحلیل و بررسی قرارداد اختیار معامله و قیمت‌گذاری اوراق اختیار معامله در محصولات کشاورزی» نشریه اقتصاد و توسعه کشاورزی، دوره ۲۹، شماره ۱:

دریافت مبلغی (وجه‌الاختیار^۱ یا قیمت اختیار) متعهد شود که مقدار سیمان مورد نیاز را به متقاضی در بازه زمانی معین برای فروش همان‌گونه که دیگران^۲ هم ابراز کرده‌اند و در کامن‌لا^۳ نیز معمول است، به قیمت^۴ قبلاً توافق‌شده، عرضه کند. علی‌رغم نظر بعضی^۵ قیمت کالا در حال حاضر پرداخت نمی‌شود.

راهکاری که هیئت مدیره بورس برای انعقاد قرارداد اختیار معامله در نظر گرفته، راهکار «تعهد به ایجاب» است. ولی این راهکار از نظر تحلیلی، به شرحی که در متن گفته می‌شود، دچار ایرادات غیرقابل اغماض است. خصوصاً که به علت ایجاد مشکلات اجرایی، این راهکار با مقتضیات تجارت مخصوصاً مقتضیات معاملات بورسی سازگار نیست. بنابراین، به عنوان فرضیه این مقاله، به نظر می‌رسد که به جای استفاده از روش رایج «تعهد به ایجاب فروش» شایسته‌تر است از روش پیشنهادی «تعلیق در انشاء فروش» استفاده شود؛ چون استفاده از روش اخیر از نظر حقوقی توجیه‌پذیرتر بوده و با مقتضیات بازار سازگاری بیشتری دارد. تاکنون این راهکار اخیر مورد توجه اهل فن قرار نگرفته است، از این رو تحلیل تحقیقی حاضر، امری کاملاً بدیع و فاقد سابقه است.

بعد از مطرح کردن راهکار پیشنهادی هیئت مدیره بورس درباره اوراق اختیار معامله و برشمردن کاستی‌های موجود در آن، برای آزمودن صحت و سقم فرضیه بدیع این تحقیق تحلیلی-توصیفی، ابتدا «تعلیق در انشاء» در معامله مندرج در اوراق اختیار معامله مورد تحلیل قرار می‌گیرد. سپس به چگونگی معلق‌به، چگونگی تعیین قیمت معامله، چگونگی

(۱۳۹۴)، ص ۹۴؛ و محبی، محسن، و عیسی قلی‌زاده پاشا. «قرارداد اختیار معامله سهام در نظام حقوقی ایران»، تحقیقات حقوقی، دوره ۱۶، شماره ۶۳: (۱۳۹۲)، ص ۱

1. Premium

۲. معصومی‌نیا، علی، و سیداکیر سیدی‌نیا. «بررسی فقهی قرارداد اختیار معامله». فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی، شماره ۴۰: (۱۳۸۹) ص ۱۵۱؛ و کشتکاری، معصومه، و حمیدرضا علوم‌ی یزدی. «ساختار و چالش‌های حقوقی قرارداد اختیار معامله». مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۵، شماره ۸: (۱۳۹۲) ص ۱۲۶

3. Das, Satyajit. *Derivative Products and Pricing*. (Singapore: John Wiley & Sons (Asia) Ptc Ltd., 2006) p. 18

4. Strike or exercise price

۵. حسین‌زاده، جواد، و عبدالحسین شیروی، «وضعیت فقهی و حقوقی قرارداد اختیار معامله»، فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی دوره ۷، شماره ۲۷: (۱۳۸۶)، ص ۱۰۸

نقل وانتقال این اوراق، و درنهایت، به تفکیک میان «تعلیق انعقاد از تعلیق اجرا» پرداخته می‌شود.

۱. راهکار جاری (راهکار هیئت مدیره بورس)

راهکاری که هیئت مدیره بورس برای انعقاد قرارداد اختیار معامله در نظر گرفته، راهکار «تعهد به ایجاب» است. این راهکار آن گونه که دیگران^۱ هم مطرح کرده‌اند، دربرگیرنده دو معامله، مرکب از دو معامله دوطرفه، است. به عنوان معامله اول، همان گونه که دیگران^۲ هم نظر داده‌اند، علی‌رغم تعاریفی که از سوی برخی دیگر^۳ ارائه شده، متقاضی «وجه‌الاختیاری» را به عرضه‌کننده پرداخته، درمقابل «تعهدی» می‌گیرد که او در زمان معینی برای معامله مورد نظر ایجابی را مطرح کند. علی‌رغم نظر بعضی^۴ وجه‌الاختیار «ودیع» نیست؛ چرا که همان‌طور که دیگران^۵ نیز توجه داشته‌اند، قرار نیست به متقاضی برگردانده شود. بدیهی است چنان‌که در کامن‌لا^۶ هم مورد توجه قرار گرفته، عواملی مانند نرخ سود بانکی، در تعیین مقدار وجه‌الاختیار دخالت دارند. نرخ تقلیل ارزش پول و نرخ

۱. علی‌بخشی، فاطمه، وحید قاسمی‌عهد، و ابراهیم عبدی‌پورفرد، «تبیین مبانی و ماهیت قرارداد اختیار معامله در خلال تناقضات و تعارضات حقوقی، فقهی و قانونی (با تأکید بر معاملات آثار صنایع دستی)» *نشریه مطالعات هنر/اسلام*، دوره ۴۹، شماره ۲۰: (۱۴۰۲)، ص ۵۶۵؛ رفیعی، محمدتقی، و راضیه عبدالصمدی، «بررسی حقوقی اوراق اختیار معامله در بازار بورس اوراق بهادار»، *اندیشه‌های حقوقی* دوره ۴، شماره ۱۰: (۱۳۸۵)، ص ۸۹ و Rechtschaffen, Allan N. *Capital Markets, Derivatives and the Law*. (New York: Oxford University Press, 2009) p. 35

۲. کاوند، مجتبی، رضا میرزاخانی، و مجید پیره، «اوراق اختیار معامله»، *بولتن بازار سرمایه/اسلامی* دوره ۷، شماره ۲۲: (۱۳۹۷)، ص ۳

۳. علی‌بخشی، قاسمی‌عهد، و عبدی‌پورفرد، ۱۴۰۲: پیش‌گفته، ص ۵۵۶

۴. شعبانی، احمد، و احمد بهاروندی. «قراردادهای آتی‌ها و اختیار معامله ارزی از دیدگاه فقهی و اقتصادی» *مطالعات اقتصاد/اسلامی* دوره ۳، شماره ۱: (۱۳۸۹)، ص ۴۷

5. Arias-Barrera, Ligia Caterine. *The Law of ESG Derivatives: Risk, Uncertainty and Sustainable Finance*. (New York: Routledge Research in Finance and Banking Law, 2024) p. 98

6. Boyle, Patrick, and Jesse McDougall. *Trading and Pricing Financial Derivatives; A Guide to Futures, Options, and Swaps*. (Berlin: Walter de Gruyter GmbH & Co KG., (2018) p. 43

تورم نیز از دیگر عوامل تعیین‌کننده خواهند بود. همچنین، آن‌گونه که در کامن‌لا^۱ هم مورد توجه قرار گرفته، هرچه مدت انتظار طولانی‌تر باشد مقدار وجه‌الاختیار بیشتر خواهد بود.

دقت بیشتر نشان می‌دهد که برخلاف نظر بعضی^۲، این تعهد، «تعهد به فروش» نبوده بلکه «تعهد به ایجاب برای فروش» است. بنابراین، معامله اول نه تملیکی، بلکه عهدی است و این «عهدی‌بودن» علی‌رغم نظر بعضی^۳، فقط از سوی عرضه‌کننده است، چون هم‌طور که دیگران^۴ هم ابراز کرده‌اند و در کامن‌لا^۵ نیز معمول است، متقاضی تعهدی به انجام معامله ندارد و مختار است.

بنابراین، علی‌رغم نظر برخی^۶، معامله اول نه متضمن «انتقال حق» بلکه متضمن «ایجاد حق» است. ناگفته پیداست که این معامله (معامله اول) متضمن تعلیق در منشأ است چون اگرچه عرضه‌کننده در ازای دریافت وجه‌الاختیار، تعهد به انشاء ایجاب کرده و معامله اول در همان لحظه منعقد گردیده، اما اجرای متعهد به معلق به رسیدن زمان مورد توافق شده است. این معامله که با بهره‌گیری از راهکار تعلیق در منشأ صورت گرفته، نباید با معامله با استفاده از راهکار تعلیق در انشاء که در ادامه مقاله مورد بحث قرار می‌گیرد، اشتباه گرفته شود. قرارداد اختیار معامله قراردادی خاتمه نیافته و آن‌گونه که در کامن‌لا^۷ نیز مطرح

1. Boyle & McDougall, 2018: Up cit., 25

۲. مؤمن قمی، محمد، «عقد اختیار» فقه اهل بیت، شماره ۳۳: ۱۳۸۲)، ص ۵۲؛ حسین‌زاده و شیروی، ۱۳۸۶: پیش‌گفته، ص ۱۰۴؛ یوسف‌زاده گندوانی، مصطفی، جواد نیک‌نژاد، و بهنام قنبرپور، «قرارداد اختیار معامله با مطالعه تطبیقی نظام حقوقی ایران و فقه امامیه» تحقیقات حقوقی آزاد، دوره ۱۳، شماره ۴۹: ۱۳۹۹ (۳۴۹-۳۶۸: ۳۶۵؛ معصومی‌نیا و سیدی‌نیا، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۱۶۸

۳. حسین‌زاده و شیروی، ۱۳۸۶: پیش‌گفته، ص ۱۰۸

۴. معصومی‌نیا و سیدی‌نیا، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۱۵۱؛ علی‌بخشی، قاسمی‌عهد، و عبدی‌پورفرد، ۱۴۰۲: پیش‌گفته، ص ۵۵۷؛ و کشتکاری و علوم‌ی‌زدی، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱۲۴؛ محبی و قلی‌زاده پاشا، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱؛ و رفیعی و عبدالصمدی، ۱۳۸۵: پیش‌گفته، ص ۸۹

5. James, Simon. *The Law of Derivatives*. (New York: Informa Law from Routledge, 2013); Kothari, Vinod. *Credit Derivatives & Structured Credit Trading*. (Singapore: John Wiley & Sons (Asia) Pte. Ltd., 2009) p. 9

۶. مؤمن قمی، ۱۳۸۲: پیش‌گفته، ص ۵۲؛ رفیعی و عبدالصمدی، ۱۳۸۵: پیش‌گفته، ص ۸۷

7. Kothari, 2009: Up cit., p. 59

شده، قراردادی باز است. اگر در سررسید تعهد، عرضه کننده ایجاب کند ولی متقاضی آن را نپذیرد، تعهد عرضه کننده ایفاء شده و ایجاب انجام شده از سوی او منقضی می گردد و در این باره نمی توان گفت که متقاضی، عرضه کننده را ابراء کرده است.

به عنوان معامله دوم، عرضه کننده در زمان مشخص شده، به تعهد خود عمل کرده، ایجابی را به منظور فروش موضوع مورد نظر انشاء می کند و در نتیجه متقاضی حق پیدا می کند که آن ایجاب را بپذیرد، قبول نکند، یا آن گونه که دیگران^۱ هم از دیدگاه فقهی مطرح کرده اند، به دیگری انتقال دهد. در واقع، همان طور که دیگران^۲ هم توجه داشته اند، قرارداد اختیار معامله شامل معامله اول است نه معامله دوم. بنابراین، به تعبیر برخی^۳، اوراق اختیار معامله آن گونه که در کامن لا^۴ نیز معمول است، به صورت اوراق قابل نقل و انتقال در بورس هم متبلور می شوند. آن گونه که بعضی^۵ نیز مطرح کرده اند، در میان اهل فن مناقشه وجود دارد که حق اختیار معامله از مقوله حق است یا حکم. ولی اصل پیدایش این مناقشه ناشی از نوعی بی دقتی است، چون در واقع متقاضی در معامله در درجه اول این حق را به دست می آورد که علی رغم نظر برخی^۶ با فرارسیدن سررسید، عرضه کننده را وادار به ایجاب معامله دوم کند و در درجه دوم حق پیدا می کند که آن ایجاب خاص (نه هر ایجابی) را وقتی انشاء شد، قبول یا رد کند. بهتر بود آن گونه که بعضی^۷ نیز مطرح کرده اند، در این باره مناقشه می کردند که در دوره انتظار، چگونه می توان حق اختیاری را منتقل کرد

۱. معصومی نیا و سیدی نیا، ۱۳۸۹: پیش گفته، ص ۱۴۷؛ و امینی، علیرضا، و علیرضا سلیمی. «قرارداد اختیار معامله در

فقه»، پژوهشنامه فقه و حقوق اسلامی دوره ۴، شماره ۷: (۱۳۹۰)، ص ۲۷

۲. عباس پور، رضا، و مصطفی رجائی پور «بررسی فقهی قرارداد اختیار معامله»، پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، دوره

۸، شماره ۲۸: (۱۳۹۱)، ص ۱۰۲؛ و حسین زاده، جواد «تبیین قرارداد اختیار معامله» حقوق اسلامی دوره ۵، شماره ۹:

(۱۳۸۷)، ص ۸۷

۳. محبی و قلی زاده پاشا، ۱۳۹۲: پیش گفته، ص ۱

4. Rechtschaffen, 2009: Up cit., p. 45

۵. کشتکاری و علومی یزدی، ۱۳۹۲: پیش گفته، ص ۱۳۷

۶. یوسف زاده گندوانی، نیک نژاد، و قنبر پور، ۱۳۹۹: پیش گفته، ص ۳۵۹

۷. گلمرادی، حسن. «ابزارها و محصولات مشتقه در بانکداری اسلامی: مبانی فکری و تجربه های عملی» فصلنامه

مطالعات مالی و بانکداری اسلامی، دوره ۱، شماره ۱: (۱۳۹۴)، ص ۹۲

که هنوز موضوع آن (انشاء ایجاب) ایجاد نشده است. در این صورت، لاجرم به این نتیجه می‌رسند که برای معامله حقی که هنوز موضوع آن ایجاد نشده همان‌طور که دیگران^۱ نیز نظر داده‌اند، چاره‌ای بهتر از توسل به تعلیق در انشاء نخواهد بود.

طبق راهکار جاری، اگر در زمان تعیین شده برای انجام تعهد به ایجاب، موضوع معامله به اندازه کافی در دسترس نباشد یا قیمت آن به نحو نامطلوب افزایش یافته باشد، عرضه‌کننده از انجام تعهد سرباز خواهد زد و اقدام به انشای ایجاب نخواهد کرد. آن‌گونه که بعضی^۲ ابراز کرده‌اند، برای فائق آمدن بر این مشکل، برخلاف مقتضیات تجارت، عرضه‌کننده را وادار می‌کنند که تضمینی به بورس بسپارد و در صورت تغییر قیمت موضوع معامله، آن تضمین را تعدیل کند. البته، علی‌رغم نظر بعضی^۳، لزوماً موضوع معامله کلی نخواهد بود. همان‌گونه که بعضی^۴ نیز انجام داده‌اند، اغلب نویسندگان در این‌باره تلاش کرده‌اند که ماهیت این معامله را از نظر فقهی یا حقوقی تعیین کنند. چون در راهکار تعلیق در انشاء از معامله اول چشم‌پوشی می‌شود در این مقاله از تحلیل ماهیت آن صرف نظر شده است.

وجود مشکل ششم کاربرد روش تعهد در مقابل اخذ مبلغ را از نظر تجاری دچار اختلال می‌کند؛ چون اصل سرعت در تجارت و لزوم روان بودن آن، مانع از استفاده از این روش است. زیرا در این حالت، لازم می‌شود که عرضه‌کننده انشای ایجاب را اختیار کند تا نوبت به اختیار معامله از سوی متقاضی برسد. آن‌گونه که بعضی^۵ درباره قولنامه به‌عنوان «پیش‌معامله» مطرح کرده‌اند، در این روش نیز معامله اول نوعی پیش‌معامله برای رسیدن به معامله دوم است و مشکلات مشابهی در این‌باره نیز مطرح می‌شود. برای اینکه شخص

۱. قلی‌زاده منقو طای، احد، «تحلیل حقوقی تعلیق در انشاء در قراردادهای حمل‌ونقل تجاری» فقه و مبانی حقوق اسلامی، دوره ۵۵، شماره ۲: (۱۴۰۱)، ۳۸۷

۲. کاوند، میرزاخانی، و پیره، ۱۳۹۷: پیش‌گفته، ص ۴؛ و کشتکاری و علوم یزدی، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱۲۷

۳. یوسف‌زاده گندوانی، نیک‌نژاد، و قنبرپور، ۱۳۹۹: پیش‌گفته، ص ۳۶۱

۴. معصومی‌نیا و سیدی‌نیا، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۱۵۴

۵. قلی‌زاده منقو طای، احد، «تحلیل حقوقی تعلیق در انشاء و کاربردهای آن در حقوق تجارت» فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۷، شماره ۱: (۱۳۹۶)، ص ۱۱۸

متقاضی سیمان خود را از همه مشکلات، حتی مشکل ششم، برهاند و قرارداد اختیار معامله شکل تجاری به خود بگیرد چاره کار استفاده از تعلیق در انشاء خواهد بود.

این اوراق ممکن است همان طور که در کامن^۱ نیز معمول است، نه برای اختیار خرید^۲ یا به دست آوردن؛ بلکه برای اختیار فروش^۳ یا واگذار کردن کالا، خدمت، یا حق باشد. درواقع، معامله موضوع قرارداد اختیار معامله، علی رغم نظر بعضی،^۴ لزوماً بیع یا علی رغم نظر بعضی دیگر،^۵ لزوماً صلح نیست بلکه همان گونه که دیگر صاحب نظران^۶ هم مطرح کرده اند، می تواند صلح، معاوضه و نظایر آن نیز باشد. گرچه مقتضیات تجارت سبب می شود که اختیار مورد نظر معمولاً برای معاملات معوض باشد، ولی علی رغم نظر بعضی^۷، همیشه این طور نیست. ضمن اینکه آن گونه که دیگران^۸ هم توجه داشته اند، موضوع معامله قاعدتاً می تواند هر مالی باشد. آن گونه که در کامن^۹ نیز معمول است، اوراق اختیار معامله در بورس ممکن است مربوط به خرید یا فروش اوراق سهام، اوراق قرضه، یا اوراق کالایی نظیر بارنامه، یا قبض انبار باشد.

موارد دیگری از اختیار معامله یا سلب اختیار معامله را در جامعه مشاهده می شود که البته خارج از موضوع بحث این مقاله هستند. برای مثال، همان طور که در کامن^{۱۰} هم مطرح شده است، ممکن است شرکتی به کارکنانش سهامی را ببخشد ولی تا مدت معینی اجازه انتقال آن سهام را به آنان نمی دهد. همچنین، شاهدیم که چگونه اختیار انتقال سهام

1. Rechtschaffen, 2009: Up cit., p. 289

2. Call option

3. Put option

۴. مؤمن قمی، ۱۳۸۲: پیش گفته، ص ۵۵

۵. شعبانی و بهاروندی، ۱۳۸۹: پیش گفته، ص ۶۴

۶. رفیعی و عبدالصمدی، ۱۳۸۵: پیش گفته، ص ۸۹

۷. حسین زاده و شیروی، ۱۳۸۶: پیش گفته، ص ۱۰۸؛ علی بخشی، قاسمی عهد، و عبدی پور فرد، ۱۴۰۲: پیش گفته، ص

۵۵۶؛ یوسف زاده گندوانی، نیک نژاد، و قنبر پور، ۱۳۹۹: پیش گفته، ص ۳۵۳

۸. محمدی، مهران، رضا نجارزاده، سیدعباس موسویان، و علی صالح آبادی، «چارچوب طراحی قرارداد آتی و اختیار معامله سبد سهام با کارکردهای قرارداد آتی و اختیار معامله شاخص»، تحقیقات مالی اسلامی، دوره ۵، شماره ۲: (۱۳۹۵)،

9. Rechtschaffen, 2009: Up cit., p. 243

10. Boyle & McDougall, 2018: Up cit., p. 90

عدالت به یکی از موضوعات مورد بحث در حوزه‌های اقتصادی و اجتماعی تبدیل شده است.

۲. راهکار پیشنهادی (راهکار تعلیق در انشاء)

در ابتدا لازم به ذکر است که همان‌گونه که برخی پژوهشگران^۱ نیز با تحقیق اثبات کرده‌اند، تعلیق در انشاء از نظر قانونگذار ایران صحیح است و مخالفتی با انعقاد معلق معاملات به صورت تعلیق در انشاء نداشته و ندارد. قانونگذار با قبول صحت تعلیق در انشاء تا جایی پیش‌رفته که موارد استثنای آن، یعنی مواردی که نمی‌توان آن‌ها را به صورت تعلیق در انشاء منعقد کرد یعنی نکاح، ضمان عادی، و طلاق را نیز برشمرده است. از نگاه قانونگذار، عقد معلق عقدی است که تأثیر آن بر حسب انشاء (تعلیق در انشاء) معلق به امر دیگری باشد و قانونگذار در تعریف عقد معلق به هیچ وجه توجهی به تعلیق در منشأ نداشته است. بدیهی است تعلیق در انشاء یعنی تعلیق در «ایجاب»، تعلیق در «قبول»، یا تعلیق در هر دو.

نکته مهم درباره راهکار «تعهد به ایجاب فروش» پیش‌گفته آن است که وقتی موعد تعیین شده فرا می‌رسد با توجه به تحولاتی که ممکن است در فاصله زمان انعقاد تعهد تا زمان اجرای آن به وقوع پیوسته باشد، متعهد (عرضه‌کننده سیمان) وسوسه می‌شود که از اجرای تعهد سرباز زند و فروش سیمان را در تاریخ وعده داده شده ایجاب نکند. تا وقتی چنین ایجابی نباشد امکان قبول یا امکان رد هم نخواهد بود و چون امکان انعقاد فراهم نیست لاجرم امکان اجراء نیز نخواهد بود. وجود «اختیار» برای متقاضی، لازمه وجود قرارداد اختیار معامله است. پس آن‌گونه که در کامن‌لا^۲ نیز معمول است، نمی‌توان در قرارداد شرط کرد که به محض رسیدن موعد اجراء، ایجاب قرارداد خود به خود پذیرفته شده تلقی شود. برای وادار کردن فروشنده به فروش (عرضه)، مبلغی به عنوان «تضمین»، با استفاده از فرمول‌های خاص محاسبه شده و در همان زمان تعهد از وی اخذ می‌شود. باین حال، برای جلوگیری از نامتناسب شدن میزان تضمین با مبلغ مورد نیاز، پی‌درپی آن را برخلاف

۱. قلی‌زاده منقوای، ۱۳۹۶: پیش‌گفته، ص ۱۰۳

2. James, 2013: Up cit., p. 218

مقتضیات تجارت و همان‌گونه که دیگران^۱ هم توجه داشته‌اند، با روندی مشقت‌بار، «تعدیل» می‌کنند. در نتیجه، متقاضی سیمان نمی‌تواند از همان ابتدا با کمک گرفتن از دادگاه و دایره اجرای احکام، به توقیف سیمان‌های وعده داده شده اقدام کند؛ چون هنوز تعهد مذکور (تعهد به ایجاب معامله) اجرا نشده و در نتیجه فروش تحقق نیافته است.

درواقع، در چنین شرایطی، آن‌گونه که دیگران^۲ هم تلویحاً مطرح کرده‌اند، دو قرارداد مطرح است؛ یکی «قرارداد تعهد به ایجاب معامله» و دیگری «قرارداد فروش». بدیهی است هرچه تعداد معاملات بیشتر می‌شود حداقل به همان نسبت، تعداد دعاوی مرتبط با آن‌ها هم افزایش می‌یابد. راهکار فعلی، به عبارت بعضی^۳، نتوانسته مانع از سوءاستفاده و بروز بحران در بازار اوراق بهادار گردد. با توجه به دیدگاه‌هایی که برخی^۴ درباره چگونگی گنجاندن شرط ارجاع اختلافات احتمالی به داوری در قراردادهای تجاری با استفاده از تعلیق در انشاء ابراز کرده‌اند، می‌توان گفت بارقه‌هایی از شباهت راهکار میان شرط ارجاع به داوری و قرارداد اختیار معامله به چشم می‌خورد.

اگر به جای استفاده از روش «تعهد به ایجاب فروش» از روش «تعلیق در انشاء فروش» استفاده شده باشد وضعیت به گونه دیگری خواهد بود. در روش تعلیق در انشاء، متقاضی سیمان به عرضه‌کننده مراجعه می‌کند، و مبلغی به او می‌پردازد. این مبلغ نه در ازای تعهد عرضه‌کننده بلکه بابت ایجابی است که او برای فروش مقدار مشخصی از سیمان، در موعد مقرر، به مبلغ معین، به متقاضی سیمان ارائه می‌کند. با تحقق معلق به معنی فرارسیدن موعد، متقاضی مختار است که با قبول آن ایجاب، معامله را منعقد کرده، سیمان‌ها را تصرف کند، یا با رد آن ایجاب، مانع انعقاد معامله شود. در این روش، برخلاف روش قبلی، فقط یک معامله مطرح است؛ یعنی «معامله معلق» فروش سیمان. این معامله، برخلاف معامله پیش‌گفته، تملیکی است نه عهده‌ای.

۱. حسین‌زاده، ۱۳۸۷: پیش‌گفته، ص ۱۱۵

۲. کاوند، میرزاخانی، و پیره، ۱۳۹۷: پیش‌گفته، ص ۱۳؛ یوسف‌زاده گندوانی، نیک‌نژاد، و قنبرپور، ۱۳۹۹: پیش‌گفته، ص ۳۵۳

۳. معصومی‌نیا و سیدی‌نیا، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۱۷۴

۴. قلی‌زاده منقوطای، ۱۳۹۶: پیش‌گفته، ص ۱۱۶

از مطالب مطرح شده از سوی بعضی^۱، درباره نظر حقوق دان عرب «زحیلی»، برمی آید که او هم قرارداد اختیار معامله را مبتنی بر شکل گرفتن تنها یک معامله می دانسته است. علی رغم نظر بعضی^۲، در صورت شک در مشروع یا نامشروع بودن عقدی، اصالة الصحه حاکم می شود و باید حکم به مشروع بودن آن داد. وقتی یک معامله وجود دارد و عنوان آن معامله برای مثال بیع است دیگر اشکالی که برخی^۳ از سوی فقها -به ویژه فقهای اهل سنت مجمع فقه اسلامی- درباره عدم تطابق قرارداد اختیار معامله با عقود شناخته شده مطرح کرده اند، نیز به میان نخواهد آمد. درواقع، به این ترتیب، برخی از اشکالات دیگری که به گفته بعضی^۴ بر صحت قرارداد اختیار معامله گرفته شده است، نیز مرتفع می شود. برای نمونه، موضوع معامله نه «حق اختیار» بلکه موضوعی مادی و محسوس نظیر سیمان، خواهد بود. در نتیجه، علی رغم آنچه بعضی مطرح کرده اند،^۵ دیگر ضرورتی برای بحث درباره امکان موضوع بیع قرار گرفتن «حق» نیز وجود نخواهد داشت. در استفاده از این راهکار، دیگر نه نیازی به اخذ تضمین از عرضه کننده برای وادار کردن او به «ایجاب معامله» خواهد بود و نه احتیاجی به تعدیل آن ایجاب با مشکلات و پیچیدگی های خاص آن. در فاصله انشاء ایجاب تا حصول معلق به، این ایجاب باقی می ماند و همان گونه که در عقد وصیت، به عنوان مصداق اجلای تعلیق در انشاء، ملاحظه می شود، این ایجاب استعداد بقای طولانی مدت را دارد. درواقع، آن گونه که دیگران^۶ هم ابراز کرده اند، قرارداد اختیار معامله هم نوعی قرارداد آتی^۷ است. با گذر زمان، اتفاقی برای ایجاب نمی افتد و برخلاف آنچه در روش «تعهد به ایجاب» گفته شد، متقاضی نگران نیست که با رسیدن موعد،

۱. عباس پور و رجائی پور، ۱۳۹۱: پیش گفته، ص ۱۰۹

۲. معصومی نیا و سیدی نیا، ۱۳۸۹: پیش گفته، ص ۱۵۵

۳. کشتکاری و علوم یزدی، ۱۳۹۲: پیش گفته، ص ۱۴۲؛ و خادمی، محمدعلی. «بررسی فقهی قرارداد اختیار

(Option)» پژوهشنامه فقهی، دوره ۱، شماره ۱: (۱۳۸۹)، ص ۱۱

۴. عباس پور و رجائی پور، ۱۳۹۱: پیش گفته، ص ۱۰۷

۵. یوسف زاده گندوانی، نیک نژاد، و قنبر پور، ۱۳۹۹: پیش گفته، ص ۳۵۵

6. Al-Bashir, Muhammad, and Muhammad al-Amine. *Risk Management in Islamic Finance; An Analysis of Derivatives Instruments in Commodity Markets*. (Leiden: Koninklijke Brill NV., 2008) p. 122

7. Future contract

عرضه کننده از انشاء ایجاب استنکاف کند. چون این ایجاب معلق، لازم است، با فوت یا حجر عرضه کننده هم منتفی نمی شود. علت لازم بودن این ایجاب آن است که عرضه کننده در ازای انشاء آن عوضی دریافت کرده است. به عبارت دیگر، گرچه ایجاب معلق هم مانند ایجاب منجز آن گونه که دیگران^۱ هم نظر داده اند، قاعدتاً جایز است و ایجاب کننده می تواند قبل از قبول شدن آن از ایجاب خود رجوع کند ولی در مواردی به حکم قانون یا به موجب قرارداد، این ایجاب لازم می شود. نمونه ایجاب معلق لازم را همان طور که دیگران^۲ هم مطرح کرده اند، در ایجاب تأسیس شرکت سهامی و ایجاب تعهد به نفع ثالث در قراردادهای حمل و نقل شاهد بوده ایم. در واقع، فارغ از اینکه معامله موضوع قرارداد اختیار معامله معوض یا غیرمعوض باشد، خود قرارداد اختیار معامله آن گونه که در کامن لا^۳ نیز مورد حکم^۴ قرار گرفته، معوض است.

رد قبل از حصول معلق به، ارزشی ندارد چون تا وقتی معلق به حاصل نشده، ایجاب منجز و کامل نشده است. پس حتی اگر متقاضی قبل از حصول معلق به هم ایجاب را رد کرده باشد، همچنان می تواند آن را بعد از حصول معلق به قبول کند. اما، قبول قبل از حصول معلق به قبول معلق حساب می شود و به محض حصول معلق به، به طور خودکار، قبول و ایجاب هردو منجز شده، به هم می پیوندند. با حصول معلق به، ایجاب منجز و قابل قبول می شود و با الحاق قبول به ایجاب، بدون نیاز به هیچ گونه انشاء جدید، عقد میان متقاضی و عرضه کننده منعقد شده، قابل اجرا می گردد. بعد از قبول یا با منجز شدن قبول بعد از حصول معلق به، متقاضی می تواند در صورت استنکاف عرضه کننده از تسلیم سیمان ها، با مراجعه به دادگاه و کمک گرفتن از دایره اجرا، اقدام به توقیف سیمان ها به مقدار معلوم شده در قرارداد کند. اگر قرارداد مربوطه رسمی ثبتی باشد او بدون نیاز به مراجعه به دادگاه و با کمک گرفتن از اجرای ثبت، می تواند اقدام به توقیف سیمان ها کند. آن گونه که دیگران^۵

۱. قلی زاده منقوطای، ۱۳۹۶: پیش گفته، ص ۱۰۸

۲. قلی زاده منقوطای، ۱۳۹۶: پیش گفته، ص ۱۰۳

3. Kothari, 2009: Up cit., p. 59

4. *Federal Home Loan Mortgage Corp. vs. Commissioner*

5. Al-Bashir & Al-Amine, 2008: Up cit., p. 212

هم ابراز کرده‌اند، در موارد استثنایی نظیر بیع صرف، شیوه اختیار معامله روش کاملاً کارسازی نیست، چون صرف ایجاب و قبول برای این گونه عقود کافی نیست و مطابق نظر دیگران،^۱ به تصریح قانون، تحقق این گونه عقود، معلق به قبض موضوع معامله است. درواقع، در چنین عقودی برای انعقاد معامله، علاوه بر فرارسیدن موعد اختیار معامله، معلق به دیگری نیز وجود دارد. می‌توان گفت، بود اگر موضوع معامله در قرارداد اختیار معامله، اموال غیرمنقول باشد نیز وضعیت بدین سان است؛ زیرا در این گونه معاملات، انعقاد معامله معلق به رعایت تشریفات ثبت رسمی نیز است.

۱.۲. چگونگی معلق به

قانونگذار در قانون مدنی (ق.م.) یا قانون تجارت (ق.ت.) شرایطی را برای معلق به مطرح نکرده است. بنابراین، ایرادی به نظر نمی‌رسد که معلق به «فرارسیدن زمان معینی» برای مثال، فرارسیدن سه ماه دیگر در نظر گرفته شود. در وصیت، معلق به «فوت موصی» و در ق.ت. در قرارداد حمل و نقل، معلق به جانشینی مرسل الیه برای ارسال کننده کالا «رسیدن کالا به مقصد و اطلاع به مرسل الیه»، «رسیدن کالا به مقصد»، «رسیدن بارنامه به دست مرسل الیه»، یا «رسیدن رسید کالا به دست مرسل الیه» تعیین گردیده است. در قرارداد حمل و نقل، مرسل الیه، قبول کننده تعهد به نفع ثالث مندرج در قرارداد حمل و نقل است. در تأسیس شرکت سهامی عام، پایان موفقیت آمیز مجمع عمومی مؤسس و «تشکیل شرکت» معلق به الحاق مؤسسان و پذیره نویسان به آن شرکت سهامی است.

قانونگذار احتمالی بودن را شرط معلق به بودن قرار نداده است؛ هرچند به سبب آنی بودن، در هریک از موارد یادشده مایه‌هایی از احتمالی بودن وجود دارد. تعلیق به بدیهیات را قانونگذار تعلیق به حساب نمی‌آورد مثل اینکه ایجاب کننده شرط انشاء ایجاب خود را اهلیت داشتن طرف مقابل قرار دهد، یا محیل شرط واقع شدن ایجاب حواله را طلبکار بودن محتال از خود قلمداد کند. مسلم است که معلق به را نمی‌توان امری قرار داد که در گذشته

۱. قلی‌زاده منقوطای، ۱۳۹۶: پیش گفته، ص ۱۰۹

واقع شده و تردیدی در وقوع یا عدم وقوع آن وجود ندارد. مثلاً نمی‌توان انشاء ایجاب را معلق به زنده بودن ایجاب‌کننده دانست.

افزون بر نیاز به گذر زمان که پایه اصلی برای احتمالی بودن است ممکن است موارد دیگری هم به عنوان معلق به تعیین گردد. برای مثال، ایجاب‌کننده انشاء ایجاب خود را منوط به موفق شدن شخص معینی در انتخابات ریاست جمهوری کند. البته، آن گونه که دیگران^۱ هم نظر داده‌اند، در تعیین معلق به هم باید احتیاط لازم برای اجتناب از غرر به عمل آید. برای نمونه، در صورتی که ایجاب معلق لازم شده باشد، باید در مثال اخیر دقیقاً معین شود که منظور انتخابات ریاست جمهوری چه سالی است. اما اگر ایجاب معلق هنوز لازم نشده باشد، ایجاب‌کننده می‌تواند در صورت نارضایتی، از ایجاب خود رجوع کند و عدم تعیین در این باره موجب دشواری برای او نخواهد بود. ضمن اینکه، تعیین چند معلق به برای عقد معلق نیز صحیح است. مثل اینکه عرضه‌کننده سیمان به متقاضی چنین ایجاب کند که «سیمان‌های مورد درخواست را به تو فروختم معلق به اینکه زمان تعیین شده فرا برسد و تو در آن زمان سهمیه سیمان را هم از مرجع مربوطه گرفته باشی».

آن گونه که بعضی^۲ نیز مطرح کرده‌اند، در شرایط تورمی در قرارداد اختیار معامله شبیه قماری بودن هم وجود دارد. به این معنی که در شرایط تورمی در لحظه ایجاب معامله عرضه‌کننده نگران است که قیمت در زمان اجرای معامله به ضرر او تغییر کرده باشد و متقاضی هم همین دغدغه را دارد. یعنی همان‌طور که دیگران^۳ هم تلویحاً در تعریف قمار مطرح کرده‌اند، امکان برد و باخت با احتمالات از ارکان قمار به شمار می‌آید. در قرارداد اختیار معامله نیز، علی‌رغم دیدگاه برخی افراد^۴ و نظراتی که بعضی^۵ مطرح کرده‌اند، این

۱. قلی‌زاده منقوطای، ۱۳۹۶: پیش‌گفته، ص ۱۱۴

۲. کشتکاری و علوم یزدی، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱۲۵؛ و حسین‌زاده، ۱۳۸۷: پیش‌گفته، ص ۱۱۵؛ شعبانی و بهاروندی، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۴۷

۳. کشتکاری و علوم یزدی، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱۳۴

۴. کشتکاری و علوم یزدی، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱۳۵؛ و امینی و سلیمی، ۱۳۹۰: پیش‌گفته، ص ۳۸؛ رفیعی و عبدالصمدی، ۱۳۸۵: پیش‌گفته، ص ۹۹؛ خادمی، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۱۴

۵. عباس‌پور و رجائی‌پور، ۱۳۹۱: پیش‌گفته، ص ۱۱۰

امکان آن گونه که دیگران^۱ هم مطرح کرده‌اند، وجود دارد. همان طور که در کامن‌لا^۲ نیز مورد توجه قرار گرفته است، متقاضی اختیار معامله لزوماً قرار نیست در نتیجه این قرارداد به سود هنگفتی دست یابد. امکان قماری بودن این نوع قرارداد - آن گونه که برخی صاحب‌نظران نیز بدان توجه داشته‌اند^۳ و بعضی^۴ مطرح کرده‌اند، به‌ویژه زمانی برجسته‌تر می‌شود که متقاضی به جای دریافت کالای خریداری شده (تسویۀ فیزیکی)، قیمت آن را به نرخ روز دریافت می‌دارد (تسویۀ نقدی) و به عبارت بعضی^۵ سود می‌کند. با این حال، بررسی بیشتر نشان می‌دهد در این قرارداد همه خصوصیات قمار وجود ندارد. در قمار هریک از طرفین ممکن است با حصول معلق به ضرر کند یا سود کند و برد یکی باخت دیگری خواهد بود ولی در این قرارداد گرچه ظاهراً برد متقاضی به معنی باخت عرضه‌کننده است ولی امکان برد (کسب سود بادآورده) همیشه اختصاص به متقاضی دارد و عرضه‌کننده هرگز برنده نمی‌شود. آن طور که بعضی^۶ به نقل از حقوق انگلستان مطرح کرده‌اند، این قرارداد مصداقی از قراردادهای پاداش یک‌جانبه است. آن گونه که در کامن‌لا^۷ نیز مطرح است، دارنده اختیار معامله خطری (ریسکی) که در آن قرار گرفته است را به طرف مقابل تحمیل می‌کند. به این ترتیب، به عبارت بعضی^۸، او برای خود وضعیتی شبیه به وضعیت شریک با مسئولیت محدود در شرکت‌ها فراهم می‌کند. البته، علی‌رغم نظری که بعضی^۹ مطرح کرده‌اند، همیشه موقعیت به نفع متقاضی تغییر نمی‌کند. چنانچه

1. Al-Bashir & Al-Amine, 2008: Up cit., p. 36

2. Jabbour, George M., and Philip H. Budwick. *The Option Trader Handbook: Strategies and Trade Adjustments*. (Ottawa: John Wiley & Sons, Inc., 2004) p. 6

۳. کشتکاری و علمی یزدی، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱۳۵

۴. محمدی، نجارزاده، موسویان، و صالح‌آبادی، ۱۳۹۵: پیش‌گفته، ص ۷؛ گل‌مرادی، ۱۳۹۴: پیش‌گفته، ص ۹۲

۵. محبی و قلی‌زاده پاشا، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱

۶. رفیعی و عبدالصمدی، ۱۳۸۵: پیش‌گفته، ص ۹۹

7. Rechtschaffen, 2009: Up cit., p. 159

8. Constantinides, George M. *Financial Derivatives: Futures, Forwards, Swaps, Options, Corporate Securities, and Credit Default Swaps*. (London: World Scientific Publishing Co. Pte. Ltd., 2015) p. 64

۹. عصمت‌پاشا، عیدالله. «فلسفه و سیر تکامل ابزارهای مالی مشتقه و دیدگاه‌های فقهی (ترجمه علی صالح‌آبادی)»،

اقتصاد/اسلامی، دوره ۳، شماره ۹: (۱۳۸۲)، ص ۱۳۸

قیمت کالای موضوع معامله افزایش یابد متقاضی با بهره‌گیری از اختیار حاصل‌شده، اقدام به پذیرش معامله کرده و از این طریق سود کسب می‌کند و منتفع می‌شود. ولی اگر قیمت کاهش یافته باشد او می‌تواند از اعمال حق اختیار خود استفاده کند آن‌گونه که دیگران^۱ هم ابراز داشته‌اند، معامله را نپذیرد، و هیچ ضرری متحمل نشود. علی‌رغم نظر بعضی^۲ نمی‌توان گفت که او در این حالت وجه‌الاختیار پرداختی را می‌بازد چون آن وجه آن‌گونه که دیگران^۳ هم تلویحاً مطرح کرده‌اند، در ازای صبر کردن از سوی عرضه‌کننده بوده و او این صبر را انجام داده است. علی‌رغم دیدگاه برخی^۴، عرضه‌کننده در قرارداد اختیار معامله هیچ چشم‌اندازی از برد ندارد؛ چون اگر قیمت افزایش یابد، متقاضی از اختیار خود بهره می‌برد و معامله را می‌پذیرد، که این امر سبب بازنده شدن عرضه‌کننده می‌شود و اگر قیمت کاهش یابد متقاضی از قبول معامله منصرف می‌گردد و همان‌طور که دیگران^۵ هم توجه داشته‌اند، باعث تحمیل آثار کاهش قیمت به عرضه‌کننده شده و باز هم او متضرر می‌شود. نمی‌توان گفت که وجه‌الاختیار دریافتی ضرر او را جبران می‌کند، چون وجه در ازای صبر کردن و انتظار برای حصول معلوق به دریافت شده است، مگر اینکه آن وجه اضافه بر مقدار نیاز برای انتظار و مدت انتظار، با توجه به شرایط بازار در نظر گرفته شده باشد.

اگر قیمت موضوع معامله در زمان اختصاص داده‌شده به اختیار، کاهش یافته باشد علی‌رغم نظر بعضی^۶، لزوماً دارنده اختیار از اعمال آن امتناع نمی‌کند همچنان که اگر قیمت موضوع افزایش یافته باشد او لزوماً اقدام به قبول معامله نمی‌کند. علت آن است که قاعدتاً قرارداد اختیار معامله برای بورس‌بازی نیست و در حالت عادی، علاوه بر افزایش یا کاهش

۱. کاشیان و احمدزاده، ۱۳۹۹: پیش‌گفته، ص ۹

۲. رفیعی و عبدالصمدی، ۱۳۸۵: پیش‌گفته، ص ۸۵؛ عبدالرحیمیان، محمدحسین، علی حق‌شناس، و حمیده رامتین، «قرارداد اختیار معامله از منظر فقه اسلامی»، *اقتصاد و بانکداری اسلامی*، شماره ۲۳: (۱۳۹۷)، ص ۳۶؛ و گلمرادی، ۱۳۹۴: پیش‌گفته، ص ۷۷

۳. عباس‌پور و رجائی‌پور، ۱۳۹۱: پیش‌گفته، ص ۱۱۴

۴. معصومی‌نیا و سیدی‌نیا، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۱۵۱

۵. حسین‌زاده، ۱۳۸۷: پیش‌گفته، ص ۹۳

6. Chisholm, Andrew. *Derivatives Demystified: A Step by Step Guide to Futures, Swaps and Options*. (Ottawa: John Wiley & Sons, Inc., 2010) p. 14

قیمت، کم یا زیاد بودن مقدار موضوع در بازار، فوریت یا عدم فوریت نیاز دارنده اختیار، و سایر شرایط پیرامونی نیز در چگونگی تصمیم‌گیری او تأثیر دارند.

۲.۲. چگونگی تعیین قیمت معامله

چون ایجاب معلق انشاء شده به‌نحو گفته‌شده لازم است، لاجرم قیمت باید در زمان انشاء ایجاب معین باشد تا از غرری شدن معامله اجتناب شود. اگر ایجاب انشاء شده جایز بود، نیازی به تعیین قیمت در زمان انشاء ایجاب نبود؛ چون اگر قیمت به‌گونه نامطلوبی تغییر می‌کرد ایجاب‌کننده می‌توانست از ایجاب انشاء شده رجوع کند و خواهان اصلاح قیمت شود. در این صورت، این امکان ایجاد می‌شد که قیمت معامله «قیمت بورسی یا بازاری موضوع معامله» در زمان اعمال اختیار در نظر گرفته شود.

علی‌رغم آنچه بعضی^۱ دربارهٔ مورد مشابه اظهار کرده‌اند، نوعی غرر^۲ در روش اختیار معامله برای ایجاب‌کننده وجود دارد. یعنی او آن‌گونه که دیگران^۳ هم مطرح کرده‌اند، در لحظه ایجاب نمی‌داند سیمان چند تومانی را دارد به قیمت معین شده ایجاب می‌کند. چون او نمی‌داند در فرجهٔ حصول معلق به قیمت سیمان چقدر خواهد بود. حتی او نمی‌داند که قیمت در اثنای این فرجه چگونه تغییر خواهد کرد و متقاضی در چه لحظه‌ای از آن فرجه اقدام به اعمال اختیار خود خواهد کرد. این امر همان‌طور که برخی^۴ نیز مطرح کرده‌اند، به بورس‌بازی (سفته‌بازی) می‌انجامد. بورس‌بازی آن‌گونه که دیگران^۵ هم مطرح کرده‌اند،

۱. کاوند، میرزاخانی، و پیره، ۱۳۹۷: پیش‌گفته، ص ۲۰؛ و کشتکاری و علوم‌ی یزدی، ۱۳۹۲: پیش‌گفته، ص ۱۳۳؛ راعی، رضا، سجاد سیاح، و غلامرضا مصباحی مقدم، «تبیین ابعاد فقهی، حقوقی و نظارتی قرارداد اختیار معامله در بازار مالی ایران»، «تحقیقات مالی» ۱۳، شماره ۳۲: (۱۳۹۰) ص ۶؛ مصباحی مقدم، غلامرضا، و اسماعیل رستم‌زاده گنجی، «غرر در معاملات اختیارات بر روی سهام از دیدگاه فقه امامیه»، فصلنامه علمی پژوهشی جستارهای اقتصادی ۴، شماره ۸: (۱۳۸۶) ص ۲۲۶؛ رفیعی و عبدالصمدی، ۱۳۸۵: پیش‌گفته، ص ۹۷؛ خادمی، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۱۴

2. Uncertainty

۳. خادمی، ۱۳۸۹: پیش‌گفته، ص ۱۴ و Kothari, 2009: Up و Constantinides, 2015: Up cit., p. 62
cit., p. 59

۴. عباس‌پور و رجائی‌پور، ۱۳۹۱: پیش‌گفته، ص ۱۰۷؛ عصمت‌پاشا، ۱۳۸۲: پیش‌گفته، ص ۱۳۸

۵. میرمعزی، سیدحسن. «بورس‌بازی از دیدگاه فقه»، «اقتصاد اسلامی»، دوره ۳، شماره ۹: (۱۳۸۲)، ص ۵۱

معمولاً همراه با معاملات صوری، اشاعه کذب، احتکار، تبانی و نظایر آن‌هاست. بورس‌بازی حتی در صورتی که همراه با موارد گفته شده و شائبه قمار نباشد، با ایجاد تقاضای غیرضروری موجب دمیدن حباب در قیمت موضوع آن (ملک، خودرو، سکه، و نظایر آن‌ها) شده، به ظلم به مصرف کننده واقعی آن موضوع (ضرر غیر) می‌انجامد. بنابراین، علی‌رغم نظر بعضی^۱ بورس‌بازی شرعی نمی‌تواند مصداق داشته باشد. در این باره مهم نیست که خرید به صورت نقدی، نسیه، یا سلف باشد. برای اجتناب از این غرر، باید سقف کاهش یا افزایش قیمت از پیش تعیین شود. برای مثال، در ایجاب باید تصریح گردد که فقط تا ۵ درصد کاهش یا افزایش قیمت قابل تحمل است و در صورت کاهش یا افزایش مازاد بر درصد تعیین شده، ایجاب انشاء شده ملغی و غیرقابل قبول خواهد بود. این وضعیت به گفته بعضی^۲، در حال حاضر در قرارداد اختیار مانع حذف کننده^۳ مجری است. اما این وضعیت در اختیار مانع ایجاد کننده^۴ نمی‌تواند وجود داشته باشد؛ چون این اختیار بنا بر نظر برخی^۵، زمانی پدید می‌آید که قیمت از مقدار معینی بیشتر یا کمتر شود. البته در این وضعیت هم اگر محدوده‌ای برای نوسان قیمت تعیین شده باشد، ایرادی نخواهد داشت. برای نمونه، فعلاً قیمت سیمان کیسه‌ای پنجاه هزار باشد ولی تعیین کنند که اگر در زمان اجرا، قیمت میان پنجاه و پنج تا شصت هزار باشد متقاضی حق اختیار معامله خواهد داشت. بعضی^۶، بی‌آنکه به تعلیق یا غرر توجه کنند، این راهکار را برای فائق آمدن بر ضرر احتمالی خریدار یا فروشنده مورد توجه قرار داده‌اند.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

۱. میرمعزی، ۱۳۸۲: پیش گفته، ص ۵۷

۲. کاشیان و احمدزاده، ۱۳۹۹: پیش گفته، ص ۱۰

۳. در اختیار مانع حذف کننده اگر قیمت موضوع معامله از حد مشخصی بالاتر یا پایین‌تر برود اختیار خودبه‌خود از بین می‌رود.

۴. در اختیار مانع ایجاد کننده زمانی اختیار ایجاد می‌شود که قیمت از حدود مشخص شده خارج شود.

۵. کاشیان و احمدزاده، ۱۳۹۹: پیش گفته، ص ۲۵

۶. معصومی‌نیا و سیدی‌نیا، ۱۳۸۹: پیش گفته، ص ۱۵۳

در این باره، پولی که متقاضی برای گرفتن انشاء ایجاب از عرضه کننده می‌پردازد آن گونه که برخی،^۱ دربارهٔ مورد مشابه مطرح کرده‌اند، بیعانه نیست. بنابراین، این پول قسمتی از ثمن معامله گنجانده شده در اوراق اختیار معامله را تشکیل نمی‌دهد. این پول به متقاضی برگردانده نخواهد شد؛ اعم از اینکه او با حصول معلق به انجام معامله یا عدم انجام آن را اختیار کند.

۳.۲. چگونگی نقل و انتقال این اوراق

اوراق اختیار معامله حاوی حق قبول ایجاب انشاء شده برای دارنده آن در صورت حصول معلق به هستند. بنابراین، این حق، مثل هر حق مالی دیگری، همان طور که دیگران^۲ هم در مورد مشابه اظهار کرده‌اند، قابل نقل و انتقال است. دارندهٔ ورقهٔ اختیار معامله بدون نیاز به اخذ اجازه از صادرکننده آن، می‌تواند آن را به هر شخص دیگری منتقل کند. این امر آن گونه که دیگران^۳ هم مطرح کرده‌اند، سبب شکل گرفتن بازار ثانویه در بورس به منظور دست به دست شدن اوراق اختیار معامله می‌شود. نه تنها به طور ارادی بلکه به صورت قهری هم این حق منتقل می‌شود. برای نقل و انتقال ارادی، اوراق اختیار معامله آن گونه که دیگران^۴ هم نظر داده‌اند، در بازار مشتقه^۵ بورس مورد معامله قرار می‌گیرند. هر کس که این اوراق را در اختیار داشته باشد با حصول معلق به معامله گنجانده شده در آن، حق قبول معامله یا حق رد آن را خواهد داشت. بعد از حصول معلق به نیز دارندهٔ ورقهٔ اختیار معامله تا وقتی مهلت مربوط به آن ورقه سپری نشده باشد، علی‌رغم نظر بعضی،^۶ حق انتقال آن را خواهد داشت.

۱. کاوند، میرزاخانی، و پیره، ۱۳۹۷: پیش گفته، ص ۱۴

۲. کاوند، میرزاخانی، و پیره، ۱۳۹۷: پیش گفته، ص ۳؛ و شعبانی و بهاروندی، ۱۳۸۹: پیش گفته، ص ۵۸

3. Al-Bashir & Al-Amine, 2008: Up cit., p. 231

۴. حسین‌زاده، جواد. «بررسی حقوقی ساختار و اعتبار قرارداد آتی یکسان» مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸۰:

(۱۳۹۱)، ص ۱۶۵؛ و محمدی، نجارزاده، موسویان، و صالح‌آبادی، ۱۳۹۵: پیش گفته، ص ۵

5. Derivatives market

۶. محبی و قلی‌زاده پاشا، ۱۳۹۲: پیش گفته، ص ۱

ایجاب کننده اصولاً حق انتقال ایجاب خود به دیگران را نخواهد داشت. گرچه این ایجاب ممکن است باعث شود که با فوتش موضوع ایجاب از محل ماترک وی (برای مثال از محصولات به جامانده کارخانه سیمان)، به قبول کننده ایجاب داده شود. البته، به موجب قانون یا با توافق طرفین، می توان چنین حقی را به ایجاب کننده داد. در مورد مشابه، دستورالعمل معاملات اوراق اختیار معامله مصوب ۱۳۹۷/۰۲/۲۶ هیئت مدیره سازمان بورس اوراق بهادار این حق را استثنائاً به ایجاب کننده داده است.

قاعدتاً نمی شود یک «ورقه اختیار معامله» تجزیه کرد. بدین معنا که نمی توان بخشی از آن را اعمال کرد و از اعمال بخش دیگر آن صرف نظر کرد. همچنین، نمی شود تنها قسمتی از آن را به دیگران انتقال داد. در قرارداد اختیار معامله با استفاده از روش «تعلیق در انشاء» لحظه انعقاد قاعدتاً همان لحظه قبول خواهد بود؛ با این حال، ایرادی ندارد که برای عقد اثر قهرایی قائل شد و تأثیر آن را از لحظه ایجاب دانست.

این گونه نیست که معامله گنجانده شده در اوراق اختیار معامله در ابتدا و در زمان انشای ایجاب آن منعقد شده باشد. در واقع، منظور از اختیار معامله، اختیار کردن یا اختیار نکردن انعقاد آن است نه اختیار کردن یا اختیار نکردن اجرای آن. بدیهی است حالت اخیر نام «اختیار معامله» نخواهد داشت. اصطلاح اختیار معامله وقتی معنی می دهد که انعقاد یا عدم انعقاد معامله، به عنوان معامله آتی، به آینده موکول شده باشد.

نتیجه گیری

همان گونه که تحلیل پژوهشی فوق نشان داد، راهکار معمول به عنوان مبنای قرارداد اختیار معامله، به طور عام با مقتضیات تجارت و به طور خاص با مقتضیات بازار اوراق بهادار سازگار نیست. گرچه نویسندگان داخلی و خارجی به صراحت ابراز نکرده اند، اما در واقع، راهکار متداول کنونی، راهکار «تعهد به ایجاب معامله» در سررسید تعیین شده از سوی عرضه کننده اختیار است. علت این امر آن است که در چنین مواردی، چه در حقوق داخلی و چه در حقوق خارجی، باریک اندیشی بیشتر در محتویات عقود و پرداختن به محتویات عقود، یعنی ایجاب و قبول به عنوان «انشاء»، معمول نبوده است.

راهکار ارائه شده، یعنی راهکار ابتنای قرارداد اختیار معامله بر تعلیق در انشاء، با مقتضیات تجارت و معاملات بورسی سازگاری بیشتری دارد و در مقایسه با راهکار رایج، از پیچیدگی کمتر و کارآمدی بیشتری برخوردار است. در واقع، اجرای قرارداد اختیار معامله بر پایه تعلیق، با چالش‌های کمتری مواجه می‌شود. خاصیت تعلیق آن است که احتمالات و مشکلات مربوط به آن احتمالات را در خود هضم می‌کند. و قرارداد اختیار معامله، به عنوان یکی از زیرمجموعه‌های قراردادهای آتی، ماهیتی دارد که از احتمالات تاثیر می‌پذیرد.

از نظر پرداخت وجه‌الاختیار و نحوه تعیین آن، تفاوتی میان روش معمول و روش پیشنهادی وجود ندارد. با این حال، در ازای پرداخت آن وجه، متقاضی در روش معمول، «تعهد به انشاء ایجاب» را دریافت می‌کند، در حالی که در روش پیشنهادی، خود «انشاء ایجاب» را به دست می‌آورد. در هیچ‌یک از این دو روش در لحظه پرداخت وجه‌الاختیار، قیمت موضوع معامله پرداخت نمی‌شود. همچنین، در هر دو شیوه «حق اختیار» کسب شده قابل انتقال است. در روش رایج، قرارداد اختیار معامله شامل دو معامله است: اولی عهدي و دومی قاعدتاً تملیکی. هریک ایجاب و قبول جداگانه‌ای دارد. در مقابل، روش پیشنهادی تنها شامل یک معامله (قاعدتاً تملیکی) است که سه انشاء در آن به هم پیچیده شده‌اند: ایجاب متقاضی، قبول عرضه کننده در قالب انشاء ایجاب معامله، قبول معامله از سوی متقاضی. هرچه تعداد معاملات کمتر، تعداد دعاوی راجع به آن‌ها هم کمتر. در روش پیشنهادی نه خبری از معامله اول گنجانده شده در روش معمول است و نه از مشکلات تحلیلی و عملی راجع به آن. این نظریه، گرچه از سوی یکی از صاحب نظران شیعه ایرانی ارائه شده است، اما بعید نیست بتواند بسیاری از نگرانی‌های علمی صاحب نظران اهل سنت را نیز برطرف کرده و نظر آنان را به خود جلب کند.

راهکار معمول متضمن تعلیق در منشاء، در حالی که راهکار پیشنهادی، متضمن تعلیق در انشاء است. برخلاف روش معمول، در شیوه پیشنهادی حق اختیار معامله‌ای شناخته شده (نظیر بیع، صلح، و ...) از سوی متقاضی (دارنده حق) منتقل می‌شود؛ که موضوع آن - اعم از کلی یا جزئی، و اعم از عین، منفعت، یا حق - پیش‌تر ایجاب (انشاء) و ایجاد شده است.

بنابراین، برخلاف شیوه معمول، در روش پیشنهادی نگرانی از «عدم انشاء ایجاب» در سررسید ازسوی عرضه کننده وجود ندارد. در نتیجه، برخلاف روش معمول، در شیوه پیشنهادی نیازی به دریافت تضمین (وجه التزام) از عرضه کننده اختیار و همچنین در صورت احتیاج نیازی به تعدیل مشقت بار آن تضمین نخواهد بود. هر دو راهکار، هر نوع معامله‌ای را -اعم از معوض یا غیرمعوض- درباره موضوع مورد تقاضا، به ویژه اموال قابل معامله در بورس، دربرمی گیرند. لازمه قرارداد اختیار معامله در هر دو روش مختار بودن متقاضی برای اختیار یا عدم اختیار معامله است.

ایجاب معلق استعداد بقای طولانی مدت را دارد و در قرارداد اختیار معامله، ایجاب معلق عرضه کننده به دلیل معوض بودن آن، لازم و غیرقابل رجوع تلقی شده است. قبل از حصول معلق به، رد ایجاب معلق بی تأثیر است ولی قبول آن با حصول معلق به مؤثر واقع می شود. با حصول معلق به، ایجاب معلق منجز شده، قبول به آن ملحق می گردد و عقد منعقد و قابل اجرا خواهد بود. در موارد استثنایی، می توان مقرر کرد که اثر عقد به صورت قهقرایی از لحظه ایجاب محاسبه شود، نه از لحظه قبول. استثنائاً ممکن است معلق به دیگری نظیر قبض موضوع معامله یا رعایت تشریفات ثبت رسمی نیز برای تحقق معامله وجود داشته باشد. وجود چند معلق به برای یک انشاء معلق ایرادی ندارد. قوانین ایران وصف یا قید خاصی برای معلق به در نظر نگرفته است. در هر حال، معلق به در آینده حاصل خواهد شد و حصول آن با درجه ای از احتمال همراه بوده و نیازمند انتظار است. البته، در صورت لازم بودن ایجاب معلق، معلق به نباید مجهول یا مردد باشد، زیرا در این صورت موجب غرر خواهد شد.

دخالت احتمالات باعث می شود که در شرایط تورمی در حالت های خاصی شبهه قماری بودن در قرارداد اختیار معامله وجود داشته باشد. ولی به نظر نمی رسد آن قرارداد در نهایت متضمن قمار باشد چون برخلاف قمار، در آن امکان برد طبق قاعده برای طرف عرضه کننده وجود ندارد. ضمن اینکه، استفاده از آن قرارداد لزوماً برای بورس بازی و استفاده از کاهش یا افزایش احتمالی قیمت در بازار نیست. احتمال کاهش و افزایش قیمت به جهل و جهل به قیمت بازاری حین الانعقاد می تواند به نوعی به غرر و در نهایت

به بورس‌بازی بینجامد. بورس‌بازی قاعدتاً با ایجاد تقاضای کاذب در بازار منجر به ظلم به تقاضاکنندگان نیازمند واقعی موضوع معامله می‌گردد و خلاف قاعده لاضرر است. اعم از اینکه خرید به صورت نقدی، نسیه، یا سلف باشد. برای اجتناب از این غرر، حداقل و حداکثر نوسان قیمت باید در انشاء ایجاب مشخص شده باشد.

اوراق اختیار معامله حتی در صورتی که مبتنی بر راهکار تعلیق در انشاء باشند هم تا پایان مهلت سررسیدشان ازسوی دارنده حق اختیار قابل نقل و انتقال، به طور ارادی یا قهری، خواهند بود. این اوراق در بازار مشتقه ثانویه اوراق بهادار نیز دادوستد می‌شوند. بدیهی است در صورت فوت عرضه‌کننده، انجام تکالیف وی از محل مাত্রکش صورت می‌پذیرد و می‌توان شرط کرد که تکلیف او به طور ارادی قابل انتقال باشد. قاعدتاً قرارداد اختیار معامله قابل تجزیه نیست. در روش پیشنهادی نیز انعقاد معامله در لحظه اختیار آن واقع می‌شود و در این اوراق انعقاد است که معلق است نه فقط اجراء.

تعارض منافع

تعارض منافع وجود ندارد.

ORCID

Ahad Gholizadeh
Manghutay



<https://orcid.org/0000-0003-4464-9410>

منابع

- امینی، علیرضا، و علیرضا سلیمی، «قرارداد اختیار معامله در فقه». پژوهشنامه فقه و حقوق اسلامی، دوره ۴، شماره ۷: (۱۳۹۰)، صص ۲۵-۴۹.
- تعمیدی، هادی، حمید محمدی، داود سیفی قره‌پتاق، و وحید دهباشی، «تحلیل و بررسی قرارداد اختیار معامله و قیمت‌گذاری اوراق اختیار معامله در محصولات کشاورزی». نشریه اقتصاد و توسعه کشاورزی دوره ۲۹، شماره ۱: (۱۳۹۴)، صص ۹۴-۱۰۵.
- <https://doi.org/10.22067/jead2.v0i0.35105>
- حسین‌زاده، جواد، و عبدالحسین شیروی، «وضعیت فقهی و حقوقی قرارداد اختیار معامله». فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی دوره ۷، شماره ۲۷: (۱۳۸۶)، صص ۱۰۱-۱۳۱.

- حسین زاده، جواد، «تبیین قرارداد اختیار معامله»، *حقوق اسلامی*، دوره ۵، شماره ۹: (۱۳۸۷)، صص ۷۸-۱۲۰

- حسین زاده، جواد، «بررسی حقوقی ساختار و اعتبار قرارداد آتی یکسان». *مجله حقوقی دادگستری*، شماره ۸۰: (۱۳۹۱)، صص ۱۹۰-۱۶۴.

<https://doi.org/10.22106/ijl.2012.11042>

- خادمی، محمدعلی، «بررسی فقهی قرارداد اختیار (Option)»، *پژوهشنامه فقهی*، دوره ۱، شماره ۱: (۱۳۸۹)، صص ۲۳-۵.

- راعی، رضا، سجاد سیاح، و غلامرضا مصباحی مقدم، «تبیین ابعاد فقهی، حقوقی و نظارتی قرارداد اختیار معامله در بازار مالی ایران»، *تحقیقات مالی*، دوره ۱۳، شماره ۳۲: (۱۳۹۰)، صص ۱۴-۱. (DOI): [10.22059/JFR.2013.25017](https://doi.org/10.22059/JFR.2013.25017)

- رفیعی، محمدتقی، و راضیه عبدالصمدی، «بررسی حقوقی اوراق اختیار معامله در بازار بورس اوراق بهادار»، *اندیشه‌های حقوقی*، دوره ۴، شماره ۱۰: (۱۳۸۵)، صص ۱۱۴-۷۷.

- شعبانی، احمد، و احمد بهاروندی، «قراردادهای آتی‌ها و اختیار معامله ارزی از دیدگاه فقهی و اقتصادی»، *مطالعات اقتصاد اسلامی*، دوره ۳، شماره ۱: (۱۳۸۹)، صص ۶۸-۳۷. (DOI): [10.30497/IES.2010.1083](https://doi.org/10.30497/IES.2010.1083)

- عباس‌پور، رضا، و مصطفی رجائی‌پور، «بررسی فقهی قرارداد اختیار معامله». *پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی*، دوره ۸، شماره ۲۸: (۱۳۹۱)، صص ۱۱۸-۹۹.

- عبدالرحیمیان، محمدحسین، علی حق‌شناس، و حمیده رامتین، «قرارداد اختیار معامله از منظر فقه اسلامی»، *اقتصاد و بانکداری اسلامی*، شماره ۲۳: (۱۳۹۷)، صص ۴۳-۳۱.

- عصمت‌پاشا، عبیدالله، «فلسفه و سیر تکامل ابزارهای مالی مشتقه و دیدگاههای فقهی (مترجم علی صالح‌آبادی)»، *اقتصاد اسلامی*، دوره ۳، شماره ۹: (۱۳۸۲)، صص ۱۴۰-۱۲۹.

- علی‌بخشی، فاطمه، وحید قاسمی‌عهد، و ابراهیم عبدی‌پورفرد، «تبیین مبانی و ماهیت قرارداد اختیار معامله در خلال تناقضات و تعارضات حقوقی، فقهی و قانونی (با تأکید بر معاملات آثار صنایع دستی)»، *نشریه مطالعات هنر اسلام*، دوره ۴۹، شماره ۲۰: (۱۴۰۲)، صص ۵۷۴-۵۵۳

- قلی‌زاده منقوئی، احد، «تحلیل حقوقی تعلیق در انشاء و کاربردهای آن در حقوق تجارت»، *فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی*، دوره ۴۷، شماره ۱: (۱۳۹۶)، صص ۱۲۱-۱۰۳. (DOI): [10.22059/JLQ.2017.61325](https://doi.org/10.22059/JLQ.2017.61325)

- قلی‌زاده منقوطای، احد، «تحلیل حقوقی تعلیق در انشاء در قراردادهای حمل‌ونقل تجارتي»، فقه و مبانی حقوق اسلامی، دوره ۵۵، شماره ۲: (۱۴۰۱)، صص ۳۸۷-۴۰۷.
[10.22059/JJFIL.2023.343371.669366](https://doi.org/10.22059/JJFIL.2023.343371.669366)
- کاشیان، عبدالمحمد، و ایمان احمدزاده، «بررسی ماهیت اقتصادی اختیار مانع و تحلیل فقهی آن»، فصلنامه علمی اقتصاد و بانکداری اسلامی، شماره ۳۳: (۱۳۹۹)، صص ۷-۳۱.
[10.30497/IFR.2021.241402.1651](https://doi.org/10.30497/IFR.2021.241402.1651)
- کاظمی، محمود، «بیع کالی به کالی در حقوق ایران با مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی و حقوق خارجی»، مجله حقوق تطبیقی، دوره ۱، شماره ۲: (۱۳۸۹)، صص ۱۵۶-۱۲۳.
[10.22059/JCL.2010.80798](https://doi.org/10.22059/JCL.2010.80798)
- کاوند، مجتبی، رضا میرزاخانی، و مجید پیره، «اوراق اختیار معامله»، بولتن بازار سرمایه اسلامی، دوره ۷، شماره ۲۲: (۱۳۹۷)، صص ۱-۲۱.
- کشتکاری، معصومه، و حمیدرضا علوم‌ی یزدی، «ساختار و چالشهای حقوقی قرارداد اختیار معامله»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، دوره ۵، شماره ۸: (۱۳۹۲)، صص ۱۴۸-۱۲۳.
[10.22075/FEQH.2017.1899](https://doi.org/10.22075/FEQH.2017.1899)
- گلمرادی، حسن، «ابزارها و محصولات مشتقه در بانکداری اسلامی: مبانی فکری و تجربه‌های عملی»، فصلنامه مطالعات مالی و بانکداری اسلامی، دوره ۱، شماره ۱: (۱۳۹۴)، صص ۱۲۸-۷۱.
- محبی، محسن، و عیسی قلی‌زاده پاشا، «قرارداد اختیار معامله سهام در نظام حقوقی ایران»، تحقیقات حقوقی، دوره ۱۶، شماره ۶۳: (۱۳۹۲)، صص ۱-۲۰.
- محمدی، مهران، رضا نجارزاده، سیدعباس موسویان، و علی صالح‌آبادی، «چارچوب طراحی قرارداد آتی و اختیار معامله سبد سهام با کارکردهای قرارداد آتی و اختیار معامله شاخص»، تحقیقات مالی اسلامی، دوره ۵، شماره ۲: (۱۳۹۵)، صص ۵-۳۸. (DOI):
[10.30497/IFR.2016.1853](https://doi.org/10.30497/IFR.2016.1853)
- مصباحی مقدم، غلامرضا، و اسماعیل رستم‌زاده گنجی، «غیر در معاملات اختیارات بر روی سهام از دیدگاه فقه امامیه»، فصلنامه علمی پژوهشی جستارهای اقتصادی، دوره ۴، شماره ۸: (۱۳۸۶)، صص ۲۰۹-۲۳۶.
- معصومی‌نیا، علی، و سیداکبر سیدی‌نیا، «بررسی فقهی قرارداد اختیار معامله»، فصلنامه علمی پژوهشی اقتصاد اسلامی، دوره ۱۰، شماره ۴۰: (۱۳۸۹)، صص ۱۶۹-۱۴۴.
- مؤمن قمی، محمد، «عقد اختیار»، فقه اهل بیت، شماره ۳۳: (۱۳۸۲)، صص ۶۵-۵۲.

- میرمعزی، سیدحسن، «بورس‌بازی از دیدگاه فقه»، *اقتصاد اسلامی*، دوره ۳، شماره ۹: (۱۳۸۲)، صص ۶۴-۵۱.
- یوسف‌زاده گندوانی، مصطفی، جواد نیک‌نژاد، و بهنام قنبرپور، «قرارداد اختیار معامله با مطالعه تطبیقی نظام حقوقی ایران و فقه امامیه»، *تحقیقات حقوقی آزاد*، دوره ۱۳، شماره ۴۹: (۱۳۹۹)، صص ۳۶۸-۳۴۹. [10.30495/alr.2022.1900104.1847](https://doi.org/10.30495/alr.2022.1900104.1847)

References

- Al-Bashir, Muhammad, and Muhammad al-Amine. *Risk Management in Islamic Finance; An Analysis of Derivatives Instruments in Commodity Markets*. (Leiden: Koninklijke Brill NV., 2008)
- Arias-Barrera, Ligia Catherine. *The Law of ESG Derivatives: Risk, Uncertainty and Sustainable Finance*. (New York: Routledge Research in Finance and Banking Law, 2024)
- Boyle, Patrick, and Jesse McDougall. *Trading and Pricing Financial Derivatives; A Guide to Futures, Options, and Swaps*. (Berlin: Walter de Gruyter GmbH & Co KG., 2018)
- Chisholm, Andrew. *Derivatives Demystified: A Step by Step Guide to Futures, Swaps and Options*. (Ottawa: John Wiley & Sons, Inc., 2010)
- Constantinides, George M. *Financial Derivatives: Futures, Forwards, Swaps, Options, Corporate Securities, and Credit Default Swaps*. (London: World Scientific Publishing Co. Pte. Ltd., 2015)
- Das, Satyajit. *Derivative Products and Pricing*. (Singapore: John Wiley & Sons (Asia) Pte Ltd., 2006)
- Jabbour, George M., and Philip H. Budwick. *The Option Trader Handbook: Strategies and Trade Adjustments*. (Ottawa: John Wiley & Sons, Inc., 2004)

James, Simon. *The Law of Derivatives*. (New York: Informa Law from Routledge, 2013)

Kothari, Vinod. *Credit Derivatives & Structured Credit Trading*. (Singapore: John Wiley & Sons (Asia) Pte. Ltd., 2009)

Rechtschaffen, Allan N. *Capital Markets, Derivatives and the Law*. (New York: Oxford University Press, 2009)

Persian References Translated into English

Amini, Alireza, and Alireza Salimi. "The Option Contract in Jurisprudence." *Journal of Islamic Jurisprudence and Law* 4, No. 7: (2011) 25-49.

Tamidi, Hadi, Hamid Mohammadi, Davood Seifi Gharapetagh, and Vahid Dehbashi. "Analysis and Review of Option Contract and Pricing of Option Securities in Agricultural Products." *Journal of Agricultural Economics and Development* 29, No. 1: (2015) 94-105.

Hosseinzadeh, Javad. "Explanation of the Option Contract." *Islamic Law* 5, No. 9: (2008) 87-120.

Hosseinzadeh, Javad, & Abdolhossein Shiravi. "The Jurisprudential and Legal Status of the Option Contract." *Journal of Islamic Economics* 7, No. 27: (2007) 101-131.

Hosseinzadeh, Javad. "A Legal Review of the Structure and Validity of the Uniform Futures Contract." *The Law Journal of the Judiciary*, No. 80: (2012) 164-190.

Khademi, Mohammad Ali. "A Jurisprudential Study of the Option Contract." *Journal of Jurisprudential Research* 1, No. 1: (2010) 5-23.

Raei, Reza, Sajjad Sayyah, and Gholamreza Mesbahi Moghaddam. "Explaining the Jurisprudential, Legal and Supervisory Dimensions of Option Contracts in Iran's Financial Market." *Financial Research* 13, Issue 32: (2011) 1-14.

Rafiei, Mohammad Taghi, and Razieh Abdolsamadi. "A Legal Review of Options Securities in the Stock Exchange Market." *Legal Thoughts* 4, No. 10: (2006) 77-114.

Shabani, Ahmad, & Ahmad Baharvandi. "Futures Contracts and Foreign Exchange Options from a Jurisprudential and Economic Perspective." *Islamic Economics Studies* 3, No. 1: (2010) 37-68.

Abbaspour, Reza, and Mostafa Rajaeipour. "A Jurisprudential Study of the Option Contract." *Research in Islamic Jurisprudence and Law* 8, Issue 28: (2012) 99-118.

Abdolrahimian, Mohammad Hossein, Ali Haghshenas, and Hamideh Ramtin. "Option Contract from the Perspective of Islamic Jurisprudence." *Islamic Economics and Banking*, No. 23: (2018) 31-43.

Esmat Pasha, Obaidollah. "Philosophy and Evolution of Derivative Financial Instruments and Jurisprudential Views (Translated by Ali Salehabadi)." *Islamic Economics* 3, No. 9: (2003) 129-140.

Ali Bakhshi, Fatemeh, Vahid Ghasemi Ahd, and Ebrahim Abdipourfard. "Explaining the Foundations and Nature of the Option Contract in the Midst of Legal, Jurisprudential and Regulatory Contradictions and Conflicts (with Emphasis on Handicrafts Transactions)." *Journal of Islamic Art Studies* 49, No. 20: (2023) 553-574.

Gholizadeh Manghutay, Ahad. "Legal Analysis of Suspension in initiative and Its Applications in Commercial Law." *Private Law Studies* 47, No. 1: (2017) 103-121.

Gholizadeh Manghutay, Ahad. "Legal Analysis of Suspension in initiative in Commercial Transportation Contracts." *Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law* 55, No. 2: (2023) 387-407.

- Kashian, Abdolmohammad, and Iman Ahmadzadeh. "Investigating the Economic Nature of Barrier Choice and its Jurisprudential Analysis." *Quarterly Journal of Islamic Economics and Banking*, No. 33: 7-31.
- Kazemi, Mahmoud. "Kaali be Kaali Sale in Iranian Law with a Comparative Study in Islamic Jurisprudence and Foreign Law." *Journal of Comparative Law* 1, No. 2: (2010) 123-156.
- Kavand, Mojtaba, Reza Mirzakhani, and Majid Pireh. "Options Bonds." *Islamic Capital Market Bulletin* 7, No. 22: (2018) 1-21.
- Keshtkari, Masoumeh, & HamidReza Olumi Yazdi. "The Legal Structure and Challenges of the Option Contract." *Studies in Islamic Law and Jurisprudence* 5, No. 8: (2013) 123-148.
- Golmoradi, Hassan. "Derivative Tools and Products in Islamic Banking: Intellectual Foundations and Practical Experiences." *Journal of Islamic Banking & Finance Studies* 1, No. 1: (2015) 71-128.
- Mohebbi, Mohsen, and Isa Gholizadeh Pasha. "Stock Options Contract in the Iranian Legal System." *Legal Research* 16, Issue 63: (2013) 1-20.
- Mohammadi, Mehran, Reza Najjarzadeh, Seyed Abbas Mousavian, & Ali Salehabadi. "Futures Contract and Portfolio Options Design Framework with Function of Futures Contract and Index Options." *Islamic Finance Research* 5, No. 2: (2016) 5-38.
- Mesbahi Moghaddam, Gholamreza, and Esmaeil Rostamzadeh Ganji. "Gharar in Stock Options Trading from the Perspective of Imami Jurisprudence." *Journal of Economic Research* 4, No. 8: (2007) 209-236.
- Masouminia, Ali, & Seyyed Akbar Seyyedinia. "A Jurisprudential Study of the Option Contract." *Islamic Economics* 10, No. 40: (2010) 144-169.

- Momen Qomi, Mohammad. "The Contract of Choice", *Ahl al-Bayt Jurisprudence*, No. 33: (2003) 52-65.
- Mirmoezzi, Seyyed Hassan. "Stock Exchange speculation from the Perspective of Jurisprudence." *Islamic Economics* 3, No. 9: (2003) 51-64.
- Yousefzadeh Gandvani, Mostafa, Javad Niknejad, and Behnam Ghanbarpour. "Option Contract with a Comparative Study of the Iranian Legal System and Imami Jurisprudence." *Free Legal Research* 13, No. 49: (2020) 349-368.



استناد به این مقاله: قلی زاده منقوطای، احد. (۱۴۰۴). تحلیل حقوقی چگونگی ابتدای قرارداد اختیار معامله بر تعلیق در انشاء. پژوهش حقوق خصوصی، (۵۱) ۱۳، ۱۲۱-۱۵۴.

doi: 10.22054/jplr.2025.86326.2929



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