



۳۸	.....	فصل دوم: در بیع شرط
۵۴	.....	فصل سوم: در معاوضه
۶۶	.....	فصل چهارم: در اجاره
۲۶۱	.....	فصل پنجم: در مزارعه و مساقات
۲۶۱	.....	مبحث اول: در مزارعه
۳۳۰	.....	فصل ششم: در مضاربه
۳۶۱	.....	فصل هفتم: در جعاله
۳۹۶	.....	فصل هشتم: در شرکت
۳۹۶	.....	مبحث اول: در احکام شرکت
۴۳۹	.....	مبحث دوم- در تقسیم اموال شرکت

چند روز در آن مدت یک ماه، دارنده خیار فسخ (واگذار کننده خانه) آن خانه را به شخص دیگری می‌فروشد. در اینجا این عمل فروختن کاشف از بر هم زدن معامله و فسخ کردن آن قرارداد صلح است که به آن فسخ فعلی (رفتاری و عملی) گفته می‌شود و از مصادیق و موارد ماده ۴۵۱ قانون مدنی می‌باشد. نتیجه اینکه هر چند که آن شخص سخنی در رابطه با فسخ کردن آن قرارداد صلح بر زبان جاری نکرده است ولی عملاً و فعلاً آن قرارداد صلح را با فروختن آن خانه فسخ نموده است و طرف مقابل باید خانه را به او برگرداند.

ماده ۴۵۲- اگر متعاملین هر دو خیار داشته باشند و یکی از آن‌ها امضا کند و دیگری فسخ نماید معامله منفسخ می‌شود.

**سوال -** اگر دو طرف قراردادی خیار داشته باشند و بعد از امضاء قرارداد یک طرف خواستار باقی ماندن (امضاء) قرارداد و دیگری خواستار فسخ آن قرارداد باشد نظر کدام یک از آنها مقدم است؟

**جواب -** قانونگذار در ماده ۴۵۲ قانون مدنی جواب پرسش مطرح شده را داده و می‌گوید نظر آن طرف که خواهان فسخ معامله می‌باشد مقدم است و در نتیجه طرفدار فسخ آن قرارداد می‌تواند (علی‌رغم عدم میل طرف مقابل) اقدام به فسخ آن قرارداد نماید و قرارداد منفسخ می‌گردد (بر هم شده و باطل می‌گردد). بنابراین اگر مثلاً شخصی خانه خود را به دوستش بفروشد و در قرارداد خرید و فروش آن خانه هم برای فروشنده و هم برای خریدار خیار شرط گذاشته شود که هر کدام از آنها در صورت تمایل بتوانند آن معامله را فسخ نمایند اما بعد از تمام شدن آن معامله خریدار می‌گوید من این معامله را فسخ نمی‌کنم و من آن راضی هستم ولی فروشنده می‌گوید من به این معامله راضی نیستم و براساس خیار شرط که دارم می‌خواهم آن را فسخ نمایم که در این صورت همان طوری که گفته شد نظر فروشنده مقدم می‌شود و وی حق دارد آن معامله را فسخ نماید هر چند که خریدار راضی به فسخ نباشد. «رجوع کنید، شرح قانون مدنی به زبان عامه همین نگارنده».

ماده ۴۵۳- در خیار مجلس و حیوان و شرط، اگر مبیع بعد از تسلیم و در زمان خیار بایع یا متعاملین تلف یا ناقص شود، بر عهده مشتری است، و اگر خیار مختص مشتری باشد، تلف یا نقص به عهده بایع است.

**سؤال -** حکم تلف شدن یا ناقص شدن مبیع بعد از تسلیم (تحويل گرفتن) در زمان خيار مجلس و حيوان و شرط چیست؟

**جواب =** قانونگذار در ماده فوق در ارتباط با این سؤال مطرح شده بیان می‌دارد که اگر در فرض مسئله آن مبیع در زمان خيار مخصوص به بايع (يعنی فقط بايع خيار داشته است) تلف شود از جيب مشتري تلف شده و بر عهده خود مشتري است و بايع ضامن اين خسارت (تلف شدن) نمی‌باشد و همین‌طور اگر اين تلف شدن مبيع بعد از اینکه مشتري آن را تحويل گرفته بود در زمان خيار متعاملين (دو طرف قرارداد) اتفاق افتاده است باز هم اين خسارت بر عهده خود مشتري است و فروشنده (بايع) ضامن نيست و به سخن ديگر وقتی که مشتري آن کالای فروخته شده (مبيع) را تحويل می‌گیرد نزد او تلف می‌شود اما زمانی که تلف می‌شود هم مشتري و هم بايع خيار داشته‌اند در اين صورت نیز اين خسارت (تلف شدن مبيع) بر عهده خود مشتري است و از جيب مشتري رفته است و بايع ضامن نيست. اما اگر زمانی که آن مبيع تلف می‌شود فقط مشتري خيار داشته است در اين حالت اين خسارت (تلف شدن) بر عهده بايع است و او بايد جبران خسارت کند و جبران خسارت بدین صورت که بايد قيمت آن کالای تلف شده را به مشتري پس بدهد البته آنچه تا اینجا بیان شد در مورد ناقص شدن مبيع هم جاری است. اکنون با توجه به مطالب بیان شده نکاتی را در شرح و توضیح این ماده بیان می‌کنیم: «رجوع کنید، شرح قانون مدنی به زبان عامه».

۱- نکته اول اینکه حکم بند ۲ ماده ۴۵۳ قانون مدنی که می‌گوید: «و اگر خيار مختص مشتري باشد تلف یا نقص به عهده بايع است» ویژه خيار مجلس و حيوان و شرط است که در بند اول موضوع حکم قرار گرفته است به این معنی که اگر آن خيار اختصاصی مشتري فقط یکی از این سه قسم خيار (حيوان، مجلس و شرط) باشد و مبيع در زمان یکی از این سه تا خيار تلف و یا ناقص شود بر عهده بايع می‌باشد و بايع بايد جبران خسارت نماید. (که بايع بايد قيمت آن را یا تفاوت قيمت سالم و ناقص آن را به مشتري پس بدهد). مفهوم مخالف این مطلب این است که اگر آن همه خيار اختصاص مشتري غير از سه تا خيار نامبرده (= حيوان، مجلس، شرط) باشد آن حکم (= بودن خسارت تلف یا نقص مبيع بر عهده بايع) جاری نمی‌شود و خسارت بر عهده خود مشتري است که مثلاً در آن قرارداد خرید و فروش کالا فقط مشتري خيار داشته باشد و خيار او «خيار تخلف وصف می‌باشد (آنچائیکه کالا را با ذکر وصف خریده است) و در زمان آن خيار (تخلف وصف) کالای خریده شده وی تلف شده و یا ناقص گردد بايع ضامن آن خسارت نيست بلکه بر عهده خود مشتري می‌باشد و تلف یا نقص آن کالا از جيب خود مشتري رفته

است. «در کتاب دکتر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۵، شماره ۸۹۶ که با عنوان «نظریه عمومی خیار» بحث و گفتگو می‌نماید» چنین می‌خوانیم: «واژه «خیار» اسم مصدر «اختیار» یا مصدری است به معنای اختیار «برای دیدن اختلاف دانشمندان علم نحو و فقه رجوع کنید به عبدالله مامقانی، نهایتاً مقاله فی تکملة غایبة الامال، صفحه ۲» و مقصود اختیاری است که شخصی در فسخ معامله دارد، به همین جهت گاهی همراه با واژه فسخ می‌آید و می‌گوید «خیار فسخ». قانون مدنی به پیروی از فقیهان حاوی نظریه عمومی برای «خیارات» است که در قوانین سایر کشورها مانند ندارد، این احکام بنا بر سنتی دیرپا در پایان عقد بیع آمده است ولی جز در مورد پاره‌ای از خیارهای مختص به بیع آن احکام در شمار قواعد عمومی قراردادهاست. قانون مدنی مبحث خیار را در دو بخش مطرح کرده است. در بخش نخست از اقسام خیارهای با نام (مانند خیار غبن و عیب و تدلیس) گفتگو می‌کند و احکام و آثار هر یک را بیان می‌دارد ولی در بخش دوم احکام عمومی خیار را مطرح می‌کند...»

۲- دومین نکته‌ای که در ارتباط با ماده ۴۵۳ قابل توجه می‌باشد این است که آنچه قانونگذار در ماده ۴۵۳ قانون مدنی بیان داشته است مخصوص قرارداد بیع (خرید و فروش) می‌باشد و در سایر قراردادها اجراء نمی‌شود. مثلاً اگر شخصی ماشینی را اجاره کند و بعد از اینکه اجاره کننده ماشین را تحویل گرفت آن ماشین تلف شد و یا ناقص گردید آن تقسیماتی که در ماده ۴۵۳ صورت گرفته در مورد اینکه این تلف و نقص به عهده کدام یک از دو طرف قرارداد می‌باشد در مورد این قرارداد اجاره جاری نمی‌شود، بنابراین آن تقسیمات و صورتهای بیان شده در ماده ۴۵۳ قانون مدنی مخصوص قرارداد بیع (خرید و فروش) می‌باشد. نتیجه اینکه این طور نیست که بگوییم آن صورتهای بیع که تلف و یا نقص کالا در قرارداد خرید و فروش به عهده بایع بوده و باید جبران خسارت نماید (یعنی باید قیمتی آن کالای تلف شده یا تفاوت بین قیمت سالم و ناقص آن را به مشتری پس بدهد) در اجاره هم آن تلف و یا نقص کالای اجاره داده شده به عهده مؤجر (اجاره دهنده) باشد و او باید جبران خسارت نماید. خلاصه این طور نیست و نباید قرارداد اجاره (و یا هر قرارداد دیگری را) در مورد این حکم خیار مطرح شده به قرارداد بیع (که دارای آن حکم خیار یاد شده است) قیاس نمود بلکه این حکم خیار یاد شده و حکم جبران خسارت تلف و یا نقص کالا (که بر عهده بایع است و یا بر عهده مشتری) مخصوص قرارداد بیع می‌باشد و شامل سایر قراردادها نمی‌گردد. «برای مطالعه مطالب مربوط به این نکته می‌توانید به همان جلد ۵ از کتاب دکتر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها مراجعه نمایید.» «برای تکمیل مطالب و پرسش و پاسخ‌های بیشتر به کتاب محشای قانون مدنی همین مولف مراجعه کنید.»

۳- همین‌طور باید توجه داشت که در معامله خرید و فروش کالایی که فقط مشتری خیار فسخ دارد چنانچه مبیع تلف شود و یا ناقص گردد (حتی بعد از تحویل گرفتن آن) آن حکم مطرح شده جاری می‌گردد که فروشنده (بایع) ضامن است و باید جبران خسارت نماید (به همان معنی که اگر آن کالا تلف شده قیمت آن را و اگر ناقص شده تفاوت بین قیمت ناقص و سالم را به خریدار بدهد) اما اگر در همین حالت ثمن (قیمت) تلف شود و یا اینکه نقیصه بر آن وارد گردد آن حکم مطرح شده (جبران خسارت) جاری نمی‌گردد. مثلاً اگر شخصی ماشینی را به قیمت مبلغ ۳۰/۰۰۰/۰۰۰ سی میلیون تومان از فردی خریداری نمود و در آن قرارداد فقط برای فروشنده (بایع) خیار فسخ گذاشته شد و مشتری تمام قیمت (مبلغ ۳۰/۰۰۰/۰۰۰ سی میلیون تومان) را تحویل فروشنده داد اما تمام یا قسمتی از آن قیمت تحویل داده شده به فروشنده از بین رفت در این حالت بایع نمی‌تواند به استناد ماده ۴۵۳ قانون مدنی از مشتری طلب جبران خسارت نموده و از او بخواهد که آنچه از قیمت نزد وی (فروشنده) تلف شده است به او بپردازد زیرا گفتیم که ماده ۴۵۳ قانون مدنی مخصوص تلف مبیع (نه ثمن = قیمت) و ناظر به ضمان فروشنده در زمان خیار مختص به خریدار است و در مورد تلف شدن ثمن (نزد فروشنده) اجراء نمی‌شود که تلف ثمن نزد فروشنده به عهده مشتری باشد اگر فقط فروشنده در آن معامله خیار داشته باشد و خلاصه این حکم ماده ۴۵۳ قانون مدنی در مورد تلف شدن ثمن = قیمت (نزد فروشنده) جاری نمی‌گردد. «مطالب در ارتباط با این حکم گفته شده را در همان کتاب دکتر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها جلد ۵ مطالعه نمایید» البته بعضی از حقوقدانان نظری مخالف آنچه بیان شد داشته و معتقدند که حکم مذکور در ماده ۴۵۳ قانون مدنی ویژه تلف و یا ناقص شدن مبیع نزد مشتری نمی‌باشد بلکه شامل تلف و یا ناقص شدن ثمن (قیمت) نزد بایع شده و مشتری ضامن است و باید قیمت و یا مثل آن ثمن را به بایع (فروشنده) بپردازد. «در کتاب حقوق مدنی، جلد ۱، دکتر سیدحسن امامی، ص ۵۵۸ در این مورد (نظر مخالف) چنین می‌خوانیم:» ۲- عیبی که ضمان آن به عهده مشتری است و آن در غیر دو مورد فوق می‌باشد. منظور از ضمان مشتری آن است که بار خسارت ناشی از عیب را خود متحمل شود. ضمان معاوضی که از عقد تولید شده و به عهده بایع است در اثر تسلیم مبیع به مشتری خاتمه می‌یابد مگر آنکه عقد دارای خیار مختص به مشتری باشد که در این صورت ضمان بایع پس از انقضاء خیار برطرف می‌گردد. چنانکه گذشت فرق ثمن و مثن اعتباری است و بدین جهت از نظر وحدت ملاک مفاد ماده ۴۵۳ قانون مدنی نسبت به ثمن در صورتی که شخصی باشد جاری

می‌گردد. بنابراین تلف ثمن پس از قبض آن در زمان خیار مختص به بائع به عهده مشتری می‌باشد. «توضیحات بیشتر را از کتاب محشای قانون مدنی دنبال کنید».

۴- چهارمین نکته را به بیان این مطلب اختصاص می‌دهیم که حکم ماده ۴۵۳ مخصوص موردی است که مبیع (کالای فروخته شده) عین (کالای) معین باشد نه کلی. منظور از عین معین این است که مبیع باید یک کالای انتخاب و مشخص شده باشد که مشتری هنگام خریدن کالای موردنظرش را تعیین و انتخاب نموده است که سخن در این جهت است که اگر مثلاً مشتری با مراجعه به فروشگاه لوازم خانگی یک یخچال را از میان یخچال‌های موجود در آن فروشگاه انتخاب نموده و آن را خریده باشد در این صورت است که مفاد ماده ۴۵۳ قانون مدنی (در مورد اینکه در صورت تلف و یا ناقص شدن آن در دست خریدار ضامن آن خسارت چه کسی است؟) جاری می‌شود اما اگر مشتری بعد از مراجعه به آن فروشگاه لوازم خانگی یکی از یخچال‌هایی را که به عنوان نمونه در فروشگاه نگهداری شده را پسندیده و به مالک فروشگاه می‌گوید من یک یخچال مطابق این نمونه یا قیمت ... خریداری می‌کنم که مالک فروشگاه بعداً یک یخچال مطابق با آن نمونه از انبار خود آورده و تحویل مشتری بدهد که به این شکل از خریدن به روش کلی می‌گویند که اگر شخصی کالایی را به این روش خریداری نمود و بعد از تحویل گرفتن آن کالا (در مثال ماشین) کالای نامبرده شده نزد مشتری تلف شده یا ناقص گردید در این حالت حکم وضعیت خیار موجود در آن قرارداد جاری نمی‌گردد به این معنی که اگر تنها مشتری خیار فسخ داشته باشد و آن کالا بعد از تحویل گرفتن در دست مشتری تلف شده یا نقصی بر آن وارد شود فروشنده ضامن نیست چون که گفتیم فروختن به روش کلی بوده است نه عین مشخص. جهت مطالعه بیشتر در این زمینه به همان کتاب قواعد عمومی قراردادها جلد ۵ رجوع کنید.

۵- نکته دیگری که در ارتباط با ضامن بودن بائع نسبت به کالایی که در اختیار مشتری قرار گرفته و در زمان خیار مختص به مشتری تلف یا ناقص می‌گردد این است که فروشنده اولاً ضامن آن قیمت قراردادی است که دریافت کرده است به بهای واقعی آن کالا و ثانیاً فروشنده در صورتی ضامن (ثمن قراردادی و دریافت شده) می‌باشد که باید آن را به مشتری پس بدهد که تلف شدن آن کالای فروخته شده در دست مشتری بخاطر یک حادثه خارجی باشد که مشتری دخالتی و نقشی در بوجود آمدن آن حادثه خارجی و تلف شدن و یا ناقص شدن آن نداشته است که مفهوم مخالف این گفته این است که اگر در زمان خیار مختص به مشتری که آن کالای خریداری شده در دست مشتری است در اثر سهل‌انگاری کردن و کوتاهی کردن مشتری نسبت به حفظ و نگهداری از آن، تلف شده و یا ناقص گردید بائع ضامن آن خسارت وارد شده

نیست و در نتیجه مشتری نمی‌تواند با بایع را مجبور کند که قیمت دریافت کرده را (در صورت تلف شدن آن کالا) و یا تفاوت بین قیمت سالم و قیمت معیوب آن کالا (در صورت ناقص شدن آن کالا) به مشتری پرداخت نماید و اما در مورد شرط اول (= اولاً) باید یادآوری کنیم که همیشه قیمت (ثمن) قراردادی که در قرارداد تعیین می‌شود با قیمت حقیقی یک کالا (قیمت بازار) برابر نیست چون که گاهی این دو قیمت برابرند و گاهی قیمت قراردادی بیشتر از قیمت بازار (قیمت واقعی) است و گاهی نیز قیمت واقعی (بازار) آن کالا بیشتر از قیمت قراردادی آن کالا است. آنچه که در این زمینه مورد نظر و عنایت می‌باشد این است که باید به مشتری پس بدهد نه قیمت واقعی (بازار) آن کالای تلف شده حالا فرقی نمی‌کند که قیمت قراردادی بیشتر از قیمت واقعی (بازار) آن کالای تلف شده باشد یا کمتر باشد و یا مساوی باشد. در هر صورت وقتی که بر بایع لازم است چیزی خسارت نماید فقط بر او لازم است که همان قیمت (ثمن) دریافت شده را بپردازد از این رو مثلاً مشتری آن ماشین را به قیمت مبلغ ۳۰/۰۰۰/۰۰۰ سی میلیون تومان خریده باشد و در زمان خیار مخصوص او (مشتری) بعد از تحویل گرفتن (تسلیم) تلف شده فروشنده ملزم است همان ثمن (قیمت قراردادی = مبلغ ۳۰/۰۰۰/۰۰۰ سی میلیون تومان) را به مشتری برگرداند خواه قیمت واقعی (بازار) آن کالا بیشتر شده باشد که مثلاً به مبلغ ۳۵/۰۰۰/۰۰۰ سی و پنج میلیون تومان رسیده باشد و یا کمتر شده باشد مثلاً به مبلغ ۲۵/۰۰۰/۰۰۰ بیست و پنج میلیون تومان کاهش پیدا کرده باشد در مورد محاسبه تفاوت بین قیمت سالم و قیمت معیوب آن کالای ناقص شده نیز باید همان صفتی را که این قیمت واقعی آن کالا در صورت سالم بودن با قیمت واقعی آن کالا را در صورت ناقص بودن بدست آورد آنگاه آن نسبت را بر قیمت دریافت شده اجراء کرده و هر چه از تفاوت که بدست آمد فروشنده باید به خریدار آن کالا بپردازد که مثلاً اگر قیمت واقعی آن کالای ناقص شده در دست مشتری، در صورت سالم بودن مبلغ ۳۶/۰۰۰/۰۰۰ سی و شش میلیون تومان بوده باشد و قیمت واقعی ناقص شده آن ماشین مبلغ ۲۷/۰۰۰/۰۰۰ بیست و هفت میلیون تومان باشد (که تفاوت دو قیمت ۱/۴ یک چهارم می‌باشد یعنی قیمت واقعی آن کالا در صورت ناقص شدن ۱/۴ یک چهارم کمتر از قیمت واقعی آن کالا در صورت سالم بودن است) در این حالت نیز فروشنده باید ۱/۴ یک چهارم از مبلغ ۳۰/۰۰۰/۰۰۰ سی میلیون تومان (= مبلغ ۷/۵۰۰/۰۰۰ هفت میلیون و پانصد هزار تومان) را به خریدار برگرداند. «رجوع کنید، دکتر کاتوزیان، کتاب قواعد عمومی، جلد ۵».