

مقایسه بیع شرط و عقد دارای خیار شرط^۱

علمی - پژوهشی

شیوا عزیزآبادی *

سید مهدی دادمرزی **

چکیده

اصل در معاملات این است که طرفین نمی‌توانند عقد را بر هم بزنند، مگر در مواردی که استثنائاً با اختیار فسخ پیش‌بینی شده باشد. خیار شرط یکی از این اختیارات است طرفین می‌توانند با توافق در عقد بگنجانند تا برای مدت معینی حق فسخ معامله داشته باشند. فقها بیع الخیار یا بیع شرط را از مصادیق خیار شرط دانسته‌اند. هدف این نوشتار بررسی این است که آیا بیع شرط قابلیت انطباق که کامل با احکام خیار شرط را دارد یا دارای وجوه تمایز است. بررسی‌ها نشان می‌دهد که در بسیاری موارد، از جمله ماهیت، ادله عامه و شرایط صحت، بیع شرط و خیار شرط مشترک هستند و برخی موارد مانند ادله خاصه، جعل خیار برای ثالث، تصرفات ناقله و شرط استئمار ظاهراً متفاوتند، اما در اکثر موارد فقه و حقوق سکوت کرده‌اند. بنابراین، بیع شرط در بیشتر موارد می‌تواند از خیار شرط تبعیت کند و تفاوت‌های ظاهری تأثیری بر مصداق بودن آن ندارد. به عبارت دیگر، بیع شرط از مصادیق خیار شرط است و تنها در برخی مسائل محدود، احکام خاصی بر آن بار می‌شود، اما این تمایز واقعی نیست بلکه ادعایی است و تمایز ادعایی مایه نیست.

کلیدواژه‌ها: بیع شرط، خیار شرط، تصرفات ناقله، بیع الخیار، ذوالخیار

۱- تاریخ وصول: (۱۴۰۳/۰۲/۲۶) تاریخ پذیرش: (۱۴۰۳/۱۰/۰۲)

* دانشجوی دکتری، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه قم، قم، ایران (نویسنده مسئول)
abadi@stu.qom.ac.ir.s.aziz

** دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشگاه قم، قم، ایران dadmarzism@yahoo.com

۱- مقدمه

خیار شرط از دیرباز مورد توجه مردم بوده است، زیرا امکان پیش‌بینی حق فسخ در عقد به طرفین این امکان را می‌دهد که در صورت لزوم، بدون مواجهه با موانع قانونی و شرعی، معامله را برهم زنند. سابقه تاریخی دقیق این خیار روشن نیست، اما در زمان معصوم و عقلای عالم رواج داشته و مورد تأیید قرار گرفته است، به گونه‌ای که صحت آن محل شک و شبهه باقی نمانده است. در زمان حاضر، با گسترش روابط معاملاتی و پیچیدگی قراردادهای، خیار شرط اهمیت بیشتری یافته و به‌وفور در معاملات مورد استفاده قرار می‌گیرد. پیش‌بینی چنین شرطی برای طرفین مفید است و باعث کاهش حجم دعاوی در دادگاه‌ها می‌شود، زیرا امکان فسخ معامله با سببی مشروع فراهم می‌شود.

معاملات همواره وسیله‌ای عقلایی و مشروع برای انتقال اموال بوده‌اند و از همین رو بخش مهمی از حقوق مدنی به تبیین شرایط و آثار قراردادهای اختصاص یافته است (طالبی و همکاران، ۱۴۰۲، ۲۲۴). بیع شرط نیز نهادی مشابه خیار شرط است که به منظور جلوگیری از ربا و تأمین مصالح خاص تأسیس شده و در فقه و حقوق ایران اهمیت یافته است. هرچند امروزه با گسترش معاملات رهنی، بیع شرط به تعریف اولیه خود نزدیک نیست، اما همچنان از لحاظ ساختاری و کارکردی به خیار شرط شباهت دارد.

این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی و استفاده از منابع کتابخانه‌ای در صدد مقایسه بیع شرط و خیار شرط است تا روشن شود آیا این دو مقوله کاملاً منطبق هستند یا در عین شباهت، تفاوت‌هایی نیز دارند. در منابع پیشین تحقیقات مستقلی که به طور جامع هر دو مقوله را با هم مقایسه کرده باشد وجود ندارد؛ برای مثال، رضا روزبه (۱۳۹۷) به بررسی خیار شرط در فقه و قانون مدنی پرداخته، اما به بیع شرط اشاره نکرده و اسفندیار صفری و علی صادقی (۱۴۰۱) مشروعیت بیع شرط را در فقه امامیه و حنفی بررسی کرده‌اند، بدون توجه به خیار شرط.

در این نوشتار، پس از بیان تعریف هر یک، وجوه اشتراک و افتراق آن‌ها در سه ساحت ادله مشروعیت، شرایط صحت و احکام و آثار مورد بررسی قرار می‌گیرد و در پایان نتیجه‌گیری می‌شود که آیا می‌توان این دو مقوله را به‌عنوان نهادهای جداگانه در نظر گرفت یا نه.

۲- مفاهیم

۲-۱ - مفهوم خیار شرط

در علم لغت، خیار مصدر «اختیار» است و به معنای انتخاب بهترین میان دو چیز یا فسخ یا امضای بیع آمده است (جوهری، ۱۴۱۰، ۲/۶۵۱؛ حمیری، ۱۴۲۰، ۳/۹۷۲؛ ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴/۲۶۵؛ جزری، ۱ ه.ق، ۲/۹۱؛ واسطی، ۱۴۱۴، ۶/۳۷۹). در اصطلاح فقهی، خیار تعاریف متفاوتی دارد؛ برخی آن را «ملکیت در فسخ» می‌دانند (حلی، ۱۳۸۷، ۱/۴۸۲؛ مامقانی، ۱۳۵۰، ۳)، برخی قدرت در فسخ می‌دانند نه سلطنت بر آن (خویی، بی‌تا، ۶/۴) و برخی «بقاء یا ازاله عقد پس از مهلت معین» را منظور می‌کنند (نجفی، ۱۴۰۴، ۳/۲۳). مطابق ماده ۳۹۹ قانون مدنی، در عقد بیع ممکن است شرط شود که برای بایع، مشتری یا شخص ثالث اختیار فسخ معامله در مدت معین وجود داشته باشد.

۲-۲ - مفهوم بیع شرط

فقه‌ها در تعریف بیع شرط و بیع الخيار گفته‌اند: «بیع چیزی است با شرط خیار برای خود، به گونه‌ای که در مدت معین ثمن را برگردانده و مبیع را پس گیرد» (انصاری، ۱۲۷، ۵/۱۴۱۵؛ خویی، بی‌تا، ۶/۲۲۶؛ خمینی، ۱۳۳۱، ۴/۱۴۲۱). همچنین بیع الخيار را از مصادیق خیار شرط دانسته‌اند که به بیع اضافه می‌شود (انصاری، همان‌جا؛ اراکی، ۱۲۱، ۱۴۱۴؛ خویی، همان‌جا؛ خوانساری، اول ه.ق، ۳۳۸؛ قمی، ۱۳۵۵، ۵/۱۴۲۹). حقوقدانان نیز بیع شرط را نوعی بیع با خیار شرط می‌دانند (لنگرودی، ۱۷۰، ۱۳۹۲)؛ بنابراین، بیع شرط طبق تعریف فقه‌ها و حقوقدانان یکی از اقسام خیار شرط است، با این شرط که در صورت رد ثمن، مبیع بازگردانده شود.

۲-۳ - تمایز خیار شرط از خیار اشتراط

فقه‌ها خیار تخلف از شرط را مربوط به هر عقد لازمی می‌دانند که شامل شرط صحیح و

لازم الوفا باشد و مشروطاً علیه از انجام آن سرباز زند؛ در این صورت خیار برای مشروط له ثابت می‌شود (مشکینی، بی‌تا، ۲۳۹). اما خیار شرط نتیجه تراضی طرفین برای برهم‌زدن عقد در مدت معین است. تفاوت اصلی آن‌ها این است که سبب خیار اشتراط، تخلف مشروط علیه از شرط و عدم وفا به آن است، در حالی که سبب خیار شرط، شرط کردن حق فسخ در عقد است؛ به عبارت دیگر، خیار شرط ناشی از توافق است و خیار اشتراط ناشی از تخلف از توافق. در قانون مدنی نیز خیار شرط (ماده ۳۹۹ ق.م) حقی است با مهلت معین برای فسخ معامله توسط متعاملین یا شخص ثالث، درحالی که خیار تخلف از شرط (ماده ۴۴۴ ق.م) فاقد مهلت بوده و بر تخلف از شروط متعاملین مبتنی است و لزوماً مستقیماً موجب فسخ نمی‌شود.

۳- وجوه اشتراک خیار شرط و بیع شرط

وجوه اشتراک این دو مقوله را در سه ساحت ماهیت، ادله و شرایط صحت بررسی می‌کنیم.

۳-۱- ماهیت بیع شرط و خیار شرط

خیار شرط ماهیت شرطی دارد و از نوع شرط نتیجه است و از آنجایی که شرط نتیجه قابل اسقاط نمی‌باشد خیار شرط قابل اسقاط نیست؛ اما اسقاط حق فسخ ناشی از خیار شرط قابل تصور است. خیار شرط نه مثل شرط انفساخ نیاز به فراهم آمدن سبب خاص دارد و نه مانند خیار تخلف از شرط نیاز به تخلف از شروط ضمن عقد دارد و ماهیت آن شرطی از نوع شرط نتیجه است (کرمی کلمتی، دادم‌ری، ۱۴۰۰، ۱۱۸) ماهیت بیع شرط هم شرط و از نوع شرط نتیجه می‌باشد و مانند خیار شرط حاصل تراضی دو طرف عقد است و نیاز به فراهم آوردن سبب خاص هم ندارد و چنانچه در ادامه خواهیم گفت رد ثمن هم طبق نظر اکثر فقها شرط اعمال خیار است و شرط به محض اشتراط حاصل می‌شود و فقط اعمال آن مشروط به رد ثمن در موعد مقرر است. پس خیار شرط و بیع شرط دارای ماهیت واحدی هستند و در این زمینه با هم دیگر شباهت دارند.

۳-۲- ادله‌ی مشروعیت خیار شرط و بیع شرط

ادله عامه، دلایلی هستند که برای اثبات مشروعیت هر شرطی به کار می‌روند و شامل خیار شرط و بیع شرط می‌شوند.

۳-۲-۱. اجماع: فقها مشروعیت خیار شرط را اجماعی و مستفیض می‌دانند

(انصاری، ۱۱۱/۱۴۱۴؛ خویی، بی‌تا، ۶/۲۰۰؛ موسوی خویی، ۵/۱۴۱۴؛ شیرازی، ۱/هق، ۱۱/۳۰۶؛ نراقی، ۳۲۹/۱۴۲۲؛ مامقانی، ۱۳۵۰/ق، ۵۲؛ تبریزی، ۳۷۵/ق، ۳/۴۳۸؛ اراکی، ۱۰۳/۱۴۱۴؛ روحانی، ۳۳۶/۱۴۲۹، ۵).

۳-۲-۲. روایات: روایات عامه وفای به شرط را تأیید می‌کنند و شامل خیار شرط و بیع شرط

می‌شوند، از جمله:

- ابن سنان از امام صادق (ع) (کلینی، ۱۶۹/۵/۱۴۰۷؛ طوسی، ۲۲/۷/۱۴۰۷؛ حلی علامه، ۲۵۰/۱۴۱۴/۱۰)
- دعائم الاسلام از پیامبر (ص) (محدث نوری، ۳۰۰/۱۴۰۸؛ ابن بابویه، ۲۰۲/۱۴۱۳؛ طوسی، ۲۲/۷/۱۴۰۷)
- اسحاق بن عمار از امام صادق (ع) (طوسی، ۴۶۷/۷/۱۴۰۷؛ عاملی، ۱۷/۱۴۰۹؛ بحرانی، بی‌تا، ۱۱/۳۸۵؛ خوانساری، اول هجری، ۴۷۴)
- منصور بن برزج (عاملی، ۲۷۶/۲۱/۱۴۰۹؛ نجفی، ۹۷/۳۱/۱۴۰۴؛ اصفهانی، ۱۳۳/۱۴۱۸؛ موسوی خویی، ۱۲۸/۱/۱۴۱۴؛ خمینی، ۱۳۹/۱/۱۴۲۱)

۳-۲-۳. آیات: برخی فقها به آیه «أوفوا بالعقود» (مائده، ۵) استناد کرده‌اند که وفای به تعهد و

شرط را تأیید می‌کند (نائینی، ۴۰/۲/۱۳۷۳؛ خویی، بی‌تا، ۶/۲۰۵؛ حلی، ۳۷/۱۱/۱۴۱۴).

۳-۲-۴. سیره‌ی عقلا: عقلا در طول تاریخ شرط کردن در عقود و امکان فسخ آن را

پذیرفته‌اند. خیار شرط ساختاری ارادی دارد و حتی معصومین مخالفتی با آن نکرده‌اند (موسوی خویی، منع پیشین، ۱۵).

نتیجه این است که خیار شرط و بیع شرط از نظر ادله عامه کاملاً مشابه‌اند و هر دو بر همان

مبانی مشروعیت دارند.

۳-۳- شرایط صحت خيار شرط و بیع شرط

این بخش به شرایط صحت خيار شرط و بیع شرط به عنوان یکی از وجوه اشتراک می پردازد.

۳-۳-۱- مدت دار بودن شرط

یکی از شرایط اساسی برای صحت خيار شرط و بیع شرط، مشخص بودن مدت شرط است و حقوقدانان نیز بدان تصریح کرده اند (اعتماد شفیع، دیلمی، ۱۴۰۴، ۳۶). تمامی فقهای امامیه و عامه بر لزوم این شرط اتفاق نظر دارند و معتقدند مدت باید مضبوط و مشخص باشد؛ مدت نامعلوم یا غیر مضبوط از مصادیق غرر است و در مشروعیت شرط اثر منفی دارد (انصاری، ۱۴۱۵، ۵/۱۱۶؛ خراسانی، ۱۴۰۶، ۱۷۶؛ یزدی، ۱۴۲۱، ۲/۲۴؛ ایروانی، ۱۴۰۶، ۲/۲۱؛ تبریزی، ۱۳۷۵، ق، ۳/۴۳۹؛ شیرازی، بی تا، ۱۱/۳۱۹؛ قمی، ۱۴۲۹، ۵/۳۴۲). در صورت مشخص نبودن ابتدای مدت، مبدأ زمان عقد محسوب می شود. برخی فقها برخی مصادیق مدت مجهول را غرر نمی دانند و آن را به خطر تعبیر می کنند؛ زیرا مبیع و ثمن مشخص است و شرط مجهول خطری برای عقد ایجاد نمی کند (خویی، منبع پیشین، ۲۰۷). همچنین، شرط مدت در روایات و تعریف بیع الخيار آمده است؛ به طوری که اگر ثمن در مدت معین رد شود، مبیع بازگردانده می شود (انصاری، ۱۴۱۵، ۵/۱۲۷؛ نراقی، ۱۴۲۲، ۳۳۳؛ گیلانی، ۱۴۰۷، ۳۱۳؛ مامقانی، ۱۳۱۶، ق، ۳/۴۹۵).

۳-۳-۲- ضمن عقد بودن شرط

چون خيار شرط و بیع شرط دارای ماهیت شرطی هستند، این شرط باید ضمن عقد تحقق یابد تا لازم الوفا باشد. شرط ابتدایی یا شرط الحاقی خارج از عقد لازم الوفا نیست (انصاری، ۱۴۱۵، ۵۴-۵۵/۶؛ خراسانی، ۱۴۰۶، ۲۴۴؛ خوانساری، بی تا، ۴۸۲). برخی فقها معتقدند شرط ضمن عقد می تواند اجمالی یا اشاره ای باشد، مشروط بر اینکه در متن عقد ذکر شود (ایروانی، ۱۴۰۶، ۲/۶۵). در عقود لازم، شرط ضمن عقد برای وفای لازم است؛ در عقود جایز، طرفین هر زمان می توانند عقد یا شرط را بر هم زنند (نائینی، ۱۳۷۳، ق، ۲/۱۲۳). در تمامی روایات اختصاصی بیع شرط نیز شرط ضمن عقد آمده و تفاوتی بین بیع شرط و خيار شرط در این زمینه وجود ندارد.

۴- وجوه افتراق خيار شرط و بيع شرط

وجوه افتراق خيار شرط و بيع شرط، همانند وجوه اشتراك، در سه ساحت ادله، شرایط صحت و احکام و آثار بررسی می‌شوند.

۴-۱- ادله خاصه: ادله خاصه، یکی از وجوه افتراق خيار شرط و بيع شرط است. این ادله در

ادامه بررسی می‌شوند

۴-۱-۱- ادله خاصه خيار شرط

ادله‌ای که مختص خيار شرط است و در بيع شرط نیامده است، نشان می‌دهد که خيار شرط در عصر معصومین رواج داشته و امری پذیرفته شده بوده است. از جمله، سؤال شد که مردی کنیزی را با شرط خيار برای یک یا دو روز خرید و در طول مدت کنیز فوت می‌کند؛ امام صادق (ع) فرمودند ضمان تا پایان مدت شرط بر عهده فروشنده است، نه خریدار (کلینی، ۱۴۰۷، ۵/۱۷۰). روایت دیگری از امام صادق (ع) از امام علی (ع) نقل شده که خرید لباسی با شرط خيار تا ظهر، برای فروش دوباره نیازمند اثبات رضایت اولیه است (کلینی، منبع پیشین، ۱۷۳؛ حلی، ۱۴۱۴، ۱۱/۶۲؛ نراقی، ۱۴۱۵، ۱۴/۳۸۱؛ یزدی، ۱۴۲۱، ۲/۲۱؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۵، ۳۱۲). همچنین، زراره نقل می‌کند که مردی کالایی خرید و به فروشنده گفت اگر پول را ظرف سه روز نیاوری، بيع برای تو نیست (کلینی، منبع پیشین، ۱۷۱؛ حلی، ۱۳۹۴، ق، ۸۷؛ خمینی، ۱۴۰۹، ۴/۵۷۵).

۴-۱-۲- ادله خاصه بيع شرط

ادله خاص بيع شرط نشان می‌دهد که این نهاد در زمان معصومین مشروع بوده و شرط آن بر اساس توافق طرفین ضمن عقد وضع شده است. در روایت اسحاق بن عمار آمده است که مردی خانه‌ای را به برادرش فروخت با شرط بازگرداندن ثمن ظرف یک سال؛ امام صادق (ع) فرمودند اگر ثمن در مدت معین رد شود، اشکالی ندارد (عاملی، ۱۴۰۹، ۱۸/۱۹؛ کلینی، همان‌جا؛ میرزای قمی، ۱۴۱۳، ۲/۱۸۴؛ انصاری، ۱۴۱۵، ۵/۱۲۷). روایت دیگری از معاویه بن میسره بیان می‌کند که فروش خانه با شرط فسخ در صورت بازگرداندن ثمن ظرف سه سال؛ امام صادق (ع) فرمودند خانه مال مشتری است اگر ثمن را برگرداند (کاشانی، ۱۴۰۶، ۱۷/۵۰۹؛ عاملی، ۱۴۰۹، ۱۸/۲۰؛ انصاری، منبع پیشین، ۱۲۸). روایت سعید بن یسار نیز معامله‌ای با تأخیر ثمن یک ساله و شرط مالکیت زمین یا خانه بر اساس بازگشت ثمن را نقل می‌کند؛ امام صادق (ع) فرمودند اگر ثمن در موعد مقرر نرسد، مبيع مال

فروشنده است، در غیر این صورت شرط وفای به ثمن لازم است (کلینی، منبع پیشین، ۱۷۲؛ کاشف الغطاء، ۱۴۲۴، ۱/۱۲۷). همچنین، روایت ابی الجارود تصریح دارد که فروش مال با شرط بازگرداندن ثمن؛ اگر ثمن آورده شود، باید برگردانده شود، در غیر این صورت بیع از آن فروشنده است (طوسی، منبع پیشین، ۲۳؛ کاشانی، ۱۴۰۶، ۱۷/۵۱۴؛ عاملی، ۱۴۰۹، ۱۸/۱۹؛ گیلانی، ۱۴۰۷، ۳۱۳؛ مامقانی، ۱۳۱۶ ق، ۳/۴۹۵؛ خمینی، ۱۴۲۱، ۴/۵۷۸). این روایات نشان می‌دهد که بیع شرط از مصادیق خیار شرط است و هر دو در زمان معصومین مشروع بوده‌اند، هرچند هر یک ادله خاص خود را دارند.

۲-۴- ردّ ثمن در بیع شرط

تنها وجه افتراق خیار شرط و بیع شرط از منظر شرایط صحت، شرط ردّ ثمن در بیع شرط است. در بیع شرط، صرف اشتراط کفایت نمی‌کند و ردّ ثمن شرط لازم برای اعمال خیار می‌باشد (کاشانی، ۱۴۰۹، ۵۳). این شرط مختص بیع شرط است و در خیار شرط، اعمال خیار منوط به ردّ ثمن نیست. فقها معتقدند که در بیع الخیار تا زمانی که ثمن رد نشود نمی‌توان خیار را اعمال کرد و برای ردّ ثمن نقش‌ها و کارکردهایی قائل شده‌اند، از جمله: شرط ایجاد خیار، شرط اعمال خیار، فسخ فعلی، شرط اقاله بر مشتری و شرط انفساخ عقد (انصاری، ۱۴۱۵، ۵/۱۲۹؛ خویی، بی‌تا، ۶/۲۲۷؛ قمی، ۱۴۲۹، ۵/۳۵۷؛ مامقانی، ۱۳۱۶، ۳/۴۹۵؛ تبریزی، ۱۳۷۵ ق، ۳/۴۴۳). توضیح ثمرات هر یک از این نظریات خارج از بحث این نوشتار است؛ بنابراین، در بیع الخیار بر خلاف خیار شرط، تا زمانی که ثمن رد نشود، امکان فسخ وجود ندارد و این نکته تمایز مهمی میان این دو نهاد ایجاد می‌کند.

۳-۴- احکام و آثار مترتب بر بیع شرط و خیار شرط

خیار شرط و بیع شرط احکام و آثار خاصی دارند که در وجوه افتراق بررسی می‌شوند تا روشن شود آیا این تفاوت‌ها واقعی و موجب تمایز بیع شرط از خیار شرط هستند یا خیر.

۴-۳-۱- تصرفات ناقله در بیع شرط و خیار شرط

قاعده سلطنت حق تصرف مالک در مال خود را تصریح می‌کند، اما به دلیل حقوق اشخاص ذی‌نفع و قاعده لاضرر، برخی تصرفات ممنوع و مالکیت متزلزل می‌شود (عاملی، ۱۴۱۴، ۲/۱۴۱۴؛ میرزای قمی، ۱۳۵۶، ۴/۱۴۱۳؛ لنگرودی، ۱۳۸۷، ۶۸۶). در خیار شرط و بیع شرط نیز مالکیت متزلزل وجود دارد و مشهور فقها مشتری را از زمان وقوع عقد مالک مبیع می‌دانند، برخی دیگر تا انقضای خیار

(انصاری، ۱۲۰/۱۴۱۵؛ حلی، ۱۴۰۴ ق، ۲/۵۰؛ طوسی، ۲۲/۱۴۰۷؛ ۳/۱۴۰۷). گروهی تصرفات ناقل را تنها با اجازه بایع مجاز می‌دانند (حلی، ۱۷۵/۱۴۱۴؛ ۱۱/۱۴۱۴؛ طوسی، ۱۳۸۷ ق، ۲/۲۱۱).

ماده ۴۵۹ قانون مدنی اثر خیار را ایجاد مالکیت متزلزل می‌داند (ابراهیمی و همکاران، ۱۳۹۳، ۱۶)، ماده ۴۶۰ تصرفات منافی را منع و ماده ۵۰۰ باطل اعلام کرده است. برخی فقها و حقوقدانان آن را غیرنافذ می‌دانند (حلی، ۱۴۱۳، ۲/۷۰؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷ ق، ۱/۴۸۹؛ امامی، ۱۳۴۷، ۵۶۵/۱). فقه عامه نیز در برخی موارد بیع شرط را باطل یا استرداد برای بایع قائل است (زیلعی، ۱۳۱۳، ۵/۱۸۳؛ ابن رشد، ۱۴۲۵ ق، ۳/۱۸۱؛ الحصفی، ۴۴۹/۱۴۲۳).

در خیار شرط مشهور فقها انتقال مبیع در دوران خیار را جایز نمی‌دانند و در صورت انتقال یا تلف، خیار با عوض باقی می‌ماند یا به بدل رجوع می‌کند (انصاری، ۱۴۱۵، ۶/۱۵۰؛ خویی، ۱۴۱۰، ۲/۳۱؛ اصفهانی، ۳۴۷/۱۴۲۲). برخی فروشندگان را تنها قادر به مطالبه بدل می‌دانند (صافی گلپایگانی، ۱۴۱۶، ۱/۳۱۶). حقوقدانان شرط ضمنی حفظ موضوع معامله تا پایان خیار را معتبر می‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ۵/۹۱). قانون مدنی وضعیت خیار شرط را مشخص نکرده، اما در بیع شرط تصریحاً تصرفات ناقله ممنوع است.

در قانون ثبت مصوب ۱۳۱۰، معامله با حق استرداد شامل کلیه معاملات تملیکی و معوض با امکان استرداد مال در صورت رد عوض است (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ۵/۱۵۴). در بیع شرط، تملیک صورت می‌گیرد اما با محدودیت و شرط حفظ مبیع تا پایان مدت شرط.

رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ دیوان عالی کشور مقرر داشته است که اعمال حق فسخ در بیع شرط حتی در صورت انتقال مبیع به ثالث، مستلزم استرداد مبیع به بایع است، مشروط بر اطلاع خریدار بعدی از وجود حق فسخ (جواهر کلام، ۱۴۰۱، ۱۶۸). این رأی با ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ لازم‌الاتباع است و نشان می‌دهد که در حقوق ایران، بیع شرط و خیار شرط در منع تصرفات ناقله همسان هستند و تفاوتی وجود ندارد.

۲-۳-۴- ذوالخیار در خیار شرط و بیع شرط

مسئله اصلی تعیین ذوالخیار در خیار شرط و بیع شرط است و اینکه این حق می‌تواند برای یکی،

هر دو طرف یا حتی ثالث جعل شود. در خیار شرط، هم در فقه امامیه و هم در قانون مدنی، جعل خیار برای هر یک از متعاقدين، هر دو و ثالث پذیرفته شده است. امام خمینی (ره) بیان می‌کند: «خیار شرط با شرط کردن در ضمن عقد برای یکی از طرفین یا هر دو و یا ثالث ثابت می‌شود» (خمینی، ۱۴۳۴، ۵۵۲؛ گیلانی فومنی، ۱۴۲۳، ۴۴۷). سایر فقها نیز همین برداشت را تأیید می‌کنند (حلی محقق، ۱۴۰۸، ۲/۱۶؛ حلی علامه، ۲۸۶، ۲/۱۴۲۰؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ۱/۴۸۴؛ عاملی، ۴۵۲، ۳/۱۴۱۰؛ حائری، ۸/۱۴۱۸، ۳۰۰). روایات نیز گاهی مشتری و گاهی بایع را ذوالخیار می‌دانند، بنابراین جعل خیار برای طرفین مجتمعاً یا منفرداً بلاشکال است.

در بیع شرط، ظاهر قانون و برخی تعبیر فقهی ذوالخیار را معمولاً بایع می‌دانند، اما روایات نشان می‌دهد مشتری نیز می‌تواند ذوالخیار باشد. روایت ابی جارود از امام باقر (ع) بیان می‌کند که اگر مشتری مال را بازگرداند، حق فسخ دارد و بایع باید ثمن را رد کند (حلی، ۱۱/۱۴۱۴، ۶۰؛ کاشانی، ۱۴۰۶، ۱۷/۱۴۰۶؛ عاملی، ۱۳۵، ۶/۱۴۱۲؛ بحرانی، ۵۰۷، ۱۴۲۱). همچنین روایت معاویه بن میسره مؤید آن است که گاهی شرط از سوی مشتری وضع می‌شود؛ اما اعمال آن بر عهده بایع است (عاملی، ۲۰، ۱۸/۱۴۰۹؛ بحرانی، ۳۴، ۱۹/۱۴۰۵؛ نراقی، ۳۸۵، ۱۴/۱۴۱۵؛ گیلانی نجفی، ۳۴۷، ۱۴۰۷؛ کاشف الغطاء، ۱۲۷، ۱/۱۴۲۴)؛ بنابراین تحقق بیع شرط منحصر در جعل خیار برای بایع نیست و جعل خیار برای مشتری یا هر دو طبق قواعد عمومی شروط و ادله وفای به شرط جایز است.

در نگاه کلی، ممکن است به نظر برسد که بیع شرط و خیار شرط از نظر تعیین ذوالخیار تفاوت دارند، اما باتوجه به ادله و روایات، این اختلاف بیشتر ظاهری است و تفاوت معناداری میان آن‌ها مشاهده نمی‌شود.

۳-۴- جعل خیار برای ثالث در بیع شرط و خیار شرط

در فقه امامیه، صحت خیار شرط برای ثالث پذیرفته شده و فقها به امکان جعل خیار برای اجنبی تصریح کرده‌اند (انصاری، ۱۲۲، ۵/۱۴۱۵؛ خراسانی، ۱۷۶، ۱۴۰۶؛ خوانساری، ۱، ۵، ۳۳۳؛ خویی، بی‌تا، ۶/۲۱۵؛ تبریزی، ۱۳۷۵، ۳/۴۴۰؛ قمی، ۳۷۰، ۳/۱۴۱۳؛ اراکی، ۱۱۶، ۱۴۱۴). دلیل آن این است که خیار شرط مبتنی بر تراضی است و بنابراین می‌تواند برای ثالث نیز برقرار شود (محقق داماد، صادقی، ۸۴، ۱۳۷۹). منابع فقهی ادعای اجماع بر صحت این شرط کرده‌اند (نوری، ۳۰۱، ۱۳/۱۴۰۸؛ خمینی، ۳۲۱، ۴/۱۴۲۱؛ نجفی، ۳۴، ۲۳/۱۴۰۴؛ ابن قدامه، بی‌تا، ۴/۶۸)، و فقها به آیه «أو فوا بالعقود» و

حدیث «المؤمنون عند شروطهم» تمسک کرده‌اند (عاملی، بی‌تا، ۷/۴۵۰؛ همان، ۴/۷۳۰).

در بیع شرط و بیع‌الخیار، هرچند در فقه و قانون مدنی تصریحی بر امکان جعل خیار برای ثالث نیست و مشهور حقوقدانان در این باره سکوت کرده‌اند (لنگرودی، ۹۱، ۱۳۸۶/۲؛ امامی، ۴۹، ۱۳۸۴/۲؛ کاتوزیان، ۱۳۶، ۱۳۹۳)، اما فقها بیع‌الخیار را ذیل خیار شرط تحلیل کرده‌اند (انصاری، ۱۲۷، ۱۴۱۵/۵؛ مامقانی، ۱۳۱۶ق، ۳/۴۹۵؛ گیلانی، ۳۱۳، ۱۴۰۷؛ یزدی، ۲۶، ۱۴۲۱/۲؛ اصفهانی، ۱۸۶، ۱۴۱۸/۴).

بر اساس حدیث «المؤمنون عند شروطهم» و تفسیرهای طبرسی (۳/۲۳۳، ۱۴۰۸) و طباطبایی (بی‌تا، ۱۵۷-۱۵۸/۵) از آیه «أوفوا بالعقود»، همه شروط مشروع لازم‌الوفا هستند. همچنین اصل آزادی قراردادها در ماده ۱۰ قانون مدنی و ماده ۱۱۳۴ قانون فرانسه این حکم را تأیید می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ۱/۱۴۴). بنابراین، هرچند در خیار شرط صراحتاً جعل خیار برای ثالث پذیرفته شده و در بیع شرط چنین تصریحی نیست، با توجه به ادله عامه و تحلیل فقهی، جعل خیار برای ثالث در بیع شرط نیز بلااشکال است و تفاوت میان این دو نهاد صرفاً ظاهری است.

۴-۳-۴- جعل شرط استثمار در خیار شرط و بیع‌الخیار

یکی از مباحث خیار شرط، امکان جعل شرط استثمار است؛ استثمار به معنای مشورت خواستن است (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۴/۳۰؛ جوهری، ۱۴۱۰، ۲/۵۸۲؛ واسطی، ۱۴۱۴، ۶/۳۵) و شرط استثمار عبارت است از قراردادن خیار برای یکی از طرفین عقد با نظر شخص ثالث در مدت معین (نجفی، ۱۴۰۴، ۲۳/۳۵؛ انصاری، ۱۴۱۵، ۵/۱۲۵؛ شیرازی، بی‌تا، ۱۱/۳۴۱؛ خویی، بی‌تا، ۶/۲۲۳؛ قمی، ۱۴۲۹، ۵/۳۵۲؛ تبریزی، ۱۳۷۵ق، ۳/۴۴۱). امام خمینی (ره) جایز می‌داند که برای یکی یا هر دو طرف عقد، شرط شود که پیش از اعمال خیار با مشورت شخص ثالث تصمیم گرفته شود و نظر او ارشادی است، نه الزام‌آور، و در صورت مشورت، طرف مزبور تنها در صورت عدم صلاح دید مشاور، می‌تواند معامله را فسخ کند (خمینی، ۱۴۳۴، ۱/۵۵۲؛ خمینی، ۱۴۲۱، ۴/۳۲۷). صحت شرط استثمار مانند صحت شرط خیار برای ثالث است و بر آن ادله‌ای همچون عموم آیه «أوفوا بالعقود» (حائری، اول ه، ۳۳۱)، روایت «المؤمنون عند شروطهم» (صدوق، ۱۴۱۳، ۳/۲۰۲؛ حر عاملی، ۱۶، ۱۸/۱۴۰۹) و اجماع فقها (عاملی، ۲۹۲، ۴/۱۴۱۴؛ طوسی، ۱۴۰۷، ۳/۱۹؛ ابن براج، ۵۴، ۱۴۱۱) دلالت دارد.

در مورد بیع شرط، صراحتی از سوی فقها، حقوقدانان و قانون مدنی در خصوص امکان شرط استئمار وجود ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ۱۳۶/۵ به بعد؛ لنگرودی، ۱۳۸۸، ۵۶۴/۱ به بعد؛ امامی، ۱۳۸۴، ۴۹/۲ به بعد)، باتوجه به ادله صحت شرط استئمار و اصل آزادی قراردادهای، قراردادن این شرط در بیع شرط بلااشکال و مفید است و به دارنده خیار امکان تصمیم‌گیری آگاهانه درباره ابقا یا فسخ عقد را می‌دهد؛ بنابراین، تفاوت واقعی میان بیع شرط و خیار شرط در این زمینه وجود ندارد.

۵-۳-۴- مجرای خیار شرط و بیع شرط

خیار شرط در کلیه معاوضات لازم قابل جریان است، اگرچه بیع شرط ظاهراً مختص عقد بیع است. فقها درباره جریان خیار شرط اختلاف نظر دارند: گروهی آن را جاری در همه معاملات لازم می‌دانند و به نصوص عامه مانند روایت «المؤمنون عند شروطهم» تمسک می‌کنند (انصاری، ۱۴۱۵، ۵/۱۱۱؛ مصطفوی، ۱۴۲۱، ۲۶۴؛ قمی، ۱۴۲۹، ۵/۳۳۶؛ شیرازی، بی‌تا، ۱۱/۳۰۶)، برخی آن را محدود به مدت سه روز می‌دانند (النووی، بی‌تا، ۹/۲۲۵؛ مجموعه مؤلفین، ۳۹، ۳/۱۳۱۰) و عده‌ای جریان آن را با مالکیت و تصرف در عقد تعارض یافته می‌دانند (طوسی، ۳/۱۴۰۷، ۲۳). مشهور فقهای امامیه و قانون مدنی خیار شرط را موافق قاعده و حاصل توافق طرفین می‌دانند (انصاری، ۱۴۱۵، ۶/۱۴۱۵؛ تبریزی، ۱۴۱۴، ۲/۱۴۱۴؛ کاشف‌الغطاء، ۱/۱۴۲۴، ۲۴۳؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳، ۵/۱۳۹۳).

در برخی عقود مانند نکاح، وقف و ضمان خیار شرط قابل جریان نیست (بحرانی، ۱۹/۱۴۰۵، ۶۵؛ موسوی خویی، ۲/۱۴۱۴، ۷۴ و ۲/۹۰؛ حائری، اول، ۳۳۷، ۵؛ عاملی، ۳/۱۴۱۳، ۲۱۱)، اما در عقود جایز فقها اختلاف نظر دارند؛ برخی آن را نمی‌پذیرند (انصاری، ۱۴۱۵، ۵/۱۴۷؛ قمی، ۵/۱۴۲۹، ۳۸۵)، برخی مجاز می‌دانند مانند وکالت، ودیعه، عاریه، قرض، حواله و جعاله (ابن براج، ۱/۱۴۰۶، ۳۵۶؛ نووی، بی‌تا، ۹/۱۷۷). حقوقدانان معتقدند در عقود جایز طرفین هر زمان می‌توانند عقد را بر هم زنند، اما در عقود لازم بدون خیار برهم زدن عقد نامتعارف است (کاتوزیان، ۵/۱۳۹۳، ۵۱). ماده ۴۵۶ قانون مدنی خیار را در معاملات لازم جاری دانسته است.

بیع شرط به عنوان مصداق خیار شرط تعریف شده و در عقد بیع جاری است؛ بایع مبیع را منتقل می‌کند با شرط اینکه در صورت بازگرداندن ثمن ظرف مدت معین، مبیع به بایع بازگردد (انصاری، ۱۴۱۵، ۵/۱۲۷؛ خمینی، ۴/۱۴۲۱، ۳۳۱؛ خویی، بی‌تا، ۶/۲۲۶؛ قاسمی، ۱۴۲۶، ۱/۲۵۷؛ قمی، ۱۴۱۷، ۱۷/۱۳۸؛ امامی، ۱۳۴۷، ۵۶۰؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳، ۱۵۰). ماده ۴۵۸ قانون مدنی این شرط را در عقد بیع

بیان کرده است، اما درباره سایر معاوضات صحبتی نکرده است. با استناد به ادله عامه وفای به شرط و روایت «المسلمون عند الشروطهم» (مجلسی، ۱۴۱۰، ۱۳۷/۱۰۰؛ عاملی، ۱۴۱۴، ۳/۳۳۰؛ مجلسی، ۱۴۰۴، ۱۱/۲۶)، جریان بیع شرط در دیگر معاملات لازم نیز قابل پذیرش است، گرچه نصوص و قانون آن را مختص بیع معرفی کرده‌اند. عقد بیع نمونه بارز عقد معاوضی و تملیکی است و فقها آن را به عنوان نمونه بیان کرده‌اند، بنابراین محدودیت آن به بیع نیست.

۵- نتیجه‌گیری

بیع شرط به‌عنوان یکی از مصادیق خيار شرط شناخته می‌شود و در بسیاری از احکام، از قواعد خيار شرط تبعیت می‌کند، هرچند در برخی مسائل دارای ویژگی‌ها و احکام خاص خود است. وجوه اشتراک آن‌ها شامل ماهیت شرطی، ادله عامه اثبات و برخی شرایط صحت است، اما در وجوه افتراق، تفاوت‌هایی مشاهده می‌شود که شامل ادله خاص هر نهاد، شرایط صحت ثمن در بیع شرط، و برخی مسائل مرتبط با تصرفات ناقله می‌باشد.

در مباحثی مانند جعل خيار برای متعاقدين و ثالث، شرط استثمار و جریان عقد، تفاوت‌ها عمدتاً ظاهری بوده و باتوجه به ادله عامه وفای به شرط و سیاق فقها، خللی در مشروعیت و شمول بیع شرط بر مصادیق خيار شرط ایجاد نمی‌کند؛ بنابراین، بیع شرط هم‌زمان دارای قابلیت انطباق بر احکام خيار شرط در موارد مشترک است و در برخی مسائل خاص خود نیز مستقل عمل می‌کند، اما این تمایزها آن را به نهادی مستقل و خارج از شمول خيار شرط تبدیل نمی‌کنند. به بیان علمی‌تر، بیع شرط یک نهاد شرطی تابع خيار شرط است که در برخی احکام از آن تبعیت می‌کند و در برخی دیگر، دارای احکام ویژه و مستقل می‌باشد.

منابع

۱. ابن براج طرابلسی، قاضی عبدالعزیز بن نحریر (بی‌تا). جواهر الفقه وتلیه رسالتان للسید المرتضی والشیخ الطوسی. قم: مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسین، چاپ اول.
۲. ابن رشد، أبو الولید محمد بن أحمد بن محمد بن (۱۴۲۵ ق). بدایه المجتهد ونهایه المقتصد. القاهرة:

دار الحديث.

۳. ابن منظور، ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم (۱۴۱۴ ه.ق). لسان العرب. بيروت: دار الفكر للطباعة، سوم.

۴. اراکی، محمد علی (۱۴۱۴ ه.ق). الخيارات (للأراکی). قم: مؤسسه در راه حق، چاپ اول.

۵. اصفهانی، سيد ابو الحسن (۱۴۲۲ ه.ق). وسیله النجاة (مع حواشی الإمام الخمينی). قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول.

۶. اصفهانی، مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی (۱۴۱۰ ه.ق). بحار الأنوار. بيروت: مؤسسه الطبع و النشر، چاپ اول.

۷. اصفهانی، محمد حسين کمپانی (۱۴۱۸ ه.ق). حاشیه کتاب المكاسب (للأصفهانی، ط - الحديثه). قم: أنوار الهدی، چاپ اول.

۸. امامی، حسن (۱۳۴۷). حقوق مدنی. تهران: انتشارات اسلامیه، چاپ سوم.

۹. ایروانی، علی بن عبدالحسین نجفی (۱۴۰۶ ه.ق). حاشیه المكاسب (للایروانی). تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ اول.

۱۰. ابراهیمی، سعید؛ علی اکبر ایزدی فرد؛ حسین کاویار (۱۳۹۳). بیع شرط و عقد اجاره. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، دوره ۱۱، شماره ۳۸، ص ۱۱-۳۹.

۱۱. اعتماد شفیع، مصطفی؛ دیلمی، احمد (۱۴۰۴). نقدی تحلیلی بر حق جبران خسارات اعلامی در مصوبه حقوق شهروندی در نظام اداری. فصلنامه دانش حقوق عمومی، دوره ۱۴، شماره ۳، ص ۲۷-۵۲.

۱۲. باقری اصل، حیدر (۱۳۹۱). جریان خيار در عقود جایز. مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال چهارم، شماره ششم، ص ۲۷-۴۴.

۱۳. بحرانی، آل عصفور، یوسف بن احمد بن ابراهیم (۱۴۰۵ ه.ق). الحقائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، چاپ اول.

۱۴. بلخی، نظام الدین (۱۳۱۰ ه ق). الفتاوی الهندیه. بیروت: دارالفکر.
۱۵. تبریزی، جعفر سبحانی (۱۴۱۴ ه ق). المختار فی أحكام الخیار. قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام، چاپ اول.
۱۶. تبریزی، میرزا فتح شهیدی (۱۳۷۵ ه ق). هدیة الطالب إلى أسرار المكاسب. تبریز: چاپخانه اطلاعات، چاپ اول.
۱۷. جزری، ابن اثیر مبارک بن محمد (بی تا). النهایة فی غریب الحديث و الأثر. قم: مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، چاپ اول.
۱۸. جزیری، عبد الرحمن؛ غروی، سید محمد؛ یاسر مازح (۱۴۱۹ ه ق). الفقه على المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت عليهم السلام. بیروت: دار الثقلین، چاپ اول.
۱۹. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۷). ترمینولوژی حقوق. تهران: گنج دانش، چاپ دوازدهم.
۲۰. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۶). الفارق. تهران: گنج دانش، چاپ اول.
۲۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۴۰۲). المدونه. تهران: گنج دانش، چاپ دوم.
۲۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۸). دائره معارف حقوق مدنی و تجارت. تهران: گنج دانش، چاپ اول.
۲۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۲). مجموعه محشی قانون مدنی. تهران: گنج دانش، چاپ دوم.
۲۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۹۲). وسیط در ترمینولوژی حقوق. تهران: گنج دانش، چاپ هشتم.
۲۵. جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ ه ق). الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربیة. بیروت: دار العلم للملایین، چاپ اول.
۲۶. جواهرکلام، محمد هادی (۱۴۰۱). اثر فسخ قرارداد نخست بر معاملات بعدی. دوفصلنامه نقد و تحلیل آراء قضایی، شماره دوم، ص ۲۱۳-۱۶۸.

۲۷. حائری، سید علی بن محمد طباطبایی (۱۴۱۸ ه.ق). ریاض المسائل (ط - الحديثه). قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، چاپ اول.
۲۸. حسینی، محمد علی و همکاران (۱۴۰۲). قاعده سازی دیوان عالی کشور از توصیف خيارات قراردادی و احراز شرط عدم تصرفات ناقله (نقد رای وحدت رویه شماره ۸۱۰). فصلنامه علمی پژوهشی حقوق خصوصی، دوره یازدهم، شماره چهل و دوم، ص ۲۲-۴۵.
۲۹. الحصفکی، محمد بن علی بن محمد بن عبدالرحمن (۱۴۲۳ ه.ق). الدر المختار شرح تنویر الابصار و جامع البحار. بی‌نا: چاپ اول.
۳۰. حلی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد (۱۴۱۰ ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم.
۳۱. حلی، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۲۰ ه.ق). تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیة (ط - الحديثه). قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام، چاپ اول.
۳۲. حلی، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۱۴ ه.ق). تذکره الفقهاء (ط - الحديثه). قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، چاپ اول.
۳۳. حلی، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۱۳ ه.ق). قواعد الأحکام فی معرفه الحلال و الحرام. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۳۴. حلی، فخرالمحققین، محمد بن حسن بن یوسف (۱۳۸۷ ق). ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد. قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ اول.
۳۵. حلی، مقداد بن عبدالله سیوری (۱۴۰۴ ه.ق). التنقیح الرائع لمختصر الشرائع. قم: انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، چاپ اول.
۳۶. حمیری، نشوان بن سعید (۱۴۲۰ ه.ق). شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلام. بیروت: دار الفكر المعاصر، چاپ اول.
۳۷. خراسانی، آخوند محمد کاظم بن حسین (۱۴۰۶ ق). حاشیه المکاسب (للاخوند). تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ اول.

۳۸. خمینی، سید روح الله (۱۴۳۴). موسوعه الامام خمینی. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار الإمام الخمينی قدس سره، چاپ سوم.
۳۹. خمینی، سید روح الله موسوی (بی‌تا). تحریر الوسیله. قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، چاپ اول.
۴۰. خمینی، سید روح الله موسوی (۱۴۲۱ ه. ق). کتاب البیع (للإمام الخمينی). تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول.
۴۱. خوانساری، محمد امامی (بی‌تا). الحاشیة الثانية على المكاسب (للخوانساری). چاپ اول.
۴۲. خویی، سید ابو القاسم موسوی (بی‌تا). مصباح الفقاهة (المکاسب). بی‌نا: بی‌تا.
۴۳. خویی، سید ابو القاسم موسوی (بی‌تا). منهاج الصالحین (للخوئی). قم: نشر مدينه العلم، چاپ اول.
۴۴. خویی، شهید، سید محمد تقی موسوی (۱۴۱۴ ق). الشروط أو الالتزامات التبعیة فی العقود. بیروت: دار المؤرخ العربی، چاپ اول.
۴۵. الزیلعی، عثمان بن علی بن محجن البارعی (۱۳۱۳ ق). تبیین الحقائق شرح کنز الدقائق وحاشیة الشلیبی. القاهرة: المطبعة الكبرى الأميریة.
۴۶. سبزواری، سید عبد الأعلى (۱۴۱۳ ه. ق). مهذب الأحکام (للسبزواری). قم: مؤسسه المنار - دفتر حضرت آیه الله، چاپ چهارم.
۴۷. شهیدی، مهدی (۱۳۸۸). حقوق مدنی ۶ تهران: مجد.
۴۸. شیرازی، سید محمد حسینی (بی‌تا). ایصال الطالب إلى المكاسب. تهران: منشورات اعلمی، چاپ اول.
۴۹. شیرازی، ناصر مکارم (۱۴۲۵ ق). أنوار الفقاهة - کتاب البیع (لمکارم). قم: انتشارات مدرسه الإمام علی بن أبی طالب، چاپ اول.
۵۰. طباطبایی، سید محمد حسین (بی‌تا). تفسیر المیزان. قم: چاپ اسماعیلیان، بی‌تا.
۵۱. طبرسی، فضل بن حسن (۱۴۰۸ ه. ق). مجمع البیان. قم: نشر دارالمعرفه.

۵۲. طرابلسی، ابن براج، قاضی عبدالعزیز (۱۴۰۶ هـ ق). المذهب (لابن البراج). قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول.
۵۳. طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۴۰۷ هـ ق). الخلاف. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، چاپ اول.
۵۴. طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۳۸۷). المبسوط فی فقه الإمامیه. تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، چاپ سوم.
۵۵. طالبی، علی؛ نجات‌اله، ابراهیمیان؛ منصور امینی (۱۴۰۲). معاملات با حق استرداد غیررسمی با نگرش فقهی. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، دوره ۱۹، شماره ۷۳، ص ۲۲۳-۲۴۴.
۵۶. عاملی، حرّ محمد بن حسن (۱۴۰۹ هـ ق). وسائل الشیعة. قم: مؤسسه آل‌البيت علیهم السلام، چاپ اول.
۵۷. عاملی، سید جواد بن محمد حسینی (بی‌تا). مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط - القدیمة). لبنان: دار إحياء التراث العربی، چاپ اول.
۵۸. عاملی، سید جواد بن محمد حسینی (۱۴۱۹ هـ ق). مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط - الحديثه). قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول.
۵۹. عاملی، شهید ثانی زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰ هـ ق). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (المحشّی - کلاتر). قم: کتابفروشی داوری، چاپ اول.
۶۰. عاملی، شهید ثانی زین‌الدین بن علی (۱۴۱۳ هـ ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، چاپ اول.
۶۱. عاملی، محقق ثانی، علی بن حسین (۱۴۱۴ هـ ق). جامع المقاصد فی شرح القواعد. قم: مؤسسه آل‌البيت علیهم السلام، چاپ دوم.
۶۲. قاسمی، محمد علی و پژوهشگران دانشگاه علوم اسلامی رضوی (۱۴۲۶ هـ ق). فقیهان امامی و عرصه‌های ولایت فقیه. مشهد: دانشگاه علوم اسلامی رضوی، چاپ اول.
۶۳. قمی، سید تقی طباطبایی (۱۴۱۳ هـ ق). عمده المطالب فی التعليق علی مکاسب. قم: کتابفروشی

محلاتی، چاپ اول.

۶۴. قمی، سید صادق حسینی روحانی (۱۴۲۹ ه. ق). منهاج الفقاهة (لروحانی). قم: انوار الهدی، چاپ پنجم.

۶۵. صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۱۳ ه. ق). من لا یحضره الفقیه. قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم.

۶۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۳). قواعد عمومی قراردادها. تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ هشتم.

۶۷. کریمی، عباس؛ شعبانی کندسری، هادی (۱۳۹۶). وضعیت حقوقی مراعی به عنوان وضعیتی در عرض صحت، بطلان و عدم نفوذ. فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۷، شماره ۴، ص ۶۸۳-۷۰۲.

۶۸. کاشانی، فیض، محمد محسن ابن شاه مرتضی (۱۴۰۶ ه. ق). الوافی. اصفهان: کتابخانه امام امیر المؤمنین، چاپ اول.

۶۹. کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ ه. ق). الکافی (ط - الإسلامیة). تهران: دار الکتب الإسلامیة، چاپ چهارم.

۷۰. کرمی کلمتی، فرزاد؛ سید مهدی دادمرزی (۱۴۰۰). بررسی فقهی-حقوقی مبانی عدم جریان خیار شرط در پاره ای از عقود. مجله پژوهش‌های حقوقی، دوره ۲۰، شماره ۴۶، ص ۱۱۳-۱۳۸.

۷۱. گلپایگانی، لطف الله صافی (۱۴۱۶ ه. ق). هدایة العباد (لصافی). قم: دار القرآن الکریم، چاپ اول.

۷۲. گیلانی، فومنی، محمد تقی بهجت (۱۴۲۶ ه. ق). جامع المسائل (بهجت). قم: دفتر معظمله، چاپ دوم.

۷۳. گیلانی، میرزا حبیب الله رشتی (۱۴۰۷ ه. ق). فقه الإمامیة، قسم الخيارات (للمیرزا حبیب الله). قم: کتابفروشی داوری، چاپ اول.

۷۴. مامقانی، عبد الله (۱۳۱۶ ه. ق). غایة الآمال فی شرح کتاب المکاسب. قم: مجمع الذخائر الإسلامیة، چاپ اول.

۷۵. مامقانی، عبد الله (۱۳۵۰ هـ ق). نهاییه المقال فی تکملة غایه الآمال. قم: مجمع الذخائر الإسلامية، چاپ اول.
۷۶. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۷۲). تحلیل ماده ۴۵۴ قانون مدنی. مجله قضائی و حقوقی دادگستری، شماره نهم، ص ۵۴-۴۵.
۷۷. مشکینی، میرزا علی (بی تا). مصطلحات الفقه. بی نا: بی تا.
۷۸. نایینی، میرزا محمد حسین غروی (۱۳۷۳). منیه الطالب فی حاشیه مکاسب. تهران: المکتبه المحمدیه، چاپ اول.
۷۹. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن (۱۴۰۴ هـ ق). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. بیروت: دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.
۸۰. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی (۱۴۱۵ هـ ق). مستند الشیعه فی أحكام الشریعه. قم: مؤسسه آل البيت، چاپ اول.
۸۱. نراقی، مولی محمد بن احمد (۱۴۲۲ هـ ق). مشارق الأحكام. قم: کنگره نراقیین ملا مهدی و ملا احمد، چاپ دوم.
۸۲. نوری، محدث، میرزا حسین (۱۴۰۸ هـ ق). مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل. بیروت: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، چاپ اول.
۸۳. نووی، المجموع (بی تا). بیروت: دارالفکر، بی تا.
۸۴. واسطی، زبیدی، حنفی محب الدین (۱۴۱۴ هـ ق). تاج العروس من جواهر القاموس. بیروت: دار الفكر للطباعة، چاپ اول.
۸۵. یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی (۱۴۲۱ هـ ق). حاشیه مکاسب (لللیزدی). قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم.