

## بررسی فقهی حقوقی تأثیر فسخ معامله مبنا بر معاملات تملیکی متعاقب<sup>۱</sup>

رضا زارعی\*

لیلا رحیمی\*\*

### چکیده

محور اصلی این نوشتار و آنچه بیش از همه محل نزاع واقع شده این است که در مواردی پس از وقوع دو یا چند معامله متوالی نسبت به مورد معامله، ناقل مالکیت برای فسخ معامله مبنا اقدام می‌کند. در مواجهه با چنین قضیه و راجع به چگونگی تصرفات حقوقی منتقل‌الیه و ایادی بعد از او، حقوق‌دانان، فقها و حتی دادگاه‌ها اتفاق نظر نداشته و آراء متناقضی صادر می‌کنند، که متأسفانه به حقوق ذینفع ثالث لطمه وارد می‌آورد. تأمل در مجموع مواد مرتبط با این موضوع در قانون مدنی، خصوصاً ماده‌ی ۴۵۴ و نیز مذاقه در آرای فقها و حقوق‌دانان، روشن می‌سازد که قانونگذار نظر حقوق‌دانان و فقهای را مورد متابعت قرار داده است که در مسأله تصرفات حقوقی منتقل‌الیه، میان خيارات قانونی و خيارات قراردادی قائل به تفکیک شده و صرفاً در قسم اخیر، تصرفات وی را غیر نافذ می‌داند. لکن در خصوص اعمال خيارات قانونی توسط ذوالخیار، باید گفت که به دلیل صحت تصرفات انجام گرفته از سوی مشتری، تصرف مزبور به مثابه تلف مال موضوع قرارداد بوده و در نتیجه بایع صرفاً مستحق بدل خواهد بود. در پژوهش پیش‌رو تلاش شده است تا اقوال گوناگون و مشتت موجود در فقه و حقوق موضوعه در رابطه با ماهیت تصرفات مزبور دسته‌بندی و ضمن بیان مبانی و آثار مترتب بر هریک با تکیه بر مواد قانونی و اصول و قواعد حقوقی به تحلیل و نقد آنها پرداخته و به درستی تبیین شود. لذا تأثیر تحلیل حاضر در مرحله کاربرد (رویه قضایی) غیر قابل انکار است.

**کلید واژه‌ها:** فسخ، معامله مبنا، معامله متعاقب، تصرف، حقوق ثالث.

۱. تاریخ وصول: ۱۳۹۸/۰۴/۲۵ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۸/۲۵

\* استادیار گروه حقوق خصوصی، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران (نویسنده مسؤول)

zareie.reza@gmail.com

\*\* دانشجوی کارشناسی ارشد گروه حقوق خصوصی، واحد شیراز، دانشگاه آزاد اسلامی، شیراز، ایران

## ۱- مقدمه

متأسفانه قانون مدنی در باب فسخ و آثار آن سکوت اختیار نموده و همین امر سبب بروز اختلاف میان دکترین و رویه قضایی علی‌الخصوص در باب تأثیر فسخ بر معاملات پیشین گردیده است. منشأ تردید آنجاست که اگرچه بنا بر اصل تسلیط (موضوع ماده ۳۰ ق.م)، پس از انعقاد عقد، هریک از طرفین حق هرگونه تصرف در مایملک خود را دارد که مسلماً طرفین قرارداد را در موقعیت جدیدی قرار می‌دهد، اما اگر مالکیت شخص در اثر عقد ناقلی همچون بیع حاصل شده باشد و ناقل مالکیت به سببی از اسباب همچون خیار عیب، یا خیار شرط، حق برهم زدن عقد را داشته باشد، این سؤال مطرح می‌شود که آیا باز هم منتقل-لیه به اقتضای مالکیت خود، در انجام هرگونه تصرفی آزاد است یا به دلیل وجود خیار علیه وی، از تصرفات ناقله ممنوع است؟ پس مسأله به طور ساده به تعارض دو حق باز می‌گردد: حق دارنده خیار مبنی بر برهم زدن معامله و حتی‌الامکان رجوع به عین مال خود و حق من‌علیه‌الخیار مبنی بر تصرفات مالکانه در ملک خود و من جمله انتقال آن به دیگری؛ به ویژه آنکه عدم توجه به این امر می‌تواند امنیت معاملات را به خطر اندازد. به بیان دیگر ریشه این اختلافات که در آراء دادگاه‌ها و رویه قضایی بسیار مشهود است، تعارض میان حفظ حقوق ذوالخیار و حفظ نظام معاملاتی است. در رابطه با معاملات تملیکی متعاقب، شارع قانون مدنی به تبعیت از فقها اقدام به نصّ قواعدی همچون ماده‌ی ۴۵۴ نموده است. لکن حکم مذکور از چند جهت با اجمال و ابهام مواجه است و سبب اقناع اذهان نمی‌گردد. البته این بحث منحصر به بیع و خیار بایع نیست و آنچه از قرائن یافت می‌شود این است که معامله مبنا می‌تواند هر معامله تملیکی و معوضی چون بیع و اجاره باشد. سیاق ماده‌ی ۴۹۸ ق.م که از انتقال عین مستأجره به دیگری سخن می‌گوید نیز شاهد این ادعاست. ولی با توجه به اینکه فقها و حقوق‌دانان غالباً این مسأله را در مورد بیع مطرح نموده‌اند و در تمامی معاملات مبنا بیع را به عنوان قاعده در نظر داشته‌اند، ما نیز بحث خود را در قالب رابطه بایع و مشتری مطرح می‌سازیم، چراکه بالتبع در کلام فقها در بحث «بیع من لا خیار له» وجوه متعددی یافت می‌گردد. به علاوه معاملات متعاقب نیز منحصر به اجاره، رهن و حواله مذکور در مواد ۴۵۴، ۴۵۵ و ۷۳۳ ق.م نمی‌باشد و آنچه قانونگذار در نظر داشته تنها من باب تمثیل و بیان قاعده‌ای کلی جهت معاملات متوالی منتقل‌لیه بوده نه انحصار آن به عقود مذکور. با این حال در جهت تمرکز بحث و بررسی دقیق‌تر موضوع، مقاله حاضر اختصاص به معاملات «تملیکی» متعاقب یافته تا معاملات «عهدی» متعاقب، از دایره مورد بحث خارج گردند؛ فی‌الواقع در این رابطه نظریات متفاوتی ارائه شده که در جهت تقسیم‌بندی مطالب

به طور کلی می‌توان آنها را به دو دسته تقسیم نمود: دیدگاه عدم تفکیک میان خیارات قانونی و قراردادی و دیدگاه تفکیک میان خیارات قانونی و قراردادی که به صورت مجزا مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

## ۲-۱- نظریه عدم تفکیک میان خیارات قانونی و قراردادی

مطابق این نظریه، در خصوص تأثیر فسخ معامله مینا بر معاملات متعاقب، تفاوتی میان علت فسخ به دلیل خیارات قانونی و خیارات قراردادی نمی‌باشد؛ قائلین به این نظر را می‌توان به دو گروه عمده تقسیم نمود: عده‌ای که به صورت مطلق قائل به انحلال معاملات تملیکی متعاقب هستند و عده‌ای که به صورت مطلق قائل به عدم انحلال این معاملات هستند؛ که در ادامه مستقلاً مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

### ۲-۱-۱- انحلال معاملات متعاقب

صرف نظر از اختلاف در جواز یا عدم جواز تصرفات منتقل‌الیه، برخی طرفداران این نظریه معتقد به بطلان معاملات متعاقب هستند و برخی دیگر اعتقاد به انفساخ معاملات مزبور دارند.

### ۲-۱-۲- دیدگاه بطلان معاملات متعاقب

در راستای این بحث که آیا با وجود حق فسخ، غیرذی‌الخیار می‌تواند در مورد معامله تصرف نماید یا خیر، در بعضی از نظریه‌های فقهی - که در اقلیت می‌باشند - تصرفات منافی با خیار به طور کلی ممنوع و در نتیجه محکوم به بطلان محسوب شده است (طوسی، ۱۳۸۷، ۲، ۸۳؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ۱۴، ۳۳۱).<sup>۱</sup> این دسته برای ارائه نظریه خود مبنی بر ممنوعیت تصرفات مالک با وجود حق فسخ برای طرف دیگر، دلایل و مبانی متفاوتی را بیان کرده‌اند. عمده توجیه قائلین به عدم جواز تصرفات این است که مالکیت پس از انقضاء زمان خیار منتقل می‌گردد، چراکه حق ذوالخیار به عین تعلق گرفته نه به عقد و در نهایت با وجود خیار در عقد، مالکیت منتقل‌الیه متزلزل بوده و از این رو تصرف غیرذوالخیار در مورد معامله، تصرف در ملک غیر و حرام است، مگر بعد از مضي زمان خیار. مانند حق مرتهن در عین مرهونه که بدون اذن مرتهن نمی‌توان در عین مرهونه تصرف کرد و نفوذ حقوقی آن نیاز به اجازه صاحب حق دارد. حال اگر

۱. برخی نظر ابن‌جنید را نیز مطابق قول مذکور دانسته‌اند، آن هم در خیار مختص باع یا مشترک میان متعاقبین (به نقل از حائری شاه‌باغ، ۱۳۳۹، ۳، ۱۰۶ و ۱۰۷).

صاحب حق عدم رضایت خویش را اعلام کند، آن معامله باطل خواهد شد (نجفی، ۱۴۰۴، ۲۳، ۷۸).  
به عبارت دیگر به اعتقاد آنها سبب انتقال مالکیت در عقد خیاری دو چیز است: یکی تراضی و توافق طرفین که در عقد متبلور است و دیگری انقضاء و انتفاء خیار.

واقعیت این است که هیچ یک از دلایل فوق برای اثبات این ادعا کفایت نمی‌کند. زیرا، اولاً آنچه مسلم است و از مبانی خیار فسخ مستفاد است این است که ذوالخیار حق برهم‌زدن معامله را دارد، خواه بر این اساس که لزوم معامله، مستلزم ورود ضرر بر او می‌شود و یا بر مبنای توافق طرفین، اما اینکه علاوه بر این حق، نسبت به موضوع معامله هم حقی نظیر آنچه که مرتهن نسبت به مال مورد رهن دارد، داشته باشد، بدون دلیل است و از هیچ یک از دلایل مربوط به اثبات خیار فسخ چنین حقی برای ذوالخیار استفاده نمی‌شود؛ خصوصاً آنکه تلف مورد معامله نیز مانع فسخ نبوده نیز مؤید این ادعا و حاکی از آن است که وجود خیار نمی‌تواند مانع نفوذ تصرفات مالک در ملک خویش گردد (باریکلو، ۱۳۹۴، ۱، ۲۶۵).

این دیدگاه صرفاً مختص فقها نبوده و برخی اساتید حقوقی نیز وجود خیار را موجب تزلزل مالکیت دانسته‌اند، با این توضیح که احتمال دارد، خیار، اعمال شده و به واسطه فسخ عقد، مالکیت زائل گردد. به همین دلیل منتقل‌الیه نمی‌تواند تا انقضای مدت خیار، در مبیع تصرفات مادی و حقوقی نماید (قاسمی، ۱۳۸۲، ۱۷۵). برخی دیگر نیز با استدلالی متفاوت و به این جهت که بازگذاشتن دست یکی از طرفین قرارداد تحت عنوان تصرفات مالکانه (خصوصاً تصرفات حقوقی) با عدالت قراردادی متعارض است، قائل به همین نظر هستند و تصرفات من‌علیه‌الخیار را ممنوع دانسته‌اند (جعفری مدنی، ۱۳۸۶، ۱۳۵). این در حالی است که نفوذ و لزوم عقد دوم هیچ منافاتی با حق ذوالخیار نداشته تا بگوییم که این امر معارض با عدالت قراردادی است. خصوصاً آنکه امکان جبران خسارت از طرق دیگر محال نیست و لذا نمی‌توان این خسارت را غیر قابل جبران دانست.

آنچه مسلم است این است که ملکیت محدود و موقت مالی را در مرحله انشاء عقد نمی‌توان به دیگری منتقل کرد، یعنی متعاملین نمی‌توانند ملکیت محدود و موقت مالی را انشاء نمایند، در حالی که، در اینجا متعاملین مالکیت مطلق مال را انشاء می‌کنند، منتها به سبب خاصی از ادامه و استمرار موجودیت حقوقی او جلوگیری می‌شود (اصفهانی، ۱۴۱۸، ۲، ۶۴).

افزون بر آن اگر بر آن شویم که تصرف در عقد خیاری، نسبت به طرف مقابل دارنده حق فسخ حرام است و این حرمت موجب فساد تصرفات حقوقی وی و نهایتاً خود به خود موجب بطلان معاملات بعدی

می‌گردد، جایی برای بحث‌های آتی وجود ندارد. اما در علم اصول گفته‌اند: نهی در معاملات موجب فساد نیست، مگر ارشاد به شرایط صحت معاملات باشد (محمدی، ۱۳۸۳، ۶۷ به بعد).

از نظر تحلیل حقوقی هم، وقتی شرایط اساسی صحت معامله به طور کامل در عقد موجود باشد، از زمان حصول تمام شرایط مزبور، عقد ایجاد شده و انحلال احتمالی عقد که به واسطه حق فسخ مندرج در عقد، پیش‌بینی می‌گردد، نمی‌تواند از تملیک و تملک یا تحقق آثار عقد جلوگیری کند. چراکه این گونه عوارض مشروط و مقید، قادر به تزلزل عقد نخواهد بود. بنابراین حداقل این امر روشن و بدیهی است که به طور مطلق نمی‌توان حکم به بطلان تصرفات حقوقی غیرذوالخیار داد.

## ۲-۱-۲- دیدگاه انفساخ معاملات متعاقب

براساس این دیدگاه، هرچند وجود خیار مانع از صحت تصرفات من‌علیه‌الخیار نیست، ولی به دلیل اینکه عقد دوم مبتنی بر عقد اصلی است، چنانچه صاحب خیار معامله مبنا را فسخ نماید، معامله متوالی منحل می‌گردد. البته این نظر خود به دو قول قابل تقسیم است:

برخی<sup>۱</sup> معتقدند که با فسخ عقد نخست، عقد دوم از حین فسخ، منحل می‌گردد (گیلانی، ۱۴۰۷، ۴۷۱ الی ۴۷۴؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۲، ۱۵۸). توجیه این عده بدین شرح است که اولاً از آنجا که عقد دوم فرع بر عقد اول است، فلذا عقد دوم از زمان انحلال عقد اول منحل است. در واقع اگر مشتری مبیع را به بیع خیار فروخته باشد، در صورت فسخ بیع اول مشتری -توسط دادگاه- اجبار به فسخ بیع دوم خواهد گردید و اگر معامله متوالی عقدی لازم باشد، در صورت فسخ معامله اول به دست صاحب خیار، من‌علیه-الخیار یا می‌باید بیع دوم را اقاله نماید و یا آن را از او باز خرید نماید و مفسوخ باید مقدمات برگرداندن اصل مبیع را فراهم آورد. ثانیاً فاسخ تنها اختیار فسخ عقد اول را دارد و هیچ دلیلی جهت اعطای اختیار وی در زمینه فسخ یا عدم فسخ عقد دوم وجود نخواهد داشت (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۲، ۱۵۹).

اما این نظر چندان صحیح به نظر نمی‌رسد؛ چراکه اولاً الزام شخص به رد اصل، اختصاص به جایی دارد که عوض داخل در ملکیت مفسوخ باشد که در اینجا عین، ملک وی نیست (انصاری، ۱۴۱۵، ۶، ۱۵۰). ثانیاً قائل بودن به این موضوع، قرار دادن باری اضافه بر دوش دادگاه است، خصوصاً جایی که مورد معامله

۱. این نظر که به محقق قمی نسبت داده شده مورد قبول بسیاری از حقوق‌دانان قرار گرفته من جمله: (باریکلو، ۱۳۹۴، ۱، ۲۶۷ و ۲۶۸؛ باقری‌اصل، ۱۳۹۰، ۲۳۷).

مبلغی بسیار ناچیز باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴، ۱۹۳ و ۱۹۴؛ ۱۳۹۳، ۱۶۷).

برخی دیگر (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴، ۱۹۳ و ۱۹۴؛ ۱۳۹۳، ۱۶۶) در عین حال که دیدگاه منتخب قانون مدنی را مطابق با قول فقهای می‌دانند که اعتقاد به انفساخ تصرفات حقوقی من‌علیه‌الخیار از حین فسخ دارند، اما خود معتقدند که با فسخ عقد اول، عقد دوم از اساس باطل می‌گردد. زیرا فسخ مال را از مالکیت من‌علیه‌الخیار خارج می‌کند نه از مالکیت ثالث (طرف معامله دوم)؛ پس لازمه اعمال خیار این است که معامله متوالی از تاریخ وقوع خود منحل گردد تا فسخ به طرفیت من‌علیه‌الخیار صورت پذیرد.

به طور کلی یافتن دیدگاه مورد نظر این حقوق‌دان دشوار است؛ چراکه در جای دیگر در پاسخ به این پرسش که اگر در بیع شرط، مشتری مبیع را به ثالث منتقل کند، آیا فسخ بیع، موجب اضمحلال معاملات مشتری با ثالث می‌شود؟ به استناد قول مشهور و متناقض با آنچه فوقاً بیان شد و علی‌رغم نص ماده ۴۶۰ ق.م.پاسخ داده‌اند که فسخ مزبور به معاملات با ثالث صدمه‌ای نمی‌رساند و لذا تنها چاره، دادن بدل است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴، ۲۰۲). حتی در جای دیگری ضمن تفسیر معنای بطلان مذکور در ماده ۴۵۴ ق.م. در رابطه با انتقال مال مورد معامله، با وجود شرط مانع انتقال، اعتقاد به عدم نفوذ معامله متوالی دارند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷؛ توضیحات شماره ۱ ذیل ماده ۴۵۴ ق.م.پاسخ، ۲۹۴).

عمده توجیه طرفداران این نظریه که عمدتاً در رابطه با عقد اجاره قائل به این نظر هستند و آن را در ضمن عقد اجاره بیان می‌کنند به قرار زیر است:

اولاً مورد معامله از ناحیه مالک پس از عقد به شخص ثالث منتقل شده است، پس همانطوری که مالکیت ایشان متزلزل و در معرض زوال می‌باشد، مالکیت شخص ثالث (منتقل‌الیه) هم باید از این قبیل باشد و به عبارت دیگر مالک پس از عقد بیش از آنچه که خود دارد به دیگری منتقل نمی‌کند؛ در غیر این صورت مستلزم زیادی فرع بر اصل است. (انصاری، المکاسب، ۲۴۰؛ به نقل از محقق داماد، ۱۳۷۲، ۴۷).

ثانیاً، مالکیت ثالث معلول مالکیت مالک پس از عقد است. وقتی با فسخ معامله اول، مالکیت مالک پس از عقد زایل شد، علی‌القاعده باید مالکیت ثالث هم زایل شود؛ زیرا، معقول نیست که با انتفاء علت، معلول پابرجا باشد (انصاری، المکاسب، ۲۴۰؛ به نقل از محقق داماد، ۱۳۷۲، ۴۷).

به جهات ذیل، به نظر می‌رسد که هیچ یک از دلایل فوق برای اثبات این مطلب کافی نیست:

اولاً دلیلی بر متزلزل بودن مالکیت شخص ثالث وجود ندارد، آنچه که برای صحت و نفوذ عقد لازم است این است که ناقل، مالک مورد معامله باشد و فرض ما هم این است که ایشان به موجب عقد مالک

آن شده است. علیهذا معامله دوم صحیح و نافذ خواهد بود و دلیلی بر عدم جواز و تزلزل آن موجود نیست. جواز عقد نخست، خود مبتنی بر یک مبنای حقوقی خاصی است که ممکن است ناشی از حکم قانون باشد و یا قرارداد طرفین، وجود خیار فسخ در ضمن معامله اول موجب خیار شدن معامله دوم نخواهد شد. مگر اینکه گفته شود که مورد معامله متعلق حق مالک پیش از عقد است که اگر چنین باشد باید بر آن بود که معامله دوم غیرنافذ بوده و با فسخ معامله اول از ابتدا باطل می‌شود. در حالی که این برخلاف فرض است. مضافاً اینکه دلیلی وجود ندارد که حاکی از این باشد که مورد معامله در معامله خیار متعلق حق ذوالخیار است (محقق داماد، ۱۳۷۲، ۴۷).<sup>۱</sup>

ثانیاً تبعیت مالکیت ثالث از مالکیت مالک پس از عقد تنها در زمان انعقاد معامله ضروری می‌باشد. زیرا در این هنگام است که برای صحت معامله باید ناقل، مالک مورد معامله باشد و الا دلیلی بر لزوم تبعیت در استمرار مالکیت وجود ندارد. به عبارت دیگر تزلزل مالکیت عین، ملازمه‌ای با تزلزل مالکیت منافع نخواهد داشت (محقق داماد، ۱۳۷۲، ۴۷).

بنابراین به دلایل پیش‌گفته نمی‌توان قائل به انفساخ معاملات متعاقب انجام گرفته از سوی غیرذوالخیار بود. لذا باید به دنبال علایجی بود که حاوی اشکالات کمتری نسبت به دیدگاه‌های ماقبل بوده و بهتر از سایر دیدگاه‌ها بتواند از حقوق متعاملین و حتی شخص ثالث دفاع کند.

## ۲-۲- عدم انحلال معاملات متعاقب

برخلاف دیدگاه‌های قبل، این دیدگاه مبتنی بر عدم انحلال تصرفات حقوقی منتقل‌الیه است که تحت دو عنوان از آن سخن خواهیم گفت: دیدگاه نفوذ این قبیل معاملات و نهایتاً دیدگاهی که انتقال توسط من‌علیه‌الخیار را فضولی و غیرنافذ می‌داند.

### ۲-۲-۱- دیدگاه نفوذ معاملات متعاقب

این دیدگاه بر این مبنا استوار است که با انتقال مالکیت مبیع به مشتری، مقتضای صحت و نفوذ تصرفات در مورد وی وجود دارد و تصرفات وی به طور مطلق صحیح است؛ چراکه خیار علی‌الاصول به عقد تعلق می‌گیرد، نه به مال موضوع عقد و بر این اساس، ثبوت خیار برای شخص، موجب محدودیت

۱. برای دیدن نقد و بررسی دقیق‌تر این موضوع: محقق داماد، ۱۳۹۳، ۵۵۷.

سلطه مالک و در نتیجه عدم نفوذ تصرفات وی نمی‌گردد (موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ۵، ۴۳۱ و ۴۳۲). استدلال‌ات این دسته و نیز رد آنها به قرار ذیل است:

مهمترین استدلال‌های این گروه ظاهر عموم یا اطلاق آیاتی چون «احل الله البيع»،<sup>۱</sup> «لا تأکلوا اموالکم بینکم با لباطل الا ان تکون تجاره عن تراض»،<sup>۲</sup> وجود قاعده تسلیط (انصاری، ۱۴۱۵، ۶، ۱۵۰) و نیز عرف مردم است که ظاهراً شارع نیز آن را امضاء نموده است.<sup>۳</sup>

اما پذیرش این نظر، این ایراد را به دنبال خواهد داشت که هرگز نمی‌توان در تمامی موارد، خصوصاً جایی که طرفین صراحتاً اقدام به درج شرط عدم تصرف ناقل نموده‌اند قائل بر صحت معاملات من‌علیه-الخیار بود و بسیار بعید است که آیات فوق مطلقاً دلالت بر قبول چنین اطلاقی داشته باشند. همچنین عرف مردم و عبارات قانونگذار نیز با استدلال فوق‌الاشعار، حاکی از عدم قبول مطلق صحت معاملات متعاقب من‌علیه‌الخیار می‌باشد. از آنجا که استناد به «قاعده تسلیط» نیز نوعی مصادره به مطلوب است، قابل پذیرش نمی‌باشد. چراکه مدعا این است که من‌علیه‌الخیار، بر مال مورد انتقال، با وجود خیار طرف دیگر عقد، سلطه دارد یا خیر؟ و این دسته مدعا را دلیل قرار داده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴، ۱۸۹).

سؤالی که در این رابطه مطرح می‌شود این است که در صورت پذیرش این نظر تأثیر فسخ عقد اصلی بر معاملات متعاقب چیست؟ در واقع این بحث مبتنی بر این امر است که در صورت نفوذ تصرفات ناقل من‌علیه‌الخیار و اعمال و اجرای خیار از سوی ذی‌الخیار و فسخ معامله، آیا می‌توان آثار فسخ قرارداد و تصرفات ناقل من‌علیه‌الخیار را با هم جمع نمود؟ یا اینکه به دلیل این گونه تصرفات، ذی‌الخیار دیگر قادر به اعمال حق فسخ خویش نخواهد بود؟

از آنجا که در قانون مدنی ایران آثار فسخ قرارداد بیان نگردیده و مسکوت مانده است، برخی از حقوق-دانان آثار فسخ را مانند اقاله می‌دانند و در صورتی که مبیع به دلیل تصرفات ناقل از ید مشتری خارج شده باشد، آن را به مانند تلف فرض کرده و حکم ماده ۲۸۶ ق.م.ا<sup>۴</sup> را به فسخ تسری می‌دهند (شهیدی، ۱۳۸۵،

۱. بقره، ۲۷۵.

۲. نسا، ۲۹.

۳. متأسفانه برخی فقها بی‌آنکه ادله معتقدان به صحت تصرفات من‌علیه‌الخیار را بیان کنند، تنها به اجمال به آن اشاره داشته‌اند: «مقتضی القاعده التصرف و لزومه ان کان لازماً، و عدم انفساخه بفسخ البيع الاول، لشمول ادلته و عدم المانع»: (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۲، ۱۵۸).

۴. ماده ۲۸۶ ق.م.مقرر می‌دارد: «تلف یکی از عوضین مانع اقاله نیست، در این صورت، به جای آن چیزی که تلف شده است مثل آن در صورت مثلی بودن و قیمت آن در صورت قیمی بودن داده می‌شود».



۲، ۱۶۷؛ امامی، ۱۳۷۲، ۱، ۵۴۷؛ بروجردی عبده، ۱۳۸۰، ۱۳۱). این دیدگاه نه تنها موافق نظر عده اکثریت حقوق دانان است، بلکه ظاهراً منطبق با مواد ۲۸۶، ۴۵۴ و ۴۵۵ ق.م.می باشد.

در استفتائاتی نیز که از مراجع تقلید در خصوص موضوع به عمل آمده است، نظر مشهور فقها مورد تأیید قرار گرفته است و همگی (آیت الله عظام صادق شیرازی، مشکینی، کوکبی، محمد حسینی شاهرودی، موسوی اردبیلی) معامله دوم را صحیح دانسته اند (حسنی، ۱۳۹۱، ۸ الی ۱۲).

به علاوه رویه قضایی نیز در برخی موارد به این جهت رفته و النهایه در جهت جمع بین حقوق خریدار و فروشنده با درست دانستن تصرفات ناقل غیرذی الخیار، آن را در حکم تلف تلقی نموده و در صورت فسخ، حق رجوع به مثل یا قیمت را برای فروشنده قائل شده است. به منظور غنای بحث و فراهم نمودن زمینه های علمی، ذیلاً به یک نمونه رأی اشاره خواهیم کرد: در یک پرونده، شهرداری قمصر کاشان طبق مبیعه نامه عادی مقداری زمین را به یک شرکت فرش ماشینی جهت احداث کارخانه فرش ماشینی می فروشد و در بند ۲ مبیعه نامه ذکر می شود که اگر به غیر از احداث کارخانه استفاده گردد، معامله فسخ و کلیه خسارات وارده بر عهده خریدار خواهد بود. خریدار نه تنها به تعهد خویش (مبنی بر احداث کارخانه) عمل نمی کند، بلکه طبق مبیعه نامه عادی در سال ۱۳۸۲ ملک را به آقای «ج» و او نیز ملک را به آقای «ط» می فروشد. «ط» علیه شهرداری دعوای الزام به تنظیم سند رسمی را طرح می کند و وکیل شهرداری در مقابل، دعوای اعلان انحلال مبیعه نامه عادی را اقامه می نماید. دادگاه بدوی ضمن رأی شماره ۱۷۳۰ مورخ ۱۳۷۰/۶/۲۰ در خصوص دعوای شهرداری و شرکت فرش چنین اظهار نظر و اصدار رأی می نماید: به دلیل آنکه خواننده به تعهداتش عمل نکرده، با توجه به مواد ۴۴۴، ۲۳۴ و ۲۳۵ ق.م. محکوم به فسخ قرارداد است. لکن چون عین مال به ثالث منتقل گردیده، لذا در حکم تلف مال بوده و از آنجایی که برگرداندن عین مال سبب برهم خوردن نظام معاملاتی جامعه می گردد، خواننده ملزم به برگرداندن بدل مال وفق مقررات قانونی (مواد ۲۸۶ و ۲۸۷ ق.م) خواهد بود و ضمناً دادگاه حکم به الزام شهرداری به تنظیم سند رسمی برای شخص «ط» در کی از دفاتر اسناد رسمی صادر می کند (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ۷۷).

با وجود آنکه این دیدگاه، نسبت به سایر دیدگاهها از اشکال کمتری برخوردار است و حتی به گونه ای قانونگذار نیز ضمن ماده ۳۶۳ بر آن مهر تأیید زده، آیا می توان قائل بود که در تمامی موارد (مثلاً وجود خیار شرط) قابل اجرا خواهد بود؟! پاسخ این سؤال ضمن مباحث آتی داده خواهد شد.

## ۲-۲-۲- دیدگاه عدم نفوذ معاملات متعاقب

در مقابل دیدگاه قبل، عده دیگری عقیده دارند که در خصوص معاملات متعاقب انجام گرفته از سوی غیرذوالخیار می‌بایست از ملاک خیار شرط (مواد ۴۶۰ و ۵۰۰ ق.م) استفاده کرد و اعلام داشت که تصرفات حقوقی انجام شده به طور کلی فصولی و غیرنافذ و در صورت اجرای فسخ توسط صاحب خیار، محکوم به بطلان است. در واقع این عده بیشتر به حفظ حقوق شخص صاحب خیار نظر داشته و اثر فسخ را قهقرایی تلقی کرده و معتقدند که فسخ، معاملات سابق را هم تحت تأثیر قرار می‌دهد. (از طرفداران این دیدگاه در فقه: طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۲، ۱۶۲). بر مبنای همین نظریه برخی دادگاه‌ها اقدام به صدور رأی نموده‌اند که به یکی از آنها اشاره می‌کنیم: در خصوص دعوی فی‌مابین شهرداری و شرکت فرش (رأی ش ۱۷۳۰ به تاریخ ۱۳۷۰) که پیش‌تر اشاره شد، دادگاه تجدیدنظر استان پس از رسیدگی به موجب دادنامه‌های ش ۷۳۹ و ۷۸۰ مورخ ۱۳۸۷/۹/۷ مبادرت به صدور رأی و به موجب آن دعوی فسخ شهرداری به جهت تخلف خریدار از اجرای شرط ضمن عقد را می‌پذیرد و در خصوص دعوی الزام به تنظیم سند رسمی خریدار چنین اظهار می‌دارد که: چون اظهار نظر و صدور رأی دادگاه بدوی در این خصوص (تلف-بدل) خارج از حدود خواسته شهرداری بوده و موقعیت قانونی نداشته، این استدلال برخلاف مقررات قانونی راجع به فسخ معاملات بوده و انطباقی با تلف عوضین موضوع ماده ۲۸۶ ق.م ندارد و این قطعه زمین نیز موجود است نه متلف و تا زمانی که امکان استرداد عین مال وجود داشته باشد، متعلق حق از عین مال به بدل آن مبدل نمی‌شود. لذا معاملات انجام شده فصولی و به لحاظ عدم تنفیذ آن از ناحیه شهرداری محکوم به بطلان می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ۷۹).

اما این استدلال نیز حاوی اشکالاتی است: اول اینکه همانطور که گفته شد در صورتی که امکان استرداد عین مال وجود نداشته باشد نمی‌توان عقد را محکوم به بطلان ساخت، بلکه می‌بایست بدل را جایگزین و اعاده نمود. دوم آنکه نمی‌توان به طور کلی تمامی معاملات متعاقب انجام شده از سوی من-علیه‌الخیار را غیرنافذ تلقی کرد، چراکه پذیرفتن این نظر، معارض با بند اول ماده ۳۶۲ ق.م می‌باشد که به موجب آن به محض انعقاد عقد، مبیع ملک بایع و ثمن ملک خریدار خواهد شد و در نتیجه وی می‌تواند هر تصرفی در آن بنماید. بنابراین این نظر نیز وافی مقصود نبوده و در نتیجه باید به دنبال نظریه‌ای بود که از هر جهت بتواند کارساز بوده و هم حقوق متعاملین و هم ثالث را تأمین نماید.

### ۳. نظریه تفکیک میان خیارات قانونی و قراردادی

به عنوان تمهید موضوع یادآور می‌شویم که با توجه به تحلیل و بررسی نظرات ارائه شده، بایستی بدون در نظر گرفتن کمیت اقوال فقها و حقوق دانان، به دنبال راه چاره‌ای بود تا بیشترین قرابت و هم‌خوانی را با سیاق عبارات قانون مدنی و اصول و مبانی مسلم قانونی و ایجاد عدالت حقوقی داشته باشد. چراکه مهمترین رسالت دانش حقوق استقرار نظم و ایجاد عدالت در روابط اجتماعی است. بنابراین عنوان مبحث پیش‌رو را به برگزیده‌ترین دیدگاه اختصاص داده‌ایم. به همین جهت ابتدأً به بیان حکم مسأله از دیدگاه قانونگذار اشاره می‌شود و پس از نقد و بررسی آن دیدگاه مورد نظر مطرح خواهد شد.

#### ۳-۱- دیدگاه قانون مدنی

قانون مدنی با توجه به دیدگاه مشهور فقیهان امامیه مبنی بر آنکه وجود حق فسخ مانع از انتقال مالکیت نمی‌باشد و خریدار به مجرد وقوع عقد مالک مبیع گردیده و می‌تواند در آن تصرف نماید در ماده ۳۶۳ و در یک جهت‌گیری صریح و به عنوان قاعده بیان نموده است: «در عقد بیع وجود خیار فسخ برای متبایعین ... مانع انتقال نمی‌شود». و در ادامه در ماده ۳۶۴ اعلام می‌دارد: «در بیع خیاری، مالکیت از حین عقد بیع است نه از تاریخ انقضای خیار ...»؛ از عبارات صاحب مکاسب (انصاری، ۱۴۱۵، ۶، ۱۴۹ و ۱۵۰) و صاحب جواهر (نجفی، ۱۴۰۴، ۲۳، ۷۹) نیز پذیرش این نظر مستفاد است؛ با این وجود شارع قانون مدنی به همین اکتفا نکرده و به تبعیت از فقها اقدام به نصّ دو قاعده ضمن مواد ۴۵۴ و ۴۵۵ ق.م. خصوصاً ماده ۴۵۴ که در مقام بیان وضعیت معاملات متعاقب تملیکی منتقل‌الیه است نموده و دو فرض متفاوت و البته شایع را بیان داشته است. به عنوان قاعده کلی در قسمت نخست مواد معنونه، انجام معاملات متوالی نسبت به مبیع در زمان خیار را حتی در فرض تحقق فسخ صحیح تلقی نموده، اما ذیل ماده مرقوم به بیان حکم مسأله در فرض وجود شرط عدم تصرف ناقل پرداخته و نهایتاً به بطلان تصرفات مشروط‌علیه حکم داده است. بر طبق ماده ۴۵۴ ق.م: «هرگاه مشتری مبیع را اجاره داده باشد و بیع فسخ شود اجاره باطل نمی‌شود، مگر اینکه عدم تصرفات ناقله در عین و منفعت بر مشتری صریحاً یا ضمناً شرط شده که در این صورت اجاره باطل است».

با وجود این، ضمن ماده ۴۶۰ در خصوص ممنوعیت مشتری در تصرفات منافی با خیار بایع در مورد بیع شرط آمده است: «در بیع شرط مشتری نمی‌تواند در مبیع تصرفی که منافی خیار باشد، از قبیل نقل و

انتقال و غیره، نماید» و در جای دیگری به موجب ماده ۵۰۰ اجاره منافی با حق بایع را باطل می‌داند: «در بیع شرط مشتری می‌تواند مبیع را برای مدتی که بایع حق خیار ندارد اجاره دهد؛ و اگر اجاره منافی با خیار بایع باشد، باید به وسیله جعل خیار یا نحو آن حق بایع را محفوظ دارد، و الا اجاره تا حدی که منافی با حق بایع باشد باطل خواهد بود». این مواد ظاهراً با مواد پیش‌گفته و اصل مذکور در ماده ۳۶۳ متعارض به نظر می‌رسد.

اجمال و ابهام مواد از یک سو و اختلاف شدید فقها و حقوق‌دانان در این مسأله از سوی دیگر، سبب دشواری تعیین مبنای منتخب قانون‌مدنی شده است. خصوصاً آنجا که با نهایت ایجاز و ابهام سخن از بطلان اجاره منتقل‌الیه در فرض وجود شرط عدم تصرف ناقل به میان آورده، تفسیرهای متعددی را موجب شده است. چراکه نه مقصود از شرط به طور دقیق روشن است و نه بطلان و ممکن است مراد از آن انفساخ، عدم نفوذ یا حتی بطلان به معنای اصطلاحی کلمه باشد.

در هر حال، عبارات قانون مدنی، صریح در قبول هیچ یک نیست و ادبیات حقوقی ما نیز در این باره چندان پربار نیست و جز عده معدودی کسی به تفصیل به بررسی ابعاد آن نپرداخته است. بدیهی است که برای یافتن دیدگاه منتخب قانون مدنی لازم است ابعاد متفاوت آن مورد بررسی و مذاقه قرار گیرد. به طور کلی از مجموع مقررات این دو ماده و نیز سیاق عبارات ماده ۷۳۳ ق.م<sup>۱</sup> که در مقام بیان وضعیت تأثیر فسخ قرارداد منشأ دین بر عقد حواله است می‌توان نتیجه گرفت که اصل و قاعده در حقوق ایران نفوذ تصرفات حقوقی من‌علیه‌الخیار است و ابداً این تصرفات اختصاص به عقود چون اجاره، رهن و حواله ندارد.

### ۳-۲- دیدگاه برگزیده و تشخیص انطباق یا عدم انطباق این نظر با قانون مدنی

بعد از روشن شدن اشکال‌های مربوط به نظریه انحلال و عدم انحلال معاملات متعاقب، شکی نیست که مطابق مفاد مواد ۴۵۴ و ۴۵۵ ق.م هیچ یک از نسبت‌های آنان به قانونگذار نمی‌تواند صحیح باشد.

۱. ماده ۷۳۳ ق.م مقرر می‌دارد: «اگر در بیع بایع حواله داده باشد که مشتری ثمن را به شخصی بدهد یا مشتری حواله داده باشد که بیع ثمن را از کسی بگیرد و ... بیع به واسطه فسخ یا اقاله منفسخ شود، حواله باطل نبوده لیکن محال‌علیه بری و بایع یا مشتری می‌تواند به یکدیگر رجوع کند».

مع الوصف آنچه از مفاد مادتين معنونه بر می آید این است که قانون مدنی در رابطه با معاملات متعاقب انجام گرفته از سوی غیرذوالخيار، همانند برخی فقها (انصاری، ۱۴۱۵، ۶، ۱۵۰) قائل به تمایز است. بنابراین در این موارد (در رابطه با تصرفات حقوقی منتقل الیه) نباید به صورت کلی و عام نظر داد، بلکه می-بایست حسب مورد قائل به تفکیک شد و میان خيارات قانونی و قراردادی و ناشی از جعل متعاقدين تفکیک قائل شد. چراکه: اولاً قانون مدنی در صدر ماده‌ی ۴۵۴ و ۴۵۵ تصریح به عدم انحلال تصرف من‌علیه‌الخيار در فرض وجود خيارات قانونی و نیز رجوع به بدل در فرض فسخ نموده است و قطعاً از حکم به عدم انحلال تصرف غیرذوالخيار، صحت و نفوذ اصل تصرف، استنباط می‌گردد. ثانیاً ذیل مواد مزبور، عدم‌جواز تصرف را صرفاً در مواردی که صراحتاً یا ضمناً بر من‌علیه‌الخيار شرط عدم تصرف ناقل شده باشد، پذیرفته است. ثالثاً مواد ۴۶۰ و ۵۰۰ ق.م نیز نشان می‌دهد که بیع و اجاره مبیع شرطی حتی صرف‌نظر از فسخ نیز به دلیل منافات با حق ذوالخيار، با اشکال مواجه است. زیرا در ماده ۴۶۰ از عدم توانایی خریدار از تصرفات ناقله منافی با خيار در بیع شرط سخن گفته و در ماده ۵۰۰ نیز اجاره منافی با خيار را باطل می‌داند.

به هر روی بهتر است که ابتدا این امر را در خيارات قانونی مورد بررسی قرار دهیم و سپس در مورد خيارات قراردادی به بحث و بررسی پرداخته و تکلیف معاملات متعاقب تملیکی را در هریک روشن نماییم.

### ۳-۲-۱- خيارات قانونی

با اندک تأملی روشن می‌شود که حکم مزبور در ماده ۴۵۴ ق.م نسبت به تمامی خيارات قانونی موضوعیت پیدا نمی‌کند. به عنوان نمونه در مورد خيار تأخیر ثمن از آنجا که بعد از تسلیم مبیع، امکان فسخ بیع وجود نخواهد داشت، حکم ماده ۴۵۴ در مورد این خيار اجرا نخواهد شد.<sup>۱</sup> برخی از حقوق دانان به این دلیل که «انتقال مبیع به دیگری اعم از آن که قبل از علم به عیب باشد یا بعد از علم به عیب، امکان فسخ معامله را از بین می‌برد و خریدار در این صورت حق مطالبه ارزش را خواهد داشت»، معتقدند که حکم صدر ماده ۴۵۴ (عدم بطلان اجاره) در مورد خيار عیب نیز اجرا نخواهد شد، (سکوتی، ۱۳۹۲، ۱۴۸).

اما همانگونه که برخی حقوق دانان بیان نموده‌اند، انتقال مبیع صرفاً در فرض علم به عیب، موجب سقوط خيار مشتری می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۵، ۲۹۹ و ۳۰۰)؛ بنابراین خيار عیب تنها در صورتی که وی

۱. ماده ۴۰۴ ق.م بیان می‌دارد: «هرگاه بایع در ظرف سه روز از تاریخ بیع تمام مبیع را تسلیم مشتری کند یا مشتری ثمن را به بایع بدهد، دیگر برای بایع اختیار فسخ نخواهد بود اگرچه ثانیاً به نحوی از انحاء مبیع به بایع و ثمن به مشتری برگشته باشد».

بعد از اطلاع از وجود عیب آن را به غیر انتقال دهد از شمول ماده ۴۵۴ خارج است.<sup>۱</sup>

در مورد خيارات قانونی و به تعبیر بهتر در رابطه با صدر ماده ۴۵۴ که مقرر می‌دارد: «هرگاه مشتری مبیع را اجاره داده باشد و بیع فسخ شود، اجاره باطل نمی‌شود...» لازم است عدم بطلان در فرض تحقق فسخ توجیه و مورد بررسی قرار گیرد. با این توضیح که: به طور کلی علت عدم بطلان معاملات متعاقب در فرض صدر ماده ۴۵۴ ق.م این است که در حقوق ایران، قاعده کلی این است که مالکیت از زمان انعقاد عقد تحقق می‌یابد و نمی‌توان به بهانه وجود خيار، به طور کلی مالکیت من‌علیه‌الخيار را مالکیتی متزلزل دانست چراکه قانونگذار با وضع مواد ۳۶۳ و ۳۶۴ ق.م از نظر مشهور فقها پیروی کرده است. در ماده ۳۶۳ آمده است: «در عقد بیع، وجود خيار فسخ برای متبایعین ... مانع انتقال نمی‌شود...» و در ادامه در ماده ۳۶۴ صراحتاً اعلام می‌دارد: «در بیع خياری، مالکیت از حین عقد بیع است نه از تاریخ انقضای خيار...». به علاوه به عقیده برخی نیز علت دیگر برای تأیید این نظریه قاعده حقوق ثابت می‌باشد، زیرا به محض انعقاد عقد دوم، برای شخص ثالث حق ثابتی ایجاد می‌شود که بر مبنای آن می‌تواند مالک منافع، عین و ... (موقت یا دائم) در موضوع عقد باشد و هیچ قدرتی نبایست بتواند خللی به آن وارد نماید (فتحی‌پور، ۱۳۴۰، ۸۱).

بنابراین در رابطه با خيارات قانونی، تصرفات من‌علیه‌الخيار باطل نیست. زیرا در خيارات قانونی، منبع خيار، حکم قانون است نه تراضی طرفین و متعاقدين حتی هنگام وقوع عقد هم نسبت به وجود آن آگاه نیستند.

لذا منطق حقوقی و وجود قاعده تسلیط ایجاب می‌کند که خریدار بتواند هر نوع تصرف مالکانه از جمله انتقال را در مورد معامله بنماید (ماده ۳۰ ق.م). با وجود آنکه منطوق ماده‌ی ۴۵۴ صرفاً افاده عدم بطلان می‌کند و این شبهه را ایجاد می‌نماید که منظور صحت است یا عدم نفوذ، اما با توجه به مطالب فوق می‌توان گفت از آنجا که انتقال توسط خریدار در زمانی انجام گرفته که مالکیت وی نسبت به مبیع مستقر بوده نه متزلزل (محقق‌داماد، ۱۳۷۲، ۴۶ و ۴۷) فسخ بیع و انتقال عین به بایع تأثیری در تصرفات منتقل‌الیه نخواهد داشت و در نتیجه تصرفات ناقله او صحیح است، زیرا وجهی برای عدم نفوذ معامله

۱. البته قابل ذکر است که ماده ۴۲۹ ق.م جزء قواعد آمره نبوده و دو طرف می‌توانند برخلاف آن تراضی نمایند (کاتوزیان، ۱۳۸۵، توضیحات شماره‌ی ۵ ذیل ماده ۴۲۹ ق.م، ۳۲۳).

متوالی وجود ندارد. علاوه بر آن، در تأیید مراتب فوق می‌توان به مفاد ماده ۴۲۵ قانون تجارت<sup>۱</sup> استناد نمود؛ مطابق مفاد این ماده، در فرض فسخ معامله تاجر ورشکسته، در صورتی که عین مال موضوع قرارداد، در تصرف خریدار نباشد، امکان استرداد عین مال وجود نخواهد داشت و در این فرض، خریدار مسؤول تفاوت قیمت خواهد بود؛ عبارات ماده مذکور گویای آن است که معامله انجام‌گرفته از سوی خریدار، صحیح و نافذ بوده و طلبکاران نمی‌توانند به منتقل‌الیه رجوع کنند و این بدان معناست که فسخ معامله مینا تأثیری بر معاملات متعاقب منعقد شده توسط وی نخواهد داشت و انتقال مال از جانب خریدار در حکم تلف مال است (در تأیید این نظر: صقری، ۱۳۸۸، ۲۸۹؛ دمرچیلی و همکاران، ۱۳۸۷، توضیحات شماره ۱ ذیل ماده ۴۲۵ قانون تجارت، ۷۶۷).

بنابراین در مورد خيارات قانونی می‌توان گفت که کلیه معاملات قبل از فسخ صحیح و انتقال مورد معامله در حکم تلف است و در نتیجه بایع مستحق بدل است.

### ۳-۲-۲- خيارات قراردادی

برخلاف مورد قبل، در مورد خيارات قراردادی ذیل ماده ۴۵۴ به اجمال شرط عدم تصرفات ناقله در مبيع را به عنوان یکی از شروط صحیح پذیرفته و ضمانت اجرای تخلف از آن را نیز بطلان تصرفات انجام گرفته معرفی نموده است.

به عقیده برخی از نویسندگان (میرزائزاد جویباری، ۱۳۸۰، ۳۴۹) دلیل این تمایز آن است که در خيارات قانونی، مدت خيار و در بسیاری موارد، اصل وجود خيار مشخص نیست و چه بسا مدت مدیدی آگاهی از سبب خيار و مینا و منشأ آن به طول می‌انجامد، لذا محرومیت مشتری از هرگونه تصرفات مالکانه ضروری است که دلیلی بر تحمیل آن به وی نیست و به موجب قاعده لاضرر باید از ورود آن اجتناب شود. لیکن در خياری مانند خيار شرط، همانطور که برخی از حقوق‌دانان نیز به حق اشاره کرده‌اند: «دو طرف تراضی می‌کنند که خریدار، ملک را آماده بازگرداندن به فروشنده نگاه دارد و لازمه مفاد تراضی این است که از تصرف منافعی با اعمال خيار بپرهیزد» (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۵، ۸۰).

۱. ماده‌ی ۴۲۵ ق.ت مقرر می‌دارد: «هرگاه محکمه به موجب ماده قبل حکم فسخ معامله را صادر نماید محکوم‌علیه باید پس از قطعی شدن حکم، مالی را که موضوع معامله بوده است عیناً به مدیر تصفیه تسلیم و قیمت حین‌المعامله آن را قبل از آنکه دارایی تاجر به غرما تقسیم شود دریافت دارد و اگر عین مال مزبور در تصرف او نباشد تفاوت قیمت را خواهد داد».

لازم به ذکر است که از بیان قانونگذار در ماده ۴۵۴ ق.م. استفاده می‌شود که، قانونگذار همگام با اکثریت قریب به اتفاق حقوق‌دانان (کاتوزیان، ۱۳۸۴، اموال و مالکیت، ۹۱؛ امامی، ۱۳۷۲، ۱، ۲۷۹ و ۲۸۰؛ صفایی، ۱۳۹۵، ۲، ۳۲۶؛ نهرینی، ۱۳۹۴، ۲۴۰؛ ره‌پیک، ۱۳۸۷، ۷۶) شرط عدم تصرف ناقل را اگر تحت قیود زمانی قرار گرفته و محدود به مدت مضبوط و معین یا حداقل به فرض خاص دیگری (مانند منع فروش به شخص خاصی) باشد، صحیح دانسته و آنها را واجد آثار حقوقی معرفی نموده است. زیرا در ماده فوق ضمن به رسمیت شناختن آن شرط به بیان ضمانت اجرای آن پرداخته و مقرر می‌کند: «هرگاه مشتری مبیع را اجاره داده باشد و بیع فسخ شود اجاره باطل نمی‌شود، مگر اینکه عدم تصرفات ناقله در عین و منفعت بر مشتری صریحاً یا ضمناً شرط شده که در این صورت اجاره باطل است».

هرچند که برخی معتقدند این شرط حتی بدون مقید بودن به مدت معین و به طور مطلق کماکان صحیح است و در این خصوص به نظر برخی از حقوق‌دانان نیز استناد نموده‌اند<sup>۱</sup> (سکوتی نسیمی، ۱۳۹۳، ۱۴۲).

در هر حال حکم مزبور در مواد فوق‌الذکر از این جهت که منظور قانونگذار از بطلان معلوم نیست با اجمال و ابهام مواجه است و بنابراین می‌باید به طور دقیق تفسیر گردد.

### ۳-۲-۱- ضمانت اجرای تخلف از شرط عدم تصرف ناقل

در مواردی که خریدار از شرط عدم تصرف ناقل تخلف و مبیع را به شخص ثالثی انتقال می‌دهد، قانونگذار به طور مطلق ضمانت اجرای آن را بطلان دانسته و مقرر داشته است: «... مگر اینکه عدم تصرفات ناقله در عین و منفعت بر مشتری صریحاً یا ضمناً شرط شده که در این صورت اجاره باطل است». با توجه به اختلاف نظری که در خصوص مفهوم بطلان در این ماده وجود دارد، برای روشن شدن نظر مقنن لازم است در این زمینه بررسی دقیق‌تری صورت گیرد که ذیلاً به آن پرداخته خواهد شد:

۱- بطلان به معنای قابلیت ابطال؛ یکی از اساتید حقوق مدنی بیان می‌دارد که شرط مانع انتقال را به دو صورت می‌توان در قرارداد درج نمود، که در نهایت ضمانت اجرای آنها با هم متفاوت خواهد بود:

۱. در منبع مذکور، این نظر، بدون ذکر ارجاع، به مرحوم دکتر شهیدی نسبت داده شده است؛ در حالی که ایشان با توجه به وحدت ملاک از ماده ۴۰۱ ق.م. که در رابطه با لزوم تعیین مدت در خیار شرط است، اضافه کرده‌اند که شرط عدم تصرفات ناقل به صورت مطلق و بدون قید مدت به دلیل غرری بودن معامله و تسری آثار شرط مزبور به بیع، سبب بطلان عقد نیز می‌شود (شهیدی، ۱۳۶۸، ۱۲۰).



در صورتی که شرط مزبور در قالب شرط ترک فعل حقوقی باشد و منتقل‌الیه بر طبق مفاد آن شرط، تعهد نماید که از انتقال مال خودداری کند، ضمانت اجرای تخلف از آن، بطلان انتقال نیست. زیرا، مالک حق عینی متعلق به خود را انتقال داده است و التزام شخصی وی نمی‌تواند به معامله ثالث (طرف معامله دوم) صدمه بزند. بلکه تخلف از تعهد مذکور تنها به مشروط‌الیه اختیار فسخ معامله به استناد خیار تخلف از شرط را می‌دهد و البته فسخ قرارداد مانع از مطالبه خسارت ناشی از عهد شکنی مشروط‌علیه نیست.

اما اگر شرط مانع انتقال به این صورت درج گردد که حق انتقال را از مالک سلب و ساقط نماید، در نتیجه محدودیت مزبور در برابر هر انتقال گیرنده‌ای قابل استناد است. لذا اگر مشروط‌علیه از شرط تخلف نماید و مال را به دیگری انتقال دهد، مشروط‌الیه می‌تواند به چند وسیله برای حفظ حقوق خود دست زند:

فسخ قرارداد اصلی به استناد تخلف از شرط؛ اخذ خسارت ناشی از عدم انجام تعهد، هر چند که موضوع تعهد در فرض مزبور منفی است. منتها باید توجه داشت که با فسخ قرارداد اصلی یا ابطال معامله مالک، بخشی از خسارت جبران و وی تنها می‌تواند خسارت بخش جبران نشده را بستاند؛ درخواست ابطال انتقال از دادگاه (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۸۸ الی ۹۴؛ ۱۳۸۵، توضیحات شماره ۳ ذیل ماده ۴۷۴، ۳۴۰).

با توجه به مطالب مذکور در بالا معلوم می‌شود که این حقوق‌دان بطلان را در ماده ۴۵۴ ق.م.ب.ه قابلیت ابطال معنی کرده‌اند. هر چند که معتقدند قانون مدنی در ماده ۵۰۰ که به نحوی در ارتباط و مشابه ماده ۴۵۴ است، واژه بطلان را به صورت صحیح به کار نبرده و شایسته بود عقد را تنها نسبت به زمان پس از فسخ، غیرنافذ تلقی نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۱، ۳۷۸ و ۳۷۹). در نقد این نظریه می‌توان گفت بدیهی است که معامله قابل ابطال در حقوق ما اصطلاحی است بیگانه که جنبه استثنایی دارد و نباید چنین حالتی را مشمول قواعد عمومی قراردادها پنداشت. اگرچه در قوانین تجارتی عقد قابل ابطال مثلاً ضمن ماده ۱۳۱ لایحه قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت پیش‌بینی گشته است (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ۲، ۳۰۸). مع‌الوصف معامله قابل ابطال، معامله صحیحی است که تا زمانی که حکم ابطال آن از دادگاه صادر نشده باشد، منشأ آثار حقوقی خواهد بود، ولی با صدور حکم از زمان انعقاد منحل می‌گردد و یکی از وجوه افتراق آن با معامله غیرنافذ همین است (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ۲، ۳۰۷ و ۳۰۸). بنابراین علاوه بر استثنایی بودن قابلیت ابطال معامله ایراد بعدی این نظر این است که پذیرش قابلیت ابطال معامله دوم، سبب انحلال عقد از روز انعقاد می‌باشد و این با حقوق من‌علیه‌الخیار که مطابق با قاعده تسلیط (موضوع ماده ۳۰ ق.م.ب.ه) و مواد ۳۶۳ و ۳۶۴ ق.م.ب.ه مالک مال موضوع قرارداد بوده و در زمان مالکیت خود آن را به دیگری انتقال داده است مغایر است.

۲- بطلان به معنای اخص؛ برخی حقوق‌دانان ضمن تفسیر ماده ۴۵۴، اجاره را در دو صورت باطل دانسته‌اند؛ هنگامی است که شرط عدم تصرف ناقله در عین و منفعت بر مشتری صریحاً یا ضمناً شرط شده باشد و خلاف آن عمل شود و مورد دوم هم بیع شرط می‌باشد (عدل، ۱۳۷۳، ۲۵۸). برخی نیز ضمانت اجرای شرط عدم تصرف ناقل در ماده ۴۵۴ را، به اختصار، بطلان برگزیده‌اند (ره‌پیک، ۱۳۸۷، ۷۶؛ زینالی، ۱۳۹۵، ۲۱) و برخی دیگر نیز در این خصوص بیان داشته‌اند: «به نظر می‌رسد در صورتی که شرط ضمن عقد، ترک فعل حقوقی باشد و مشروط‌علیه از مفاد شرط تخلف کند، فعل حقوقی انجام شده باطل است» (قاسم‌زاده و همکاران، ۱۳۹۳، توضیحات شماره ۲ ذیل ماده ۴۵۴ ق.م.، ۱۶۹ و ۱۷۰). اما این تفسیر حاوی ایراداتی است:

اولاً چگونه ممکن است حکم موردی را که شخصی که مال غیر را می‌فروشد، بدون آنکه حق مالکیتی نسبت به آن مال داشته باشد (معامله فضولی) را عدم نفوذ تعبیر می‌کنیم (ماده ۲۴۷ ق.م.). اما در خصوص موردی که خریدار مالک مبیع است (ولو به صورت ناقص) اما صرفاً حق انتقال از او سلب شده، معامله‌ای که انجام می‌دهد باطل باشد؟

در ثانی در مباحث سابق بیان کردیم که بهتر است ضمانت اجرایی را برگزینیم که حداقل تا حدی بتواند از حقوق خریدار نیز دفاع کرده و آن را حفظ کند. در حالی که پذیرش بطلان معاملات متعاقب در فرض شرط عدم تصرف ناقل موجب تضییع حقوق وی خواهد بود.

۳- بطلان به معنای انفساخ؛ به نظر این دسته (سکوتی نسیمی، ۱۳۹۳، ۱۵۴ به بعد) بهترین نظری که در این باره می‌توان اصدار نمود، نظری است که هم از حقوق فروشنده دفاع نماید و هم از حقوق خریدار (الجمع مهما امکن اولی من الطرح). مع‌الوصف انفساخ معامله متعاقب به این امر نزدیک‌تر است. با این تحلیل که از یک طرف خریدار به مجرد وقوع عقد بیع بر اساس نظر مشهور فقها که مورد پذیرش قانون مدنی نیز واقع شده (ماده ۳۶۲ و ۳۶۳ ق.م.) مالک مبیع شده و طبق قاعده تسلیط می‌تواند در آن تصرف (من جمله تصرفات ناقله) انجام دهد. بنابراین اقتضای حقوق خریدار این است که تصرفات وی قبل از فسخ صحیح و معتبر باشد. از طرف دیگر حق فروشنده (حق فسخ و نیز شرط عدم تصرفات ناقله) اقتضاء می‌کند که اگر وی بیع را فسخ نماید، بتواند به مبیع دسترسی داشته باشد و این ممکن نیست مگر در صورت انحلال معامله متعاقب از هنگام فسخ. در نقد این دیدگاه می‌توان دو گونه ایراد را مطرح ساخت:

نخست آنکه در ماده ۴۵۴ ق.م قانونگذار از واژه «انفساخ» استفاده نکرده بلکه به جای آن واژه «باطل» را به کار برده است، در نتیجه چنین تفسیری مخالف ظاهر ماده مذکور می‌باشد.

دوم آنکه قبول انفساخ معاملات قبلی با تحقق فسخ از سوی فروشنده، موجب نادیده گرفتن حقوق اشخاص ثالث (طرف معامله دوم) خصوصاً جایی که وی ناآگاه به حقوق ذوالخیار بوده باشد خواهد شد. زیرا، به موجب اصل ۴۰ ق.ا هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر قرار دهد.

۴- بطلان به معنای عدم نفوذ؛ با توجه به انتقاداتی که از سایر دیدگاه‌ها به عمل آمده به نظر می‌رسد که بهترین چاره آن است که سرنوشت معامله در اختیار ذوالخیار قرار داده شود و قائل به این شد که معامله مزبور به قیاس اولویت، حداقل در حکم معاملات فضولی به معنای اعم است؛ بنابراین در صورت عدم تنفیذ از سوی او معامله محکوم به بطلان باشد و در غیر این صورت، قرارداد صحیح تلقی شود (از موافقان این نظر: جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، توضیحات شماره ۱ ذیل ماده ۴۵۴ ق.م، ۲۹۴؛ محقق داماد، ۱۳۹۳، ۲۷۴ و ۲۷۵؛ صفایی، ۱۳۹۵، ۲، ۳۲۶؛ بیات، ۱۳۹۷، توضیحات شماره ۵ ذیل ماده ۴۵۴ ق.م، ۳۵۵).

در تأیید این نظر می‌توان اذعان نمود که این نظر موافق قصد طرفین از درج شرط عدم تصرف ناقل بوده است. به طور کلی در مورد خيارات قراردادی (مانند خیار شرط) منبع خیار، توافق و تراضی طرفین است و متعاقبین هم از همان ابتدا به وجود آن آگاه می‌باشند. مضافاً اینکه عدالت نیز اقتضا می‌کند معاملات در این فرض صحیح نباشد تا امکان استرداد آن به بایع باشد. چراکه ممکن است به دلیل اعسار و ورشکستگی یا امتناع مشتری، اخذ بدل امکان‌پذیر نباشد. علاوه بر آن حفظ امنیت معاملات نیز اقتضا می‌کند که تا جای ممکن معاملات را با بطلان مواجه نساخته و قاعده لزوم را خدشه‌دار نسازیم. فلذا می‌توان قائل به این بود که منظور مقنن در خصوص اصطلاح «بطلان» مذکور در ماده ۴۵۴، فرض رد معامله توسط ذینفع (ذوالخیار) است و قانونگذار با این فرض معامله را باطل اعلام کرده است. بنابراین تصرفات منافی با حق ذوالخیار که مشمول ذیل ماده ۴۵۴ قرار می‌گیرند، پیش از فسخ عقد اصلی نیز غیرنافذند نه باطل. هرچند که به نظر برخی تا پیش از فسخ، آن معاملات حتی غیرنافذ هم نبوده بلکه صحیح هستند (کاتوزیان، ۱۳۸۵، توضیحات شماره ۱ ذیل ماده ۵۰۰ ق.م، ۳۵۵).

### ۳-۲-۲- ارتباط مواد ۴۵۴ و ۴۶۰ قانون مدنی

علی‌رغم اصل مذکور در ماده‌ی ۳۶۳ ق.م، قانونگذار در ماده ۴۶۰ مقرر داشته است: «در بیع شرط، مشتری نمی‌تواند در مبیع تصرفاتی که منافی حق خیار است، از قبیل نقل و انتقال و غیره، بنماید.» و در

ماده ۵۰۰ هم در بیع شرط، اجاره منافی با خیار بایع را «باطل» دانسته است. بنابراین در نظر اول این استنباط با قاعده جواز تصرفات در زمان خیار، که در قسمت ابتدایی ماده ۴۵۴ ذکر گردیده متعارض به نظر می‌رسد و گرچه حق فسخ فروشنده مانع انتقال مبیع توسط خریدار به غیر نمی‌شود، ولی در بیع شرط این شرط به طور ضمنی بین طرفین وجود دارد که خریدار حق انتقال مال را به غیر ندارد؛ ولی با اندک تأمل می‌توان پی برد که در خیار شرط توافق طرفین عقد بر این است که خریدار ملک را آماده بازگرداندن به فروشنده نگاه دارد و هدف این توافق زمانی تأمین خواهد شد که من‌علیه‌الخیار از تصرفاتی که مانع اعمال خیار است بپرهیزد. پس خیار شرط را از این جهت باید در زمره مواردی آورد که «عدم تصرفات ناقله در عین و منفعت بر مشتری به طور ضمنی شرط شده است» (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۵، ۸۰). پذیرش این نظر، تعارض میان ماده ۴۵۴ با مواد ۴۶۰ و ۵۰۰ ق.م. را رفع می‌سازد و در همین راستا است که ماده ۴۶۰ تصرف منافی با خیار را از سوی من‌علیه‌الخیار نمی‌پذیرد.

#### ۴- نتیجه‌گیری

با توجه به بررسی‌های صورت گرفته توصیف برگزیده این است که بر اساس قول مشهور فقها، صرف وجود خیار برای یکی از متعاملین، نمی‌تواند مانع تصرفات حقوقی ناقل مالکیت توسط طرف مقابل (من-علیه‌الخیار) در مال موضوع عقد گردد و نه تنها تصرف واقع شده صحیح و نافذ است، بلکه با فسخ عقد اصلی نیز از میان نرفته، به قوت خود باقی می‌ماند و در این صورت تنها چاره، رجوع فاسخ به بدل موضوع اصلی عقد است. قانونگذار حکم این قضیه را در صدر ماده ۴۵۴ ق.م. بیان کرده است؛ ولی در انتهای این مقرر، وضعیت معاملاتی را مطرح نموده که به سبب وجود شرط صریح یا ضمنی عدم تصرف ناقل در عین یا منفعت، معتبر نبوده‌اند. به دلیل ابهام در عبارت ماده مرقوم، وضعیت معاملات تملیکی متعاقب به دو گونه کاملاً متفاوت قابل تفسیر است: بیشتر حقوق‌دانان، بی‌اعتباری عقد در فرض مورد نظر در ذیل ماده را نتیجه فسخ عقد اصلی به شمار آورده‌اند، درحالی‌که تأمل در ماده ۴۵۴ ق.م. و بررسی آرای فقها و دکتربین حقوقی در این مسأله و نیز توجه به مواد دیگر قانون مدنی همچون ماده ۴۶۰ و ۵۰۰، روشن می‌سازد که قانونگذار نظر حقوق‌دانان و فقیهانی را مورد متابعت قرار داده است که در مسئله تصرفات حقوقی منتقل‌الیه (من-علیه‌الخیار)، میان خیارات قانونی و خیارات قراردادی قائل به تفکیک شده و صرفاً در قسم اخیر، تصرفات وی را نافذ نمی‌شمارند. بنابراین در خصوص اعمال خیارات قانونی توسط بایع (ذوالخیار)، در صورت انجام

تصرفات ناقل ملکیت توسط مشتری (من‌علیه‌الخیار)، به دلیل صحت تصرفات و معامله انجام گرفته توسط مشتری، چنین معامله‌ای به منزله تلف مال موضوع قرارداد بوده و در نتیجه با بیع صرفاً می‌تواند بدل مال موضوع قرارداد را از مشتری مطالبه نماید و نتیجتاً امکان رجوع با بیع به منتقل‌الیه برای اخذ عین مال موضوع دعوا منتفی می‌باشد؛ اما در خصوص اعمال خیار قراردادی توسط ذوالخیار، از آنجا که با توجه به مباحث مطروحه، چنین تصرفاتی به دلیل مغایرت با حقوق با بیع (ذوالخیار) غیرنافذ می‌باشد، فسخ معامله مینا به معنای ردّ معاملات متعاقب می‌باشد و در نتیجه در این فرض به دلیل بطلان این معاملات، امکان مراجعه با بیع (ذوالخیار) به منتقل‌الیه (شخص ثالث) برای اخذ عین مال وجود دارد؛ بنابراین در این فرض، معامله انجام گرفته و انتقال مبیع به ثالث را نمی‌توان در حکم تلف مبیع (مال موضوع قرارداد) دانست.

### فهرست منابع

۱. اصفهانی، محمد حسین، (۱۴۱۸ق)، حاشیه کتاب المکاسب، جلد دوم، نشر أنوارالهدی، قم، چاپ اول.
۲. امامی، سید حسن، (۱۳۷۲)، حقوق مدنی، جلد اول، کتابفروشی اسلامیة، تهران، چاپ دوازدهم.
۳. انصاری، مرتضی، (۱۴۱۵)، المکاسب (خیارات)، جلد ششم، تراث الشیخ الاعظم، قم، چاپ اول.
۴. باریکلو، علیرضا، (۱۳۹۴)، عقود معین، جلد اول، نشر میزان، تهران، چاپ اول.
۵. باقری‌اصل، حیدر، (۱۳۹۰)، بررسی تحلیلی احکام عمومی فسخ عقود لازم، انتشارات دانشگاه تبریز، تبریز، چاپ اول.
۶. بروجرودی عبده، محمد، (۱۳۸۰)، حقوق مدنی، انتشارات مجد، تهران، چاپ اول.
۷. بیات، فرهاد؛ بیات، شیرین، (۱۳۹۷)، شرح جامع قانون مدنی، انتشارات ارشد، تهران، چاپ پانزدهم.
۸. جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۹۴)، صد مقاله در روش تحقیق در علم حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، چاپ دوم.
۹. جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۹۳)، فلسفه عمومی حقوق، انتشارات گنج‌دانش، تهران، چاپ دوم.
۱۰. جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۸۷)، مجموعه محشی قانون مدنی، انتشارات گنج دانش، تهران، چاپ سوم.
۱۱. جعفری‌مدنی، سیاوش، (۱۳۸۶)، آثار فسخ قراردادها، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران.
۱۲. حائری‌شاه‌باغ، سید علی، (۱۳۲۹)، شرح قانون مدنی، جلد سوم، انتشارات وزارت دادگستری، تهران، چاپ اول.
۱۳. حسینی، محمدمهدی، (۱۳۹۱)، «بررسی فقهی حقوقی انتقال مبیع در اثنای مدت خیار تخلف از شرط»، قابل دسترس در سایت [www.dad\\_law.blogfa.com/post/asp-x-184](http://www.dad_law.blogfa.com/post/asp-x-184)، صص ۱-۱۳.
۱۴. حسینی عاملی، سید جواد بن محمد، (۱۴۱۹ق)، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، جلد چهاردهم، محقق: محمد باقر خالصی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول.
۱۵. دمرچیلی و همکاران، (۱۳۸۷)، قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی، انتشارات میثاق عدالت، تهران، چاپ هشتم.
۱۶. ره‌پیک، حسن، (۱۳۸۷)، عقود معین، جلد اول، انتشارات خرسندی، تهران، چاپ اول.
۱۷. زینالی، مهدی، (۱۳۹۵)، دعوی فسخ معامله در رویه دادگاه‌ها، انتشارات چراغ دانش، تهران، چاپ دوم.

۱۸. سکوتی، رضا، (بهار و تابستان ۱۳۹۲)، «بررسی مبنای بقای اجاره و قلمرو شمول صدر ماده ۴۵۴ قانون مدنی»، نشریه فقه و حقوق اسلامی، سال سوم، شماره ۶، صص ۱۶۳-۱۲۷.
۱۹. سکوتی نسیمی، رضا، (پاییز ۹۳)، «شرط عدم تصرفات ناقل در مبیع و ثمن»، مجله دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۶۷، صص ۱۶۴-۱۳۳.
۲۰. شهیدی، مهدی، (۱۳۶۸)، سقوط تعهدات، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، تهران، چاپ اول.
۲۱. شهیدی، مهدی، (۱۳۸۵)، اصول قراردادهای و تعهدات، جلد دوم، انتشارات مجد، تهران، چاپ چهارم.
۲۲. صفایی، حسین، (۱۳۹۵)، حقوق مدنی، جلد دوم، نشر میزان، تهران، چاپ بیست و چهارم.
۲۳. صقری، محمد، (۱۳۸۸)، حقوق بازرگانی «ورشکستگی»، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ دوم.
۲۴. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم «صاحب عروه»، (۱۴۲۱)، حاشیه المکاسب، جلد دوم، مؤسسه اسماعیلیان، قم، چاپ دوم.
۲۵. طوسی، محمد بن حسن، (۱۳۸۷)، المبسوط فی فقه الامامیه. جلد دوم، المکتبه المرتضویه، تهران، چاپ سوم.
۲۶. عدل، مصطفی، (۱۳۷۳)، حقوق مدنی، به کوشش محمدرضا بندرچی، انتشارات بحرالعلوم، قزوین، چاپ اول.
۲۷. فتحی‌پور، علی، (فروردین ۱۳۴۰)، «فسخ عقود و آثار مرتبه بر آن»، مجله کانون و کلام، شماره ۷۵، صص ۸۴-۷۸.
۲۸. قاسم‌زاده، سید مرتضی و همکاران، (۱۳۹۳)، تفسیر قانون مدنی، انتشارات سمت، تهران، چاپ ششم.
۲۹. قاسمی، محسن، (۱۳۸۲)، انتقال مالکیت در عقد بیع، انتشارات دانشگاه امام صادق، تهران، چاپ اول.
۳۰. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۹)، قواعد عمومی قراردادهای، جلد دوم، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ پنجم.
۳۱. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۳)، قواعد عمومی قراردادهای، جلد پنجم، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ چهارم.
۳۲. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۴)، اموال و مالکیت، نشر میزان، تهران، چاپ نهم.
۳۳. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۴)، عقود معین، جلد اول، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ نهم.
۳۴. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵)، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان، تهران، چاپ سیزدهم.
۳۵. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۱)، نقد رویه قضایی در امور مدنی، انتشارات جنگل، تهران، چاپ اول.
۳۶. گیلانی، میرزا حبیب‌الله «میرزای رشتی»، (۱۴۰۷ق)، فقه الإمامیه، مقرر: سید محمد کاظم خلخالی، کتابفروشی داوری، قم، چاپ اول.
۳۷. محقق‌داماد، مصطفی، (زمستان ۱۳۷۲)، «تحلیل ماده ۴۵۴ قانون مدنی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۹، صص ۴۵-۵۴.
۳۸. محقق‌داماد، مصطفی، (۱۳۹۳)، نظریه عمومی شروط و التزامات، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، چاپ سوم.
۳۹. محمدی، ابوالحسن، (۱۳۸۳)، مبنای استنباط حقوق اسلامی، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ هجدهم.
۴۰. موسوی خمینی، روح‌الله، (۱۴۲۱)، کتاب البیع، جلد پنجم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، تهران، چاپ اول.
۴۱. میرزائزاد جویباری، اکبر، (۱۳۸۰)، فسخ و آثار آن در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا و مقایسه آن با حقوق انگلیس، فرانسه و ایران، رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تهران.
۴۲. نجفی، محمد حسن، (۱۴۰۴)، جواهر الکلام، جلد بیست و سوم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم.
۴۳. نهرینی، فریدون، (۱۳۹۴)، ماهیت و آثار فسخ قرارداد در حقوق ایران، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ چهارم.