

وضعیت تصرفات منتقل‌الیه در زمان خیار ناقل در حقوق اسلامی

محمد‌هادی جواهر کلام*

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۸/۲۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۰/۲۰

چکیده

در این نوشتار، مبانی فقهی وضعیت تصرفات انتقال‌گیرنده در زمان خیار انتقال‌دهنده، با هدف سامان‌دهی مبادلات اقتصادی و تجاری و رفع ابهام از نظام حقوقی و رویه قضایی، و با روش تحقیق توصیفی تحلیلی مطالعه شده است. پس از بررسی موضوع در اقسام مختلف خیارات در متون فقهی و با طرح نظریه عمومی در حقوق اسلامی، این نتیجه حاصل شد که غالب فقها در خیارهای قراردادی (مجموع)، مثل خیار شرط و بیع شرط، به دلیل وجود شرط ضمنی، خریدار را از تصرفات منافی با خیار فروشنده منع کرده، اما در خیارهای قانونی (اصلی)، مثل غبن، عیب و تدلیس، تصرفات خریدار در مبیع را مجاز شمرده‌اند. در مقابل، برخی از فقهای بزرگ و معاصر، چه در خیارهای قراردادی و چه در خیارهای قانونی، تنها در صورتی تصرفات خریدار را ممنوع می‌دانند که حفظ مبیع نزد مشتری یا اعاده عین در صورت فسخ، به صورت صریح یا ضمنی، شرط شده باشد. به علاوه، در مواردی که شرط صریح یا ضمنی برای بقای عین یا منع تصرفات ناقله در مبیع وجود دارد، اگرچه هر دو گروه از حیث «تکلیفی» خریدار را مجاز به تصرف در مبیع نشمرده‌اند، اما از نظر «وضعی»، مشهور فقها معاملات خریدار را صحیح و نافذ نمی‌دانند، ولی گروهی از فقیهان بنام معاصر، معاملات خریدار بر مبیع را صحیح دانسته و به رجوع به بدل فتوا داده‌اند. در هر دو اختلاف، نظر مشهور فقها تأیید شده است. بر این اساس، پیشنهاد می‌شود که برای سامان‌دهی بحث در نظام حقوقی و ایجاد رویه واحد بین محاکم و حفظ امنیت در مبادلات تجاری و اقتصادی، رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ - ۱۴۰۰/۳/۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور بر همین مبنا تفسیر و تحلیل شود.

کلیدواژگان:

انحلال قرارداد (فسخ و انفساخ و شرط فاسخ)، بطلان عقد، خیارات قراردادی و قانونی، شرط صریح یا ضمنی منع تصرف، معاملات بعدی بر مبیع.

* استادیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی

مقدمه

طی سالیان اخیر، دربارهٔ وضعیت حقوقی تصرفات منتقل‌الیه در زمان خیار ناقل، اختلاف آرا و عقاید در دکترین حقوقی، به‌خصوص در رویه قضایی، به اوج خود رسیده است؛ به طوری که تبدیل به یک تهدید جدی برای امنیت در روابط حقوقی و اعتماد در مبادلات اقتصادی و تجاری گشته است. برای نمونه، برخی از دادگاه‌ها (مانند شعبه ۲ دادگاه حقوقی بافت در دادنامه شماره ۱۴۰۰۰۸۵۷ - ۱۴۰۰/۹/۲۸ - موضوع پرونده شماره ۹۹۰۰۳۹۳، که پس از رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ - ۱۴۰۰/۴/۳ - صادر شده)، فسخ عقد بیع به دلیل هریک از خیارات، مانند «خیار غبن»، را سبب بی‌اعتباری معاملات بعدی شناخته‌اند؛ چراکه با فسخ قرارداد نخست، خریدار مالکیتی نداشته است که بخواهد آن را به خریدار دوم انتقال دهد. در مقابل، پاره‌ای از محاکم، «درمورد تمام خیارات به‌جز خیار شرط»، تصرفات خریدار در مبیع را صحیح شمرده و انحلال قرارداد نخست را در قراردادهای لاحق مؤثر ندانسته‌اند (مانند دادنامه شماره ۹۸۰۰۹۴۷ - ۱۳۹۸/۷/۲۱ - از شعبه ۴ دادگاه حقوقی ساری و دادنامه شماره ۹۹۰۰۲۰۸ - ۱۳۹۹/۲/۲۰ - صادره از شعبه ۲۵ تجدیدنظر استان مازندران). در مقابل، درمورد «خیار تخلف از شرط»، هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ مورخ ۱۴۰۰/۴/۳، در مقام تأیید دادنامه شماره ۵۶۱ - ۱۳۹۸/۴/۳۱ - از شعبه ۱۱ دادگاه حقوقی ساری و دادنامه شماره ۰۰۴۳ - ۱۳۹۹/۱/۲۰ صادره از شعبه ۱۶ تجدیدنظر استان مازندران، انحلال قرارداد نخست را با رعایت شرایطی باعث بی‌اعتباری قراردادهای بعدی شمرده است. اما شعبه ۶ دادگاه عمومی حقوقی اردبیل پس از صدور رأی وحدت رویه یادشده و در مقام تفسیر آن، به‌موجب دادنامه ۱۴۰۱۰۱۴۱۷۸۶ - ۱۴۰۱/۱/۲۷ - موضوع پرونده شماره ۱۴۰۰۰۳۱۳۲۵۷، رویکرد دیوان عالی را تعدیل نموده و در فرض تصریح به اسقاط کلیه خیارات، فسخ قرارداد به دلیل خیار تخلف از شرط را باعث بی‌اعتباری قراردادهای بعدی ندانسته، بلکه عقود لاحق را صحیح و نافذ شناخته است. درمورد اثر انحلال قرارداد به دلیل تحقق

«شرط فاسخ» و تأثیر آن بر عقود بعدی نیز بین محاکم اتفاق‌آرا وجود ندارد.^۱ در دادنامه شماره ۱۴۰۱۰۰۱۲۹۰۶۲۵ مورخ ۱۴۰۱/۴/۳۰، از شعبه ۶ دادگاه عمومی حقوقی اردبیل، موضوع پرونده شماره ۱۴۰۰۱۵۷۳۳۷۹، در قرارداد بیعی که ضمن آن شرط شده است: «در صورت عدم حضور خریدار در دفترخانه به همراه چک بانکی در وجه فروشندهگان، معامله باطل است» و خریدار پیش از پرداخت ثمن، مبیع را به دیگران انتقال داده و سپس در دفترخانه اسناد رسمی حاضر نشده و وجه چک را تأدیه نکرده است؛ دادگاه با این استدلال که درج شرط انفساخ به‌طور ضمنی بدین معناست که خریدار تا زمان تحقق شرط، حق انتقال ملک به‌دیگری را ندارد و مبیع با این قید و محدودیت به وی انتقال یافته و مقصود فروشنده از این شرط نیز اعاده مالکیت مبیع به او در صورت عدم ایفای تعهد از جانب خریدار است، به‌استناد ملاک مواد ۴۶۰ و ۵۰۰ ق.م. انتقال مبیع به دیگری را برخلاف شرط ضمنی و باطل دانسته است. بدین ترتیب، درمورد تأثیر انحلال قرارداد نخست (در اثر فسخ عقد به دلیل اعمال خیار غبن یا شرط یا تخلف شرط و یا انفساخ قرارداد در اثر تحقق شرط فاسخ) بر وضعیت حقوقی معاملات لاحق، اختلاف‌نظرهای گسترده‌ای در محاکم پدید آمده است.

یکی از مبانی اصلی اختلاف حقوق‌دانان و دادگاه‌ها در این زمینه، اختلاف‌نظری است که در فقه اسلامی درباره وضعیت حقوقی تصرفات منتقل‌الیه در زمان خیار ناقل وجود دارد. درحقیقت، از دیرباز این اختلاف بین فقیهان امامیه مشهود است که آیا منتقل‌الیه می‌تواند در مال موضوع معامله، در زمانی که انتقال‌دهنده دارای یکی از اختیارات فسخ است، تصرف مالکانه (مانند بیع، اجاره، هبه، صلح و وقف) نماید یا اینکه تا زمان انقضا یا انتفای

۱. در پرونده‌ای که طرفین قرارداد پس از انتقال مبیع از سوی خریدار به شخص ثالث، در قالب توافق جدید (شرط الحاقی)، «شرط فاسخ» را در قرارداد نخست مقرر نموده و فروشنده به‌دلیل تحقق شرط فاسخ، انفساخ قرارداد اول و ابطال معاملات بعدی را مطالبه کرده، شعبه ۵ دادگاه تجدیدنظر استان مازندران طی دادنامه شماره ۹۹۰۰۱۷۲۵/۱۰/۲۰ - ۱۳۹۹/۱۰/۲۰، در مقام تأیید دادنامه شماره ۹۸۰۰۱۷۲۴ - ۱۳۹۸/۱۱/۲۶ از شعبه اول دادگاه بخش خرم‌آباد، حکم بر بطلان خواسته فروشنده اول داده و قراردادهای بعدی را معتبر شناخته است. درنهایت، شعبه اول دادگاه عمومی بخش خرم‌آباد، به استناد رأی وحدت رویه شماره ۸۱۱ خریدار اول را به‌دلیل نقض قرارداد با فروشنده نخست، مکلف به پرداخت خسارت نموده است.

خیار ناقل، انتقال‌گیرنده از انجام چنین تصرفاتی ممنوع است یا اینکه بین خیارهای گوناگون از این نظر تفاوت وجود دارد. افزون بر «جواز یا عدم جواز تصرف منتقل‌الیه» در فرض یادشده (از حیث حکم تکلیفی)، در مواردی که انتقال‌گیرنده به موجب شرط صریح یا ضمنی از انجام تصرفات ناقل در عین و منفعت ممنوع است، در «وضعیت حقوقی» معاملات منتقل‌الیه بر مورد معامله (از جهت حکم وضعی) نیز، در فقه امامیه، اختلاف نظر پدید آمده است؛ به‌ویژه در این فرض که اگر معامله متضمن حق فسخ، به دلیل یکی از خيارات قانونی یا قراردادی منحل شود و در فاصله انعقاد قرارداد مزبور تا انحلال آن، منتقل‌الیه معامله‌ای بر مورد معامله نموده باشد، در اینکه انحلال قرارداد نخست چه تأثیری بر معاملات بعدی دارد، اختلاف دیدگاه‌ها مشهود است. از این‌رو، در نوشتار حاضر بر آن شدیم تا موضع فقیهان امامیه را به‌عنوان مهم‌ترین منبع قانون مدنی در بخش قراردادهای تجزیه و تحلیل کنیم و از نتایج این تحقیق برای سامان‌دهی نظام حقوقی و رویه قضایی و ایجاد اطمینان در روابط معاملاتی و تجاری استفاده نماییم.

منتها به‌عنوان مقدمه بحث باید خاطر نشان ساخت که در فقه امامیه، اثر انحلال قرارداد بر عقود بعدی به صورت منسجم و منقح مورد بحث واقع نشده است. به‌ویژه آنکه فقیهان امامیه، «قواعد عمومی خيارات» یا «نظریه عمومی انحلال قراردادهای» را مطرح نساخته، بلکه به هر یک از خيارات به صورت جداگانه پرداخته‌اند و قواعدی را که در مورد خيارات متعدد اجرا می‌شود، ذیل هر یک از خيارات، تکرار نموده‌اند. نمونه بارز این رویکرد در زمینه «اسباب سقوط خیار» است که فقهای امامیه، به جای طرح نظریه عمومی، آن را ذیل هر یک از خيارات جداگانه مورد بررسی قرار داده‌اند. البته در میان فقیهان متأخر و معاصر، بسیاری از صاحب‌نظران «اقسام خيارات» را از «احکام خيارات» جدا کرده و مباحثی را به‌عنوان نظریه عمومی خيارات در ذیل عنوان اخیر مطرح ساخته‌اند؛ منتها غالباً به مصادیقی مانند ارث خیار و امثال آن پرداخته‌اند و اثر فسخ عقد بر قراردادهای منعقدشده بعدی در فاصله انعقاد قرارداد نخست تا انحلال آن، کمتر مورد توجه قرار گرفته است. در هر حال، امکان تصرفات ناقله در مبیع، در صورتی که حق فسخی در عقد بیع وجود

داشته باشد و اثر فسخ عقد نخست بر قراردادهای بعدی، در متون فقهی، غالباً ضمن خیار شرط و بیع شرط و خیار غبن، به‌ویژه از سوی فقیهان متأخر و معاصر، مطرح شده است. براین‌اساس، برای روشن‌ساختن امکان تصرف انتقال‌گیرنده و وضعیت حقوقی معاملات منتقل‌الیه در موضوع معامله در زمان خیار ناقل و اثر انحلال معامله نخست بر معاملات بعدی در موارد منع تصرف، ابتدا دیدگاه فقیهان امامیه در مورد خیارهای گوناگون مورد بررسی قرار می‌گیرد؛ آنگاه به طرح نظریه عمومی در فقه امامیه پرداخته می‌شود تا برای سامان‌دهی مبادلات اقتصادی و تجاری و رفع ابهام از نظام حقوقی و قضایی ما مفید واقع شود.

۱. دیدگاه فقیهان امامیه در خیارهای گوناگون

در مورد وضعیت حقوقی تصرفات منتقل‌الیه در زمان خیار ناقل، دیدگاه فقیهان امامیه در مورد خیار غبن، خیار عیب، خیار شرط، بیع شرط، خیار تخلف از شرط و شرط فاسخ به‌طور جداگانه مطالعه و ارزیابی می‌شود. منتها باید توجه داشت که آنچه فقیهای امامیه در ذیل «خیار غبن» درباره وضعیت معاملات خریدار بر مبیع گفته‌اند، غالباً قاعده عمومی تصرفات انتقال‌گیرنده در مورد خیارهای دیگر نیز به شمار می‌آید، مگر اینکه در سایر خیارها دیدگاه دیگری را اختیار کرده باشند.

۱.۱. خیار غبن

در خیار غبن، برخی از فقیهان معتقدند هرگاه پس از انعقاد عقد نخست، مشتری نسبت به مبیع معامله‌ای کند و آنگاه مغبون معامله اول را فسخ نماید، با انحلال قرارداد نخست، معامله مشتری بر مبیع (بیع دوم) نیز باطل می‌شود و مبیع به فروشنده برمی‌گردد.^۱ باوجوداین، دیدگاه مزبور قابل انتقاد است؛ زیرا معامله‌ای که به‌صورت صحیح منعقد شده است، باطل نمی‌گردد. به‌ویژه آنکه خریدار در زمان معامله (بیع دوم) مالک مبیع است و

۱. اردبیلی، احمد، مجمع الفائدة و البرهان، ج ۸، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ق، ص ۴۰۴.

تأثیر فسخ نسبت به آینده نیز اقتضا دارد که معاملات منعقدشده پیش از فسخ از بطلان مصون بمانند.

برخی دیگر از فقهای امامیه، به دلیل وجود تعارض بین ادله لزوم عقد و دلیل نفی ضرر (لا ضرر و لا ضرار فی الإسلام) و ترجیح قاعده لاضرر بر قاعده لزوم عقد (که به نفی حکم لزوم عقد منجر می‌شود)، بر این باورند که مغبون پس از فسخ معامله نخست، می‌تواند تمام معاملات خریدار بر مبیع را نیز فسخ نماید.^۱ ایرادی که بر این دیدگاه وارد است، اینکه حق فسخ قرارداد اختصاص به طرفین عقد (و قائم‌مقام آنها) دارد و شخصی که طرف قرارداد نیست (و «خیار شرط» نیز برای او برقرار نشده است)، اختیار فسخ قرارداد را پیدا نمی‌کند.^۲ بنابراین، فروشنده نخست که در بیع دوم بیگانه است، اختیار فسخ قرارداد را ندارد.

اما مشهور فقیهان امامیه بر این باورند که پس از معامله نخست، خریدار مالک مبیع است و به اقتضای مالکیت خویش می‌تواند در آن تصرفات مالکانه و ناقله انجام دهد. بنابراین، انتقال مبیع از ملکیت خریدار به مالکیت شخص دیگر به منزله تلف مبیع (تلف حکمی) است. از این رو، هرگاه معامله نخست فسخ شود، به دلیل آنکه مبیع از ملکیت خریدار خارج شده است و قابل استرداد نیست، مشتری بدل آن (مثل یا قیمت مبیع) را به بائع می‌دهد و معاملات بعدی صحیح باقی می‌مانند.^۳

۱. نراقی، مولی‌احمد، **مستند الشیعه**، ج ۱۴، قم: مؤسسه آل‌البیت (ع)، ۱۴۱۵ق، ص ۳۹۴.
 ۲. ر.ک. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، **حاشیه المکاسب**، ج ۲، ج ۲، قم: اسماعیلیان، ۱۴۲۱ق، صص ۱۵۸-۱۶۰؛ انصاری، مرتضی، **کتاب المکاسب**، ج ۶، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری (ره)، ۱۴۱۵ق، ص ۱۵۱.
 ۳. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۵، ص ۱۹۱-۱۹۲ و ج ۶ صص ۱۴۴-۱۵۴؛ نجفی، محمدحسن، **جواهر الکلام**، ج ۲۳، ج ۷، بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ق، صص ۴۶-۴۸ (که اگرچه نظریه «صحت متزلزل» تصرف خریدار قبل از انقضای خیار را قوی شمرده، اما در تحلیل نهایی، تصرف خریدار در زمان خیار را جایز دانسته و در صورت فسخ قرارداد نخست، به دادن بدل، یعنی مثل یا قیمت مبیع، حکم نموده‌اند)؛ عاملی کرکی، علی، **جامع المقاصد**، ج ۴، ج ۲، قم: آل‌البیت (ع)، ۱۴۱۴ق، صص ۲۹۵-۲۹۷؛ عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین، **مسالك الأفهام**، ج ۳، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، ۱۴۱۳ق، ص ۲۰۶؛ حلی، احمد، **المهذب البارع**، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ق، ص ۳۷۷؛ حائری (طباطبایی)، سیدعلی، **ریاض المسائل**، ج ۸، قم: مؤسسه آل‌البیت (ع)، ۱۴۱۸ق، صص ۳۰۵-۳۰۶؛ عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین، **الروضة البهیة**، ج ۳، قم: دآوری، ۱۴۱۰ق، ←

در فرضی که خریدار مبیع را اجاره داده باشد، نیز مشهور فقها بر این عقیده‌اند که با فسخ عقد بیع، اجاره منحل نمی‌شود، بلکه عین به شکل مسلوب‌المنفعه به بائع بازمی‌گردد.^۱

قابل ذکر است که قانون مدنی وضعیت تصرفات خریدار در بیع متضمن خیار غبن را به صراحت معلوم نکرده است. بنابراین، به تبع نظر مشهور فقها و قواعد عمومی خیارات در قانون مدنی (مواد ۴۴۵ به بعد تحت عنوان در احکام خیارات به طور کلی)، باید مورد را مشمول حکم مقرر در مواد ۴۵۴ و ۴۵۴ ق.م. دانست که به موجب آن، تصرفات خریدار در مبیع اصولاً صحیح است؛ مگر اینکه عدم انجام تصرفات ناقله در عین و منفعت به نحو صریح یا ضمنی در قرارداد شرط شده باشد.

۱.۲. خیار عیب

در خیار عیب، اگر خریدار پیش از فسخ عقد، عین مبیع را به شخص ثالث انتقال دهد، بدین دلیل که با دریافت ارزش از فروشنده نیز خسارت او جبران می‌شود و نیازی به فسخ

→ ص ۴۶۵-۴۷۱؛ میرزای قمی، ابوالقاسم، **جامع الشتات**، ج ۲، تهران: کیهان، ۱۴۱۳ق، ص ۱۲۴؛ خمینی، سیدروح‌الله، **کتاب بیع**، ج ۴، تهران: تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره)، ۱۴۲۱ق، صص ۴۹۶-۵۰۰؛ اصفهانی، سیدابوالحسن، **وسيلة النجاة** (یا حواشی امام خمینی)، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره)، ۱۴۲۲ق، ص ۳۵۱؛ حکیم، سیدمحسن، **منهاج الصالحین**، ج ۲، بیروت: دارالتعارف، ۱۴۱۰ق، صص ۴۵-۴۶؛ خوبی، سیدابوالقاسم، **منهاج الصالحین**، ج ۲، چ ۲۸، قم: مدینه العلم، ۱۴۱۰ق، صص ۳۳-۳۴؛ خمینی، سیدروح‌الله، **تحریر الوسيلة**، ج ۱، قم: دارالعلم، بی تا، صص ۵۲۴-۵۲۵؛ سیستانی، سیدعلی، **منهاج الصالحین**، ج ۲، چ ۵، قم: دفتر معظم‌له، ۱۴۱۷ق، صص ۴۸-۴۹؛ سبزواری، سیدعبدالأعلی، **مهذب الأحكام**، ج ۱۷، چ ۴، قم: المنار، ۱۴۱۳ق، صص ۱۵۲-۱۵۳؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، **مبانی منهاج الصالحین**، ج ۸، قم: قلم الشرق، ۱۴۲۶ق، ص ۶۶؛ روحانی، سیدصادق، **منهاج الصالحین**، ج ۲، بی جا: بی نا، بی تا، ص ۶۹؛ گلپایگانی، سیدمحمدرضا، **هدایة العباد**، ج ۱، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۳ق، ص ۳۶۹؛ بهجت، محمدتقی، **وسيلة النجاة**، ج ۲، قم: شفق، ۱۴۲۳ق، ص ۴۵۳؛ تبریزی، منهاج الصالحین، ج ۲، ص ۳۸؛ صافی(گلپایگانی)، لطف‌الله، **هدایة العباد**، ج ۱، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۶ق، ص ۳۱۹.

۱. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶ ص ۱۵۵ و ج ۵، ص ۱۹۴؛ نجفی، محمدحسن، منبع پیشین، ص ۴۹؛ شهید ثانی، زین‌الدین، منبع پیشین، ص ۴۷۱؛ اصفهانی، سیدابوالحسن، منبع پیشین، ص ۳۵۱؛ خمینی، سیدروح‌الله، منبع پیشین، ص ۵۲۴؛ گلپایگانی، سیدمحمدرضا، منبع پیشین، ص ۳۶۹؛ بهجت، محمدتقی، منبع پیشین، ص ۴۵۳؛ صافی، لطف‌الله، منبع پیشین، ص ۳۱۹.

قرارداد نیست، فقیهان امامیه پذیرفته‌اند که امکان فسخ معامله نخست در این فرض وجود ندارد.^۱ بند نخست ماده ۴۲۹ ق.م. هم در این حالت فسخ بیع نخست را نپذیرفته و تنها به مشتری اختیار داده است که بتواند از فروشنده مطالبه ارش نماید. بنابراین، وجود و اعمال خیار عیب، مانع از صحت و نفوذ معاملات بعدی بر مبیع نمی‌شود.

۱.۳. بیع شرط

در بیع شرط، صرف‌نظر از فقیهانی که در مدت خیار شرط با بیع، خریدار را مالک مبیع نمی‌شناسند^۲ و از این‌رو، تصرفات خریدار در مدت خیار با بیع را درست نمی‌دانند و با فسخ عقد بیع از سوی فروشنده در مدت خیار، تصرفات مشتری در مبیع شرطی را بی‌اثر می‌شمرند؛^۳ آنان که مالکیت خریدار را در مدت خیار با بیع شرطی پذیرفته‌اند، نیز غالباً مشتری را از انجام تصرفاتی که منافی با خیار فروشنده است، منع کرده‌اند. در واقع، انتقال مبیع شرطی به دیگری از سوی خریدار قبل از انقضای خیار درست نیست، مگر با اجازه

۱. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۵، صص ۲۸۹-۲۹۰ و ج ۶، صص ۱۸۹-۱۹۰؛ طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، منبع پیشین، ص ۷۱؛ مامقانی، ملاعبدهالله، **نهایه المقال**، قم: مجمع الذخائر الإسلامية، ۱۳۵۰ ق، ص ۱۰۵؛ خویی، سیدابوالقاسم، **مصباح الفقاهة (المکاسب)**، ج ۷، ص ۴، بی‌نا، بی‌جا: بی‌نا، صص ۱۱۳-۱۱۴؛ روحانی، سیدصادق، **فقه الصادق (ع)**، ج ۱۷، قم: مدرسه امام صادق (ع)، ۱۴۱۲ ق، ص ۳۳۶؛ شیرازی، سیدمحمد، **ایصال الطالب إلى المکاسب**، ج ۱۳، تهران: اعلی، بی‌نا، ص ۷۴؛ روحانی، سیدصادق، **منهاج الفقاهة**، ج ۶، ص ۵، قم: انوارالهدی، ۱۴۲۹ ق، ص ۹۷؛ سیستانی، سیدعلی، منبع پیشین، ص ۵۵.

۲. طوسی، محمد، **الخلافا**، ج ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق، ص ۲۲؛ حلی، یحیی، **الجامع للشرائع**، قم: سیدالشهداء العلمية، ۱۴۰۵ ق، ص ۲۴۸. این دیدگاه به فقیهان دیگر، مانند ابن جنید، نیز نسبت داده شده است. برای تفصیل بحث، ر.ک. نائینی، میرزا محمدحسین، **منیة الطالب**، ج ۲، تهران: المکتبه المحمدیه، ۱۳۷۳ ق، ص ۱۷۱؛ نجفی، محمدحسن، منبع پیشین، صص ۷۸ به بعد؛ انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، صص ۱۶۰ به بعد؛ خوانساری، محمد، **الحاشیه الثانیة علی المکاسب**، بی‌نا، بی‌جا: بی‌نا، صص ۵۳۴ به بعد؛ خویی، سیدابوالقاسم، منبع پیشین، ص ۵۰۴؛ حائری، سیدعلی، منبع پیشین، صص ۳۱۸-۳۲۰؛ حلی، جعفر، **شرائع الإسلام**، ج ۲، ص ۲، قم: اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق، ص ۱۷؛ شهید ثانی، زین‌الدین، **مسالك الأفهام**، منبع پیشین، ص ۲۱۵؛ میرزای شیرازی، محمدتقی، **حاشیه المکاسب**، قم: الشریف الرضی، ۱۴۱۲ ق، ص ۸۲؛ تبریزی (شهیدی)، میرزافتاح، **هدایة الطالب إلى أسرار المکاسب**، ج ۳، تبریز: اطلاعات، ۱۳۷۵ ق، ص ۵۹۱.

۳. ر.ک. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، ص ۱۴۴؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، **دراساتنا من الفقه الجعفری**، ج ۴، قم: مطبعة الخيام، ۱۴۰۰ ق، ص ۴۴۰ به بعد؛ خویی، سیدابوالقاسم، منبع پیشین، ص ۴۷۰؛ سبزواری، سیدعبدالأعلى، منبع پیشین، ص ۱۵۲.

بایع^۱ با این حال، گروهی از فقها در «وضعیت حقوقی» تصرف خریدار در بیع شرط، که منافی با خیار بایع است، تردید کرده‌اند و صرف «وجوب حفظ مبیع» را سبب «حرمت معامله خریدار در مبیع شرطی و بطلان آن» نشناخته‌اند.^۲ در ادامه در این زمینه بیشتر سخن خواهیم گفت.

گفتنی است که در نظام حقوقی نیز چون هدف طرفین در بیع شرط، آماده نگه داشتن مبیع برای امکان فسخ عقد و استرداد مبیع از سوی فروشنده در مدت خیار است، ماده ۴۶۰ ق.م. به تبع فقه امامیه، تصرفات ناقله در مبیع شرطی را در مدت خیار بایع، بدون اینکه وضعیت حقوقی این قبیل معاملات را روشن سازد، مجاز نشمرد، اما ماده ۵۰۰ این قانون تصرفات منافی با خیار بایع شرطی را «باطل» شمرده است.

۱.۴. بیع متضمن «خیار شرط»

در بیع متضمن خیار شرط یا بیع خیاری، برخی از بزرگان فقه امامیه بر این باورند که صرف وجود خیار شرط مانع از انجام تصرفات خریدار در مبیع نمی‌شود؛ مگر اینکه بقای

۱. حلی، حسن، قواعد الأحكام، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق، ص ۷۰؛ انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، ص ۱۴۴ به بعد، به ویژه ص ۱۴۸؛ نجفی، محمدحسن، منبع پیشین، صص ۷۹-۸۰؛ نائینی، میرزا محمدحسین، منبع پیشین، صص ۱۶۶ به بعد؛ خوانساری، محمد، منبع پیشین، ص ۵۳۰؛ حلی، حسن، تذکره الفقهاء، ج ۱۱، قم: آل‌البیت(ع)، ۱۴۱۴ق، ص ۱۷۵؛ عاملی، سیدجواد، مفتاح الکرامه، ج ۱۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۹ق، صص ۳۲۶-۳۲۷، ج ۲۲، ص ۲۲۹ (که این قول را به اکثر فقها نسبت داده‌اند)؛ عاملی کرکی، علی، منبع پیشین، صص ۳۱۲-۳۱۵؛ حلی، محمد، ایضاح الفوائد، ج ۱، قم: اسماعیلیان، ۱۳۸۷ق، ص ۴۸۹؛ خویی، سیدابوالقاسم، منبع پیشین، صص ۴۷۳-۴۷۴؛ حکیم، سیدمحسن، مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۲، قم: دارالتفسیر، ۱۴۱۶ق، ص ۲۰۵؛ عاملی(شهید ثانی)، زین الدین، فوائد القواعد، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۹ق، ص ۶۱۹؛ طوسی، محمد، المبسوط، ج ۲، ۳، تهران: المکتبه المرتضویه، ۱۳۸۷ق، ص ۲۱۱؛ اعرج حسینی، سیدعمیدالدین، کنز الفوائد، ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ق، ص ۴۵۳؛ آملی، میرزا محمدتقی، مصباح الهدی، ج ۹، تهران: دفتر مؤلف، ۱۳۸۰ق، ص ۴۶۰؛ تبریزی، جواد، إرشاد الطالب إلى التعلیق علی المکاسب، ج ۲، ۳، قم: اسماعیلیان، ۱۴۱۶ق، ص ۵۰۶؛ اشتهاوردی، علی‌پناه، مدارک العروة، ج ۲۷، تهران: دار الأسوة، ۱۴۱۷ق، ص ۳۰۴؛ جزیری، عبدالرحمن، سیدمحمد غروی و یاسر مازح، الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت (ع)، ج ۲، بیروت: دارالتقلین، ۱۴۱۹ق، ص ۲۳۲ به بعد؛ و نیز ر.ک. خویی، سیدابوالقاسم، منبع پیشین، صص ۴۷۳-۴۷۴.

۲. برای نمونه، ر.ک. خمینی، سیدروح‌الله، کتاب البیع، ج ۴، ص ۳۵۸؛ خویی، سیدابوالقاسم، موسوعة الإمام الخوئی، ج ۳، قم: إحياء آثار الإمام الخوئی(ره)، ۱۴۱۸ق، صص ۴۶۸-۴۷۰.

عین شرط شده باشد.^۱ در مقابل، مشهور فقیهان امامیه، عقد بیع حاوی خیار شرط را به صورت ضمنی متضمن استرداد مبیع (شرط ضمنی منع تصرفات ناقله یا شرط ضمنی باقی ماندن عین مبیع) نیز دانسته‌اند و به همین دلیل و گاه با استناد به ادله دیگر، مشتری را مجاز در تصرفات منافی با خیار شرط، نظیر بیع، هبه و وقف، نمی‌شمرند.^۲ بنابراین، هرگاه بایع دارای خیار باشد و معامله را فسخ کند و مشتری پیش از انقضای خیار، آن را به ثالثی فروخته باشد، تصرفات خریدار بی‌اثر خواهد شد. از این رو، دیدگاه غالب آن است که هرگاه بایع دارای خیار شرط باشد و معامله را فسخ کند و مشتری پیش از انقضای خیار، مبیع را به ثالثی انتقال داده باشد، تصرفات خریدار معتبر نیست.^۳ باین حال، برخی از فقیهان معاصر گرچه خیار شرط را عرفاً متضمن اشتراط ابقای مبیع نزد مشتری تا زمان انقضای خیار بایع دانسته‌اند، ولی از این گفته، تنها «حکم به عدم جواز واگذاری مبیع» را

۱. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، منبع پیشین، ص ۱۵۷؛ بهجت، محمدتقی، **جامع المسائل**، ج ۲، چ ۲، قم: دفتر معظم‌له، ۱۴۲۶ق، ص ۵۶۹.
۲. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶ ص ۱۵۰؛ نائینی، میرزا محمدحسین، منبع پیشین، صص ۱۶۷-۱۶۸؛ خوانساری، محمد، منبع پیشین، ص ۵۲۹؛ روحانی، سیدصادق، منبع پیشین، ص ۴۰۴؛ بصری بحرانی، محمدامین، **کلمة التقوی**، ج ۴، چ ۳، قم: وداعی، ۱۴۱۳ق، ص ۷۶؛ خویی، سیدابوالقاسم، **منهاج الصالحین**، منبع پیشین، ص ۳۱؛ حکیم، سیدمحسن، **منهاج الصالحین**، منبع پیشین، ص ۴۲؛ سیستانی، سیدعلی، منبع پیشین، ص ۴۵؛ روحانی، سیدصادق، **منهاج الصالحین**، منبع پیشین، ص ۶۳؛ تبریزی، جواد، **منهاج الصالحین**، منبع پیشین، ص ۳۵؛ فیاض کابلی، محمد اسحاق، **منهاج الصالحین**، ج ۲: بی‌نا، بی‌جا، بی‌تا، ص ۱۴۸؛ نیز ر.ک. جزیری و همکاران، منبع پیشین، صص ۲۳۲ به بعد؛ گلپایگانی، محمدرضا، منبع پیشین، ص ۳۶۵؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، **مبانی منهاج الصالحین**، ج ۸، منبع پیشین، صص ۵۲-۵۳؛ صافی، لطف‌الله، منبع پیشین، ص ۳۱۶.
۳. گفتنی است که پاره‌ای از فقها، هرچند در هر حال، مشتری را پیش از انقضای مدت خیار مجاز به تصرف ناقل و اتلاف عین ندانسته‌اند (اصفهانی، سیدابوالحسن، منبع پیشین، ص ۳۴۷؛ سبزواری، سیدعبدالأعلی، **جامع الأحكام الشرعیة**، چ ۹، قم: المنار، بی‌تا، ص ۲۷۸)، معتقدند در فرض تلف مبیع، هرگاه آنچه شرط شده، «خیار فسخ و سلطنت بر انحلال عقد» باشد، خیار با تلف مبیع نیز باقی است و بعد از فسخ به مثل یا قیمت مبیع رجوع می‌شود؛ اما اگر مشروط «بازگشت عین» در صورت فسخ عقد باشد، با تلف مبیع، خیار ساقط می‌شود (اصفهانی، سیدابوالحسن، منبع پیشین، ص ۳۴۷). امام خمینی (ره) نیز می‌افزاید: هرگاه آنچه شرط شده، سلطنت بر فسخ عقد باشد، بعید نیست که تصرف ناقل و اتلاف عین مجاز باشد؛ ولی اگر آنچه شرط شده، بازگرداندن عین باشد، مشتری حق تصرف ناقل و تلف کردن مبیع را ندارد (خمینی، سیدروح‌الله، **تحریر الوسیلة**، منبع پیشین، ص ۵۲۰؛ خمینی، سیدروح‌الله، **زبدة الأحكام**، تهران: سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۴۰۴ق، ص ۱۴۴؛ برای تفصیل بحث و نقد و بررسی دیدگاه امام خمینی، ر.ک. خمینی، سیدمصطفی، **مستند تحریر الوسیلة**، ج ۲، تهران: تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، بی‌تا، صص ۱۳۸-۱۴۲).

استنباط کرده‌اند؛ اما در صورت تصرف خریدار و انتقال ارادی مبیع به شخص ثالث، همانند فرض تلف مبیع، به فروشنده تنها اختیار داده‌اند که به بدل رجوع کند و امکان ابطال معاملات بعدی را نپذیرفته‌اند.^۱

در نظام حقوقی نیز، اگرچه قانون مدنی در بیع متضمن خیار شرط، امکان انجام تصرفات ناقله از سوی خریدار در مدت خیار بایع را مشخص نکرده است، برخی از حقوق دانان به درستی مفاد ماده ۴۶۰ ق.م. را در مورد بیع شرط، در خصوص بیع حاوی خیار شرط نیز اعمال کرده‌اند؛ چراکه در بیع خیاری نیز، همانند بیع شرط، هدف این است که مبیع برای بازپس گرفتن آماده باشد. بنابراین، در بیع شرط، شرط عدم انجام تصرفات ناقله به صورت ضمنی وجود دارد.^۲

۱.۵. خیار تخلف شرط

در مورد تصرف منتقل‌الیه در ایام خیار تخلف از شرط، به‌عنوان مقدمه باید گفت که این خیار در برخی از متون فقهی در ضمن اقسام خیارات، با عنوان «خیار اشتراط» و بعضاً ذیل عنوان «خیار تخلف شرط» معرفی شده است؛^۳ اما اکثر فقها باب مستقلی را به «شروط» ضمن عقد اختصاص داده و ضمانت اجرای تخلف از شروط یا «خیار تخلف شرط» را ذیل

۱. روحانی، سیدصادق، **منهاج الفقاهه**، ص ۴۰۴؛ گلپایگانی، سیدمحمدرضا، **منبع پیشین**، ص ۳۶۵؛ صافی، لطف‌الله، **منبع پیشین**، ص ۳۱۶.
۲. کاتوزیان، ناصر، **حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها**، ج ۵: انحلال قرارداد، ج ۵، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷، صص ۸۹، ۹۱ و ۱۴۹؛ شهیدی، مهدی، **حقوقی مدنی ۶ (عقود معین ۱)**، تهران: مجد، ۱۳۸۸، ص ۷۶.
۳. عاملی (شهید اول)، محمدبن مکی، **اللمعة الدمشقیة**، بیروت: دار التراث، ۱۴۱۰ق، صص ۱۱۹-۱۲۰؛ شهید ثانی، زین‌الدین، **الروضة البهیة**، منبع پیشین، ص ۵۰۴؛ نراقی، مولی‌احمد، **منبع پیشین**، ص ۴۰۹؛ مراغی، میرعبدالفتاح، **العناوین الفقهیة**، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق، ص ۲۸۳؛ کاشف الغطاء، علی، **شرح خیارات اللمعة**، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۲۲ق، ص ۲۰۷؛ نراقی، مولی‌احمد، **عوائد الأیام**، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۷ق، ص ۱۳۸؛ سبزواری، سیدعبدالأعلی، **مهذب الأحکام**، ج ۱۷، منبع پیشین، ص ۲۱۴؛ شوشتری، محمدتقی، **النجعة**، ج ۷، تهران: صدوق، ۱۴۰۶ق، ص ۳۰۶؛ ترجینی، سیدمحمدحسین، **الزبدة الفقهیة**، ج ۴، قم: دارالفقه، ۱۴۲۷ق، ص ۶۲۷؛ فقعانی (ابن طلی)، علی، **الدر المنضود**، قم: مکتبه امام العصر (عج) العلمیة، ۱۴۱۸ق، ص ۱۱۹؛ صدر (شهید)، سیدمحمد، **ما وراء الفقه**، ج ۳، بیروت: دار الأضواء، ۱۴۲۰ق، ص ۳۶۳؛ فاضل لنکرانی، محمد، **الأحکام الواضحة**، ج ۴، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع)، ۱۴۲۲ق، ص ۳۲۳.

آن مورد بحث قرار داده‌اند.^۱ با این حال، تا آنجا که بررسی شد، وضعیت معاملاتی که منتقل‌الیه نسبت به مورد معامله پیش از فسخ عقد اصلی (به جهت خیار تخلف از شرط)، منعقد نموده، به صورت مستقل در متون فقهی مطرح نشده است؛ مگر اینکه خیار مزبور را مشمول «خيارات جعلی» یا «خيار مجعول» (قراردادی) بدانیم که در این صورت، حکم آن از منظر فقهای امامیه در ادامه خواهد آمد.

باید خاطر نشان ساخت که قانون مدنی و دکترین حقوقی، وضعیت تصرفات خریدار (منتقل‌الیه) در فرض وجود خیار تخلف از شرط و اثر فسخ عقد نخست بر معاملات مشتری را مشخص نساخته‌اند. با وجود این، باید گفت که در خیار تخلف از شرط، نمی‌توان تمام تصرفات خریدار را صحیح شمرد و در صورت فسخ قرارداد نخست، حکم به نفوذ معاملات مشتری و رد بدل به فروشنده اول نمود؛ زیرا خیار تخلف از شرط از این نظر همانند خیار شرط است و در خيارات قراردادی، چنان که در مبحث نظریه عمومی در فقه اسلامی خواهد آمد، امکان استرداد عین و آماده نگاه‌داشتن زمینه اعمال خیار بایع، به صورت ضمنی مورد توجه و قصد طرفین است. بنابراین، از حیث تحلیلی، حتی اگر صرفاً به فسخ قرارداد در اثر عدم انجام یکی از تعهدات در متن قرارداد اشاره شده و «استرداد مبیع» در قرارداد نیامده باشد، اراده ضمنی طرفین بر رد عین است و خریدار حق تخلف از این شرط ضمنی را ندارد. به نظر می‌رسد که شرط عدم انجام تصرفات ناقله در خیار تخلف از شرط، یک شرط ارتکازی است و با مراجعه به وجدان و عرف قابل احراز و استنباط است. بنابراین، شرط مذکور به حکم مواد ۲۲۰ و ۲۲۵ ق.م. جزئی از عقد است و اختیار تصرف

۱. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، صص ۹ به بعد، به ویژه صص ۸۹ به بعد؛ نائینی، میرزا محمدحسین، منبع پیشین، صص ۱۰۲ به بعد و صص ۱۴۴ به بعد؛ خویی، سید ابوالقاسم، **مصباح الفقاهة (المکاسب)**، ج ۷، صص ۲۹۵ به بعد و صص ۳۸۹ به بعد؛ مامقانی، ملا عبدالله، منبع پیشین، صص ۱۴۳ به بعد و ص ۱۷۸؛ مغنیه، محمدجواد، **فقه الإمام جعفر الصادق (ع)**، ج ۳، چ ۲، قم: انصاریان، ۱۴۲۱ق، صص ۱۶۵ و ۱۶۹؛ روحانی، سیدصادق، **فقه الصادق (ع)**، ج ۱۸، منبع پیشین، صص ۷ به بعد و صص ۴۶ به بعد؛ خمینی، سیدروح‌الله، **کتاب البیع**، ج ۵، منبع پیشین، صص ۲۲۱ به بعد و صص ۳۵۹ به بعد؛ روحانی، سیدصادق، **منهاج الفقاهة**، منبع پیشین، صص ۲۲۶ به بعد و صص ۳۲۸ به بعد.

منافی را از خریدار سلب می‌کند. در نتیجه، چنانچه به دلیل تخلف خریدار، عقد نخست فسخ شود و در این مدت خریدار مورد معامله را به ثالثی فروخته باشد، با انحلال عقد نخست، معاملات بعدی نیز بی‌اعتبار می‌شود. در حقیقت، در خیار تخلف از شرط، همانند خیار شرط، وحدت ملاک قسمت اخیر مواد ۴۵۴ و ۴۵۵ و ملاک مواد ۴۶۰ و ۵۰۰ ق.م. جاری خواهد بود. تفصیل بحث در ادامه خواهد آمد.

۱.۶. شرط فاسخ

در مورد انحلال قرارداد نخست به دلیل تحقق «شرط فاسخ» و اثر آن بر عقود که پس از انعقاد عقد اول و پیش از تحقق شرط فاسخ منعقد شده‌اند، در فقه امامیه بحث مستقلی مشاهده نشده است؛ اما با توجه به اینکه فقیهان امامیه یکی از حالت‌های انحلال «بیع شرط» را انفساخ عقد در صورت رد ثمن شمرده‌اند^۱ که در حقیقت از مصادیق شرط فاسخ است و در این قسم از بیع شرط نیز تصرفات خریدار در مبیع شرطی را تجویز نکرده‌اند، می‌توان تمام احکامی را که در مورد تصرفات خریدار در بیع شرط گفته شد، درباره شرط فاسخ نیز مجرا دانست؛ به‌ویژه آنکه در خصوص شرط فاسخ نیز زمینه انحلال قرارداد (انفساخ عقد در صورت وقوع شروط مورد تراضی) ناشی از اراده طرفین است. گفتنی است که برخی از حقوق‌دانان هم در این فرض، با توجه به وحدت ملاک ماده ۴۶۰ ق.م. و اراده ضمنی طرفین، گفته‌اند: منتقل‌الیه نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که منافی شرط فاسخ و به‌ضرر انتقال‌دهنده باشد.^۲ این حکم با اراده طرفین و عرف موجود (مواد ۲۲۰ و ۲۲۵ ق.م.) سازگار و در نتیجه، قابل تأیید است.

۱. برای ملاحظه اثر رد ثمن بر انحلال بیع شرط و شیوه‌های گوناگون اشتراط آن، ر.ک. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۵، صص ۱۲۹-۱۳۰؛ مامقانی، محمدحسن، *غایه‌الأمال*، ج ۳، قم: مجمع الذخائر الإسلامية، ۱۳۱۶ق، صص ۴۹۵-۴۹۶؛ رشتی، میرزا حبیب‌الله، *فقه الإمامیه، قسم الخیارات*، قم: داوری، ۱۴۰۷ق، صص ۳۱۵-۳۲۰؛ خوبی، سیدابوالقاسم، منبع پیشین، ج ۶، صص ۲۲۷-۲۲۸؛ خراسانی، محمدکاظم، *حاشیه‌المکاسب*، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ق، ص ۱۷۸؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، *دراساتنا من الفقه الجعفری*، منبع پیشین، صص ۱۴۸-۱۵۰؛ کاتوزیان، ناصر، منبع پیشین، صص ۱۵۱-۱۵۲.

۲. کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی: نظریه عمومی تعهدات*، ج ۵، تهران: میزان، ۱۳۸۹، ص ۱۱۸.

۲. طرح نظریه عمومی در فقه امامیه

تاکنون دیدگاه فقیهان امامیه در خصوص اثر فسخ قرارداد بر معاملات بعدی، که قبل از فسخ عقد نخست انشا شده‌اند، در مورد پاره‌ای از خيارات که به‌طور پراکنده به آنها پرداخته‌اند، مورد بررسی قرار گرفت. اما لازم است از این اقوال پراکنده، نظریه عمومی ارائه شود تا به‌صورت دقیق و منجسم روشن گردد که طبق قاعده عمومی، آیا فسخ قرارداد نخست باعث بطلان یا عدم نفوذ یا انفساخ معاملات بعدی نیز می‌شود یا آنکه فسخ معامله تأثیری بر عقود لاحق ندارد و معاملات منعقدشده قبل از فسخ صحیح و معتبر باقی می‌مانند و از این‌رو، به‌جای مال موضوع عقد که به ثالث منتقل شده است، باید مثل یا قیمت آن (بدل) داده شود. این مسئله مهم، در کتب فقه‌های متقدم امامیه به‌صورت طرح نظریه عمومی مورد توجه قرار نگرفته بود؛ اما از زمان مرحوم شیخ انصاری (ره)، ذیل «احکام خيارات» که در واقع تشریح قواعد عمومی حاکم بر تمام خيارات است، مسئله‌ای تحت عنوان «عدم جواز تصرف غیر ذوالخیار در صورتی که مانع از استرداد عین در زمان فسخ می‌شود»، مطرح گردید و به‌دلیل ظرافت بالا و ژرف‌اندیشی و عمیق‌نگری به مسئله، اختلاف فقها در این باره به اوج خود رسید.^۱

برای بررسی و ارزیابی اختلاف دیدگاه‌ها در این زمینه، ابتدا امکان یا عدم امکان تصرف انتقال‌گیرنده در زمان خیار انتقال‌دهنده و وضعیت معاملات منتقل‌الیه در موضوع

۱. برای تفصیل بحث، ر.ک. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، صص ۱۴۴-۱۵۹؛ نائینی، میرزا محمدحسین، منبع پیشین، صص ۱۶۶-۱۷۱؛ طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، منبع پیشین، صص ۱۵۷-۱۶۶؛ خویی، سیدابوالقاسم، منبع پیشین، ج ۷، صص ۴۶۸-۵۰۴؛ خراسانی، محمدکاظم، منبع پیشین، صص ۲۵۹-۲۶۱؛ مامقانی، ملاعبدالله، منبع پیشین، صص ۱۸۹-۱۹۰؛ خوانساری، محمد، منبع پیشین، صص ۵۲۸-۵۳۴؛ کاشف الغطاء، محمدحسین، **تحریر المجله**، ج ۱، قسم ۲، نجف: المکتبه المرتضویه، ۱۳۵۹ق، صص ۱۱۶-۱۱۹؛ روحانی، سیدصادق، منبع پیشین، صص ۳۹۵-۴۱۵؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، **دراساتنا من الفقه الجعفری**، منبع پیشین، صص ۴۴۰-۴۴۷؛ خمینی، منبع پیشین، صص ۴۳۱-۴۵۰؛ ایروانی، علی، **حاشیه المکاسب**، ج ۲، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ق، صص ۷۵-۷۶؛ اراکی، محمدعلی، **الخيارات**، قم: مؤسسه در راه حق، ۱۴۱۴ق، صص ۵۷۱-۵۸۴؛ خمینی، سید مصطفی، **الخيارات**، ج ۲، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۱۸ق، صص ۳۵۵-۳۵۷؛ شیرازی، سیدمحمد، منبع پیشین، ج ۱۵، صص ۱۸۰-۲۳۰؛ تبریزی، جواد، **ارشاد الطالب**، صص ۵۰۰-۵۱۲؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، **عمده المطالب فی التعلیق علی المکاسب**، ج ۴، قم: محلاتی، ۱۴۱۳ق، صص ۷۹-۸۱.

معامله مطالعه می‌شود. آنگاه اثر انحلال معامله نخست بر معاملات بعدی، در مواردی که انتقال‌گیرنده مجاز به تصرف در مورد معامله نیست، تحلیل می‌گردد.

۲.۱ امکان تصرف انتقال‌گیرنده و وضعیت حقوقی معاملات منتقل‌الیه در موضوع معامله در زمان خیار ناقل

در قالب دو مبحث جداگانه، به امکان تصرف انتقال‌گیرنده در موضوع معامله در زمان خیار ناقل و وضعیت حقوقی معاملات منتقل‌الیه بر مورد معامله می‌پردازیم.

۲.۱.۱ امکان تصرف انتقال‌گیرنده در موضوع معامله در زمان خیار ناقل

۱. برخی از فقهای معاصر، با این استدلال که خیار چیزی بیشتر از سلطنت بر عقد و امکان انحلال آن نیست و صاحب خیار برعکس مرتهن حق فعلی بر «عین» مورد معامله ندارد، چه در خیارات اصلی و چه در خیارات قراردادی، به جواز تصرف منتقل‌الیه نظر داده‌اند، مگر اینکه بقای عین شرط شده باشد. در صورت عدم اشتراط، صرف خیار اقتضای منع از تصرف ندارد.^۱ پاره‌ای دیگر نیز بدون آنکه بین خیار اصلی و خیار جعلی تفاوتی بگذارند، جواز تصرف انتقال‌گیرنده در زمان خیار انتقال‌دهنده را پذیرفته و در صورت تلف حقیقی یا حکمی موضوع معامله، به رجوع به بدل حکم داده‌اند.^۲
۲. در مقابل، غالب فقیهان امامیه، بین «خیارهای اصلی» (یا خیارات شرعی و قانونی) مثل غبن، عیب، تدلیس و تبعض صفقه، و «خیارها قراردادی (خیار مجعول یا جعلی) مثل شرط خیار و بیع شرط، تفاوت گذاشته و در قسم نخست، تصرفات انتقال‌گیرنده در بیع را صحیح شمرده‌اند، اما در قسم اخیر تصرف منافی را به علت مغایرت با شرط ضمنی بقای عین، منع کرده‌اند.^۳

۱. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، منبع پیشین، ص ۱۵۷.

۲. بهجت، محمدتقی، منبع پیشین، ص ۵۶۹.

۳. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، ص ۱۵۰؛ مغنیه، محمدجواد، منبع پیشین، صص ۲۳۴-۲۳۵؛ عراقی، آقاضیاءالدین، شرح تبصرة المتعلمین، ج ۵، قم: انتشارات اسلامی، ۱۴۱۴ق، ص ۱۸۳؛ شیرازی، سیدمحمد، منبع پیشین، ج ۱۵، ص ۱۹۸؛ ایروانی، علی، منبع پیشین، ص ۷۵؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، مبانی منهج الصالحین، ج ۶، منبع پیشین، ص ۳۴۴؛ خمینی، سیدروح‌الله، منبع پیشین، صص ۴۳۱-۴۳۹؛ کاشف‌الغطاء، محمدحسین، منبع ←

بدین ترتیب، بر مبنای دیدگاه نخست، حتی در خیارهای قراردادی، تصرفات خریدار در زمان خیار بایع، نافذ و معتبر است و انحلال قرارداد نخست، به صحت معاملات واقع شده بر مبیع صدمه‌ای نمی‌زند؛ مگر اینکه عدم تصرفات ناقله بر مبیع صریحاً یا ضمناً شرط شده باشد؛ یعنی در خیارهای قراردادی، تنها در صورتی تصرفات خریدار را ممنوع می‌دانند که حفظ مبیع نزد مشتری یا اعاده عین در صورت فسخ به بایع، به صورت صریح یا ضمنی، مورد توافق طرفین قرار گرفته باشد.^۱ اما مطابق دیدگاه دوم، در مورد خیارهای قانونی، تصرفات منتقل‌الیه در مبیع مجاز است؛ مگر اینکه صریحاً یا ضمناً برخلاف آن توافق شده باشد. اما درباره خیارهای مجعول، صرف وجود خیار قراردادی (مانند خیار شرط) متضمن شرط ضمنی منع تصرف ناقله در مبیع یا شرط ضمنی ابقای عین نزد مشتری، تا زمان انتهای خیار بایع، است؛ حتی اگر صریحاً به استرداد عین یا بازگرداندن مبیع تصریحی نشده باشد.^۲

در این اختلاف نظر، به نظر می‌رسد حق با آنهایی است که صرف درج خیار قراردادی در بیع را سبب محدود شدن اختیار منتقل‌الیه و ممنوعیت انجام تصرفات ناقله در مبیع می‌دانند؛ زیرا هدف از درج خیار قراردادی، امکان فسخ عقد و استرداد مبیع است. بنابراین، در این قسم از خیارها، شرط ضمنی مبنی بر ابقای عین و آماده نگه داشتن زمینه اعمال خیار انتقال دهنده وجود دارد و باید بدان وفا نمود؛ حتی اگر در قرارداد به صورت صریح یا ضمنی به ابقای عین و ممنوعیت انتقال آن هیچ اشاره‌ای نشده باشد. ممکن است در وجود

→ پیشین، صص ۱۱۶-۱۱۷؛ در تأیید همین تفکیک، ر.ک. اصفهانی، سیدابوالحسن، منبع پیشین، صص ۳۴۷ و ۳۵۱؛ گلپایگانی، محمدرضا، منبع پیشین، صص ۳۶۵ و ۳۶۹؛ صافی، لطف‌الله، منبع پیشین، صص ۳۱۶ و ۳۱۹.

۱. خویی، سیدابوالقاسم، منبع پیشین، صص ۴۷۳-۴۷۴؛ خمینی، سیدروح‌الله، منبع پیشین، ص ۴۳۹؛ لاری، سیدعبدالحسین، **التعليقة على المكاسب**، ج ۲، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، ۱۴۱۸ق، ص ۴۵۱؛ خمینی، سیدروح‌الله، **تحریر الوسيلة**، منبع پیشین، ص ۵۲۰؛ و نیز ر.ک. مامقانی، ملاعبدالله، منبع پیشین، صص ۱۸۹-۱۹۰؛ طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، منبع پیشین، ص ۱۵۷.

۲. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، ص ۱۵۰؛ روحانی، سیدصادق، منبع پیشین، ص ۴۰۴؛ ابروانی، علی، منبع پیشین، ص ۷۵؛ مغنیه، محمدجواد، منبع پیشین، صص ۲۳۴-۲۳۵؛ نیز ر.ک. مامقانی، ملاعبدالله، منبع پیشین، صص ۱۸۹-۱۹۰؛ تبریزی، جواد، منبع پیشین، صص ۵۰۶-۵۰۷.

و احراز این شرط ایراد شود و اثبات آن دشوار بنماید؛ اما به نظر می‌رسد که شرط مزبور یک شرط ارتكازی، و با مراجعه به وجدان و عرف به‌سادگی قابل احراز و اثبات است. گفتنی است که وجود این شرط ارتكازی و عرفی در قراردادهای متضمن خیار شرط و خیار تخلف شرط به‌خوبی از سوی قضات دیوان عالی کشور هنگام صدور رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ - ۱۴۰۰/۳/۴ تبیین شده است.^۱ قابل ذکر است که برخی از حقوق دانان نیز به‌عنوان نظریه عمومی، در خیارهای قانونی، مالک جدید را مجاز به تصرف در ملک خود می‌دانند، مگر اینکه در قرارداد شرط خلاف شده باشد؛ اما در خیار شرط، این تعهد ضمنی وجود دارد که خریدار موضوع معامله را تا پایان مدت خیار آماده بازگرداندن به مالک اصلی نگاه دارد.^۲

۲.۱.۲. وضعیت حقوقی معاملات منتقل‌الیه بر مورد معامله در زمان خیار ناقل

در مواردی که تصرف منتقل‌الیه در مبیع مجاز نیست (در حالت شرط ابقای عین به‌شکل صریح یا ضمنی در مطلق خیارات طبق دیدگاه نخست یا در صورت توافق صریح یا ضمنی طرفین مبنی بر ابقای عین در خیارات قانونی و در مطلق خیارات قراردادی، طبق قول دوم)، چنان که پیش از این دیدیم، تردیدی نیست که از حیث «حکم تکلیفی»، این عدم جواز جاری است؛ یعنی خریدار از نظر تکلیفی نمی‌تواند در مبیع تصرف ناقله یا موجب زوال عین انجام دهد، اما از نظر «حکم وضعی» در صحت یا عدم صحت معامله خریدار بین فقیهان اختلاف نظر وجود دارد. این اختلاف در فرضی که مشتری در زمان خیار بایع، مبیع را به‌دیگری اجاره می‌دهد، نیز مشهود است: برخی از فقها به‌دلیل آنکه وجود خیار برای بایع، سلطنت مشتری را محدود می‌کند و دلیل تسلیط (الناس مسلطون علی اموالهم) را تخصیص می‌زند، اجاره مبیع توسط خریدار را از حیث تکلیفی و وضعی، مجاز،

۱. معاونت هیئت عمومی دیوان عالی کشور، **فسخ بیع و استرداد مبیع - تأثیر فسخ بیع بر معاملات قبل از فسخ**، مشروح مذاکرات هیئت عمومی دیوان عالی کشور درباره رأی وحدت رویه قضایی به شماره ۸۱۰ - ۱۴۰۰/۳/۴، تهران: پژوهشگاه قوه قضاییه، ۱۴۰۰، صص ۲۱ به بعد.
 ۲. کاتوزیان، ناصر، **قواعد عمومی قراردادها**، ج ۵، منبع پیشین، ص ۹۱.

صحیح و نافذ نمی‌دانند.^۱ اما عده‌ای دیگر تنها از نظر تکلیفی اجاره مبیع در زمان خیار بایع را مجاز نشمرده، ولی از حیث وضعی دلیلی بر بطلان یا انفساخ اجاره ندیده‌اند. نهایت آن است که فروشنده در صورت فسخ بیع، می‌تواند به بدل تالف (منفعت) رجوع کند.^۲

در مورد اختلاف نظر یادشده می‌توان گفت که صرف ممنوع‌بودن خریدار از تصرف در مبیع از حیث حکمی و صحت تصرف از نظر وضعی، نه تنها شرط ضمنی و توافق معهود بین طرفین را نادیده می‌گیرد، بلکه نقض غرض است و فایده‌ای برای فروشنده ندارد و حقوق او را تأمین نمی‌کند. بنابراین، نباید به عهدشکن پاداش داد و برخلاف «أوفوا بالعقود» و «المؤمنون عند شروطهم» و به‌جای تأکید بر اجرای قراردادهای، زمینه تقلب و نقض تعهد را فراهم ساخت. وانگهی، در نظام حقوق مدنی (مفاد ۴۶۰ ق.م. در بیع شرط و ملاک آن در سایر خیارهای قراردادی)، قانون‌گذار دنبال امر و نهی و استحباب و کراهت اعمال نیست؛ بلکه نهی او از تشکیل معامله‌ای اصولاً دلالت بر صحیح‌نبودن آن از حیث وضعی دارد. در نتیجه، در مواردی که به‌نحو صریح یا ضمنی شرط ابقای عین یا عدم انجام تصرفات ناقله در مورد معامله وجود دارد، نباید معاملات خریدار بر مبیع را صحیح پنداشت؛ منتها اثر این شرط ناظر به فرضی است که معامله نخست به دلیل اعمال خیار یا تحقق

۱. میرزای قمی، ابوالقاسم، منبع پیشین، ج ۳، ص ۴۳۳؛ سبزواری، سیدعبدالعلی، منبع پیشین، ج ۱۹، ص ۲۱۳-۲۱۴؛ اشتهاردی، علی‌پناه، منبع پیشین، ص ۳۰۴؛ حاشیه آیت‌الله فیروزآبادی بر العروة الوثقی (طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۹ق، ص ۱۲۸)؛ تعلیق امام خمینی و آیت‌الله گلپایگانی بر همان کتاب (به نقل از: جمعی از پژوهشگران، زیر نظر سیدمحمود هاشمی شاهرودی، موسوعه الفقه الاسلامی طبقاً لمذهب اهل البيت(ع)، ج ۴، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت(ع)، ۱۴۲۳ق، ص ۱۶۵)؛ و نیز ر.ک. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، ص ۱۵۵؛ خلخالی، محمد مهدی، فقه الشیعه - کتاب الإجارة، تهران: منیر، ۱۴۲۷ق، ص ۱۰۰۶-۱۰۰۷ (که قول به بطلان را به مشهور فقها نسبت داده‌اند)؛ مرعشی نجفی، سیدشهاب‌الدین، منهج المؤمنین، ج ۲، قم: کتابخانه آیةالله مرعشی(ره)، ۱۴۰۶ ق، ص ۵۸-۵۹؛ محقق داماد، «تحلیل ماده ۴۵۴ قانون مدنی»، ص ۵۱ (که اجاره مبیع در بیع شرط را باطل می‌شمارند).

۲. خوبی، سیدابوالقاسم، المستند فی شرح العروة الوثقی، ج ۴: الإجارة، بی‌جا: بی‌نا، بی‌تا، ص ۴۶۶-۴۶۸؛ کاشف الغطاء، محمدحسین، منبع پیشین، صص ۱۱۸-۱۱۹؛ خلخالی، سیدمحمد مهدی، منبع پیشین، صص ۱۰۶-۱۰۷؛ به بعد؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، الغایة القصوی فی التعلیق علی العروة الوثقی - کتاب الإجارة، قم: محلاتی، ۱۴۲۳ق، ص ۲۰۳؛ حاشیه آیت‌الله خوبی، مرحوم کاشف الغطاء و آیت‌الله حائری بر العروة الوثقی (طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، منبع پیشین، ص ۱۲۸).

شرط فاسخ، منحل شده باشد که در این صورت، باید دید انحلال قرارداد اول چه اثری بر معاملات منتقل‌الیه دارد؛ پرسشی که هم‌اکنون بدان پاسخ خواهیم گفت.

۲.۲. اثر انحلال معامله نخست بر معاملات بعدی در موارد منع تصرف

در فقه امامیه، در صورت وجود شرط صریح یا ضمنی مبنی بر ابقای عین یا عدم انجام تصرفات ناقله در مبیع، در نظر آن دسته از صاحب‌نظرانی که معاملات بعدی را صحیح نمی‌شمارند، در بطلان یا انحلال قراردادهای بعدی پس از انحلال عقد نخست، اختلاف نظر به وجود آمده است. به‌ویژه در خیارهای قراردادی (مانند خیار شرط) که از نظر بسیاری از فقیهان شرط ابقای عین به‌گونه‌ی ضمنی مقصود طرفین است، این اختلاف پدید آمده است که آیا انحلال قرارداد نخست باعث می‌شود که عقود لاحق از لحظه انحلال قرارداد اول منفسخ شوند یا از آغاز انعقاد باطل گردند. اگرچه غالباً پذیرفته‌اند که عقود بعدی از زمان انحلال قرارداد نخست منفسخ می‌شوند، نه اینکه از اساس باطل باشند.^۱ همچنین، درباره‌ی وضعیت حقوقی تصرفات خریدار در بیع متضمن «خیار شرط» برای بایع نیز، بسیاری از فقها در صورت فسخ قرارداد اول، قراردادهای لاحق را غیرنافذ شمرده‌اند که با رد فروشنده نخست، عقود بعدی از اثر می‌افتند؛^۲ متنها در اینکه قراردادهای بعدی از آغاز باطل و بی‌اعتبارند و کان‌لم‌یکن محسوب می‌شوند یا اینکه تا لحظه انحلال عقد نخست،

۱. برای تفصیل بحث، ر.ک. انصاری، مرتضی، منبع پیشین، ج ۶، ص ۱۵۲؛ طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، **حاشیه المکاسب**، منبع پیشین، ص ۱۵۸؛ نائینی، میرزا محمدحسین، منبع پیشین، ج ۱، ص ۷۷ و ۲۵۵، و ج ۲، ص ۱۶۶-۱۶۷؛ خویی، سیدابوالقاسم، **مصباح الفقاهة (المکاسب)**، ج ۷، ص ۴۸۱ به بعد؛ خوانساری، محمد، منبع پیشین، ص ۵۳۰-۵۳۱؛ مامقانی، ملاعبدالله، منبع پیشین، ص ۱۸۹؛ میرزای قمی، ابوالقاسم، منبع پیشین، ص ۴۳۲؛ سبحانی، جعفر، **المختار فی أحكام الخیار**، قم: مؤسسه امام صادق(ع)، ۱۴۱۴ق، ص ۵۸۷؛ روحانی، سیدصادق، منبع پیشین، ص ۴۰۳-۴۰۶؛ شیرازی، محمد، منبع پیشین، ص ۲۰۹؛ طباطبایی قمی، سیدتقی، **دراساتنا من الفقه الجعفري**، منبع پیشین، ص ۴۴۲؛ اراکی، محمدعلی، منبع پیشین، ص ۵۷۵؛ روحانی، سیدمحمد، **المرتقی إلى الفقه الأرقی - کتاب الخيارات**، ج ۲، تهران: دارالجلی، ۱۴۲۰ق، ص ۲۸۵-۲۸۷؛ تبریزی(شهیدی)، میرزافتاح، منبع پیشین، ص ۵۷۸؛ لاری، سیدعبدالحسین، منبع پیشین، ص ۴۵۳.

۲. طوسی، محمد، منبع پیشین، ص ۲۱۱؛ حلی، حسن، **قواعد الأحکام**، منبع پیشین، ص ۷۰؛ طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، منبع پیشین، ص ۱۵۷؛ و در تأیید آن در نظام حقوقی، ر.ک. کاتوزیان، ناصر، منبع پیشین، ص ۱۴۹.

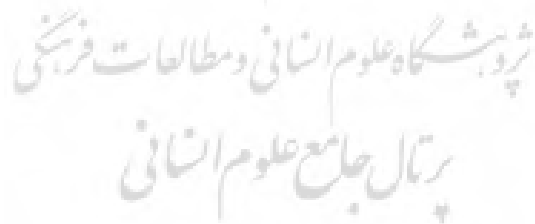
صحیح و نافذند و از زمان انحلال عقد اول و با رد مالک، منفسخ می‌شوند، اختلاف پیش‌گفته در اینجا نیز جاری است.

به نظر می‌رسد در مواردی که شرط ابقای عین یا منع تصرفات ناقله به شکل صریح یا ضمنی در مدت خیار انتقال‌دهنده در قرارداد نخست وجود دارد،^۱ با فسخ بیع نخست توسط بایع یا در صورت انفساخ معامله اول در اثر تحقق شرط فاسخ، معامله خریدار بر مبیع، فضولی (موقوف) و منوط به تنفیذ بایع است و با رد او، از حین فسخ عقد نخست توسط بایع، باطل می‌گردد، نه اینکه از ابتدا باطل شود؛ زیرا خریدار تا زمان فسخ معامله اول، مالک مبیع بوده و تصرفات او در ملک خود صحیح و معتبر است و دلیلی بر بطلان آنها از آغاز انعقاد عقد وجود ندارد. از زمانی که بایع نخست عقد بیع را فسخ می‌کند، مبیع به ملکیت او درمی‌آید و پس از آن، که فروشنده اول عدم رضایت خود و رد معامله بعدی را اعلام می‌دارد، اراده او کاشف از بطلان عقود بعدی از زمان فسخ قرارداد نخست است و قرارداد از این زمان به بعد باطل می‌شود و شاید به همین دلیل است که برخی از اصطلاح انفساخ استفاده کرده‌اند.^۲ در نتیجه، به نظر می‌رسد این استدلال که چون از ابتدا در قرارداد نخست، حق انجام معامله به صورت ضمنی از خریدار سلب شده بوده و او اختیار انتقال به غیر را نداشته است و از این رو، معاملات خریدار از آغاز باطل است (یعنی فسخ معامله نخست، کاشف از بطلان معاملات بعدی از هنگام انعقاد آنهاست و فسخ اثر قهقرایی دارد)، قابل پذیرش نیست؛ چراکه تا زمان فسخ معامله نخست، قراردادهای بعدی در ملکیت خریدار منعقد شده و فسخ معامله نخست نیز نسبت به آینده مؤثر است. وانگهی، با پذیرفتن بطلان قراردادهای بعدی از زمان فسخ قرارداد نخست (یا انفساخ آنها از این زمان) نیز شرط مندرج در قرارداد (سلب حق انتقال به صورت ضمنی) تأمین می‌شود؛ زیرا صحت قراردادهای بعدی تا هنگام فسخ عقد نخست، ضرری برای فروشنده اول نداشته

۱. چنان که گفته شد، در خیارهای قراردادی (بیع شرط یا بیع متضمن خیار شرط یا خیار تخلف شرط)، این شرط به طور ضمنی مقصود طرفین است؛ اما خیارهای قانونی در صورتی مشمول بحث است که به نحو صریح یا ضمنی شرط ابقای عین شده باشد.

۲. برای نمونه، ر.ک. میرزای قمی، ابوالقاسم، منبع پیشین، ص ۴۳۲.

است؛ بلکه تنها پس از انحلال عقد نخست است که عقود بعدی مخل به حقوق بایع نخست است که در این فرض نیز با انفساخ قراردادهای لاحق (یا باطل شمردن آنها نسبت به آینده)، شرط موردنظر بایع (باقای عین یا عدم انجام تصرفات ناقله) فراهم است. بدین ترتیب، چنانچه بین زمان فسخ عقد اول توسط فروشنده نخست و رد قراردادهای بعدی از سوی او فاصله وجود داشته باشد، نباید معاملات بعدی را از زمان رد فروشنده اول، باطل شمرد؛ چراکه در حقوق ما طبق ماده ۲۵۸ ق.م. رد معامله فضولی کاشفیت دارد. از طرف دیگر، برخلاف ظاهر ماده ۲۵۸، نباید در این فرض، رد فروشنده نخست را سبب بطلان عقود بعدی از «روز انعقاد عقد» شمرد؛ زیرا بایع نخست تنها از زمان فسخ معامله نخست مالک مورد معامله شده است و از این رو، رد او کاشف از بطلان معاملات بعدی از همین هنگام است و عقود لاحق را از آغاز باطل نمی‌سازد.



نتیجه‌گیری

در مورد وضعیت حقوقی تصرفات منتقل‌الیه در زمان خیار انتقال‌دهنده و نیز اثر انحلال عقد نخست بر معاملات خریدار در مبیع، در سالیان اخیر، در رویه قضایی ما اختلاف‌نظرهای گسترده‌ای پدید آمده است؛ به‌گونه‌ای که هیئت عمومی دیوان عالی کشور برای پایان‌دادن به اختلاف آرای محاکم، ناچار به صدور رأی وحدت‌رویه شماره ۸۱۰ - ۱۴۰۰/۳/۴ شد. منتها این رأی نیز نه تنها به وحدت‌رویه منجر نشد که خود ابهام‌ها و اختلاف‌های دیگری را برای رویه قضایی به ارمغان آورد؛ دیوان عالی در «خیار تخلف از شرط»، با رعایت شرایطی، انحلال معامله نخست را باعث بی‌اعتباری عقود بعدی شمرد؛ اما برخی از محاکم در مورد «تمام خیارات، از جمله خیار غبن»، این رأی را اعمال می‌کنند و جمعی دیگر از قضات، این رأی را استثنایی و ویژه «خیار شرط» می‌دانند که قابلیت توسعه به سایر اسباب انحلال عقد، از جمله «شرط فاسخ» را ندارد. با توجه به آنکه مبانی اصلی اختلاف آرای محاکم و نیز دکترین حقوقی، اختلاف فتاوی فقہی بوده است، در این مقاله مبانی فقہی بحث به صورت مفصل و تحلیلی مورد بررسی و ارزیابی قرار گرفت تا از این رهگذر راهکارهای سازنده برای سامان‌دهی مبادلات تجاری و اقتصادی و امنیت در روابط معاملاتی و ایجاد وحدت‌رویه ارائه گردد.

مطالعه موضع فقیهان امامیه درباره وضعیت تصرفات انتقال‌گیرنده در زمان خیار انتقال‌دهنده نشان می‌دهد که افزون بر اظهارنظرهای پراکنده ذیل هر یک از خیارات، برخی به طرح نظریه عمومی همت گماشته‌اند. در این میان، غالب فقها در خیارهای قراردادی (مجعول)، مثل خیار شرط و بیع شرط، به دلیل وجود شرط ضمنی، خریدار را از تصرفات منافی با خیار فروشنده منع کرده، اما در خیارهای قانونی (اصلی)، مثل غبن و عیب و تدلیس، به دلیل تحقق مالکیت خریدار و جریان قاعده تسلیط و فقدان منع شرعی، تصرفات او را در مبیع مجاز شمرده‌اند. در مقابل، برخی از فقهای بزرگ و معاصر، چه در خیارهای قراردادی و چه در خیارهای قانونی، تنها در صورتی تصرفات خریدار را ممنوع می‌دانند که حفظ مبیع نزد مشتری یا اعاده عین در صورت فسخ، به صورت صریح یا

ضمنی، مقصود طرفین باشد. بنابراین، در خیارهای قراردادی نیز اصولاً خریدار می‌تواند در مبيع تصرفات ناقله انجام دهد. در این اختلاف، از آنجا که هدف از درج خیار قراردادی، امکان فسخ عقد و استرداد مبيع است و این شرط به نحو ارتكازی و عرفی در تمام معاملات متضمن خیارهای مجعول وجود دارد و به‌آسانی قابل احراز و اثبات است، حق را باید به فقهای گروه نخست داد.

افزون بر آن، در مواردی که شرط صریح یا ضمنی برای بقای عین یا منع تصرفات ناقله در مبيع در مدت‌زمان خیار انتقال‌دهنده وجود دارد، طبق هر دو دیدگاه پیش‌گفته، از حیث «تکلیفی» خریدار مجاز به تصرف در مبيع نیست. اما از نظر «وضعی»، مشهور فقهای امامیه معاملات خریدار بر مبيع را در صورت انحلال عقد اول صحیح و نافذ نمی‌دانند. ولی گروهی دیگر بر این باورند که از حیث وضعی دلیلی بر بطلان یا انفساخ معاملات بعدی وجود ندارد، بلکه نهایت آن است که فروشنده در صورت فسخ بیع، می‌تواند به بدل تالف رجوع کند. در این میان، به‌نظر می‌رسد که اقتضای ادله شرعی و تحلیل اراده طرفین آن است که معاملات بعدی صحیح نباشد؛ وگرنه نقض غرض حاصل می‌شود. به‌ویژه آنکه در نظام حقوقی (ملاک ماده ۴۶۰ ق.م.ا)، قانون‌گذار به‌دنبال کراهت یا استحباب اعمال نیست؛ بلکه منع از انعقاد قرارداد، اصولاً دلالت بر بطلان آن دارد؛ چنان‌که ماده ۵۰۰ ق.م.ا نیز به‌صراحت همین رویکرد را پذیرفته است.

اختلاف دیگر در متون فقهی ناظر به وضعیت معاملات بعدی خریدار بر مبيع، در صورت فسخ عقد نخست است. در این زمینه هم، غالب فقیهان امامیه معاملات بعدی را از زمان انحلال قرارداد نخست و با رد فروشنده اول، منفسخ می‌دانند، نه اینکه عقود لاحق از ابتدا و از حین انعقاد باطل باشند. این رویکرد با مبانی نظام حقوقی ما نیز سازگار به‌نظر می‌رسد.

درنهایت، پیشنهاد می‌شود که در دوران بین امنیت در روابط حقوقی و اقتصادی و استواری معاملات تجاری از یک طرف و توجه به اراده مشترک و خواسته‌های مشروع طرفین از سوی دیگر، رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰ - ۱۴۰۰/۳/۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، بر مبنای نتایج پیش‌گفته تفسیر و تحلیل شود.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

کتاب

۱. شهیدی، مهدی، **حقوقی مدنی ۶ (عقود معین ۱)**، تهران: مجد، ۱۳۸۸.
۲. کاتوزیان، ناصر، **حقوق مدنی: نظریه عمومی تعهدات**، ج ۵، تهران: میزان، ۱۳۸۹.
۳. -----، **حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها**، ج ۵: انحلال قرارداد، چ ۵، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷.
۴. مشروح مذاکرات هیئت عمومی دیوان عالی کشور درباره رأی وحدت‌رویه قضایی به شماره ۸۱۰ - ۱۴۰۰/۳/۴: **فسخ بیع و استرداد مبیع - تأثیر فسخ بیع بر معاملات قبل از فسخ**، تهران: انتشارات پژوهشگاه قوه قضائیه، ۱۴۰۰.

ب) منابع عربی

کتاب

۵. آملی، میرزا محمدتقی، **مصباح الهدی**، ج ۹، تهران: دفتر مؤلف، ۱۳۸۰ق.
۶. اراکی، محمدعلی، **الخيارات**، قم: مؤسسه در راه حق، ۱۴۱۴ق.
۷. اردبیلی، احمد، **مجمع الفائدة و البرهان**، ج ۸، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ق.
۸. اشتهازدی، علی‌پناه، **مدارک العروة**، ج ۲۷، تهران: دارالأسوة، ۱۴۱۷ق.
۹. اصفهانی، سیدابوالحسن، **وسيلة النجاة** (با حواشی امام خمینی)، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۲۲ق.
۱۰. اعرج حسینی (عمیدی)، **سیدعمیدالدین، کنز الفوائد**، ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ق.
۱۱. انصاری (شیخ)، مرتضی، **کتاب المکاسب**، ج ۵ و ۶، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری (ره)، ۱۴۱۵ق.
۱۲. ایروانی، علی، **حاشیة المکاسب**، ج ۲، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ق.

۱۳. بصری بحرانی، محمدامین، **کلمة التقوی**، ج ۴، چ ۳، قم: وداعی، ۱۴۱۳ق.
۱۴. بهجت، محمدتقی، **جامع المسائل**، ج ۲، چ ۲، قم: دفتر معظم‌له، ۱۴۲۶ق.
۱۵. -----، **وسيلة النجاة**، ج ۲، قم: شفق، ۱۴۲۳ق.
۱۶. تبریزی (شهیدی)، میرزافتاح، **هدایة الطالب إلى أسرار المكاسب**، ج ۳، تبریز: اطلاعات، ۱۳۷۵ق.
۱۷. تبریزی، جوادبن علی، **إرشاد الطالب إلى التعليق على المكاسب**، ج ۴، چ ۳، قم: اسماعیلیان، ۱۴۱۶ق.
۱۸. -----، **منهاج الصالحین**، ج ۲، قم: مجمع الإمام المهدی (عج)، ۱۴۲۶ق.
۱۹. ترحینی، سیدمحمدحسین، **الزبدة الفقهیة**، ج ۴، چ ۴، قم: دارالفقه، ۱۴۲۷ق.
۲۰. جزیری، عبدالرحمن، سیدمحمد غروی و یاسر مازح، **الفقه على المذاهب الأربعة و مذهب أهل البيت (ع)**، ج ۲، بیروت: دارالثقلین، ۱۴۱۹ق.
۲۱. جمعی از پژوهشگران، زیر نظر سیدمحمد هاشمی شاهرودی، **موسوعة الفقه الإسلامي طبقاً لمذهب أهل البيت (ع)**، ج ۴، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع)، ۱۴۲۳ق.
۲۲. حاتری (طباطبایی)، سیدعلی، **ریاض المسائل**، ج ۸، قم: آل‌البيت (ع)، ۱۴۱۸ق.
۲۳. حکیم (طباطبایی)، سیدمحسن، **مستمسک العروة الوثقی**، ج ۱۲، قم: دارالتفسیر، ۱۴۱۶ق.
۲۴. -----، **منهاج الصالحین**، ج ۲، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات، ۱۴۱۰ق.
۲۵. حلی (محقق)، جعفر، **شرائع الإسلام**، ج ۲، چ ۲، قم: اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۲۶. حلی (علامه)، حسن، **تذکره الفقهاء**، ج ۱۱، قم: آل‌البيت (ع)، ۱۴۱۴ق.
۲۷. -----، **قواعد الأحكام**، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.
۲۸. حلی، احمدبن محمد، **المهذب البارع**، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ق.
۲۹. حلی، محمدبن حسن، **إيضاح الفوائد**، ج ۱، قم: اسماعیلیان، ۱۳۸۷ق.
۳۰. حلی، یحیی بن سعید، **الجامع للشرائع**، قم: مؤسسه سیدالشهداء العلمیة، ۱۴۰۵ق.

۳۱. خراسانی (آخوند)، محمد کاظم، **حاشیة المکاسب**، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ق.
۳۲. خلخالی (موسوی)، سید محمد مهدی، **فقه الشیعة - کتاب الإجارة**، تهران: منیر، ۱۴۲۷ق.
۳۳. خمینی، سید روح‌الله، **تحریر الوسیلة**، ج ۱، قم: دارالعلم، بی‌تا.
۳۴. -----، **کتاب البیع**، ج ۴ و ۵، تهران: تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۲۱ق.
۳۵. -----، **زبدة الأحکام**، تهران: سازمان تبلیغات اسلامی، ۱۴۰۴ق.
۳۶. خمینی، سید مصطفی، **الخيارات**، ج ۲، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، ۱۴۱۸ق.
۳۷. -----، **مستند تحریر الوسیلة**، ج ۲، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، بی‌تا.
۳۸. خوانساری (امامی)، محمد، **الحاشیة الثانیة علی المکاسب**، بی‌جا: بی‌نا، بی‌تا.
۳۹. خوبی، سید ابوالقاسم، **المستند فی شرح العروة الوثقی**، ج ۴: الإجارة، بی‌جا: بی‌نا، بی‌تا.
۴۰. -----، **مصباح الفقاهة (المکاسب)**، ج ۴ و ۷، بی‌نا، بی‌جا، بی‌تا.
۴۱. -----، **منهاج الصالحین**، ج ۲، ج ۲۸، قم: نشر مدینه العلم، ۱۴۱۰ق.
۴۲. -----، **موسوعة الإمام الخوئی**، ج ۳۰، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی (ره)، ۱۴۱۸ق.
۴۳. رشتی، میرزا حبیب‌الله، **فقه الإمامیة، قسم الخيارات**، قم: داورى، ۱۴۰۷ق.
۴۴. روحانی، سید محمد، **المرتقى إلى الفقه الأرقی - کتاب الخيارات**، ج ۲، تهران: دارالجلی، ۱۴۲۰ق.
۴۵. روحانی، سید صادق، **فقه الصادق (ع)**، ج ۱۷ و ۱۸، قم: مدرسه امام صادق (ع)، ۱۴۱۲ق.
۴۶. -----، **منهاج الصالحین**، ج ۲، بی‌جا: بی‌نا، بی‌تا.
۴۷. -----، **منهاج الفقاهة**، ج ۶ و ۵، قم: انوار الهدی، ۱۴۲۹ق.
۴۸. سبحانی، جعفر، **المختار فی أحكام الخیار**، قم: مؤسسه امام صادق (ع)، ۱۴۱۴ق.
۴۹. سبزواری، سید عبدالاعلی، **جامع الأحکام الشرعیة**، ج ۹، قم: المنار، بی‌تا.

۵۰. ----- مهذب الأحكام، ج ۱۷ و ۱۹، چ ۴، قم: المنار، ۱۴۱۳ق.
۵۱. سیستانی، سیدعلی، **منهاج الصالحین**، ج ۲، چ ۵، قم: دفتر معظم‌له، ۱۴۱۷ق.
۵۲. شوشتری، محمدتقی، **النجعة فی شرح اللمعة**، ج ۷، تهران: صدوق، ۱۴۰۶ق.
۵۳. شیرازی، سیدمحمد، **إیصال الطالب إلى المكاسب**، ج ۱۲، ۱۳ و ۱۵، تهران: علمی، بی‌تا.
۵۴. صافی (گلپایگانی)، لطف‌الله، **هدایة العباد**، ج ۱، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۶ق.
۵۵. صدر (شهید)، سیدمحمد، **ما وراء الفقه**، ج ۳، بیروت: دار الأضواء، ۱۴۲۰ق.
۵۶. طباطبایی قمی، سیدتقی، **مبانی منهاج الصالحین**، ج ۸ و ۶، قم: قلم الشرق، ۱۴۲۶ق.
۵۷. -----، **الغایة القصوی فی التعلیق علی العروة الوثقی - کتاب الإجارة**، قم: محلاتی، ۱۴۲۳ق.
۵۸. -----، **دراساتنا من الفقه الجعفری**، ج ۴، قم: مطبعة الخيام، ۱۴۰۰ق.
۵۹. -----، **عمدة المطالب فی التعلیق علی المكاسب**، ج ۴، قم: محلاتی، ۱۴۱۳ق.
۶۰. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم، **العروة الوثقی (المحشی)**، ج ۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۹ق.
۶۱. -----، **حاشیة المكاسب**، ج ۲، چ ۲، قم: اسماعیلیان، ۱۴۲۱ق.
۶۲. طوسی (شیخ)، محمد، **الخلافا**، ج ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ق.
۶۳. -----، **المبسوط**، ج ۲، چ ۳، تهران: المكتبة المرتضویة، ۱۳۸۷ق.
۶۴. عاملی کرکی، علی، **جامع المقاصد**، ج ۴، چ ۲، قم: آل البيت (ع)، ۱۴۱۴ق.
۶۵. عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین، **الروضه البهیة (المحشی کالنتر)**، ج ۳، قم: داوری، ۱۴۱۰ق.
۶۶. عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین، **فوائد القواعد**، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۹ق.
۶۷. -----، **مسالك الأفهام**، ج ۳، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، ۱۴۱۳ق.
۶۸. عاملی (حسینی)، سیدجواد، **مفتاح الكرامة**، ج ۱۴ و ۲۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۹ق.
۶۹. عاملی (شهید اول)، محمدبن‌مکی، **اللمعة الدمشقیة**، بیروت: دار التراث، ۱۴۱۰ق.
۷۰. عراقی، آقاصیاء‌الدین، **شرح تبصره المتعلمین**، ج ۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۴ق.

۷۱. فاضل لنکرانی، محمد، **الأحكام الواضحة**، ج ۴، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار(ع)، ۱۴۲۲ق.
۷۲. فقحانی(ابن طی)، علی، **الدر المنضود**، قم: مکتبه امام العصر(عج) العلمیه، ۱۴۱۸ق.
۷۳. فیاض کابلی، محمد اسحاق، **منهاج الصالحین**، ج ۲: بی‌نا، بی‌جا، بی‌تا.
۷۴. کاشف الغطاء(نجفی)، محمدحسین، **تحریر المجله**، ج ۱، قسم ۲، نجف: المکتبه المرتضویه، ۱۳۵۹ق.
۷۵. کاشف الغطاء(نجفی)، علی، **شرح خيارات الممعة**، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۲۲ق.
۷۶. گلپایگانی(موسوی)، سیدمحمد رضا، **هدایة العباد**، ج ۱، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۳ق.
۷۷. لاری، سیدعبدالحسین، **التعلیقة علی مکاسب**، ج ۲، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه، ۱۴۱۸ق.
۷۸. مامقانی، محمدحسن، **غایة الآمال**، ج ۳، قم: مجمع الذخائر الإسلامیه، ۱۳۱۶ق.
۷۹. مامقانی، ملاعبدالله، **نهاية المقال**، قم: مجمع الذخائر الإسلامیه، ۱۳۵۰ق.
۸۰. مراغی(حسینی)، میرعبدالفتاح، **العناوين الفقهية**، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ق.
۸۱. مرعشی نجفی، سیدشهاب‌الدین، **منهاج المؤمنین**، ج ۲، قم: کتابخانه آیه‌الله مرعشی نجفی(ره)، ۱۴۰۶ق.
۸۲. مغنیه، محمدجواد، **فقه الإمام جعفر الصادق(ع)**، ج ۳، ج ۲، قم: انصاریان، ۱۴۲۱ق.
۸۳. میرزای شیرازی، محمدتقی، **حاشیة مکاسب**، قم: الشریف الرضی، ۱۴۱۲ق.
۸۴. میرزای قمی، ابوالقاسم، **جامع الشتات**، ج ۳ و ۲، تهران: کیهان، ۱۴۱۳ق.
۸۵. نائینی، میرزا محمدحسین، **منیة الطالب**، مقرر: موسی خوانساری، ج ۱ و ۲، تهران: المکتبه المحمدیه، ۱۳۷۳ق.
۸۶. نجفی، محمدحسن، **جواهر الکلام**، ج ۲۳، ج ۷، بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
۸۷. نراقی، مولی‌احمد، **عوائد الأيام**، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۷ق.
۸۸. -----، **مستند الشيعة**، ج ۱۴، قم: مؤسسه آل البيت(ع)، ۱۴۱۵ق.