

نگرشی نو پیرامون شرط خلاف مقتضای عقد بیع

عباس کریمی ۱ - سید امید موسوی ۲ - رضا علیزاده ۳

۱: استاد گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشگاه تهران، تهران، ایران.

۲: دانشجوی دکتری فقه و حقوق دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران (نویسنده مسئول). omtb1371@gmail.com

۳: دانشجوی کارشناسی فقه و حقوق دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران

چکیده

تحلیل صحیح مقتضای عقد بیع و شناسایی شروط خلاف این قرارداد، از آن دسته موضوعاتی است که در تاریخ فقه و حقوق دارای چالش‌های مختلفی بوده است. با توجه به تقسیم رایج مقتضای عقود به ذات و اطلاق که رویکرد غالب در میان فقها و حقوقدانان است، همواره شاهد این مطلب که محققین برای شناسایی مقتضای ذات و اطلاق عقود و شروط خلاف آن به بحث و بررسی در این موضوع پرداخته‌اند، بوده‌ایم، اگرچه به دلیل ابهاماتی که در شناسایی دقیق مفاهیم ذات و اطلاق وجود داشته، اختلافات گسترده‌ای در تحقق این هدف پیش آمده است. پژوهش حاضر با گذر از رویکرد رایج پیش گفته و ارائه یک دیدگاه جایگزین، نگرشی نو در خوانش مقتضای عقد داشته و ضمن تقسیم مقتضا به مقتضای ذات و آثار ذاتی و بیان احکام خاص هر یک، با تبیین منطقی به شناسایی دقیق مفاهیم ذات و آثار ذاتی و تفکیک میان آن‌ها پرداخته است. در این دیدگاه، هر دو شرط خلاف مقتضای ذات و خلاف مقتضای اثر ذاتی باطل بوده، اما در خصوص سرایت بطلان شرط خلاف اثر ذاتی به عقد، با توجه به نامشروع بودن این شرط، به میزان اهمیت شرط در اراده متعاقدين توجه شده و چنانچه اهمیت شرط هم‌وزن عقد باشد، جنبه خلاف مقتضا بودن شرط نسبت به نامشروعیت آن غلبه یافته و بطلان آن به عقد نیز سرایت خواهد کرد.

کلمات کلیدی: مقتضای عقد، شرط خلاف، ذات، آثار ذاتی

A Novel Perspective on Conditions Contrary to the Essence of a Sale Contract

Abstract

The accurate analysis of the essence of a sale contract and the identification of conditions contrary to it are among the topics that have historically posed various challenges in Islamic jurisprudence (fiqh) and legal scholarship. Given the prevalent distinction between the essence and the implied aspects of contracts, which is the dominant approach among jurists and legal scholars, there has been ongoing discussion and investigation aimed at identifying the essence and implied aspects of contracts, as well as conditions contrary to them. However, due to ambiguities in precisely defining the concepts of essence and implied aspects, significant disagreements have arisen in achieving this objective. The present study, moving beyond the aforementioned conventional approach and proposing an alternative perspective, offers a novel interpretation of the essence of a contract. It categorizes the essence into the intrinsic essence and inherent effects, delineating specific rulings for each. Through a logical exposition, this perspective precisely identifies the concepts of essence and inherent effects, distinguishing between them. In this view, both conditions contrary to the intrinsic essence and those contrary to the inherent effects are deemed void. However, regarding the extension of the invalidity of a condition contrary to the inherent effects to the contract itself, given the illegitimacy of such a condition, the significance of the condition in the parties' intent is considered. If the condition holds equal weight to the contract itself, the aspect of being contrary

to the essence prevails over its illegitimacy, resulting in the invalidity of the condition extending to the contract as well.

Keywords: Essence of a contract, Contrary condition, Intrinsic essence, Inherent effects

مقدمه

تاریخ حقوق نشان می‌دهد که حقوقدانان کوشش بسیاری برای ارائه نظریه‌های نوین در راستای اعتلاء و توسعه نظام حقوق ایران انجام داده‌اند. از اساسی‌ترین شاخه‌های علم حقوق که نظریه‌پردازی در آن حوزه می‌تواند زمینه را برای پذیرش توسعه نظام حقوقی فراهم کند، حقوق قراردادها است و تازمانی که این بخش از حقوق، ظرفیت حقوق خصوصی را برای پذیرش توسعه فراهم نکند، نمی‌توان به تاثیر سایر رشته‌های علم حقوق امید بست (کریمی، ۱۴۰۳، ص. ۱۳). در همین راستا، آزادی قراردادی در مرحله تنظیم مفاد و محتوای قرارداد، آغازی پرگفتگو و بی‌پایان میان حقوقدانان داشته و بسیاری از این گفت‌وگوها پیرامون شروط ضمن عقد که معرکه آراء قضایی فراوانی نیز شده است، منعقد گردیده است. در میان

شروط ضمن عقد، شرط خلاف مقتضای عقد از مباحثی است که اهمیت ویژه‌ای داشته و قانونگذار نیز، در بند ۱ ماده ۲۳۳ قانون مدنی، این شرط را باطل و مبطل عقد دانسته که سبب گردیده، شناسایی دقیق مقتضای هر عقد از اهمیت دوجندانی برخوردار شود. همچنین، مقتضای عقود و شروط خلاف آن همواره مورد اختلاف فقها نیز بوده است که از دیرباز در اندیشه یافتن مفهوم روشنی از آن بوده‌اند، اما در این راه به اتفاق نرسیده‌اند (کاتوزیان، ۱۴۰۲: ۱۵۶/۳).

در تفسیر سنتی رایج میان فقها و حقوقدانان، مقتضای عقود به دو دسته اصلی مقتضای ذات و اطلاق تقسیم می‌شود (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۴۵۹/۷؛ نراقی، ۱۳۷۷: ۱۵۲؛ حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۲۴۸/۲؛ کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۱/۲۳۳؛ نجفی، ۱۴۲۱: ۱۸۲/۱۲؛ انصاری، ۱۴۱۵: ۴۵/۶؛ کاتوزیان، ۱۴۰۲: ۱۶۳/۳؛ شهیدی، ۱۳۸۸: ۱۳۷-۱۳۸؛ صفایی، ۱۴۰۰: ۲/۲۰۹-۲۱۰؛ محقق داماد، ۱۴۰۲: ۷۲). ارجاعات اشاره شده که تنها بخشی از مطالب موجود در این زمینه است، نشان می‌دهد که تقسیم مقتضا به ذات و اطلاق، تقسیمی رایج و فراگیر در آثار فقهی و حقوقی بوده است.

با عنایت به عنوان نوشتار حاضر، نگارندگان در این پژوهش تلاش می‌کنند، با توجه به نارسایی مفهومی رویکرد رایج پیش‌گفته، مقتضای عقد بیع و شروط خلاف آن را با نگرشی نو، بازتعریف کرده و نشان دهند که به لحاظ مفهومی میان مقتضای ذات عقد بیع و مقتضای آثار ذاتی آن، تفاوت وجود داشته و مصادیق آنها نیز متفاوت خواهند بود. تقسیم‌بندی مقتضای عقود به ذات و آثار ذاتی و تعیین ملاک شناسایی آنها از یکدیگر، موضوعی است که پیش‌تر در کتاب خود به صورت مستقل به تبیین و توضیح آن به عنوان یکی از مباحث عمومی قراردادهای پرداخته‌ایم (کریمی، ۱۴۰۳: ۹۱-۹۲) که با توجه به نوآوری این دیدگاه و جایگزینی آن با نظریه ذات و اطلاق، بر خود لازم می‌دانیم که پیش از ورود به بررسی اختصاصی مقتضای عقد بیع، قسمت مستقلی را پیرامون تبیین دیدگاه پیش‌گفته به منظور تشجید ذهن مخاطبین در مطالعه مطالب اصلی نوشتار حاضر اختصاص دهیم. سپس در ادامه، در قسمت ابتدایی مبحث اصلی، به بررسی مقتضای ذات عقد بیع پرداخته می‌شود و شروط خلاف آن، مورد مطالعه قرار خواهد گرفت و پس از آن، به مطالعه مقتضای آثار ذاتی عقد بیع اشاره شده و شروط خلاف آن بررسی خواهد گردید.

درخصوص پیشینه موضوع، بنابر مطالعات صورت گرفته مشخص می‌شود که اثری در خصوص شناسایی مقتضای عقد بیع و شروط خلاف آن به صورت جامع و متمرکز وجود نداشته و پژوهش حاضر، با توجه به بررسی اختصاصی و مستقل مقتضای عقد بیع و شروط خلاف آن با نگرشی نو در تبیین موضوع، دارای نوآوری در ارائه مطلب می‌باشد. با این وجود، در این قسمت به برخی موارد می‌توان اشاره کرد. مقاله «ضمانت اجرای عدم پرداخت ثمن در فقه و حقوق ایران» نوشته فاطمی در مجله فقه، حقوق و علوم جزا، به بررسی عدم پرداخت ثمن توسط خریدار و ضمانت اجرای آن برای بایع به‌عنوان

یک مورد خاص در عقد بیع، پرداخته و روشن است که پژوهش حاضر، در حیطه موضوع و تمرکزی که بر مقتضای عقد بیع دارد، متفاوت از تحقیق پیش گفته است. مقاله «تحلیل شرط تقدیم انتقال مالکیت مبیع و آثار آن در حقوق ایران» نوشته قاسم‌زاده در مجله پژوهش حقوق خصوصی، به بررسی امکان تغییر زمان انتقال مالکیت و مقدم ساختن آن پرداخته و مشخص است که مطالعه حاضر، دارای نوآوری موضوعی نسبت به این اثر می‌باشد.

پژوهش حاضر با رویکردی توصیفی-تحلیلی و با تکیه بر منابع دست اول کتابخانه‌ای، به مطالعه مقتضای عقد بیع و شروط خلاف آن پرداخته است و با دیدگاه نوآورانه، جایگاه آن را در میان مقتضای ذات و مقتضای آثار ذاتی عقد بیع مورد واکاوی قرار می‌دهد. امید است که پژوهش پیش رو، راهگشای نظریه‌پردازی و اتخاذ رویکردهای حقوقی کارآمدتر در زمینه شروط ضمن عقد بیع باشد.

۱. دیدگاه تقسیم مقتضای عقد به ذات و آثار ذاتی

اگرچه همواره در خصوص عنوان مقتضای عقد، نظریه رایج فقهی و حقوقی مبتنی بر توسل به دو مفهوم مقتضای ذات و اطلاق بوده است، با توجه به ابهاماتی که این تقسیم‌بندی دارا می‌باشد که در ادامه به آن‌ها اشاره خواهد شد، دیدگاه برگزیده و جایگزین، تبیین منطقی مقتضای عقد و تقسیم آن به مقتضای ذات و آثار ذاتی خواهد بود (برای تفصیل بحث ر.ک: کریمی، ۱۴۰۳: ۷۱-۹۱)، و در این نوشتار، به دلیل جایگاه مبنایی آن نسبت به بحث مقتضای عقد بیع که موضوع اصلی پژوهش حاضر است، خلاصه‌ای از آن را بیان خواهیم کرد.

نظریه مبتنی بر تفکیک بین مقتضای ذات از مقتضای اطلاق هرچند مورد پذیرش قاطبه فقها و حقوقدانان قرار گرفته است که در بخش مقدمه به برخی از آن‌ها ارجاع داده شد، از وضوح کافی برخوردار نبوده و دارای نارسایی مفهومی می‌باشد و مشخص نیست که دو اصطلاح «ذات» و «اطلاق» دقیقاً بر چه مفهومی دلالت دارند و این اشکال مفهومی همواره مورد سوال می‌باشد که مقتضای اطلاق، دقیقاً بر چه آثاری بار می‌شود. به عنوان مثال، در تعریف مفهوم مقتضای اطلاق، گفته می‌شود که آثاری از عقد است که در صورت فقدان شرط مخالف، عقد واجد آن آثار است و زمانی که شرط مخالف آن آثار در ضمن عقد درج گردد، قرارداد فاقد آن آثار اطلاق خواهد بود (کریمی، ۱۳۹۴: ۱۲). بدین ترتیب، مقتضای اطلاق دارای اشکال در تعریف و عدم وضوح مفهومی می‌باشد. در واقع سوال این است که بر خلاف کدام یک از آثار عقد، می‌توانیم شرط مخالف آن را بیاوریم و پاسخ این پرسش آن است که آثاری که از موارد مقتضای اطلاق باشند. با وجود چنین نارسایی مفهومی و عدم وضوح مطلب، مشاهده می‌شود که همچنان عبارت مقتضای ذات و اطلاق دارای ابهام معنایی بوده و ماهیت واقعی این مفاهیم به درستی روشن نشده است.

به منظور حل ریشه‌ای اشکال، لازم است که مقتضای عقد را با قرائت جدیدی که تبیین منطقی ذاتیات عقد می‌باشد، ایضاح نمود و نگرشی نو در خوانش مقتضای عقود داشت. در دو موضع از منطق صوری، صحبت از ذات و ذاتی می‌شود: کلیات خمس و صناعات خمس.

کلیات خمس عبارتند از: نوع، جنس، فصل، عرض عام، عرض خاص. سه کلی اولی را کلی ذاتی و دو کلی بعدی را کلی عرضی می‌خوانند (خوانساری، ۱۳۶۴: ۶۱). برای تطبیق بحث کلیات خمس بر مفاهیم عقود، باید ابتدا ملاک تشخیص ذاتی از عرضی را بازشناسیم تا قادر بر تفکیک ذاتیات و عرضیات هر عقد گردیم. بهترین ملاک برای تشخیص ذاتی، آن است که هر آن چه که در تعقل و تصور ماهیت یک مفهوم در ذهن، بر تصور خود آن مفهوم مقدم می‌شود، ذاتی بوده و هر آن چه که صرفاً پس از تصور آن مفهوم، در ذهن قابل تصور باشد، عرضی خواهد بود. در واقع مرتبه تصور ذاتی مقدم بر مرتبه تصور عرض است. به عنوان مثال در مورد ماهیت مثلث، تا در ذهن سه ضلع را تصور نکنید، نمی‌توانید مثلث را تصور نمایید، در حالی که تا مثلث تصور نشود، سه زاویه داشتن قابل تصور نیست و بدین ترتیب روشن می‌شود که سه ضلع داشتن، ذاتی مثلث و سه زاویه داشتن، عرض لازم آن است (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۳: ۱/۱۵). در رابطه با هریک از عقود نیز همین ملاک پیاده می‌شود. بدون تصور ذاتیات عقد بیع، تصور ماهیت بیع غیر ممکن است، در حالی که تصور عرضیات عقد بیع، پس از تصور ماهیت آن خواهد بود.

باید دانست که در یک موضع دیگر از منطق صوری نیز صحبت از ذاتیات به میان می‌آید و آن موضع، مبحث صناعات خمس (برهان، جدل، خطابه، شعر و مغالطه)، می‌باشد و ذاتیات در ذیل برهان جای می‌گیرند (مطهری، ۱۳۶۰: ۱/۲۰۶).

در برهان، زمانی که از ذاتیات صحبت می‌شود، نه تنها ذاتیات به مفهوم کلیات خمس که به آن اشاره شد، داخل در عنوان بحث خواهد بود، بلکه حتی از میان اعراض، آن دسته که «اعراض لازم» قلمداد شده و هیچگاه از شیء جدا نمی‌گردند و میان آن‌ها و ماهیت مفارقت نمی‌افتد (برخلاف اعراض مفارق)، نیز در ردیف ذاتی قرار خواهند گرفت. این آثار ذاتی که از دیدگاه منطقی، اعراض لازم خوانده می‌شوند، آثاری می‌باشند که یا از دیدگاه شرع و یا از منظر عرف قابل انفکاک از عقد نبوده (انصاری، ۱۴۱۵: ۶/۴۴) و بر این اساس، چنین اموری را نیز باید از ذاتیات محسوب نمود.

با توجه به نکات گفته شده می‌توان ذاتیات عقد را با استفاده از تبیین منطقی، به دو دسته ممتاز تقسیم نمود: ذاتیات عقد در معنای خاص آن که نوع، جنس، فصل یک عقد را در برمی‌گیرد و ذاتیات به معنای عام کلمه که علاوه بر موارد مذکور، شامل اعراض لازم (آثار ذاتی) عقد نیز می‌شود.

گنجاندن شرط خلاف مقتضای ذاتیات عقد در معنای اخص معقول نیست و به تناقض می‌انجامد، زیرا برای تصور یک عقد، هریک از متعاقدين، این ذاتیات را تصور می‌کنند و امکان ندارد که بخواهند، عقدی را بدون ذاتیات آن انشاء نمایند. بنابراین چنین شروطی، نه تنها باطل بوده، بلکه سبب بطلان عقد نیز خواهند بود. درمقابل، شرط خلاف آثار ذاتی عقد نه تنها قابل تصور است، که در عمل نیز به وفور اتفاق می‌افتد.

درخصوص شروط خلاف آثار ذاتی عقد، باید توجه داشت که این شروط اگرچه به دلیل اهمیت آثار ذاتی و جایگاه آن در ذیل عنوان ذاتیات و همچنین جداناپذیری آن‌ها از ماهیت عقد، باطل هستند، اما نسبت به سرایت بطلان آن شروط به عقد باید به اراده طرف‌های قرارداد رجوع کرد و میزان اهمیت شرط در نگاه متعاقدين را بررسی نمود، چراکه این شروط از یک طرف غیرمشروع بوده و مشمول ماده ۲۳۲ قانون مدنی قرار گرفته و از طرف دیگر، مخالف مقتضای عقد شمرده شده و ذیل ماده ۲۳۳ قانون مدنی جای می‌گیرند. بنابراین درخصوص تشخیص سرایت یا عدم سرایت بطلان این دسته از شروط به اصل عقد، نیازمند بررسی اراده متعاقدين می‌باشیم. اگر دو طرف قرارداد، وجود عقد را صرفاً به همراه شرط مذکور مدنظر داشته باشند، جنبه خلاف مقتضای این شروط نسبت به عدم مشروعیت آن‌ها غلبه یافته و به دلیل بطلان شروط خلاف آثار ذاتی، عقد نیز باطل خواهد بود. در همین خصوص، می‌توان به گفته محقق کاتوزیان اشاره کرد که می‌گوید: «چهره فرعی شرط، امری است که از ظاهر ساختمان عقد و غلبه استنباط می‌شود. با این حال، هرگاه ثابت شود که دو طرف به عنوان رکن مطلوب یا انگیزه اساسی یا قید تراضی به آن می‌نگریسته‌اند، فساد شرط بی‌گمان، تمام عقد را فرا می‌گیرد» (کاتوزیان، ۱۴۰۲: ۵/۳: ۱۷۲).

باید توجه داشت که ردپای تبیین منطقی نسبت به مقتضای عقود را، می‌توان در برخی آثار فقهی و حقوقی نیز مشاهده کرد که به عنوان موی‌دی برای دیدگاه ارائه شده، اشاره می‌گردد. محقق اصفهانی مقتضای عقد را به دو قسم تقسیم می‌کند. قسم اول، مضمون حقیقی قرارداد و مفادی که قوام عقد بستگی به آن دارد و قسم دیگر، لوازم مفاد اصلی عقد که درواقع، مقتضای آثار قرارداد می‌باشد. این لوازم، گاهی لازم مفارق بوده و گاهی لازم غیرمفارق هستند. این فقیه، شرط خلاف مقتضای ذات عقد را با عنوان «شرط عدم مقوم عقد» نام برده و اشاره می‌کند که این شرط فاسد و مفسد عقد خواهد بود. همچنین این فقیه، آثار لازم غیرمفارق را نیز، در ذیل ذاتیات جای می‌دهد (غروی اصفهانی، ۱۴۲۷: ۵/۱۵۳ و ۱۵۷). همچنین

^۱ ماده ۲۳۲ قانون مدنی: «شروط مفصله ذیل باطل است ولی مفسد عقد نیست: ۱- شرطی که انجام آن غیرمقدور باشد. ۲- شرطی که در آن نفع و فایده نباشد. ۳- شرطی که نامشروع باشد.»

^۲ ماده ۲۳۳ قانون مدنی: «شروط مفصله ذیل باطل و موجب بطلان عقد است: ۱- شرط خلاف مقتضای عقد. ۲- شرط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین شود.»

بیان شده است که شرط خلاف مقتضای عقد به دو صورت قابل تصور است. گاهی شرط با انشای عقد، مخالف است و گاهی، با یکی از لوازم عرفی یا شرعی عقد که از آن جدا نمی‌شود، در تنافی است (آشتیانی، ۱۳۹۰: ۱۲۳؛ شبیری زنجانی، بی‌تا: ۷۳۴۴/۲۳؛ سبحانی، ۱۴۱۴: ۷۹). محقق جعفری لنگرودی نیز اشاره می‌کند که یکی از اقسام شروط خلاف مقتضای عقد، شرطی است که با یکی از لوازم انفکاک‌ناپذیر عقد، مخالف باشد. او ارکان عقد را به دو قسم، تقسیم کرده و رکنی را که داخل در ماهیت عقد باشد، از اجزای آن دانسته و درمقابل، رکنی را که خارج از ماهیت عقد است، عرض لازم ماهیت می‌داند (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۳: ۱/۲۲۹).

۲. مقتضای ذات عقد بیع

با توجه به ملاک برگزیده برای تشخیص ذاتیات یک شی از اعراض آن، لزوم احصای مواردی از عقد بیع که تصورشان مقدم بر تصور خود آن شی باشد، احساس می‌شود. دو عنصر تملیکی بودن و معوض بودن عقد بیع، مواردی هستند که تصور هر یک از آنها به تنهایی مقدم بر تصور خود مفهوم بیع می‌باشد. از این رو باید تملیکی بودن و معوض بودن را جزء مقتضای ذات عقد بیع تلقی کنیم.

۱،۲. تملیکی بودن

اولین مقتضای ذات عقد بیع، تملیکی بودن می‌باشد، به این معنا که حق مالکیتی که متعلق به بایع بوده است، به مشتری منتقل می‌شود (شعبانی کندسری و همکاران، ۱۳۹۵: ۲۶۴). در ادامه به تبیین این مقتضای ذاتی و شرط خلاف آن می‌پردازیم.

سیر و تتبع در آثار فقها و حقوقدانان نشان‌دهنده این است که آن‌ها تملیک را مقتضای ذات عقد بیع می‌دانند. (موسوی خمینی، ۱۴۳۴: ۱/۳۵۱؛ رشتی، ۱۴۰۷: ۱۴؛ غروی اصفهانی، ۱۴۱۹: ۴/۵۰۷؛ نجم آبادی، ۱۳۷۹: ۱/۳۹۵؛ روحانی، ۱۴۲۰: ۱/۱۲۱؛ جوادی آملی، ۱۳۸۹؛ محقق داماد، ۱۳۹۸: ۱/۱۳۰)، همچنین برخی از فقها نیز به شکل غیرمستقیم و با اشاره به این که شرط عدم تملیک، شرط خلاف مقتضای ذات عقد بیع می‌باشد، به این که تملیک مقتضای ذات عقد بیع می‌باشد، اشاره داشته‌اند. (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۱۳۲؛ اراکی، ۱۴۱۴: ۵۰؛ حسینی حائری، ۱۴۲۳: ۱/۱۷۸؛ نجفی، ۱۴۲۱: ۱۲/۱۸۲؛ سبحانی تبریزی، ۱۴۱۴: ۴۷۹).

با عنایت به این که تملیک به عنوان مقتضای ذات عقد بیع شناخته می شود و ناظر به ماهیت عقد بیع است (شهباز قهفرخی و همکاران، ۱۳۹۴: ۹۷)؛ باید به تفکیک، به شقوق مختلف شروطی که ممکن است در راستای خلاف تملیک درج شوند، پردازیم.

۱,۱,۲. شرط عدم تملیک به طور مطلق و دائم

در راستای بحث پیشین که ملاک برگزیده برای تشخیص ذاتیات از عرضیات ارائه شد، باید به این نکته توجه کرد که بدون تصور تملیک، اساساً نهادی به نام عقد بیع قابلیت تحقق ندارد و اگر کسی به عنوان مثال بگوید، این مال رو به تو بیع کردم، به شرطی که مالک نشوی، جد و قصد واقعی از سوی طرفین برای انعقاد عقد، متمشی نمی شود (جوادی آملی، ۱۳۸۹)، چرا که با وجود چنین شرطی از طرف متعاقدين، اثر طبیعی و ذاتی عقد، سلب شده و قصد انشایی معنی می شود (حیاتی، ۱۳۹۶: ۳۳۰)، بلکه باید گفت که متباین، امکان ندارد که شرط عدم ملکیت را به طور مطلق و دائم در عقد بگنجانند، زیرا در یک زمان باید هم مالکیت مشتری و هم عدم مالکیت او را اراده نمایند و اراده متضادین محال است (کریمی، ۱۴۰۳: ۹۲). محقق بجنوردی معتقد است که چنین قصد متناقضی از هیچ فرد عاقلی صادر نمی شود و اگر دو طرف معامله چنین شرطی را در ضمن عقد بیاورند، در مقام شوخی خواهند بود (بجنوردی، ۱۳۷۷: ۳/۲۶۷). امام خمینی نیز بیان می کند که چنین انشایی، صرفاً یک انشای صوری و ظاهری که اثری حقوقی ندارد، می باشد (موسوی خمینی، ۱۴۳۴: ۵/۳۶۸).

حتی بنابراین که امکان عقلی اندراج این شرط در قرارداد، مورد پذیرش باشد، به دلیل تنافی میان شرط و عقد، هم شرط باطل خواهد بود و هم عقد را به ورطه بطلان خواهد کشاند (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲/۷۳؛ کریمی، ۱۴۰۳: ۹۲). محقق ایروانی اشاره می کند که دلیل وفای به عقد و وفای به شرط، هر کدام به تنهایی بر مفاد خود دلالت کامل داشته اما در فرض مسئله که شرط خلاف مقتضای عقد است، میان مضمون هر یک از این دو دلیل با دلیل دیگر، منافات حاصل شده و دلالت هر کدام، مستلزم عدم دلالت دیگری خواهد بود و عقد دارای شرط خلاف مقتضا به عنوان یک مجموعه، مشمول دلیل وفای به عقد نخواهد شد (ایروانی، ۱۳۷۹: ۲/۶۳-۶۴).

۲,۱,۲. شرط عدم تملیک به طور مطلق و موقت

با توجه به استدلال هایی که در مورد تملیک ارائه شد و مشخص گردید که انتقال مالکیت، مقتضای ذات عقد بیع است و اندراج هر شرط مخالف آن به طور مطلق و دائم، باطل و مبطل قرارداد است، سوالی در خصوص درج شرط عدم تملیک در عقد بیع، همراه با قید زمان مطرح می شود که آیا وجود قید مدت، تاثیری در خلاف مقتضا تلقی نمودن این شرط خواهد داشت.

دکتر کاتوزیان بیان می‌دارد که فوریت در تملیک جوهر و اساس عقد بیع نیست و در موردی که طرفین، تاخیر در انتقال میع را خواستار باشند، نایستی در نفوذ این اراده تردید کرد (کاتوزیان، ۱۴۰۲: ۱۰/۱: b). برای ایضاح بیشتر استدلال، به این نکته باید توجه کرد که هنگامی که نسبت ماهیت یک چیزی با قیدی که غیر از آن ماهیت است بررسی می‌شود، از سه حالت خارج نیست (طباطبایی، ۱۴۴۵: ۷۴)، که برای روشن شدن مطلب، با ذکر مثالی از شهید مطهری، آن سه حالت را توضیح می‌دهیم: «اگر انسان را نسبت به قید علم در نظر بگیریم، گاهی انسان را لا بشرط از علم و عدم علم اعتبار می‌کنیم. گاهی او را به شرط علم اعتبار کرده، و گاهی او را بشرط لا نسبت به علم اعتبار می‌کنیم. به عنوان مثال، اگر بخواهیم به شخصی بگوییم که به انسان‌ها احترام بگذارد. اگر انسان را لا بشرط بیاوریم، یعنی هیچ قیدی نیاوریم، این لفظ انسان، اطلاق دارد از این که عالم باشد یا نباشد؛ این را انسان لا بشرط می‌گوییم. در مقابل، گاهی انسان را بشرط شیء اعتبار می‌کنیم و می‌گوییم، انسان عالم را باید احترام کرد. گاهی نیز، انسان را بشرط لا اعتبار می‌کنیم و می‌گوییم انسان غیر عالم را باید احترام کرد» (مطهری، ۱۳۹۷: ۲/۵۶۲).

با عنایت به استدلال فوق الذکر، درست است که تملیک مقتضای ذات عقد بیع است و شرط خلاف آن باطل و مبطل محسوب می‌شود. اما نسبت مالکیت با قید فوریت، براساس تقسیم‌بندی پیش گفته لا بشرط است؛ به عنوان مثال اگر شخصی ضمن قرارداد فروش خانه‌ای، شرط کند که خریدار، به مدت ۱۰ سال مالک نباشد، این شرط نه باطل و نه مبطل می‌باشد. در این خصوص نکته‌ای که حائز اهمیت است، آن است که نباید مدت ذکر شده در قرارداد به اندازه‌ای باشد که از نظر عرفی، مدتی موقت محسوب نشود.

۳،۱،۲. شرط عدم تملیک به طور مقید و دائم

در رابطه با این قسم از شروط خلاف مقتضای تملیک، باید گفت، با توجه به آن که مالکیت امری بسیط است، با انعقاد قرارداد، یا ملکیت منتقل می‌شود و یا انتقالی صورت نمی‌گیرد (جوادی آملی، ۱۳۹۱؛ موسسه دائره المعارف فقه اسلامی، ۱۳۸۰: ۲۶/۲۲۸) و قابل تصور نیست که مالکیت، به صورت مقید منتقل شود. برای مثال شخصی بگوید مالی را به شما فروختم، همه مالکیت آن متعلق به شما باشد، اما حق ترهین آن برای من بماند. در این مورد، شرط مذکور با توجه به استدلال انجام شده باطل و مبطل قرارداد می‌باشد.

۴،۱،۲. شرط عدم تملیک به طور مقید و موقت

چهارمین مورد برای شرط خلاف تملیک، شرط عدم تملیک به طور مقید و موقت است. به عنوان مثال شخصی مالی را به دیگری می‌فروشد، به شرطی که تا مدت ۲۰ سال، حق رهن دادن آن مال، تنها برای شخص فروشنده باشد. مدت موقت

مندرج در شرط، هیچ تاثیری در مبطل بودن شرط مزبور ندارد و با توجه به استدلالی که در مورد قبل آمد و بیان شد که مالکیت امری بسیط است و یا منتقل شده یا نمی‌شود، با اندراج این شرط در قرارداد، مالکیت منتقل نشده و شرط مزبور باطل و مبطل قرارداد محسوب می‌شود.

۲،۲. معوض بودن

دومین مقتضای ذات عقد بیع، دارا بودن عوض می‌باشد که در ادامه به تبیین این مقتضای ذاتی و شرط خلاف آن می‌پردازیم. محقق کرکی بیان می‌دارد که یکی از موارد مقتضای ذات عقد بیع و اثری که به طور مستقیم بر ماهیت آن مترتب است، وجود عوض و انتقال آن به فروشنده در برابر انتقال مبیع است (کرکی، ۱۴۱۴: ۴/ ۴۱۵). نراقی اشاره می‌کند که مقتضای ذات عقد بیع، وجود عوض بوده و بدون در نظر گرفتن آن، صدق عنوان بیع از لحاظ لغوی و عرفی منتفی خواهد بود. درحقیقت، عرف به انتقال مالکیت به دیگری بدون وجود عوض در برابر آن، اطلاق بیع نمی‌کند (نراقی، ۱۳۷۷: ۱۵۳). میرفتاح معتقد است بدون وجود عوض، اساساً عنوان معامله بیع محقق نمی‌شود و نام‌گذاری خرید و فروش بر چنین عملی ممکن نخواهد بود. درواقع، هر آن‌چه که سبب تحقق عنوان یک عقد شود، مقتضای ذات آن عقد محسوب می‌گردد (حسینی مراغی، ۱۴۱۷: ۲/ ۲۵۰). شیخ انصاری بیان می‌کند که وجود عوض و انتقال آن به فروشنده در عقد بیع، در مفهوم عرفی این عقد لحاظ شده است و عرف، شرط عدم عوض و انتقال آن را، منافی ماهیت عرفی بیع و انشای طرفین معامله می‌دانند (انصاری، ۱۴۱۵: ۶/ ۵۱؛ شبیری زنجان، بی تا: ۲۳/ ۷۳۴۴). همچنین بیان شده است که ذات عقد بیع، دلالت بر وجود عوض و انتقال آن دارد (حسینی حائری، ۱۴۲۳: ۲/ ۵۹؛ یوسف‌زاده، ۱۳۹۰: ۲۵). فقیه دیگری اشاره می‌کند که قرارداد بیع، از دسته مبادلات است و مبادله، بدون وجود بدل، قابل فرض نیست، بنابراین تحقق ماهیت بیع، متوقف بر وجود ثمن است (همدانی، ۱۴۲۰: ۲۵۴). محقق اصفهانی نیز معتقد است که وجود ثمن، مقوم عقد بیع است (غروی اصفهانی، ۱۴۱۹: ۵/ ۱۵۴) و پیش‌تر اشاره شد که این فقیه، از مقتضای ذات با عنوان مقوم عقد یاد می‌کند.

باید توجه داشت که برخی از فقها و حقوقدانان معتقدند که عقد بیعی که در آن عوض وجود ندارد، اساساً در حیطه قصد متعاقدين به عنوان بیع لحاظ نشده، بلکه قصد حقیقی در شکل‌گیری این عمل حقوقی، تحقق ماهیت هبه بوده است. شیخ انصاری در عبارتی به این نکته اشاره داشته و می‌گوید: «بیع بدون ثمن، تملیک مال به دیگری بدون وجود عوض بوده و فرد صحیح و تحقق یافته از این عمل حقوقی، ماهیت هبه غیر معوض می‌باشد» (انصاری، ۱۴۱۵: ۳/ ۴۹۰). محقق خوئی بیان می‌کند که اگر در ضمن بیعی، شرط شود که مبیع بدون وجود عوض به طرف مقابل انتقال یابد، نباید پنداشت که این شرط، مخالف مقتضای عقد بیع است، چرا که چنین اشتراطی قرینه بر عدم اراده حقیقی ماهیت بیع بوده و انتقال‌دهنده مال، قصد

انعقاد عقد هبه را داشته است. البته اگر متعاقدين، صریحاً اعلام دارند که قصد انعقاد بيع دارند، در آن صورت وجود شرط عدم عوض، منافی مقتضای قرارداد بيع خواهد بود. سپس این فقیه در عبارت قابل توجهی می گوید: «گاهی شرط مخالف مقتضای ماهیت عقد بوده و گاهی مخالف مقتضای لفظ عقد است. شرط عدم وجود عوض، از شروطی است که مخالف مقتضای الفاظ قرارداد بيع بوده و در چنین خرید و فروشی، الفاظ بيع در معنای مجازی به کار رفته‌اند و با وجود قرینه، قصد حقیقی متعاقدين مشخص می گردد» (خویی، ۱۴۱۲: ۷/۳۰۶). محقق کاتوزیان در این رابطه می گوید: «وجود ثمن از ارکان ذات و جواهر بيع است، یعنی اگر تمليک عین در برابر ثمن نباشد، نمی توان قرارداد را بيع نامید و اگر شرط شود که مال به رایگان، انتقال یابد، چنین شرطی خلاف مقتضای ذات بيع است. اما باید توجه داشت که هرگاه، شرط خلاف مقتضای عقد، جوهر آن را تغییر دهد، ولی از مجموع شرط و عقد چنین برآید که طرف‌های قرارداد، عقد دیگری را اراده کرده‌اند، توافق آن دو طرف، تابع خواسته واقعی آن‌ها خواهد بود. به بیان دیگر، اگر شرطی ماهیت عقد بيع را تبدیل به قرارداد مشروع دیگری سازد، نمی توان عقد و شرط را باطل دانست. بنابراین معلوم می شود که متعاقدين، عقد هبه را اراده کرده‌اند و بر تمليک مجانی مال، بیهوده نام بيع را گذاشته‌اند. در چنین مواردی، دادرس نیز باید اراده واقعی طرف‌های قرارداد را ملاک صدور رای قرار دهد» (کاتوزیان، ۱۴۰۳: ۱/۳۷). درواقع، این عمل حقوقی برخلاف ظاهر خود، باید بر هبه حمل شود (امامی خوانساری، بی تا: ۱۳۷).

۳. مقتضای آثار ذاتی عقد بيع

پس از بررسی مقتضای ذات عقد بيع و وضعیت شروط مخالف آن که ممکن است در قرارداد درج شود، در این قسمت به مطالعه مقتضای آثار ذاتی عقد بيع که طبق تقسیم‌بندی پیش گفته، به عنوان آثار لازم و جداناپذیر این عقد می باشند، پرداخته شده و شروط خلاف آن آثار ذاتی را مورد تحلیل قرار می گیرد.

۳.۱. انتقال سلطه به مشتری

علامه حلی بیان می کند که با انتقال مالکیت به مشتری، براساس روایت نبوی مشهور که می فرماید: «مردم بر اموالشان سلطه دارند» (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۳: ۱/۲۲۱)، باتوجه به آن که مشتری، مالک جدید مال شناخته می شود، تسلط بر مال نیز به او منتقل می گردد (علامه حلی، ۱۴۱۴: ۱۰/۲۴۷). محقق جزایری ضمن اشاره به سلطنت مطلقه‌ای که به سبب تمليک به وجود می آید، به روایت نبوی پیش گفته نیز اشاره می کند (جزایری، ۱۴۱۶: ۱۳/۲۶۶)، ابن فهد اشاره می کند که لازمه انتقال مبیع به مشتری، مسلط نمودن او توسط بايع بر تمامی تصرفات است (ابن فهد، ۱۴۰۷: ۲/۴۰۶). محقق کرکی معتقد است که هدف اصلی از انتقال ملکیت، سلطه مشتری بر مال و امکان بهره‌برداری از آن به صورت کامل است (محقق کرکی، ۱۴۱۴).

۴/ ۴۱۳). نراقی بیان می‌کند که تسلط بر مبیع، مقتضای باواسطه عقد بیع است، چرا که این سلطه، مقتضای انتقال مالکیت است و ملکیت، مقتضای ذات بیع است (نراقی، ۱۳۷۷: ۱۵۳). درواقع نراقی، انتقال سلطه به مشتری را لازمه عقد بیع و انتقال ملکیت می‌داند. محقق اصفهانی، انتقال سلطه به مشتری به منظور تصرفات حقوقی را از لوازم عقد بیع دانسته است (غروی اصفهانی، ۱۴۲۷: ۵/ ۱۵۳). محقق نایینی تسلط مطلق را لازمه ملکیت می‌داند. (نایینی، ۱۴۲۱: ۱۳/ ۲۶۶)، فقیه دیگری نیز تسلط مطلق را مقتضای عقد بیع می‌داند (شهیدی تبریزی، بی‌تا: ۳/ ۵۷۳). یکی از حقوقدانان اشاره می‌کند که اشخاص، برای انتقال مالکیت، ماهیت قرارداد بیع را انشا می‌کنند و سپس به حکم قانون، آثاری بر این ماهیت جریان پیدا می‌کند که یکی از آن آثار، سلطه مشتری به عنوان مالک جدید برای انجام تصرفات گوناگون است (شهیدی، ۱۳۸۶: ۱۱۵). همچنین محقق جعفری لنگرودی نیز یکی از عناصر تملیک را، تسلط از طرف شخصی به نفع دیگری می‌داند (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱: ۹۶). اگر خریدار بداند که هیچ‌گاه بر مبیع دست نخواهد یافت و تسلطی بر آن پیدا نخواهد کرد، حاضر به انعقاد قرارداد بیع نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۴۰۳: ۱/ ۱۸۸).

۱,۱,۳. شرط عدم سلطه به صورت دائم و مطلق

درخصوص درج چنین شرطی که هرگونه تصرفی را از مشتری به عنوان مالک جدید مال، به صورت کامل سلب کرده و مانع سلطه او بر مبیع می‌شود، می‌توان به مطالبی اشاره کرد. برخی از فقها این شرط را سبب بطلان عقد دانسته و برخی، صرفاً به بطلان شرط ملتزم شده‌اند. ابن سعید معتقد است که چنین شرطی فاسد بوده، اما عقد صحیح است (ابن سعید، ۱۴۰۵: ۲۷۲). علامه حلی در یکی آثار خود، شرط عدم سلطه مشتری بر انجام تصرفات حقوقی مثل فروش مال یا هبه آن را، صرفاً به دلیل مخالفت با مقتضای عقد بیع، باطل دانسته و درخصوص وضعیت این عقد صحبتی نکرده است (علامه حلی، ۱۴۲۰: ۲/ ۳۵۴)، درحالی که در کتاب دیگر خود، بطلان عقد را به عنوان دیدگاه صحیح تر اعلام می‌کند (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۲/ ۹۰). شیخ انصاری، شرط عدم تصرفات مشتری در مبیع به صورت کامل و دائم را، مخالف اثری از عقد می‌داند که قوام‌دهنده عرفی به عقد بیع بوده یا هدف اصلی از انتقال مالکیت در بیع است (انصاری، ۱۴۱۵: ۶/ ۴۵). مشخص است که در دیدگاه شیخ انصاری، درج شرط عدم سلطه به صورت مطلق و دائم، سبب بطلان قرارداد بیع نیز خواهد شد. محقق خویی سلطنت و تصرف در مال را لازمه عرفی عقد بیع و جزء لاینفک آن تلقی کرده و شرط خلاف آن را به دلیل این که قوام ماهیت عقد را منوط به وجود این آثار می‌داند، مستلزم لغو در اقدام معاملی تلقی می‌کند (خویی، ۱۴۱۴: ۱/ ۱۴۸). پر واضح است که این فقیه وضعیت عقدی که در آن شرط خلاف آثار لازم غیرمفارق درج شده است، را باطل تلقی می‌کند. نایینی اشاره می‌کند که آثار و لوازمی که براساس عرف یا شرع بر عقد بار می‌شود، خارج از ماهیت و ذات عقد بوده، اما

در صورتی که شرط عدم آثار به صورت کامل و همیشگی شود، بازگشت این شرط به نفی ماهیت عقد می‌رسد، زیرا عقد برای وصول به آن آثار و لوازم منعقد شده است (نایینی، ۱۳۷۳: ۲/۱۱۲)، بنابراین فساد شرط، مستلزم فساد مشروط، یعنی عقد می‌باشد (مقدس اردبیلی، بی تا: ۸/۱۵۰). یکی از حقوقدانان می‌گوید: «گاهی ممکن است، شرط مندرج در ضمن عقد، مخالف تمام آثار عقد باشد، که در این صورت، چنین شرطی، نتیجه شرط خلاف مقتضای ذات عقد را خواهد داشت. به عنوان مثال اگر در ضمن فروش یک قطعه فرش، شرط شود که خریدار، به طور کلی حق هیچ گونه تصرفی را نداشته باشد، وجود این شرط مانند این است که شرط شود، خریدار اصلاً مالک مبیع نشود و عرف، این نحوه انتقال مالکیت همراه با شرط عدم سلطه بر مال را، در حکم عدم می‌داند» (شهیدی، ۱۳۸۶: ۱۱۵). با عنایت به مطالب پیش گفته در قسمت‌های قبل و براساس دیدگاه ارائه شده، شرط خلاف آثار ذاتی عقد باطل می‌باشد، اما در خصوص تعیین وضعیت بطلان عقد باید به قصد متعاقدين توجه داشت. در صورتی که آن‌ها اراده‌ای به تحقق عقد، بدون وجود شرط نداشته باشند و به عبارتی دیگر، ارزش شرط را هم‌سنگ با عقد تلقی کنند، علاوه بر بطلان شرط، عقد نیز به ورطه بطلان کشیده خواهد شد.

۲،۱،۳. شرط عدم سلطه به صورت موقت و مطلق

با توجه به استدلال‌هایی که در شرط خلاف تملیک به صورت مطلق و موقت انجام شد و با در نظر داشتن این نکته که قید فوریت نسبت به تحقق تسلیط به عنوان لازمه عقد بیع، قیدی لابشرط تلقی می‌گردد، مشخص می‌شود که آن چه که اهمیت دارد، این است که تسلیط به طور مطلق محقق شود و فوریت در تحقق آن شرط نمی‌باشد. بنابراین امکان سلب سلطه مشتری بر مبیع، برای مدت محدود وجود دارد (کریمی، ۱۴۰۳: ۹۲). شهید ثانی با بیان اشکالی در این خصوص می‌گوید: «اشترای عدم تصرف در زمان معین، مخالف مقتضای عقد است، زیرا با اطلاق تصرفات نسبت به هر زمانی منافات دارد» (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۳/۲۶۹). محقق کرکی با طرح این اشکال، به آن پاسخ داده و می‌گوید: «چنین ملازمه‌ای میان منع از تصرف در یک زمان معین و مطلق تصرفات در هر زمان، وجود ندارد. آن چه ملاک بطلان است، شرط مخالف مطلق تصرفات است، در حالی که در این حالت، اطلاق تصرف از میان نرفته و تنها نسبت به یک زمان معین، شرط منع سلطه و تصرف شده است» (محقق کرکی، ۱۴۱۴: ۴/۴۱۳). به عنوان مثال اگر شخصی مالی را بفروشد، به شرطی که مشتری به مدت ۱۰ سال در آن تصرفی (چه مادی و چه غیر مادی) نداشته باشد، این شرط بدون اشکال تلقی می‌شود. البته باید توجه داشت که قید زمان نباید به نحوی باشد که از نظر عرف، عنوان موقت بودن بر آن صدق نکند و دائمی در نظر گرفته شود.

۳،۱،۳. شرط عدم سلطه به صورت دائم و مقید

شرط ذکر شده به این نحو در قرارداد باطل محسوب می‌شود، زیرا تسلیطی که مورد انتظار از عقد بیع است، تسلیط مطلق می‌باشد. (جزایری، ۱۴۱۶: ۱۳/۲۶۶؛ نایینی، ۱۴۲۱: ۲۸۵)، و هرگونه قیدی نسبت به اصل تسلیط موجب می‌شود که آن شرط باطل تلقی گردد. به عنوان مثال اگر شخصی مالی را به دیگری بیع کند به شرطی که حق بیع به دیگری نداشته باشد؛ شرط مذکور به دلیل تعارض با تسلیط مطلق که لازمه عقد بیع می‌باشد، باطل تلقی می‌شود. البته باید توجه داشت که اگر فروشنده تصرف مشتری را در مورد خاصی محدود کند، این شرط بلااشکال خواهد بود، چرا که به صورت کلی، یکی از تصرفات را از خریدار سلب نکرده است. به عنوان مثال اگر بایع بگوید، مالی را به تو بیع کردم به شرطی که به شخص خاصی نفروشی (یک فرد مورد نظر)، این معامله و شرط ذیل آن صحیح می‌باشد و چنین شرطی، شرط فعل منفی محسوب شده و خریدار ملزم به رعایت آن خواهد بود. بنابراین اگر خریدار به مفاد شرط پایبند نباشد، براساس مواد ۲۳۷، ۲۳۸ و ۲۳۹ قانون مدنی که به ترتیب، سه راه کار تقاضای اجبار مشروط علیه توسط حاکم، تحقق شرط از طریق شخص ثالث و در نهایت اعمال حق فسخ معامله را بیان داشته‌اند، عمل می‌شود.

۴،۱،۳. شرط عدم سلطه به صورت موقت و مقید

در مورد دوم گذشت که فوریت در تسلیط لا بشرط است و آن چیزی که اهمیت دارد و به عوان اثر لازم عقد بیع تلقی می‌شود، تحقق تسلیط است، بدون اینکه فوریت در آن شرط باشد. علاوه بر این نکته اینجا یک وجه اولوی نیز وجود دارد؛ این که وقتی شرط عدم تسلیط به شکل موقت و مطلق آن صحیح است، به طریق اولی شرط عدم تسلیط به صورت موقت و مقید نیز، صحیح خواهد بود. محقق بجنوردی بیان می‌کند، در صورتی که بایع بر مشتری شرط کند که برخی تصرفات خاص را برای مدتی نداشته باشد، دلیلی برای مخالفت این شرط با مقتضای عقد وجود نداشته و بنابراین، شرط صحیح خواهد بود (بجنوردی، ۱۳۷۷: ۳/۲۶۹). به عنوان مثال، اگر ضمن عقد بیع شرط شود که خریدار به مدت ۵ سال، نتواند میع را را به دیگری اجاره دهد، بدون تردید چنین شرطی با ماهیت عقد بیع مخالف نیست، بنابراین تعهد ناشی از آن صحیح و الزام‌آور است (شهیدی، ۱۳۸۶: ۱۱۵).

۳. ماده ۲۳۷ قانون مدنی: «هرگاه شرط در ضمن عقد، شرط فعل باشد اثباتاً یا نفیاً، کسی که ملتزم به انجام شرط شده است باید آن را به جا بیاورد و در صورت تخلف، طرف معامله می‌تواند به حاکم رجوع نموده تقاضای اجبار به وفای شرط بنماید.»

ماده ۲۳۸ قانون مدنی: «هرگاه فعلی در ضمن عقد شرط شود و اجبار ملتزم به انجام آن غیرمقدور ولی انجام آن به وسیله شخص دیگری مقدور باشد، حاکم می‌تواند به خرج ملتزم موجبات انجام آن فعل را فراهم کند.»

ماده ۲۳۹ قانون مدنی: «هرگاه اجبار مشروط علیه برای انجام فعل مشروط ممکن نباشد و فعل مشروط هم از جمله اعمالی نباشد که دیگری بتواند از جانب او واقع سازد طرف مقابل حق فسخ معامله را خواهد داشت.»

در انتهای مبحث انتقال سلطه به مشتری، نکته‌ای اشاره می‌شود. بدیهی است، هنگامی که انتقال سلطه به شکل مطلق جزء مقتضای آثار ذاتی عقد بیع تلقی گردید، حفظ و بقاء هرگونه سلطه برای بایع، قابلیت تصور نخواهد داشت، چراکه شرط حفظ سلطه برای فروشنده، با انتقال مطلق آن به مشتری و تصرفات کامل او مخالف خواهد بود. در همین رابطه بیان شده است که ارتباط مال با بایع، باید به صورت کامل برطرف شود (اعرجی، ۱۴۱۶: ۳/۱۱۷). همچنین محقق کرکی اشاره می‌کند، در صورتی که در ضمن عقد بیع، شرط شود که همچنان ارتباط مبیع با بایع برقرار باشد، این شرط مخالف مقتضای عقد بیع خواهد بود (محقق کرکی، ۱۴۱۴: ۴/۴۱۵).

۲،۳. ایجاد تکلیف برای بایع

دومین مقتضای اثر ذاتی قرارداد بیع که در این قسمت مورد مطالعه قرار خواهد گرفت، تکالیفی است که بایع به واسطه انعقاد عقد بیع داشته و این تکالیف، به هسته اصلی عقد وابسته بوده و اثر ذاتی قرارداد بیع شناخته می‌شود. این تکالیف را در ضمن دو عنوان ضمان معاوضی و ضمان درک، مورد تحلیل قرار می‌دهیم.

۱،۲،۳. ضمان معاوضی

براساس بخش ابتدایی ماده ۳۸۷ قانون مدنی که بیان می‌دارد: «اگر مبیع قبل از تسلیم بدون تقصیر و اهمال از طرف بایع تلف شود، بیع منفسخ و ثمن باید به مشتری مسترد گردد»، ضمان معاوضی و مسئولیت تلف مال، پیش از تسلیم آن به خریدار، برعهده فروشنده است، همچنان که با تسلیم مال به مشتری، این ضمان، به خریدار منتقل می‌شود و فروشنده، نسبت به تلف بعدی مال مسئولیتی نخواهد داشت. آنچه مورد اهمیت است، مسئولیت فروشنده پیش از تسلیم مال به خریدار است که ضمان او، در این حیطه زمانی شکل می‌گیرد، اما پس از تسلیم مال به خریدار، عهده فروشنده از تکلیف اشاره شده به استرداد ثمن، بری شده و ضمان پیش گفته، به خریدار منتقل خواهد شد. محقق جعفری لنگرودی درخصوص حکمت ماده ۳۸۷ قانون مدنی می‌گوید: «اگر تلف مبیع قبل از قبض به عهده بایع نباشد و به عهده مشتری باشد، ای بسا فروشندگان در حفاظت مبیع مسامحه کاری کنند و دشواری‌هایی در روابط متعاقبین پدید آید و امنیت اقتصادی معاملات به هم خورد» (جعفری لنگرودی: ۵۹). در عبارت دیگری نیز بیان شده است که در معاوضات، فلسفه اعتبار حق مالکیت و مشروعیت آن، انتفاع معاوضه کنندگان از مال موضوع معاوضه است. بنابراین، اگر مبیع قبل از تسلیم تلف شود، منطقی و عقلایی است که طرف مقابل، استرداد مال خود را بخواهد (باریکلو، ۱۳۹۴: ۱۲۵).

ریشه این ماده حقوقی را در میان آثار فقهی می‌توان مشاهده کرد که در همین خصوص، به مطالبی اشاره می‌شود. علامه حلی با بیان این مطلب که ضمان و مسئولیت تلف مال، پیش از تحویل آن به مشتری، با فروشنده است (علامه حلی، ۱۴۱۴: ۱۰/۴۰۸)، به این مطلب اشاره داشته که شرط سلب مسئولیت از هریک از متعاقدين که مال در اختیار اوست، باطل بوده و بنابر دیدگاه صحیح‌تر، عقد بیع نیز باطل خواهد بود (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۲/۹۰). فقهای دیگری نیز همین دیدگاه را پذیرفته‌اند (فخرالمحققین، ۱۳۸۷: ۱/۵۱۲؛ مروارید، ۱۴۱۰: ۱۴/۵۴۹). محقق نایینی معتقد است که تحقق ضمان برای بایع، قبل از تسلیم مال به مشتری، مقتضای معاوضه و بیع است و با درج شرط خلاف، نمی‌توان این مسئولیت را ساقط کرد و چنین شرطی خلاف مقتضای عقد محسوب می‌شود (نایینی، ۱۳۷۳: ۲/۱۹۰). نراقی نیز اشاره می‌کند که شرط براءة فروشنده از ضمان، باطل بوده و تاثیری در رفع ضمان نخواهد داشت (نراقی، ۱۴۱۵: ۱۴/۴۲۸). برخی فقها با اشاره به روایت نبوی که بیان می‌دارد، تلف مبیع، پیش از آن که توسط خریدار تحویل گرفته شود، از مال فروشنده محسوب می‌شود (محدث نوری، ۱۴۰۸: ۱۳/۳۰۳)، اشاره می‌کنند که این روایت، در مقام بیان ضمان معاوضی بوده و ید فروشنده را تا پیش از تسلیم مبیع، ضمانی می‌داند و براساس آن، این مسئولیت یک حکم شرعی محسوب می‌شود (هاشمی شاهرودی، ۱۴۳۲: ۴/۲۲۸). محقق خویی دلالت روایت را براساس ارتکاز عقلایی دانسته و معتقد است که عقلاً چنین تکلیفی را تا زمان تسلیم مبیع، برای بایع ثابت می‌دانند (خویی، ۱۴۱۸: ۳۹/۶۸). همچنین گفته شده است که اگر مبیع قبل از تسلیم تلف شود، بیع منفسخ می‌شود (بجنوردی، ۱۴۰۱: ۱/۲۹۹).

در میان آثار حقوقی نیز مطالبی قابل بیان است. یکی از حقوقدانان در خصوص ید ضمانی فروشنده می‌گوید: «علی‌رغم آن که بایع پس از بیع، در تصرف مبیع و ثمن مأذون است، اما ید او امانی نیست، بلکه ضمانی است؛ چرا که بایع، ثمن را به صورت مجانی از مشتری تحویل نگرفته، بلکه ثمن در عوض مبیع بوده است و بنابراین با توجه به تعریف ید امانی، چنین یدی از مصادیق ید امانی نیست و داخل در ید ضمانی است» (محقق داماد، ۱۴۰۳: ۱۴۲). محقق جعفری لنگرودی در مورد شرط سقوط ضمان معاوضی می‌گوید: «چنین شرطی هم فاسد است و هم مفسد عقد است» (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱: ۶۱). حقوقدان دیگری نیز می‌گوید: «ضمان تلف مبیع قبل از قبض، قابل اسقاط نیست و متعاقدين نمی‌توانند اسقاط آن را در ضمن عقد شرط نمایند و یا پس از عقد، آن را ساقط کنند. ضمان مزبور، ضمان معاوضی است و اثر قهری تلف است» (امامی، ۱۴۰۱: ۱/۵۳۲).

براساس ماده ۳۹۰ قانون مدنی که بیان می‌دارد: «اگر بعد از قبض ثمن مبیع کلاً یا جزئاً مستحق للغير در آید بايع ضامن است اگر چه تصريح به ضمان نشده باشد»، فروشنده ضامن درك مبيع است، یعنی اگر مبيع متعلق به شخص دیگری باشد، فروشنده باید ثمن را به خریدار مسترد نماید (کاتوزیان، ۱۴۰۳: ۱/۲۲۳). مسئولیت الزامی بايع، نیاز به تصريح ندارد و اگر در ضمن عقد به ضمان درك، تصريح شود، بیانی برای حکم ثابت قانونی است و فقط تذکری برای متعاقدين محسوب می‌شود (امامی، ۱۴۰۱: ۱/۵۳۹). تکلیف به استرداد ثمن در ماده ۳۹۱ قانون مدنی مورد اشاره مستقیم قانونگذار قرار گرفته است. در بخشی ابتدایی این ماده آمده است: «در صورت مستحق للغير برآمدن کل یا بعض از مبيع، بايع باید ثمن مبيع را مسترد دارد». واضح است که الزام به استرداد ثمن، در جایی است که ثمن توسط خریدار به فروشنده پرداخت شده باشد (یوسف‌زاده، ۱۳۹۰: ۵۰). مسئولیت و التزام بايع، به موجب قانون و شرع است (محقق داماد، ۱۴۰۲: ۲۴۸) و چنان که در قسمت‌های پیشین اشاره شد، آثار ذاتی عقد، آثاری هستند که از دیدگاه شرع یا عرف، قابل انفکاک از عقد نیستند. بنابراین ضمان درك، در ذیل مقتضای اثر ذاتی عقد بيع جای گرفته و شرط خلاف آن باطل خواهد بود. تراضی برخلاف ضمان درك، درحقیقت به این معنی است که شخص تکلیفی به بازگرداندن مالی که بدون حق به دست آورده است، نداشته باشد و چنین توافقی قابل پذیرش نخواهد بود (یوسف‌زاده، ۱۳۹۰: ۵۰).

درمیان آثار فقهی نیز می‌توان به مطالبی اشاره کرد. کاشف الغطاء بیان می‌کند که ضمان درك، مقتضای عقد بيع است (کاشف الغطاء، ۱۳۶۶: ۱۵/۳). علامه حلی اشاره می‌کند که چنانچه مبيع، مشخص شود که متعلق به دیگری باشد، بر بايع لازم است که ثمن دریافتی را به خریدار مسترد نماید و این الزام، احتیاج به تصريح ندارد (علامه حلی، ۱۴۱۴: ۱۴/۳۲۹). درواقع این بیان، نشان می‌دهد که ضمان درك، از لوازم بيع درنظر گرفته شده است و همچنان که پیش‌تر اشاره شد، شرط مخالف آثار و لوازم ذاتی عقد باطل خواهد بود. درخصوص بطلان عقد به سبب وجود چنین شرطی نیز، براساس نگرش ارائه شده در ابتدای مقاله، بررسی قصد متعاقدين، ملاک در تشخیص فساد یا عدم فساد قرارداد می‌باشد.

نتیجه

۱. باتوجه به ابهامات مفهومی که در نظریه تقسیم مقتضای عقد به ذات و اطلاق وجود دارد که منجر به بروز اختلافات فراوانی در تحلیل این گزاره شده است، دیدگاه پیشنهادی جایگزین، تبیین منطقی مقتضای عقود و تقسیم آن به مقتضای ذات و آثار ذاتی می‌باشد که به فهم دقیق این موضوع می‌انجامد. در این دیدگاه، با ارائه ملاکی کارآمد در تمیز میان مفهوم ذات و آثار ذاتی، امکان شناسایی دقیق مقتضای عقود فراهم شده و احکام خاص هریک از مقتضای ذات و آثار ذاتی نیز تبیین می‌شود.

۲. بر مبنای دیدگاه مورد پذیرش در این نوشتار، مقتضای عقد بیع در ذیل دو عنوان مقتضای ذات و آثار ذاتی مورد مطالعه و تحلیل قرار گرفته است. انتقال مالکیت و وجود عوض، دو عنوانی است که در جایگاه مقتضای ذاتی عقد بیع قرار می گیرند. در ضمن هریک از این دو عنوان، شروط خلاف آن مقتضا نیز، بررسی شده و نشان داده می شود که شرط خلاف انتقال مالکیت به صورت مطلق و شرط عدم وجود عوض، سبب بطلان عقد خواهد شد. همچنین بیان شد که برخی از فقها و حقوقدانان، قرارداد بیعی که در آن شرط عدم عوض شده باشد را، اساساً به عنوان ماهیت هبه در نظر می گیرند.

۳. بر اساس تبیین منطقی مقتضای عقود، آثار ذاتی، آن دسته از آثاری هستند که لازمه عقد بوده و قابل انفکاک از آن نیستند. بر مبنای این خوانش، دو عنوان انتقال سلطه به مشتری و تکالیف بایع که شامل ضمان معاوضی و ضمان درک می شود، در ذیل مقتضای آثار ذاتی عقد بیع جای می گیرند. در خصوص شروط خلاف آثار ذاتی و وضعیت عقد حاوی آن ها، با توجه به نامشروع بودن این شروط، میزان اهمیت شرط در اراده متعاقدين مورد بررسی خواهد بود. چنانچه اهمیت شرط هم وزن عقد باشد، جنبه خلاف مقتضا بودن شرط نسبت به عدم مشروعیت آن غلبه یافته و بطلان آن به عقد نیز سرایت خواهد کرد.

منابع

- آشتیانی، مرتضی (۱۳۹۰)، شرح کتاب الاجاره من الشرايع، قم: کنگره علامه آشتیانی.
- ابن ابی جمهور، محمد بن زین الدین (۱۴۰۳ق)، عوالی اللئالی العزیزه فی الأحادیث الدینیة، ج ۱، قم: موسسه سیدالشهدا (ع).
- ابن سعید، یحیی بن احمد (۱۴۰۵ق)، الجامع للشرائع، قم: موسسه سیدالشهدا (ع).
- ابن فهد حلی، احمد بن محمد (۱۴۰۷ق)، المذهب البارع فی شرح المختصر النافع، ج ۲، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- اراکی، محمد علی (۱۴۱۴ق)، الخيارات، قم: مؤسسه در راه حق.
- اعرجی، عبدالمطلب بن محمد (۱۴۱۶ق)، کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد، ج ۳، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- امامی، سید حسن (۱۴۰۱)، حقوق مدنی، ج ۱، تهران: انتشارات اسلامیة.
- امامی خوانساری، محمد (بی تا)، حاشیه المکاسب، قم: بی جا.
- انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق)، المکاسب، ج ۳ و ۴ و ۶، قم: کنگره بزرگداشت شیخ انصاری.
- ایروانی، علی (۱۳۷۹)، حاشیه المکاسب، ج ۲، قم: نجفی.

- باریکلو، علیرضا (۱۳۹۴)، **عقود معین** (۱)، تهران: میزان.
- بجنوردی، سید حسن (۱۳۷۷)، **القواعد الفقهیه**، ج ۳، قم: هادی.
- بجنوردی، سید محمد (۱۴۰۱)، **قواعد فقهیه**، ج ۱، تهران: موسسه عروج.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۴۰۱)، **تئوری موازنه**، تهران: انتشارات گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۴۰۳)، **فلسفه حقوق مدنی**، ج ۱، تهران: انتشارات گنج دانش.
- جوادی آملی، عبدالله (۱۳۹۱)، **درس خارج فقه آیت الله جوادی**.
- جوادی آملی، عبدالله (۱۳۸۹)، **درس خارج فقه آیت الله جوادی**.
- جزایری، محمدجعفر (۱۴۱۶)، **هدی الطالب إلى شرح المكاسب**، ج ۱۳، بی جا: انتشارات طلیعة النور.
- حسینی حائری، کاظم (۱۴۲۳)، **فقه العقود: درسه مقارنه بین الفقه الإسلامی و الفقه الوضعی**، ج ۱ و ۲، قم: مجمع الفکر الإسلامی.
- حسینی مراغی، عبدالفتاح (۱۴۱۷)، **العناوین الفقهیه**، ج ۲، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- حیاتی، علی عباس (۱۳۹۶)، **حقوق مدنی** (۳)، تهران: میزان.
- خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۲)، **مصباح الفقاهه فی المعاملات**، ج ۷، بیروت: دارالهادی.
- خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸)، **موسوعه الامام الخوئی**، ج ۳۹، قم: موسسه نشر آثار آیت الله خویی.
- خویی، محمدتقی (۱۴۱۴)، **الشروط او الالتزامات التبعية فی العقود**، ج ۱، بیروت: دار المورخ العربی.
- رشتی، حبیب الله بن محمد علی (۱۴۰۷)، **فقه الامامیه**، قسم الخیارات. قم: کتابفروشی داوری.
- روحانی، سید محمد (۱۴۲۰)، **المرتقی الی الفقه الارقی**، ج ۱، تهران: انتشارات دار الجلی.
- سبحانی تبریزی، جعفر (۱۴۱۴)، **المختار فی احکام الخیار**، قم: مؤسسه الإمام الصادق علیه السلام.
- شبیری زنجانی، سید موسی (بی تا)، **کتاب النکاح**، ج ۲۳، قم: موسسه پژوهشی رای پرداز.
- شهباز قهفرخی، سجاد؛ آهنگران، محمدرسول؛ نوری امامزاده ای، علیرضا (۱۳۹۴)، **زمان انتقال مالکیت در بیع معین**، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳، ۹۵-۱۱۶.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳)، **مسالك الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام**، ج ۳ و ۷، قم: موسسه معارف اسلامی.

- شهیدی، مهدی (۱۳۸۸)، **حقوق مدنی (۳)**، تعهدات. تهران: مجلد.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۶)، **حقوق مدنی - شروط ضمن عقد**. تهران: مجلد.
- شهیدی تبریزی، میرفتاح (بی تا)، **هدایه الطالب إلى أسرار المكاسب**، ج ۳، قم: دارالکتاب.
- صفایی، سید حسین (۱۴۰۰)، **دوره مقدماتی حقوق مدنی**، ج ۲، تهران: میزان.
- طباطبایی، محمد حسین (۱۴۴۵ق)، **بدایه الحکمه**، قم: موسسه نشر اسلامی.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳ق)، **قواعد الاحکام**، ج ۲، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴ق)، **تذکره الفقهاء**، ج ۱۰ و ۱۴، قم: موسسه آل البيت.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۰ق)، **تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه**، ج ۲، قم: موسسه امام صادق (ع).
- غروی اصفهانی، محمد حسین (۱۴۲۷ق)، **حاشیه المكاسب**، ج ۵، قم: ذوی القربی.
- غروی اصفهانی، محمد حسین (۱۴۱۹ق)، **حاشیه المكاسب**، ج ۴ و ۵، قم: علمی.
- فخرالمحققین، محمد بن حسن (۱۳۸۷)، **ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد**، ج ۱، قم: علمی.
- کاتوزیان، ناصر (۱۴۰۲ الف)، **قواعد عمومی قراردادها**، ج ۳، تهران: انتشارات گنج دانش.
- کاتوزیان، ناصر (۱۴۰۲ ب)، **درسهایی از عقود معین**، ج ۱، تهران: انتشارات گنج دانش.
- کاتوزیان، ناصر (۱۴۰۳)، **عقود معین**، ج ۱، تهران: انتشارات گنج دانش.
- کاشف الغطاء، محمد حسین (۱۴۲۲ق الف)، **تحریر المجله**، ج ۱، قم: مجمع تقریب مذاهب اسلامی.
- کاشف الغطاء، حسن بن جعفر (۱۴۲۲ق ب)، **انوار الفقاهه - کتاب البیع**، نجف: موسسه کاشف الغطاء العامه.
- کاشف الغطاء، محمد حسین (۱۳۶۶)، **وجیزه الاحکام**، ج ۳، قم: موسسه کاشف الغطاء.
- کرکی، علی بن حسین (۱۴۱۴ق)، **جامع المقاصد فی شرح القواعد**، ج ۴، قم: موسسه آل البيت.
- کریمی، عباس و کریمی، سحر (۱۴۰۳)، **اندیشه های نو در حقوق قراردادها**، تهران: انتشارات داد گستر.
- کریمی، عباس (۱۳۹۴)، **«نگاهی نو به مفهوم شرط خلاف مقتضای عقد» - بر منهج عدل**، تهران: دانشگاه تهران.

شعبانی کندسری، هادی؛ کریمی، عباس؛ اسکندری، حسن (۱۳۹۵)، **تاملی در تفکیک ملک، حق و حکم در فقه امامیه**، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۵، ۲۴۷-۲۷۴.

- محدث نوری، حسین (۱۴۰۸ق)، **مستدرک الوسائل**، ج ۱۳، قم: موسسه آل البيت.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۳)، **قواعد فقه**، بخش مدنی. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۲)، **نظریه عمومی عوض در حقوق اسلامی**، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۸)، **نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی**، ج ۱، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶ق)، **قواعد فقه**، ج ۲، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- مروارید، علی اصغر (۱۴۱۰ق)، **ینایع الفقهیه**، ج ۱۴، بیروت: دارالتراث.
- مطهری، مرتضی (۱۳۹۷)، **شرح مبسوط منظومه**، ج ۲، تهران: انتشارات صدرا.
- مقدس اردبیلی، احمد بن محمد (بی تا)، **مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان**، ج ۸، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- موسسه دائره المعارف فقه اسلامی (۱۳۸۰)، **فصلنامه فقه اهل بیت**، ج ۲۶، قم: موسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع).
- موسوی خمینی، سید روح الله (۱۴۳۴ق)، **کتاب البیع**، ج ۱ و ۵، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- نائینی، محمد حسین (۱۴۲۱ق)، **الرسائل الفقهیه**، ج ۱۳، قم: مؤسسه معارف اسلامی امام رضا (علیه السلام).
- نائینی، محمد حسین (۱۳۷۳)، **منیه الطالب**، ج ۲، تهران: محمدی.
- نجفی، محمد حسن بن باقر (۱۴۲۱ق)، **جواهر الکلام فی ثوبه الجدید**، ج ۱۲، قم: مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت.
- نجم آبادی، میرزا ابو الفضل (۱۳۷۹)، **حاشیه المکاسب**، ج ۱، تهران: انتشارات الغفور.
- نراقی، احمد بن محمد (۱۳۷۷)، **عوائد الایام**، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- نراقی، احمد بن محمد (۱۴۱۵ق)، **مستند الشیعه**، ج ۴، قم: موسسه آل البيت.
- هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۴۳۲ق)، **موسوعه الفقه الاسلامی المقارن**، ج ۴، قم: مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت.
- همدانی، رضا (۱۴۲۰ق)، **حاشیه المکاسب**، قم: انصاری قمی.
- یوسف زاده، مرتضی (۱۳۹۰)، **حقوق مدنی (۶)**، عقود معین. تهران: شرکت سهامی انتشار.

UNCORRECTED PROOF