

وضعیت فقهی حقوقی معاملات وراثت نسبت به موصی به

دکتر جواد نیک نژاد

دانشیار گروه حقوق خصوصی، واحد تهران غرب، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.
(j.niknejad@yahoo.com)

چکیده

در خصوص زمان انتقال مالکیت موصی به به موصی له در حقوق ایران و فقه امامیه اختلاف نظر وجود دارد، صرف نظر از اختلافات مذکور، سؤال مهمی که در این مورد قابل طرح است، وضعیت تصرفات حقوقی وراثت در موصی به، بعد از مرگ موصی و قبل از قبول موصی له می باشد، راجع به وضعیت حقوقی معاملات وراثت نسبت به موصی به قبل از قبول موصی له، در فقه امامیه و حقوق ایران اختلاف نظر وجود دارد، برخی معتقدند معاملات وراثت غیرنافذ بوده و منوط به تنفیذ موصی له است، عده ای دیگر قائل به عدم نفوذ مراعی معاملات وراثت می باشند، برخی نیز معتقدند معاملات وراثت در این صورت مراعی است به عنوان وضعیتی مستقل در برابر صحت، عدم نفوذ و بطلان، فرضیه نویسنده این است که معاملات وراثت صحیح و مراعی حق موصی له بوده، بدین نحو که اگر موصی له وصیت را رد کند، معامله وراثت به صحت خود ادامه می دهد، در صورت قبول موصی له، چنانچه قائل به ناقل بودن قبول باشیم، معاملات وراثت از همان زمان منفسخ می شود، زیرا در معاملات وراثت به علت حق عینی موصی له (حق تملک موصی به) نسبت به مبیع مانعی وجود دارد، مانع مذکور از موانع بقای عقد است، در صورتی که قائل به کاشفیت قبول موصی له باشیم با قبول موصی له معاملات وراثت از تاریخ تشکیل به نحو قهقرائی منفسخ می شود.

واژگان کلیدی: موصی به، موصی له، مراعی، انفساخ، عدم نفوذ.

Legal and Juridical Status of Heirs' Transactions with Regard to the Bequeathed Property

Abstract

There is a difference of opinion in Iranian law and Imamiyah jurisprudence regarding the time of transfer of ownership of the bequeathed property to the legatee. Regardless of the aforementioned discrepancies, an important question

arises regarding the legal status of the heirs' transactions concerning the bequeathed property after the testator's death and before the legatee's acceptance of the bequest. In Imamiyah jurisprudence and Iranian law, there is a difference of opinion regarding the legal status of the heirs' transactions concerning the bequeathed property before the acceptance by the legatee. Some believe the heirs' transactions are invalid and subject to the approval of the legatee. Others assert that the transactions are inherently invalid. Some hold that the heirs' transactions are valid in accordance with the legatee's rights. As a distinct status from validity, invalidity, and nullity, the author's hypothesis is that the heirs' transactions are valid and in consideration of the legatee's right. Specifically, if the legatee rejects the bequest, the heirs' transactions remain valid. However, if the legatee accepts the bequest, and should we accept that the acceptance is a transfer of ownership, then the heirs' transactions are annulled from that moment onward. This is because, in heirs' transactions, due to the legatee's real right to the bequeathed property, there is an impediment to the sale. The aforementioned impediment constitutes a bar to the continued existence of the contract. If we accept the retroactive effect of the legatee's acceptance, then with the acceptance of the bequest, the heirs' transactions are annulled retroactively from the time the transaction was executed.

Keywords: Bequeathed Property, Legatee, Consideration of Rights, Annulment, Invalidity,

مقدمه

پس از فوت موصی و قبل از قبول موصی له در اثر وصیت تملیکی برای موصی له حق عینی نسبت به موصی به ایجاد می شود، این حق عینی از مصادیق ملک ان یملک است، زیرا موصی له از حق تملک موصی به برخوردار است، با توجه به حق عینی موصی له نسبت به مورد وصیت، مالکیت وراثت قبل از قبول نامبرده نسبت به موصی به، متزلزل می باشد، بدین نحو که چون موصی له حق عینی نسبت به مورد وصیت دارد، مورد وصیت به اصطلاح طلق نیست، سؤال مهمی که در این خصوص قابل طرح می باشد، این است که چنانچه وراثت موصی معاملات ناقل عین یا منفعتی نسبت به موصی به منعقد نمایند، وضعیت فقهی حقوقی معاملات مذکور چیست؟ در این خصوص برخی از فقها و حقوقدانان قائل به عدم نفوذ (موقوف) معاملات مذکور هستند، دسته دیگری از فقها و حقوقدانان قائل به عدم نفوذ مراعی معاملات وراثت می باشند بدین نحو که چنانچه موصی له وصیت را رد نماید، کاشف از صحت معاملات وراثت از روز تشکیل عقد است ولی چنانچه موصی له حق خویش را با قبول وصیت اعمال کند، کاشف از بطلان معاملات مذکور می باشد، برخی دیگر مدعی هستند که معاملات وراثت در این صورت مراعی است، و مراعی وضعیت حقوقی مستقلی در عرض صحت و بطلان و عدم نفوذ می باشد، از نظر نویسندگان مذکور عقد مراعی تا قبل از تعیین تکلیف حق ثالث (در مانحن فیه قبول یا رد وصیت توسط موصی له) معلق بوده و منتظر تکلیف حق ثالث است، در صورت رد وصیت توسط موصی له، کشف می شود معاملات وراثت از ابتدا صحیح بوده و در صورت قبول وصیت توسط موصی له کشف می شود معاملات وراثت از ابتدا باطل بوده است، فرضیه نویسنده این است که اولاً معاملات وراثت به علت مالکیت آنها صحیح است، ثانیاً این معاملات مراعی حق موصی له است، ولی در دوره مذکور واجد آثار قانونی می باشد، ثالثاً چون معامله به علت وجود مانع، مراعی است، و این مانع از موانع بقای عقد می باشد، در صورت رد وصیت توسط موصی له، معاملات وراثت به دلیل زوال مانع به حیات خود ادامه می دهد، ولی در صورت قبول وصیت توسط موصی له معاملات وراثت منفسخ می شود، در اینکه این انفساخ از لحظه قبولی موصی له تحقق می یابد یا قهقرائی است، بسته به این دارد که قبولی موصی له را ناقل یا کاشف بدانیم، چنانچه قائل به ناقل بودن قبولی موصی له باشیم، در این صورت انفساخ از همان زمان صورت می گیرد، ولی چنانچه قائل به کاشف بودن قبولی موصی له باشیم، انفساخ قهقرائی بوده و از زمان تشکیل، معاملات وراثت منفسخ می شود. رابعاً مبنای انفساخ شرط فاسخ ارتکازی است که در معاملات وراثت به طور ضمنی درج می شود، ضمن اینکه عینی بودن حق موصی له و قائم مقامی منتقل الیه نسبت به ناقل و همینطور قاعده لاضرر نیز انفساخ معاملات وراثت را در صورت قبولی موصی له به دنبال دارد. زیرا وراثت نمی تواند بیش از حقی که نسبت به مبیع دارند را به دیگران منتقل نمایند و در صورت انتقال مبیع مقید به حق موصی له می باشد.

بدیهی است که موضوع مقاله حول محور وصیتی است که موصی به آن عین معین باشد. در ضمن در خصوص پیشینه تحقیق لازم به ذکر است تا آنجا که نویسنده بررسی نموده تاکنون کسی به طور مستقل نه در کتب حقوقی و نه در مقاله ای به این بحث پرداخته است. بلکه اساتید حقوق به ممنوعیت ورثه در موصی به قبل از قبول موصی له اشاره نموده و آقای عباس تولیت در مقاله خویش تحت عنوان «حدود تصرفات ورثه در موصی به از دیدگاه فقه امامیه» فقط به مبانی ممنوعیت تصرفات وراث در موصی به قبل از قبولی موصی له پرداخته اند بدون اینکه کوچکترین اشاره ای به ضمانت اجرای نقض این ممنوعیت و وضعیت حقوقی معاملات وراث بنمایند.

۱- ماهیت حق موصی له نسبت به مورد وصیت قبل از قبولی وصیت

در خصوص ماهیت حق موصی له بایستی گفت برخی قائل به مالکیت نامبرده بلافاصله پس از مرگ موصی و حتی قبل از قبول موصی له می باشند، برخی دیگر معتقدند که موصی له از گونه ای از ملک ان یملک یعنی حق تملک موصی به که از مصادیق حق عینی است برخوردار می باشند، که در ذیل به هر یک از آنها پرداخته می شود.

۱-۱- مالکیت موصی له نسبت به موصی به پس از مرگ موصی و قبل از قبولی

در خصوص ماهیت عقدی یا ایقاعی وصیت تملیکی در فقه امامیه و حقوق ایران اختلاف نظر جدی وجود دارد، صرف نظر از اختلافات مذکور که موضوع مقاله نیست، پذیرش هر یک از نظریات مذکور ممکن است در خصوص زمان انتقال مالکیت موصی به، به موصی له تفاوت ایجاد کند، در صورت ماهیت عقدی وصیت تملیکی مسلم است که تا قبل از قبول موصی له موصی به، به ملکیت وی در نمی آید، ولی در صورت ایقاع بودن وصیت و ضرورت قبولی موصی له در خصوص اثر ناقل یا کاشف بودن قبولی نیز اختلاف نظر جدی بین فقها وجود دارد. برخی از نویسندگان حقوقی معتقدند که با انشای موصی، زمینه انتقال مالکیت موصی به، به موصی له پس از فوت موصی فراهم می شود. انشای موصی به تنهایی درجه ی ضعیفی از مالکیت را برای موصی له ایجاد می کند که با قبول او پس از فوت موصی این مالکیت به کمال می رسد. (طالب احمدی، ۱۳۹۰: ۱۱۷-۱۱۸).

برخی از فقهای امامیه معتقدند که با مرگ موصی، موصی به، به ملکیت موصی له در می آید^۲، ولی برای جلوگیری از معذور تملک بدون رضای مالک حق رد وصیت را برای موصی له شناسائی نموده اند. در چهار فرض مذکور فقط در فرض اخیر یعنی تملیک موصی به به محض موت موصی، به موصی له، بلافاصله موصی له با مرگ موصی مالک موصی به می شود و قبول موصی له نیز تاثیری در این تملیک ندارد، بلکه موصی له فقط حق رد آنرا دارد،

^۱ - برای ملاحظه نظرات مختلف نک، محمد جعفر جعفری لنگرودی، حقوق مدنی وصیت، (تهران: گنج دانش، چ ۵، ۱۴۰۱)، ص ۱۹-۳۶.

^۲ - برای ملاحظه نظرات مختلف نک، ناصر کاتوزیان، وصیت در حقوق مدنی ایران، (تهران: گنج دانش، چ ۲، ۱۳۹۹)، ص ۲۴۳.

در فقه امامیه فروض مذکور توسط صاحب جواهر مطرح شده و فرض چهارم ابتدا با توجه به عمومات ادله وصیت توسط صاحب جواهر تقویت شده، لکن صاحب جواهر نهایتاً به دلیل وجود اجماع مبنی بر مدخلیت قبول در وصیت، فرض مذکور را رد کرده است (نجفی، ۱۳۶۲: ۲۵۱/۲۸). اما صاحب عروه نظریه اخیر را پذیرفته است (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۷: ۵/۶۴۴). واضح است بر مبنای نظر برگزیده صاحب عروه چون موصی له با مرگ موصی مالک موصی به می شود، تصرفات حقوقی وراثت در موصی به نافذ نیست، بلکه از مصادیق معاملات فضولی بوده و منوط به تنفیذ موصی له می باشد. باید گفت قانون مدنی در ماده ۸۲۷ قبولی موصی له را لازم دانسته است، لذا نظر مذکور توسط قانون مدنی پذیرفته نشده است.

۱-۲- حق تملک موصی به (ملک ان یملک) توسط موصی له پس از مرگ موصی و قبل از قبولی

بر اساس این دیدگاه موصی به بلافاصله پس از مرگ موصی به مالکیت موصی له در نمی آید، بلکه موصی له قبل از قبول وصیت از ملک ان یملک یعنی حق تملک موصی به برخوردار بوده که از مصادیق حق عینی است که گونه ای مالکیت بالقوه برای موصی له ایجاد می کند و با قبول وی تبدیل به مالکیت نهایی می شود، این دیدگاه هم شامل عقدی بودن ماهیت وصیت تملیکی بوده و هم شامل ایقاعی بودن ماهیت وصیت تملیکی که شرط تملک موصی به برای موصی له را قبول وی می داند.

برخی از فقهای امامیه معتقدند که ترکه متوفی بلافاصله پس از فوت وی و قبل از تادیه حقوقی متعلق به ترکه که یکی از آنها موصی به است، به مالکیت وراثت در می آید (بحر العلوم، ۱۴۰۳: ۴/۲۶۸-طوسی، ۱۴۰۹: ۲/۱۴۴-علامه حلی، ۱۴۱۸: ۲/۱۶۷-نجفی، ۱۳۶۲: ۲۶/۸۵-۸۴-فخرالمحققین، ۱۳۸۸: ۲/۶۳-فاضل هندی، ۱۴۲۳: ۹/۳۹۰).

برخی از نویسندگان حقوقی نیز به مالکیت متزلزل و مراعی ورثه قبل از قبول موصی له اشاره نموده (قبولی درافشان، ۱۳۹۲: ۱۶۴). و در اثبات ادعای خود با توجه به مواد ۸۶۷ و ۸۶۸ قانون مدعی گفته اند قانون مدنی وجود دین و وصیت متوفی را مانع انتقال مالکیت ترکه به ورثه نمی داند (قبولی درافشان، ۱۳۹۲: ۱۶۷). که این دیدگاه ها چه در فقه و چه در حقوق ایران بیانگر این است که موصی به بلافاصله با مرگ موصی به مالکیت موصی له در نمی آید.

در خصوص مفهوم ملک ان یملک باید گفت، بررسی روابط افراد با اموال، از وجود نوعی رابطه مالی حکایت دارد که بر اساس آن، شخص می تواند در برخی موارد پس از تحقق سبب شرعی یا قانونی، با اعمال اراده یک طرفه خود، مالی را تملک کند. فقهای اسلام از گذشته به وجود این رابطه پی برده اند و آن را ملک ان یملک نامیده اند. در باره ماهیت این رابطه، اختلاف نظر است. با بررسی مصادیق و احکام این نهاد به نظر می رسد باید

آن را یک حق مالی، متعلق به عین مال دانست که اوصاف و آثار مشترکی با مالکیت دارد، ولی تا پیش از اعمال اراده دارنده، نمی توان آن را مالکیت به شمار آورد (نعمت الهی، ۱۳۹۳: ۵۷).

یکی از مهم ترین مصادیق ملک ان یملک حق موصی له نسبت به موصی به قبل از قبول وصیت است (نعمت الهی، ۱۳۹۳: ۲۴ - جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱: ۲۹-۳۵ - ریاحی، ۱۴۰۱: ۱۵۷). بدین معنا که پس از ایجاب موصی، موصی له می تواند با قبولی، موصی به را به ملکیت خود در آورد (نعمت الهی، ۱۳۹۳: ۲۴). حق مذکور از مصادیق حق عینی است و نظیر تعلق حق مرتهن به رهنه است (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱: ۱۱۴).

برخی از فقهای امامیه نیز حق موصی له را نسبت به موصی به قبل از قبول وصیت تملیکی از مصادیق ملک ان یملک شمرده اند (فخرالمحققین، ۱۳۸۸: ۱۷/۲ و ۱۸-۴۸۲ - شهید ثانی، بی تا: ۱۲۴/۶ - حسینی عاملی، بی تا: ۵۴/۲۳ و ۱۱۹). یکی دیگر از فقهای امامیه که معاصر شیخ انصاری بوده در کتاب خویش ذیل عنوان اسباب نقص ملکیت، به ۲۲ سبب اشاره نموده (تستری، بی تا: ۱۲۹-۲۱۲). نامبرده سبب سیزدهم از اسباب نقص مالکیت را حق موصی له نسبت به موصی به قبل از قبولی وصیت اعلام کرده است (تستری، بی تا: ۲۰۳). واضح است که از نظر فقیه مذکور موصی له قبل از قبول وصیت مالک موصی به نمی شود، بلکه دارای حق عینی نسبت به موصی به است که به اصطلاح باعث می شود مالکیت وراثت نسبت به آن طلق نباشد.

برخی معتقدند که مالکیت وراثت نسبت به موصی به قبل از قبولی موصی له مراعی به قبول یا رد موصی له است (کاتوزیان، ۱۳۹۹: ۳۵۰). برخی از فقهای امامیه نیز در صورت کاشف بودن قبول موصی له، مالکیت نامبرده را مراعی دانسته اند. اگر چه قبل از قبول وصیت مالکیت موصی به را متعلق به وراثت می دانند (حسینی عاملی، بی تا: ۷۴/۲۳).

مالکیت مراعی ناظر به حالتی است که پیدایش و ثبوت مالکیت و به دیگر سخن قطعی شدن مالکیت منوط به تعیین تکلیف وضعیت احتمالی دیگری است و تا هنگامی که این وضعیت مشخص نشود، نمی توان از مالکیت قطعی سخن گفت. به عبارت دیگر هر لحظه ممکن است با اثر گذاری مانع احتمالی مالکیت ایجاد شده از میان برود، گویی که چنین مالکیتی هیچ گاه در عالم اعتبار ایجاد نشده است و این امکان نیز وجود دارد که با منتفی شدن مانع، مالکیت منتقل الیه قطعیت یابد. بنابراین در مالکیت مراعی با مالکیت معمول مواجه هستیم، منتهی هر لحظه امکان فروپاشی چنین مالکیتی وجود دارد، آن گونه که کارکرد شرط فاسخ در قراردادها عمل می کند، با این تفاوت که ملکیت ایجاد شده از روز نخست از میان می رود، به طوری که گویی چنین مالکیتی برای شخص مالک اصلاً به وجود نیامده است (محقق داماد، ۱۴۰۳: ۵).

البته ادعای اینکه اثر گذاری مانع باعث زوال مالکیت از ابتدا می شود، همیشه قابل پذیرش نیست، بلکه در مواردی که مانع مذکور جهت حمایت از مالکیت بالقوه ثالث ایجاد شده است، اصولاً از همان زمانی که مانع اعمال می

شود مالکیت مراعی از همان لحظه زایل می شود نه از گذشته، مگر اینکه اعمال حق ثالث (اثر گذاری مانع) اثر قهقرائی داشته باشد، مثلاً قبول موصی له کاشف از انتقال مالکیت از زمان فوت موصی باشد، ولی اگر قبول موصی له ناقل باشد، مالکیت مراعی تا لحظه قبولی موصی له برای وراثت است و از لحظه قبولی زایل می شود، ولی چنانچه مانع کارکرد حمایتی از طلب ثالث داشته باشد، در صورت اثرگذاری مانع مالکیت مراعی از ابتدا زایل می شود، مثلاً معاملات وراثت نسبت به ترکه متوفی قبل از اداء دیون، چون اساساً منافع و نمائات ترکه هم همراه با عین ترکه وثیقه طلب طلبکاران متوفی است.

لذا در صورت اثرگذاری مانع، مالکیت مراعی از ابتدا از بین خواهد رفت. بدیهی است که در صورت اعتقاد به مالکیت مراعی برای وراثت موصی، موصی له قبل از قبول مالکیتی نسبت به موصی به ندارد، در خصوص ناقل بودن یا کاشف بودن قبولی، همانگونه که برخی از اساتید حقوق اظهار داشته اند با توجه به ماده ۸۲۷ قانون مدنی قبول موصی له بی گمان ناقل است و هیچ ضرورت عقلی یا قانونی برای لزوم انتقال موصی به از زمان فوت وجود ندارد. با وجود این هر گاه در مواردی احراز شود که قصد مشترک طرفین این بوده است که موصی به از زمان موت موصی منتقل شود، از این قصد پیروی می شود (کاتوزیان، ۱۳۹۹: ۳۵۶).

۲- وضعیت فقهی حقوقی معاملات معارض وراثت نسبت به موصی به قبل از قبول موصی له

در خصوص وضعیت حقوقی معاملات وراثت نسبت به موصی به قبل از قبول موصی له چندین نظر در فقه امامیه و حقوق ایران وجود دارد، که ذیلاً پس از نقل هر یک از نظریه ها و نقد آنها، در پایان نظریه منتخب نویسنده تبیین می گردد.

۲-۱- نظریه عدم نفوذ موقوف

یکی از نظراتی که در خصوص وضعیت حقوقی معاملات وراثت نسبت به مبیع قبل از قبول موصی له وجود دارد، عدم نفوذ (موقوف) معاملات مذکور است، زیرا عدم نفوذ وضعیت حقوقی هر معامله ای است که فاقد رضای مالک یا صاحب حق باشد (شهیدی، ۱۳۷۷: ۱۰۵). در مانحن فیه اگرچه وراثت مالک موصی به قبل از قبولی موصی له هستند، ولی به علت حق عینی موصی له نسبت به موصی به، معاملات وراثت فاقد رضای صاحب حق (موصی له) است. لذا اجازه و رد آن با موصی له می باشد، در صورت اجازه موصی له معاملات وراثت نافذ می گردد و در صورت رد موصی له معاملات مذکور باطل می شود. برخی از نویسندگان مبنای ممنوعیت وراثت از تصرف در موصی به قبل از قبولی توسط موصی له را شرط ضمنی لزوم ابقای عین و عدم تصرف ناقل یا متلف می دانند (تولیت، ۱۴۰۱: ۹۱-۹۳).

بنابراین از این لحاظ تصرفات حقوقی وراثت در موصی به قبل از قبولی موصی له از مصادیق معاملات معارض با شرط نتیجه منفی است، برخی از اساتید حقوق معاملات معارض با شرط نتیجه منفی را عدم نفوذ معامله می دانند که با تنفیذ مشروط له (در اینجا موصی له) نافذ می گردد (شهیدی، ۱۳۴: ۱۳۸۶).

در فقه امامیه اگرچه فقها اصولاً تفکیکی میان معاملات معارض با شرط فعل و نتیجه به عمل نیاوردند و عمدتاً در بحث معاملات معارض با شرط فعل متعرض موضوع شده اند، در خصوص معامله معارض با شرط فعل مثلاً اگر بایع بر مشتری شرط نماید که مبیع را وقف کند ولی مشتری از شرط فعل مذکور تخلف نموده و آنرا به ثالث بفروشد در خصوص وضعیت حقوقی بیع انجام شده که فی الواقع معارض با شرط وقف مبیع می باشد سه نظر که عبارت است از صحت مطلق (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶: ۲۴۷- اصفهانی، ۱۴۱۹: ۲۰۱/۵) بطلان مطلق (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۹: ۳۴۸/۳- ۳۴۹) و عدم نفوذ (انصاری، بی تا: ۷۶/۶) مطرح نموده اند.

برخی از شارحان مکاسب نه تنها در معامله معارض با شرط فعل قائل به عدم نفوذ می باشند (نائینی، ۱۴۳۳: ۳/۲۶۵). بلکه در بحث معامله معارض با نذر نتیجه که مصداقی از معامله معارض با شرط نتیجه است نیز قائل به عدم نفوذ می باشند (نائینی، ۱۴۳۳: ۳۲۴/۲). برخی دیگر معتقدند که ملاک فضولی بودن معاملات، صدور آن از شخصی است که سلطنت بر انجام آن معامله را ندارد، خواه عدم سلطنت ناشی از مالک نبودن فضول یا محجور بودن وی یا نیازمند بودن به اجازه شخص دیگر باشد (آملی، ۱۴۱۳: ۴۵۲/۲). که پر واضح است معامله معارض با شرط نتیجه مشمول قسمت اخیر نظر ایشان بوده و فضولی و غیر نافذ است. عده ای دیگر معامله معارض با شرط نذر به نحو نتیجه را فضولی و غیر نافذ اعلام نموده اند (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶: ۱۶۳-۱۶۴). برخی از فقهای امامیه معتقدند که وراثت موصی قبل از قبولی وصیت توسط موصی له از تصرف در موصی به ممنوع هستند و اگر وراثت قبل از قبولی موصی له موصی به را بفروشند، این بیع فاسد است و احتمال دارد که صحیح باشد در صورتیکه موصی له آنرا اجازه دهد یا وصیت را رد کند، پس بیع وراثت موقوف است تا یکی از این دو امر حاصل شود (تستری، بی تا: ۲۰۳).

نقد نظریه عدم نفوذ موقوف

در مقام نقد نظریه مذکور باید گفت صرف نظر از اینکه معامله فضولی، معامله ای است نسبت به مال غیر، ولی در مانحن فیه اصولاً وراثت بعد از فوت مورث و قبل از قبول موصی له مالک موصی به می باشند، لذا معامله نسبت به مال غیر معنی پیدا نمی کند، اگرچه بر اساس یکی از نظریه های که در خصوص زمان انتقال مالکیت موصی به وجود دارد، به محض فوت موصی، موصی به به ملکیت موصی له در می آید، و بر این اساس شاید معاملات وراثت از مصادیق معامله فضولی باشد، ولی حتی در فرض مذکور هم موصی له حق رد وصیت را دارد و در

صورت رد کشف می شود که موصی به هیچ گاه به ملکیت موصی له در نیامده، پس حتی بر اساس دیدگاه مذکور هم اگر قائل به عدم نفوذ موقوف معاملات وراث باشیم، کماکان باید بگوئیم موصی له حق رد یا اجازه این معاملات را دارد، در حالیکه موصی له با رد وصیت دیگر حقی نسبت به موصی به ندارد تا اجازه یا رد وی موثر باشد، مگر بگوئیم معاملات وراث فضولی بوده و با رد وصیت از سوی موصی له، موضوع از مصادیق قاعده «من باع شیئا ثم ملکه فاجاز» بوده (تستری، بی تا: ۲۰۳) و در این صورت مستلزم اجازه بعدی خود وراث است، ولی ایرادی که پذیرش قاعده مذکور دارد این است که شمول قاعده مذکور در جایی است که شخصی مال دیگری را می فروشد و سپس موضوع معامله به نحوی از انحاء به معامل فضولی منتقل می شود، در حالیکه در این بحث وراث با اعتقاد به اینکه مال خودشان است معامله را انجام می دهند، از طرفی پذیرش این نظر راه سوء استفاده را برای وراث باز می کند، زیرا به فرض اگر در این فاصله مورد معامله با افزایش قیمت مواجه شود، وراث قطعا معامله مذکور را رد می کنند و این امر به ضرر طرف قرارداد خواهد شد و در این صورت حکم مذکور در تعارض با قاعده لاضرر قرار می گیرد، زیرا به موجب قاعده لاضرر در اسلام احکام ضرری نفی شده است.

بر اساس سایر دیدگاههایی که در خصوص زمان انتقال مالکیت موصی به بعد از فوت موصی و قبل از قبول موصی له هم وجود دارد، پذیرش نظریه عدم نفوذ معاملات وراث قبل از قبولی موصی له با مبانی سازگاری ندارد، زیرا صرف نظر از اینکه وراث قبل از قبول موصی له مالک موصی به بوده و معامله نسبت به مال غیر در مورد آن موضوعیت پیدا نمی کند، حتی در صورت تفسیر موسع از تعریف عدم نفوذ مبنی بر اینکه عدم نفوذ وضعیت حقوقی هر معامله ای است که فاقد رضای مالک یا صاحب حق باشد، و در مانحن فیه اگرچه وراث مالک موصی به هستند ولی چون موصی له قبل از قبول وصیت حق عینی نسبت به موصی به دارد، معاملات وراث مشمول معاملاتی است که فاقد رضای صاحب حق است، باز هم از نظر تحلیلی واجد ایراد و اشکال می باشد، زیرا در عدم نفوذ موقوف چون معامله موقوف به رضای مالک یا صاحب حق است، چنانچه به هر علتی امکان تحقق رضای صاحب حق منتفی شود، مثلا موصی له وصیت را رد کند که با رد وصیت حق عینی وی که به گونه ای تبعی بوده از بین می رود و با از بین رفتن حق عینی نامبرده، دیگر امکان رد یا اجازه معاملات وراث منتفی می شود و طرفداران دیدگاه عدم نفوذ راه حلی برای سرنوشت نهایی عقد غیرنافذ در این حالت ندارند، آیا عقد تا ابد باید در حالت عدم نفوذ باقی بماند؟

از طرفی قاعده من باع ثم ملک در مانحن فیه جاری نمی شود تا اجازه بعدی وراث موضوعیت پیدا کند، زیرا قاعده مذکور برای جایی است که از ابتدا شخص معامل مالک نبوده و بعدا مالک شده است، ولی در موضوع حاضر وراث مالک مورد معامله هستند فقط مورد معامله طلق نیست، پس تخصصا از دایره شمول قاعده من باع شیئا ثم ملک خارج می شود.

صرف نظر از ایراد بنیادین فوق، نظریه عدم نفوذ موقوف، از نظر اقتصادی واجد کارآیی نیست، زیرا عقد موقوف به گونه ای معلق است و فاقد اثر تا اجازه یا رد به آن ملحق شود، بنابراین از گردش ثروت در جامعه جلوگیری می کند و باعث رکود می شود (نیک نژاد، ۱۴۰۱: ۲۵۲) در نتیجه منجر به بیشینه سازی ثروت در جامعه نخواهد شد.

۲-۲- نظریه عدم نفوذ مراعی

برخی از نویسندگان حقوقی معتقدند که عدم نفوذ به دو دسته موقوف و مراعی تقسیم می شود و در خصوص فرق میان دو دسته مذکور مدعی شدند که در عقد موقوف، به علت اینکه جزئی از مقتضی عقد کامل نیست، مثلاً فقدان رضا در عقد فضولی و اکراهی) عقد موقوف به اجازه مالک یا مکره است، ولی در عقد مراعی، عقد از حیث مقتضی مشکلی ندارد، بلکه به علت وجود مانع عقد مذکور غیرنافذ مراعی است، مثلاً در معاملات راهن نسبت به عین مرهونه، عقد از نظر مقتضی مشکلی ندارد، بلکه به علت تعلق حق عینی مرتهن نسبت به مورد رهن، معاملات راهن با مانع مواجه است در نتیجه در وضعیت عدم نفوذ مراعی قرار دارد (کریمی، ۱۳۹۱: ۱۶۱).

به نظر می رسد معاملات وراثت نسبت به موصی به قبل از قبول موصی له نیز اینگونه است (کریمی، ۱۳۹۱: ۱۷۵) زیرا اصولاً بعد از فوت موصی، موصی به اتوماتیک به مالکیت موصی له در نمی آید، بلکه موصی به، به مالکیت وراثت در می آید، لذا معاملات وراثت از حیث مقتضی مشکلی ندارد، بلکه به علت حق عینی موصی له نسبت به موصی به، معاملات مذکور در وضعیت عدم نفوذ مراعی قرار دارد.

در خصوص سرنوشت نهایی عقد غیرنافذ مراعی نویسندگان مذکور مدعی شدند که باید میان موردی که عقد به علت حمایت از طلب ثالث در وضعیت عدم نفوذ مراعی است با موردی که به علت حمایت از مالکیت بالقوه ثالث در وضعیت مراعی است فرق گذاشت، چنانچه معامله ای به خاطر حمایت از طلب ثالث در وضعیت عدم نفوذ مراعی است، با اعمال حق توسط ثالث کشف می شود که معامله مراعی از ابتدا باطل بوده و در صورت زوال مانع (وصول طلب توسط ثالث یا ابرا دین از سوی ثالث و ...) کشف می شود معامله مراعی از ابتدا صحیح بوده است، در صورتیکه معامله به علت حمایت از مالکیت بالقوه ثالث در وضعیت عدم نفوذ مراعی است، مثلاً معاملات منافعی با خیار شرط و معاملات منافعی با قولنامه و ... اعمال حق توسط ثالث سبب انفساخ عقد از همان زمانی است که ثالث حق خویش را اعمال می کند^۱ (کریمی، ۱۳۹۱: ۱۶۹) مثلاً در معامله ای که بایع برای خود خیار شرط

۱- البته کلام نویسنده در مقاله مذکور مضطرب است، زیرا در جای دیگری گفته اند معاملاتی که خریدار در مال موضوع حق شفعه انجام می دهد صحیح و نافذ است و اخذ به شفعه باعث انفساخ عقد می شود و در ادامه مدعی می شوند، حتی در سایر موارد مثل معاملات راهن یا ورئه یا مفلس در مال موضوع حق شخص ثالث، به نظر می رسد که قبل از رضایت ثالث یا رفع مانع و سقوط حق وی، تصرفات منافعی با آن در بین طرفین معامله موجد اثر باشد و فقط نسبت به شخص ثالث فاقد اثر است. بنابراین در همه این موارد، معاملات مالک از همان ابتدا به صورت مراعی و متزلزل و مقید به رفع مانع منعقد می شود و همانند معامله فضولی صحت تاهلی دارد، و در روابط متعاملین با شخص ثالث، اثری بر آن بار نمی شود. (همان، ص ۱۶۵ و ۱۶۶) بدیهی است که اعتقاد به صحت عقد مشتری قبل از اخذ به شفعه و انفساخ آن با اخذ به شفعه به معنی صحت فعلی است نه صحت تاهلی، ضمن اینکه اعتقاد به صحت عقد میان

درج نموده است، اعمال حق توسط بایع (اعمال خیار) سبب انفساخ معاملاتی می شود که مشتری بعد از بیع و قبل از اعمال خیار توسط بایع منعقد شده است. از آنچه که با دقت در مطالب فوق بدست می آید، معاملات وراث نسبت به موصی به قبل از قبولی موصی له از مصادیق دسته اخیر بوده و از نظر نویسندگان مذکور، از قسم معاملاتی است که به علت حمایت از مالکیت بالقوه ثالث (موصی له) در وضعیت عدم نفوذ مراعی قرار دارد، و اعمال حق توسط ثالث (قبولی وصیت توسط موصی له) سبب انفساخ معاملات وراث از همان لحظه اعلام قبولی خواهد بود.

نقد نظریه عدم نفوذ مراعی

در مقام نقد نظریه مذکور باید گفت اولاً تقسیم عدم نفوذ به دو دسته موقوف و مراعی در فقه امامیه و حقوق ایران مسبوق به سابقه نیست، ثانیاً نویسندگانی که به تفاوت بین عقدی که مقتضی آن کامل نیست و عقدی که در آن مانع وجود دارد، اشاره نمودند، هر دو دسته را از اقسام عدم نفوذ (موقوف) تلقی نموده و در هر دو دسته معتقدند که عقد در دوره عدم نفوذ خنثی بوده و فاقد اثر است (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۵۸/۲) اگرچه در تفاوت میان دو دسته مذکور به درستی گفته اند در عقدی که به علت فقدان جزئی از مقتضی، غیرنافذ است، تا زمانی که مثلاً اجازه به آن ملحق نشود عقد نافذ نخواهد شد و در عقدی که مانع در آن وجود دارد، زوال مانع به طور اتوماتیک و بدون اینکه نیازی به اقدامی از سوی کسی باشد، نافذ خواهد شد.

ثالثاً در فقه نیز اگرچه مراعی به عنوان یک نظریه منسجم بررسی نشده است (محقق داماد، ۱۴۰۳: ۳) هیچ یک از فقهای که به وضعیت مذکور در برخی از مصادیق پرداخته اند عدم نفوذ را به دو دسته موقوف و مراعی تقسیم ننموده اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸: ۵۳۸/۲) اگرچه برخی به تفاوت میان این دو اشاره نموده اند (نجفی، ۱۳۶۲: ۱۹۹/۲۵) ولی همه فقهای که به این امر اشاره کردند از تعبیر مراعی استفاده نموده نه عدم نفوذ مراعی (حسینی روحانی، ۱۴۲۰: ۲۸۵/۲).

رابعاً اگر قائل به این باشیم که اعمال حق توسط مالک بالقوه سبب انفساخ عقد مراعی می شود، ضمن اینکه تعبیر عدم نفوذ در مورد آن نابجاست، (زیرا در این صورت عقد مراعی تا زمان اعمال حق توسط ثالث صحیحاً تشکیل یافته است و تعبیر عدم نفوذ در مورد آن منطقی نیست) در صورتیکه قبول موصی له کاشف باشد، باید قائل به انفساخ قهقرائی عقد مراعی بود. به عبارت دیگر اگر قبول موصی له ناقل باشد، این قبولی سبب انفساخ معاملات وراث از همان لحظه اعلام قبول خواهد بود و اگر قبولی موصی له کاشف باشد، اعلام قبولی موصی له سبب انفساخ قهقرائی معاملات وراث از ابتدای انعقاد آن خواهد بود. خامساً ادعای اینکه در صورتیکه معامله به علت حمایت از طلب ثالث در وضعیت عدم نفوذ مراعی است و ثالث نسبت به منافع قبل از زمان اعمال حق، حقی داشته

طرفین و عدم تاثیر عقد به شخص ثالث، قاعده است، زیرا اصل بر نسی بودن آثار عقد میان طرفین و قائم مقام قانونی آن است، از طرفی اگر عقد صحیح است منظور صحت فعلی است نه تاهلی، و از طرفی نمی توان معاملات مذکور را با معاملات فضولی که صحت تاهلی دارند مقایسه نمود، زیرا در معاملات فضولی معامله میان طرفین هم اثر ندارد.

باشد، اجرای حق اثر قهقرایی دارد و معاملات را از آغاز باطل می کند، با مبانی سازگاری ندارد، زیرا در نظام حقوقی ایران و فقه امامیه ممکن نیست، عقدی در یک بازه زمانی به یک اعتبار صحیح و در همان بازه زمانی به یک اعتبار دیگر باطل باشد، بلکه تعبیر انفساخ قهقرایی از نظر حقوقی صحیح می باشد. در فقه نیز انفساخ قهقرایی مسبوق به سابقه بوده و با مبانی نیز مشکلی ندارد (سبحانی، ۱۳۸۸: ۱).

۲-۳- نظریه مراعی

برخی از نویسندگان حقوقی معتقدند که معاملات وراثت در موصی به قبل از قبول موصی له در وضعیت مراعی است (کریمی، ۱۳۹۶: ۶۹۶) وضعیت مراعی وضعیتی مستقل در عرض صحت و بطلان و عدم نفوذ می باشد، در وضعیت مراعی سرنوشت نهایی عقد از حیث صحت و بطلان به علت حمایت از طلب یا حق مالکیت بالقوه دیگری مجهول است، بدین نحو که اگر به هر علتی مانع مذکور که طلب یا مالکیت بالقوه ثالث بوده از بین برود کشف می شود معامله از ابتدا صحیح بوده و در صورتیکه ثالث مذکور در مقام اعمال حق خویش برآید، کشف می شود که معامله از ابتدا باطل بوده است (رباطی، ۱۳۹۹: ۷۱) مدعای نویسندگان مذکور این است که تا قبل از تعیین تکلیف حق ثالث، آثار عقد مراعی، معلق بوده و وابسته به زوال مانع یا اعمال حق توسط ثالث است (رباطی، ۱۳۹۹: ۷۱).

در مانحن فیه با توجه به اینکه موصی له قبل از قبول موصی به، از حق عینی برخوردار می باشد که این حق عینی از مصادیق ملک آن یملک (حق تملک موصی به) می باشد، حمایت از مالکیت بالقوه نامبرده مستلزم این است که معاملات وراثت قبل از تعیین تکلیف حق موصی له در وضعیت مراعی بوده، در صورت اعمال حق توسط موصی له که با قبول وصیت این اعمال حق تبلور می یابد، کشف می شود معاملات وراثت از ابتدا باطل بوده است و در صورت رد وصیت از سوی موصی له کشف می شود که معاملات وراثت از ابتدا صحیح بوده است.

نقد نظریه مراعی

در مقام نقد نظریه مذکور باید گفت اولاً اعتقاد به این دیدگاه تفاوت چندانی از نظر آثار با نظریه عدم نفوذ موقوف ندارد، زیرا در عدم نفوذ موقوف هم آثار عقد تا اجازه یا رد در حالت تعلیق است، در حالیکه نویسندگان مذکور در وضعیت مراعی هم چنین ادعایی دارند، ثانیاً فرق مراعی و عدم نفوذ موقوف در صورت تحقق به اصطلاح معلق علیه این است که اجازه در عقد موقوف کاشف است به کشف حکمی ولی در وضعیت مراعی ظاهراً اعمال حق توسط ثالث کاشف از بطلان عقد به کشف واقعی است، ثالثاً در نظر نویسندگان مذکور نهایتاً عقد مراعی یا منتهی به صحت می شود یا بطلان که باز هم از این لحاظ با اثر اجازه و رد در معامله موقوف فرقی ندارد، از طرفی

اگر اینگونه است پس چه اثر مستقلى از عدم نفوذ موقوف، صحت و بطلان دارد كه آنرا قسمى از وضعیت هاى حقوقى در عرض ساير وضعیت هاى حقوقى تلقى نموده اند، اگر وضعیت مستقلى است بایستى آثار مستقلى داشته باشد و اگر آثار مستقلى ندارد، نشان مى دهد كه وضعیت مستقلى نیست، رابعا بلاكلیفی كه در وضعیت مراعى وجود دارد بر خلاف ادعا وضعیت مذکور را خفیف تر از عدم نفوذ قرار نمى دهد و اگر گفته شود كه میان رد عقد مراعى و رد معامله موقوف فرق است باید گفت اگرچه این فرق وجود دارد ولی این فرق باعث نمى شود كه مراعى با تحلیلى كه نویسندگان مذکور به عمل آورده اند، وضعیت حقوقى اى مستقل در عرض ساير وضعیت هاى حقوقى باشد، بلكه كماكان قسمى از عدم نفوذ است، كمااینكه برخى از استادان حقوق كه به این فرق توجه داشته اند نگفته اند كه قسم اخیر وضعیت حقوقى مستقلى از عدم نفوذ است (كاتوزیان، ۱۳۸۸: ۵۸/۲). خامسا تعلیق آثار عقد از نظر اقتصادى واقعا ناكارآمد بوده و هیچ انسان متعارفى را متقاعد نمى كند كه به معامله اى وارد شود كه آثار آن معلق به يك امر دیگرى (تعیین تكلیف حق ثالث) باشد.

۳-۴- نظریه منتخب

به نظر مى رسد با تحلیل دقیق مساله باید گفت معاملات وراثت در مانحن فیه صحیح و مراعى مى باشد، البته مراعى نه به معنایى كه ادعا شده قسمى از عدم نفوذ یا وضعیتی مستقل در عرض صحت، عدم نفوذ و بطلان است، بلكه به نظر نگارنده مراعى نه تنها وضعیت حقوقى مستقلى نیست، و نه تنها قسمى از عدم نفوذ نیست، بلكه اساسا وضعیت حقوقى نیست^۱، بلكه دقت در عبارات فقهائى كه از كلمه مراعى استفاده نموده اند نشانگر این است كه عقدى كه صحیحا تشكيل شده است باید مراعى حال ثالث صاحب حق باشد^۲، یعنى نباید به گونه اى باشد كه با انعقاد عقد مذکور حق ثالث در معرض زوال قرار گیرد.

لذا اگرچه در معامله مذکور حق ثالث به عنوان مانع تبلور مى یابد، این مانع با مانعى كه طرفداران دیدگاه عدم نفوذ مراعى یا وضعیت مراعى به عنوان وضعیتی مستقل در عرض صحت، بطلان و عدم نفوذ قائل بوده اند، فرق دارد، زیرا از نظر طرفداران دیدگاه هاى مذکور، مانع موجود از موانع نفوذ عقد بوده یا از موانعى است كه اثر عقد را تا تعیین تكلیف حق ثالث معلق مى كند، ولی از نظر نگارنده مانعى كه در عقد مراعى وجود دارد از موانع بقای عقد است، یعنى عقد به نحو صحیح منعقد مى شود و واجد آثار قانونى هم بوده، اما به علت اینكه شخص ثالث

^۱ - برخى نیز وضعیت مراعى را داراى مفهومی عامی معرفی كردند كه نه تنها در حوزه عقود و قراردادهای كه كار مى رود، بلكه در ایقاعات و حتى در وقایع حقوقى نیز جریان دارد. (محقق داماد، ۱۴۰۳: ۳). مطلب مذکور صحت ادعای نویسنده را به طور ضمنی اثبات مى كند، چون اگر مراعى قسمى از عدم نفوذ بود یا وضعیتی حقوقى مستقلى بود، توسط فقها در مفهوم گسترده اى استفاده نمى شد، كما اینكه ساير وضعیت هاى حقوقى از جمله بطلان، عدم نفوذ و ... فقط در حوزه قراردادهای کاربرد دارند و مفهومی به گستردگی مراعى ندارند.

^۲ - به عنوان مثال روحانى در كتاب المرتقى در خصوص معاملات من علیه الخيار قبل از خيار گفته اند كه تصرفات ناقل عین مراعى است، لذا تا زمانيكه صاحب خيار معامله را فسخ نکند، تمامی تصرفات صحیح است. (سید محمد الحسینی الروحانی، ۱۴۲۰: ۲۸۵/۲) آیت مكارم شیرازی نیز در كتاب العروه الوثقی مع تعلیقات قائل به همین قول است و از نظر معظم له عقد مراعى تا قبل از اعمال خيار توسط من له الخيار صحیح است. (مكارم شیرازی، ۱۴۲۸: ۵۳۸/۲).

صاحب حق ممکن است در مقام اعمال حق خویش بر آید، بقای عقد مراعی در معرض زوال بوده، و با اعمال حق توسط ثالث منفسخ می شود.

از نظر تحلیلی نیز چون حق ثالث حق عینی بوده و در برابر همه از جمله منتقل الیه قابل استناد است، تشکیل عقد مراعی به ضرر ثالث نیست، به عبارت دیگر انعقاد عقد ضرری به ثالث وارد نمی کند، بلکه آنچه به ضرر ثالث است بقای عقد در صورت اعمال حق توسط ثالث است که توسط قاعده لاضرر نفی می شود و با اعتقاد به انفساخ عقد ضرر ثالث نیز نفی می شود.

برخی از فقهای امامیه معتقدند چنانچه مشتری معامله ای منافی حق خیار غبن بایع انجام داده مثلاً مبیع را به ثالث بفروشد، در این صورت با اعمال خیار غبن از سوی بایع، معامله منافی از همان تاریخ منفسخ می شود، فقیه مذکور در خصوص علت انفساخ معامله دوم در صورت فسخ معامله مبنا در خیار غبن به قاعده لاضرر استناد نموده اند (رشتی، ۱۴۰۷: ۴۷۱). به نظر می رسد استناد به قاعده لاضرر در مانحن فیه نیز موجه می باشد، زیرا قاعده لاضرر حقوق همه اشخاص دخیل را تأمین می کند، از طرفی تا قبل از قبولی موصی له معامله وراثت صحیح است، زیرا تا قبل از قبولی موصی له معامله وراثت ضرری به موصی له وارد نمی کند، از طرفی در صورت قبولی وصیت توسط موصی له ادامه حیات معامله وراثت به ضرر موصی له است؛ لذا حکم به بقای عقد وراثت، حکمی است ضرری که به موجب قاعده لاضرر نفی شده است، بنابراین خود قاعده لاضرر هم می تواند مبنایی برای انفساخ معاملات وراثت از زمان قبولی وصیت توسط موصی له باشد. لازم به ذکر است اگرچه در خیار غبن حق عینی برای من له الخیار ایجاد نمی شود و به اصطلاح در معامله منافی با خیار مانعی وجود ندارد، ولی از آنچه فقیه مذکور در بحث خیار غبن مطرح نموده است می توان استفاده کرد و در معاملات وراثت نسبت به موصی به قبل از قبولی موصی له هم به دلیل وجود مانع به طریق اولی همین استدلال و مبنا را به کار برد.

در فقه اگرچه نه در این موضوع بلکه در موارد مشابهی که معامله ای به علت وجود حق شخص ثالث با مانعی مواجه بوده برخی قائل به انفساخ بیع از تاریخ اعمال حق توسط صاحب حق شده اند، به عنوان مثال علامه حلی در خصوص وضعیت حقوقی معامله ای که مشتری بعد از بیع و قبل از اخذ به شفعه انجام داده است، قائل به این است که از تاریخ اخذ به شفعه معامله مذکور منفسخ می شود (علامه حلی، ۱۴۱۸: ۲/۲۵۳).

میرزای قمی در پاسخ به سئوالی در مورد اجاره مبیع در بیع به شرط رد ثمن می گوید: «اظهر در نظر حقیر جواز است. خصوصاً اگر زمان متاخر از مدت مشروطه باشد. مثل اینکه بفروشد مبیع را و شرط کند که بعد از شش ماه دیگر در ظرف پنج روز هر گاه بایع رد ثمن کند، مسلط بر فسخ بیع باشد که در این هیچ اشکالی نیست. و همچنین اظهر جواز است هر گاه خیار در مجموع مدت باشد، یعنی شرط کرده باشد که در بین شش ماه، هر وقت رد ثمن نماید. مسلط بر فسخ باشد ... و هر گاه خیار در ظرف تمام مدت باشد، به رد ثمن در هر وقت از اوقات آن

مدت، بایع مسلط بر فسخ بیع می شود. و با فسخ (بیع) اجاره هم منفسخ می شود. به جهت آنکه به سبب فسخ معلوم می شود که مشتری مالک تتمه نبوده است. و اصل اجاره هم متزلزل می شود و مراعی بوده است نسبت به حصول فسخ از جانب بایع به سبب رد ثمن» (قمی، ۱۴۱۳: ۴۳۲/۳).

آیت الله خویی نظر میرزای قمی را بسیار نیکو شمرده اند و در تقویت نظریه انفساخ گفته اند: «... در نتیجه هر گاه دارنده خیار، عقد اول را فسخ کند، ملکیت من علیه الخیار نسبت به عین پایان می یابد و اجاره نیز منفسخ می شود» (خویی، ۱۳۷۷: ۵/۵۰۳). برخی از شارحان مکاسب در خصوص وضعیت حقوقی معاملات معارض با شرط فعل ضمن پذیرش نظریه عدم نفوذ، قائل به انفساخ عقود لاحق (معارض با شرط) با رد آن از سوی مشروط له (بایع) می باشند (نائینی، ۱۴۳۳: ۳/۲۶۵) عده ای دیگر از شارحان مکاسب با طرح این سؤال که در صورت وجود خیار آیا من علیه الخیار می تواند مثلاً در مبیع تصرف ناقلی انجام دهد؟ با فرض اینکه تصرفات مذکور غیرنافذ باشد، سؤال دیگری مطرح کرده اند که در این صورت آیا من له الخیار حق فسخ عقد دوم (منافی با خیار) را بعد از فسخ عقد اول دارد یا اینکه با فسخ بیع اول توسط ذوالخیار عقد دوم از همان زمان منفسخ می شود یا از ابتدا و از زمان تشکیل باطل می شود؟ (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۹: ۳/۴۴۵) به دلیل اینکه عقد دوم فرع بر عقد اول است و لازمه اش این است که انحلال آن از زمان انحلال عقد اول است نه از ابتدای تشکیل آن و ... نظر اقوی را انفساخ عقد دوم از زمان اعمال خیار معامله اول دانسته اند (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۹: ۳/۴۵۱).

مبنای انفساخ معاملات وراثت در صورت قبولی وصیت از سوی موصی له قائم مقامی منتقل الیه از ناقل (وراثت) می باشد، زیرا وراثت نمی توان بیش از آنچه نسبت به مورد معامله (موصی به) حق دارد به ثالث منتقل کند، بلکه به علت حق عینی موصی له، معامله وراثت مقید و مراعی حق موصی له می باشد، از طرف دیگر با توجه به عینی بودن حق موصی له و اینکه حق عینی در برابر همه قابل استناد است، در معاملاتی که وراثت منعقد می نمایند، به نحو شرط ضمنی ارتكازی انفساخ معامله در آن درج شده است، بدین نحو که اگر موصی له وصیت را قبول کند، معامله منفسخ می شود، شرط ضمنی ارتكازی از شروطی است که به علت بدهت قضیه نیاز به ذکر آن در معامله نیست، بلکه در عمق اذهان افراد جامعه رسوخ نموده به گونه ای که نیازی به ذکر آن نمی بینند، بلکه برعکس ذکر آن در معامله بعضاً نشانه خامی در عرف می باشد.

در مانحن فیه نیز بدیهی است که ناقل در حدود حقی که دارد آنرا منتقل می نماید، این حق مقید به قبولی یا رد وصیت توسط موصی له است در صورت رد وصیت، حق مذکور نیز پایگاه خود را از دست می دهد و معامله به قوت خود باقی است ولی در صورت قبولی وصیت حق مالکیت بالقوه موصی له تبدیل به مالکیت نهایی شده و در این صورت بقای معاملات وراثت به ضرر موصی له است، که توسط قاعده لاضرر نفی می شود، این نفی در قالب انفساخ این معاملات تبلور می یابد. البته لازم به ذکر است که آنچه مستلزم ورود ضرر به موصی له است

تشکیل این معاملات نیست، بلکه بقای آن در صورت قبولی موصی له است که با انفساخ این ضرر نفی می شود. در خصوص زمان انفساخ معاملات مذکور باید گفت چنانچه قبولی موصی له ناقل انتقال مالکیت موصی به از همان زمان قبولی باشد، انفساخ معاملات وراث هم از همان زمان است، ولی در صورتیکه قبولی موصی له کاشف از انتقال مالکیت موصی به به وی از زمان فوت موصی باشد (تراضی بر کشف) انفساخ معاملات وراث قهقرائی بوده و از ابتدای تشکیل معاملات مذکور را منحل و منفسخ می نماید.

ممکن است ادعا شود که چون خریدار موصی به از وراث حسن نیت داشته و از وجود وصیت اطلاعی نداشته، بایستی گفت معاملات مذکور به علت حسن نیت نامبرده صحیح بوده و حتی با اعلام قبولی موصی له منفسخ نمی شود، بلکه موضوع از مصادیق تلف حکمی است و مانند این است که موضوع وصیت تلف شده است، لذا وراث باید بدل موصی به را در صورت قبولی وصیت توسط موصی له به وی تسلیم کنند. اما در مقام نقد استدلال مذکور باید گفت اولاً در نظام حقوقی ایران و فقه امامیه حسن نیت به عنوان منبع مستقلاً پذیرفته نشده است، ثانیاً حتی بر فرض پذیرش، موصی له نیز دارای حسن نیت است، پس چه دلیلی وجود دارد که حسن نیت منتقل الیه بر حسن نیت موصی له مقدم باشد. (ترجیح بلامرجح محال است) از طرفی صدق عنوان تلف حکمی در مانحن فیه محل اشکال و ایراد جدی است و با مبانی سازگاری ندارد. ضمن اینکه هیات عمومی دیوان عالی کشور در رای وحدت رویه شماره ۸۱۰ در موارد مشابه که در مورد معاملات منافی با خیار بوده هیچ توجهی به حسن نیت منتقل الیه نکرده است که بیانگر این است که در رویه قضایی نیز این دیدگاه قابل پذیرش نیست.

ممکن است ادعا شود با توجه به اینکه در ماده ۸۳۳ قانون مدنی وراث از تصرف در موصی به قبل از قبولی موصی له ممنوع شده اند، بحث از صحت معاملات وراث و مراعی دانستن آن با عنایت به ممنوعیت قانونی نقض غرض است، ولی در پاسخ باید گفت اولاً قانونگذار در ماده مذکور ضمانت اجرای ممنوعیت تصرفات وراث را بیان نکرده است، ثانیاً در موارد مشابه نیز که قانونگذار صرفاً به ممنوعیت تصرفات منافی اشاره نموده است مثلاً ماده ۴۶۰ و ضمانت اجرای آن را در ماده مذکور بیان ننموده، اگرچه برخی قائل به عدم نفوذ معاملات مشتری شده اند (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۴۹/۵) ولی برخی دیگر قائل به مراعی بودن معاملات مذکور شده اند (کریمی، ۱۳۹۶: ۶۹۴) عده ای از فقها معاملات مشتری را صحیح دانسته اند و اعمال خیار توسط بایع را باعث انفساخ معاملات مشتری دانسته اند (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۹: ۴۵۱/۳).

پذیرش صحت معاملات وراث و مراعی بودن آن از دیدگاه اقتصادی نیز کارآمد بوده و مستلزم توزیع ثروت در جامعه می باشد. حقوق هر سه شخص دخیل در موضوع را نیز در نظر داشته و مستلزم جمع حقیق می شود (الجمع مهماً ممکن اولی من الطرح) زیرا اولاً مانع از تصرفات ناقل توسط وراث موصی نمی شود، ثانیاً در صورت قبولی

وصیت توسط موصی له بقای معامله را نفی می کند، ثالثا در صورتیکه وصیت توسط موصی له رد شود معامله به حیات خود بدون دخالت اراده فرد یا افرادی ادامه می دهد.

نتیجه

ماده ۸۳۳ قانون مدنی اگرچه به ممنوعیت تصرف در موصی به توسط وراث اشاره نموده است، ولی ضمانت اجرای تخلف از حکم مذکور را بیان ننموده است، ممکن است گفته شود ممنوعیت وراث ناشی از شرط نتیجه ضمنی مبنی بر سلب و اسقاط حق تصرف منافی باشد، لذا با اخذ وحدت ملاک از ماده ۴۵۴ قانون مدنی باید گفت همان ضمانت اجرای مقرر در ماده مذکور در مانحن فیه نیز جاری می شود، لذا اگرچه در ماده مزبور قانونگذار از تعبیر بطلان استفاده نموده است، ولی کلمه بطلان در این ماده به معنی دقیق به کار نرفته است، بلکه به معنای اعم بکار رفته است، به نظر می رسد حتی اگر مبنای ممنوعیت وراث را شرط نتیجه منفی بدانیم کماکان ضمانت اجرای معاملات وراث را وضعیت مراعی بدانیم، زیرا با اسقاط حق تصرف منافی، برای مشروط له حق عینی نسبت به موصی به ایجاد می شود که تعلق حق عینی موصی له نسبت به موصی به باعث می شود موصی به طلق نباشد، بنابراین قاعده این است هر گاه مبیع طلق نباشد، معامله به علت تعلق حق ثالث با مانع مواجه است و معامله ای که با مانع مواجه است در وضعیت مراعی است، البته در مانحن فیه شرط نتیجه منفی (اسقاط حق تصرف منافی) جهت تضمین حق مالکیت بالقوه مشروط له (موصی له) درج شده است. همانگونه که در مورد مشابه (معامله منافی با خيار بايع) در رای وحدت رویه شماره ۸۱۰ هیات عمومی دیوان عالی کشور وضعیت حقوقی معاملات مشتری بعد از بیع و قبل از اعمال خيار بايع مراعی می باشد؛ زیرا فقط در صورت عدم پرداخت ثمن توسط مشتری و اعمال خيار توسط بايع، معامله منافی با خيار منحل می شود که بیانگر صحت معاملات مشتری قبل از اعمال خيار می باشد، بدیهی است در معاملاتی که شرط می شود در صورت عدم پرداخت ثمن بايع حق فسخ معامله را دارد نیز شرط نتیجه منفی وجود دارد مبنی بر ممنوعیت تصرف منافی باخيار که در قالب سلب یا اسقاط تصرفات منافی تبلور می یابد، لذا ضمانت اجرای آن با معاملات وراث در موصی به قبل از قبولی موصی له از این لحاظ دارای ملاک واحد است و از ملاک رای وحدت رویه مذکور می توان در معاملات وراث در مانحن فیه استفاده نمود. از طرفی حق موصی له قبل از قبول موصی به همانند حق مرتهن نسبت به مورد رهن می باشد، زیرا در هر دو صورت حق اشخاص مذکور از مقوله حقوق عینی است که نسبت به مورد معامله تعلق می گیرد، لذا همانگونه که به موجب رای وحدت رویه شماره ۸۳۲ هیات عمومی دیوان عالی کشور معاملات رهن نسبت به عین مرهونه صحیح است، زیرا در رای مذکور دعوای الزام رهن به فک رهن از سوی منتقل الیه پذیرفته شده است، که نتیجه منطقی آن پذیرش صحت معاملات رهن نسبت به عین مرهونه است، زیرا اگر معاملات رهن صحیح نبود، اثری

بر آن از جمله الزام راهن به فك رهن مترتب نبود و در ضمن رای مذکور بر خلاف ادعای مطروحه مبنی بر اینکه عقد مراعی قبل از تعیین تکلیف حق ثالث در حالت تعلیق قرار دارد، رسانای این است که عقد مراعی صحیحا تشکیل شده و در وضعیت مراعی اثر قانونی بر آن مترتب است. لذا می توان با اخذ وحدت ملاک از رای وحدت رویه فوق الذکر قاعده ای عمومی استخراج کرد و گفت در همه مواردی که عقد به علت حق عینی شخص ثالث با مانعی مواجه بوده و در وضعیت مراعی است اولا عقد صحیح است ، ثانیاً دارای آثار قانونی است.

از طرفی موصی له قبل از قبولی وصیت و پس از فوت موصی از حق تملک موصی به برخوردار می باشد که از مصادیق ملک ان یملک در فقه می باشد، ملک ان یملک یکی از اقسام حق عینی بوده و وجود آن باعث می شود مورد معامله طلق نباشد، به علت وجود حق عینی موصی له نسبت به موصی به، تصرفات حقوقی وراث با مانع مواجه می باشد، مانع مذکور از موانع بقای عقد می باشد، لذا معاملات مذکور صحیحا منعقد می شود، زیرا انعقاد این معاملات ضرری به حقوق موصی له وارد نمی نماید، بلکه آنچه به ضرر موصی له می باشد، بقای معاملات مذکور در صورت قبولی وصیت توسط موصی له می باشد، چنانچه پس از معاملات وراث موصی له وصیت را قبول نماید، معاملات وراث منفسخ می شود، زیرا طبق مبانی فقهی و حقوقی عقدی که صحیحا تشکیل شده است، در اثنای مدت فقط با انفساخ منحل می شود و بطلان عقد در اثنای مدت با مبانی سازگاری ندارد، علل انفساخ عقد عبارت است از قاعده نفی ضرر ، شرط ضمنی ارتکازی در ضمن معاملات وراث مبنی بر انفساخ معاملات در صورت قبولی وصیت توسط موصی له (شرط فاسخ ضمنی) و همینطور قائم مقامی منتقل الیه نسبت به ناقل نیز گویای انفساخ معاملات وراث می باشد. زمان تاثیر انفساخ بسته به پذیرش نظریه نقل یا کشف می باشد، در صورت پذیرش نظریه نقل از زمان قبولی وصیت توسط موصی له معاملات وراث منفسخ می شود ولی در صورت پذیرش نظریه کشف، معاملات وراث از ابتدا منفسخ می شود، به عبارت دیگر در صورت اخیر انفساخ قهقرائی است.

منابع و مأخذ

- آملی، محمد تقی (۱۴۱۳ق)، **کتاب المکاسب و البیع**، ج ۲، چ ۱، قم: موسسه نشر اسلامی.
- انصاری، مرتضی (بی تا)، **مکاسب**، ج ۶، چ ۱، قم: تراث الشیخ الاعظم.
- بحر العلوم، سید مهدی (۱۴۰۳ق)، **بلغه الفقیه**، ج ۴، چ ۴، تهران: منشورات مکتبه الصادق.
- تستری، اسدالله (بی تا)، **مقابس الانوار و نفائس الاسرار**، چ ۱، قم: موسسه آل البیت.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۴۰۱)، **حقوق مدنی وصیت**، چ ۵، تهران: گنج دانش.
- حسینی عاملی، سید محمد جواد (بی تا)، **مفتاح الکرامه**، ج ۲۳، چ ۲، قم: موسسه نشر اسلامی.
- الحسینی الروحانی، سید محمد (۱۴۲۰ق)، **المرتقی الی الفقه الارقی**، ج ۲، چ ۱، تهران: نشر دار الجلی.

- حلی (علامه)، جمال الدین حسن بن یوسف بن علی بن مطهر (۱۴۱۸ق)، **قواعد الاحکام**، ج ۲، چ ۱، قم: منشورات الرضی.
- خویی، ابوالقاسم (۱۳۷۷ش)، **مصباح الفقاهه**، ج ۵، چ ۱، قم: انتشارات داوری.
- رباطی، مهسا، محسنی، سعید، قبولی درافشان، سید محمد مهدی (۱۳۹۹)، **واکاوی مفهوم استنادناپذیری و تمایز آن از مفاهیم مشابه**، مطالعات حقوق خصوصی، ۱، ۵۷-۷۵.
- رشتی، حبیب الله (۱۴۰۷ق)، **فقه الامامیه، قسم الخیارات**، چ ۱، قم: انتشارات داوری.
- ریاحی، محمد (۱۴۰۱)، **ماهیت و آثار ملک ان یملک در فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران**، مطالعات حقوقی معاصر، ۲۸، ۱۴۱-۱۶۷.
- سبحانی، جعفر، **تقریرات درس خارج فقه**، جلسه مورخ ۸۸/۱۱/۱۳، مندرج در سایت مدرسه فقاہت، تاریخ مراجعه: ۱۴۰۳/۱۱/۱۴.
- شهیدی، مهدی (۱۳۷۷)، **تشکیل قراردادها و تعهدات**، چ ۱، تهران: حقوقدان.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۶)، **شروط ضمن عقد**، چ ۱، تهران: مجد.
- طالب احمدی، حبیب، **ماهیت حقوقی وصیت تملیکی در فقه و حقوق ایران**، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۴، ۱۱۱-۱۳۴.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۲۹ق)، **حاشیه کتاب المکاسب**، ج ۳، چ ۱، قم: طلیعه نور.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۱۷ق)، **عروه الوثقی**، ج ۵، چ ۳، قم: موسسه نشر اسلامی.
- عاملی جبعی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی بن احمد (بی تا)، **مسالك الافهام**، ج ۶، چ ۱، قم: موسسه معارف اسلامی.
- فخر المحققین (ابن علامه)، ابوطالب محمد بن حسن بن یوسف بن مطهر، **ایضاح الفوائد**، ج ۲، چ ۱، قم: موسسه اسماعیلیان.
- قبولی درافشان، سید محمد مهدی، قبولی درافشان، سید محمد مهدی (۱۳۹۲)، **بررسی فقهی حقوقی ترکه پس از فوت متوفی**، فقه و حقوق اسلامی، ۷، ۱۴۹-۱۷۶.
- قمی، ابوالقاسم (۱۴۱۳ق)، **جامع الشتات**، ج ۳، چ ۱، تهران: موسسه کیهان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۹)، **وصیت در حقوق مدنی ایران**، چ ۲، تهران: گنج دانش.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۸)، **قواعد عمومی قراردادها**، ج ۲، چ ۳، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، **قواعد عمومی قراردادها**، ج ۵، چ ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار.

- کریمی، عباس، شعبانی کندسری، هادی (۱۳۹۱)، **تلاشی برای ساماندهی نظریه عدم نفوذ مراعی**، مجله دیدگاه های حقوق قضایی، ۵۸، ۱۵۷-۱۸۸.
- کریمی، عباس، شعبانی کندسری، هادی (۱۳۹۶)، **وضعیت حقوقی مراعی به عنوان وضعیتی در عرض صحت، بطلان و عدم نفوذ**، مطالعات حقوق خصوصی، ۴، ۶۸۳-۷۰۲.
- محقق داماد، سید مصطفی، ساعتچی، علی، جواهر کلام، محمد هادی (۱۴۰۳)، **مالکیت مراعی؛ مفهوم و مصادیق**، پژوهشنامه حقوق اسلامی، ۶۳، ۱-۳۲.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۸ق)، **العروه الوثقی مع التعليقات**، ج ۲، چ ۱، قم: نشر مدرسه الامام علی بن ابی طالب.
- نائینی، محمد حسین (۱۴۳۳)، **منیه الطالب فی شرح المکاسب**، ج ۲ و ۳، چ ۱، قم: موسسه نشر اسلامی.
- نجفی (صاحب جواهر)، محمد حسن (۱۳۶۲ش)، **جواهر الکلام**، ج ۲۵، ۲۶ و ۲۸، چ ۱، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- نعمت اللهی، اسماعیل (۱۳۹۳)، **بررسی نظریه ملک ان یملک**، حقوق اسلامی، ۴۱، ۲۹-۶۲.
- نیک نژاد، جواد (۱۴۰۱)، **وضعیت فقهی حقوقی معامله معارض با شرط فاسخ**، مجله مطالعات حقوق تطبیقی معاصر، ۲۷، ۲۳۷-۲۶۴.

References

- Al-Hosseini Al-Rouhani, Sayyed Mohammad (1420 AH), The Ascent to the Superior Jurisprudence, Vol. 2, 1st ed., Tehran: Dar al-Jali Publishing.
- Ameli Jobaei (Shahid Thani), Zain al-Din ibn Ali ibn Ahmad (n.d.), Paths of Understanding, Vol. 6, 1st ed., Qom: Islamic Ma'arif Institute.
- Amoli, Mohammad Taqi (1413 AH), The Book of Gains and Sales, Vol. 2, 1st ed., Qom: Islamic Publishing Institute.
- Ansari, Mortaza (n.d.), Al-Makaseb, Vol. 6, 1st ed., Qom: Turath al-Shaykh al-A'zam.
- Bahr al-Ulum, Sayyed Mahdi (1403 AH), The Jurist's Eloquence, Vol. 4, 4th ed., Tehran: Maktabat al-Sadiq Publications.
- Fakhr al-Muhaqqiqin (Ibn Allameh), Abutaleb Mohammad ibn Hasan ibn Yusuf ibn Motahar, Clarification of Benefits, Vol. 2, 1st ed., Qom: Ismailian Institute.

- Ghabuli Darafshan, Sayyed Mohammad Mahdi, Ghabuli Darafshan, Sayyed Mohammad Hadi (2013), "A Jurisprudential and Legal Study of the Estate after the Death of the Deceased," *Islamic Jurisprudence and Law*, Vol. 7, pp. 149–176.
- Helli (Allameh), Jamaledin Hasan ibn Yusuf ibn Ali ibn Motahar (1418 AH), *Principles of Judgments*, Vol. 2, 1st ed., Qom: Al-Radi Publications.
- Hosseini Amoli, Sayyed Mohammad Javad (n.d.), *The Key to Nobility*, Vol. 23, 2nd ed., Qom: Islamic Publishing Institute.
- Jafari Langarudi, Mohammad Javad (2022), *Civil Law of Wills*, 5th ed., Tehran: Ganj-e Danesh.
- Karimi, Abbas, Shabani Kondasri, Hadi (2012), "An Attempt to Organize the Theory of Non-Effectiveness of Conditional Sale with Right of Rescission (Mu'āmalah Murā'iyah)," *Journal of Judicial Legal Views*, No. 58, pp. 157–188.
- Karimi, Abbas, Shabani Kondsari, Hadi (2017), "Legal Status of Conditional Sale with Right of Rescission as a Status Parallel to Validity, Nullity, and Ineffectiveness," *Private Law Studies*, Vol. 4, pp. 683–702.
- Katouzian, Naser (1997), *General Principles of Contracts*, Vol. 5, 1st ed., Tehran: Enteshar Publishing Company.
- Katouzian, Naser (2009), *General Principles of Contracts*, Vol. 2, 3rd ed., Tehran: Enteshar Publishing Company.
- Katouzian, Naser (2020), *Wills in Iranian Civil Law*, 2nd ed., Tehran: Ganj-e Danesh.
- Khoei, Abolqasem (1998), *The Lamp of Jurists*, Vol. 5, 1st ed., Qom: Davari Publications.
- Makarem Shirazi, Naser (1428 AH), *The Firmest Handle with Annotations*, Vol. 2, 1st ed., Qom: Imam Ali ibn Abi Talib School Publishing.
- Mohaghegh Damad, Sayyed Mostafa, Saatchi, Ali, Javaherkalam, Mohammad Hadi (2024), "Conditional Ownership: Concept and Instances," *Islamic Law Research Journal*, No. 63, pp. 1–32.
- Naeini, Mohammad Hossein (1433 AH), *The Student's Desire in Explanation of the Gains*, Vols. 2 & 3, 1st ed., Qom: Islamic Publishing Institute.

- Najafi (Sahib Jawahir), Mohammad Hasan (1983), *Jewels of Speech*, Vols. 25, 26 & 28, 1st ed., Beirut: Dar Ihya al-Turath al-Arabi.
- Nematollahi, Esmail (2014), "Study of the Theory of Future-Owned Property," *Islamic Law*, No. 41, pp. 29–62.
- Nik Nejad, Javad (2022), "The Jurisprudential and Legal Status of Conflicting Transactions with a Revocation Condition," *Journal of Contemporary Comparative Legal Studies*, Vol. 27, pp. 237–264.
- Qomi, Abolqasem (1413 AH), *The Collector of Scattered Traditions*, Vol. 3, 1st ed., Tehran: Keyhan Institute.
- Rabati, Mahsa, Mohseni, Saeed, Ghabuli Darafshan, Sayyed Mohammad Mahdi (2020), "Analysis of the Concept of Non-Attributability and Its Distinction from Similar Concepts," *Private Law Studies*, No. 1, pp. 57–75.
- Rashti, Habibollah (1407 AH), *Imamiyyah Jurisprudence, Section on Options*, 1st ed., Qom: Davari Publications.
- Riyahi, Mohammad (2022), "The Nature and Effects of Entitled to Ownership in Imami Jurisprudence and Iranian Positive Law," *Contemporary Legal Studies*, Vol. 28, pp. 141–167.
- Shahidi, Mahdi (1998), *Formation of Contracts and Obligations*, 1st ed., Tehran: Hoquqdan Publishing.
- Shahidi, Mahdi (2007), *Conditions within Contracts*, 1st ed., Tehran: Majd Publishing.
- Sobhani, Jafar, *Notes on Advanced Jurisprudence Class* (session dated 13/11/1388 SH), available on School of Jurisprudence website, accessed 14/11/1403 SH.
- Taleb Ahmadi, Habib, (2011), *The Legal Nature of Possessory Will In Jurisprudence & Iranian Law*, *Jurisprudence studies and Islamic Law*, No. 4, pp. 111-134.
- Tabatabaei Yazdi, Sayyed Mohammad Kazem (1417 AH), *The Firmest Handle*, Vol. 5, 3rd ed., Qom: Islamic Publishing Institute.
- Tabatabaei Yazdi, Sayyed Mohammad Kazem (1429 AH), *Marginalia on the Book of Gains*, Vol. 3, 1st ed., Qom: Tal'iat al-Noor.
- Tustari, Asadollah (n.d.), *Torches of Lights and Treasures of Secrets*, 1st ed., Qom: Al al-Bayt Institute.