

## مقایسه آثار فسخ و بطلان در عقد بیع

سارا ادیبی سده<sup>۱</sup>، غزاله کبیرآبادی<sup>۲</sup>

<sup>۱</sup> استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندرعباس (نویسنده مسئول)

<sup>۲</sup> دکتر حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد نجف آباد

### چکیده

هرگاه یکی از ارکان اساسی عقد تحقق نیابد باید آن را باطل شمرد زیرا در چنین حالتی هیچ پدیده حقوقی به وجود نیامده است. عقد بیع باطل فاقد هر گونه آثار حقوقی است و طرفین معامله مالک مبیع یا ثمن نخواهند شد و در صورت قبض، ضامن مالی هستند که در اختیار گرفته اند. در عقد بیع فاسد قابض همچنانکه ضامن عین است ضامن منافع آن نیز می باشد و طرفین نسبت به کلیه خسارات قانونی و همچنین در قبال اشخاص ثالث مسوولند. فسخ پایان دادن به قرارداد به وسیله یکی از خيارات می باشد. فسخ موجب می شود که عقد از زمان انشای فسخ منحل گردد و آثار آن قطع شود و به هیچ وجه تأثیری در وضعیت و آثار عقد نسبت به زمان گذشته ندارد. به این ترتیب عقد قابل فسخ، یک عقد صحیح و واجد تمام شرایط لازم و قانونی است و آثار حقوقی آن تنها پس از فسخ از بین می رود، در صورتی که عقد باطل، هیچ گاه وجود پیدا نمی کند و در هیچ زمان اثر حقوقی ندارد.

**واژه‌های کلیدی:** بیع، مبیع، ثمن، فسخ، بطلان

## مقدمه

بطلان و فسخ قرارداد، وضعیت های حقوقی هستند که موجب از بین رفتن اوضاع حقوقی حاصل از عقد می شوند. عقد دارای هر یک از وضعیتهای مذکور دارای احکام حقوقی ویژه ای است که روابط حقوقی طرفین آن را مشخص می کند. از طرف دیگر، عقد بیع در میان سایر عقود معین از جایگاه خاصی در فقه و حقوق برخوردار است. تعیین تکلیف متعاملین نسبت به مورد معامله بعد از فسخ یا بطلان معامله، اهمیت بسیاری دارد زیرا هر یک از موارد فوق می توانند میان طرفین ایجاد اختلاف کنند. لذا مطالعه پیرامون آنها می تواند اهمیت بسیاری در حل این دعاوی و جلوگیری از دعاوی احتمالی داشته باشد

## ۱. مفهوم بطلان و فسخ:

بطلان، خصوصیت عقدی است که در آن عقد فاقد یک یا تمام عناصری باشد که قانون وجود آنها را جهت اعتبار عقد لازم دانسته است. حقوقدانان، بطلان را وضعیت قراردادی می دانند که در عالم حقوق، وجود و اثری ندارد. (شهیدی، مهدی، اصول قراردادهای و تعهدات، ص ۲۱-جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۲، ص ۲۵۷). برخی از حقوقدانان، عقد باطل را به منزله مرده می داند که زنده کردنش محال و غیرممکن می باشد که برای به دست آوردن آثار و نتایج آن باید عقد جدیدی با تمام ارکان واقع شود. (عدل، مصطفی، حقوق مدنی، ص ۹۴)

فسخ نیز یکی از اسباب سقوط تعهدات و قراردادهای به شمار می رود. فسخ، پایان دادن به هستی حقوقی قرارداد به وسیله یکی از دو طرف یا شخص ثالث است. (شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، ص ۱۹۵- فیض، علیرضا، مبادی فقه و اصول، ص ۳۴۶) عقد قابل فسخ عبارتست از عقد صحیحی که یکی از طرفین یا هر دو بتوانند آن را به هم بزنند که به آن عقد خیاری نیز گفته می شود. (عدل، مصطفی، حقوق مدنی، ص ۹۴)

## ۲. مقایسه آثار بطلان و فسخ نسبت به متعاقدين

## ۱. مقایسه آثار بطلان و فسخ در انحلال عقد بیع

اثر حقوقی بطلان این است که کلیه آثار ناشی از عقد را از ابتدا زایل و بی اثر می کند زیرا عقد بیعی که دارای وصف بطلان گردد، در عالم اعتبار تحقق پیدا نمی کند تا اثری بر آن مترتب باشد. به عبارت دیگر بطلان بر معامله، تأثیر قهقرائی دارد و از ابتدا کلیه آثار ناشی از معامله که مهمترین آنها مالکیت مبیع و ثمن است را از میان بر می دارد. (امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۳۵۲ - کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادهای، ج ۲، ص ۳۱۴ - شهیدی، مهدی، حقوق مدنی، ج ۶، ص ۴۷).

اما اثر فسخ عقد بیع و زوال قرارداد نسبت به آینده می باشد و فسخ نسبت به گذشته اثری ندارد. لذا مبیع یا ثمن تا زمان فسخ متعلق به شخصی است که به وسیله عقد مالک گردیده و پس از فسخ، داخل در مالکیت طرف دیگر می شود. بنابراین فسخ از حین فسخ مؤثر است و تأثیر قهقرائی ندارد. (کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادهای، ج ۵، ص ۸۱ - شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، ص ۱۹۹ - جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق تعهدات، ج ۱، ص ۲۹۷) هرچند در قانون مدنی ایران، مواد قانونی که به روشنی اثر فسخ عقد را بیان نماید وجود ندارد ولی با توجه به منابع فقهی می توان گفت فسخ عقد موجب اخلال عقد از زمان انشای فسخ می شود و وجود عقد را از ابتدا حذف نمی کند. (حلی، ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام، ج ۲، ص ۲۷۸ - حلی، یوسف بن علی بن مطهر، تذکره الفقهاء، ج ۱، ص ۵۲۶)

## ۲. مقایسه بطلان و فسخ در استرداد عوضین

اکثریت فقههای اسلامی، مسأله مقبوض به بیع باطل را از جزئیات قاعده معروف «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده و ما لا یضمن بصحیحه لا یضمن بفاسده» می دانند. (انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۱۸۰ - بجنوردی، سیدمحمدحسن، القواعد الفقهیه، ج ۲، ص ۱۱۰ - حلی، یوسف بن علی بن مطهر، تذکره الفقهاء، ج ۱۰، ص ۲۹۰). به علاوه فقهاء، و حقوقدانان مقبوض به بیع باطل را چه از جهت وجوب ردّ به مالک و چه از حیث ضمان در حکم غصب می دانند. (حلی، محمد بن ادریس، السرائر، ج ۲، ص ۴۸۸ - حسینی روحانی، سیدمحمد، فقه الصادق، ج ۱۶، ص ۳۶۳ - حائری شاه باغ، سیدعلی، شرح قانون مدنی، ج ۱، ص ۳۵۷ - کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادهای، ج ۲، ص ۳۱۴)

لذا از دیگر آثار بطلان عقد بیع، وجوب ردّ فوری مورد معامله می باشد یعنی مشتری حق ندارد مبیعی را که به واسطه معامله باطل قبض کرده است، نزد خود نگاه دارد بلکه فوراً باید آن را به مالک اصلی مسترد کند. (توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقه، ج ۳، ص ۱۲۲ - ۱۲۰ - انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۱۹۹)

بعضی از فقها در این باب به حدیث نبوی «علی الید ما أخذت حتی تودیّه» استناد کرده و معتقدند که این روایت دلالت بر وجوب تکلیفی ردّ مال در معامله باطل دارد. (نجفی خوانساری، شیخ موسی بن محمد، منیه الطالب، ج ۱، ص ۱۳۱ - طوسی، ابی جعفر محمد بن حسن (شیخ طوسی)، المبسوط، ج ۲، ص ۱۴۹)

بعضی از فقها علاوه بر ردّ عوضین معتقدند که اگر ردّ مال به مالک اصلی، مخارجی داشته باشد باید پرداخت شود زیرا مخارج باز گرداندن عوضین، مقدمه واجب می باشد. (کرکی، شیخ علی بن حسین، جامع المقاصد، ج ۴، ص ۴۳۵ - حلی، یوسف بن علی (علامه حلی)، تذکره الفقهاء، ج ۱، ص ۴۹۵)

شیخ انصاری در صورتی که مخارج اندک باشد، پرداخت آن را برعهده قابض می داند زیرا بر طبق ادله لازم، تحمل مخارج سنگین لازم نیست. (انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۲۰۰)

بعضی از فقهاء، تفصیل شیخ انصاری را در صورتی صحیح می دانند که مقصود از کمی مخارج به اندازه ای باشد که عرفاً ضرر محسوب نگردد زیرا ادله لازم، ضرر کمی را که عرفاً ضرر محسوب نگردد از میان برمی دارد. (توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقه، ج ۳، ص ۱۲۵).

بعد از اعلام فسخ بیع نیز فروشنده مکلف است ثمن دریافتی را به خریدار مسترد کند و خریدار نیز به نوبه خود مکلف به ردّ مبیع می باشد. تأخیر در این امر یا امتناع از استرداد موجب می شود ید متصرف به ید ضمانی تبدیل شود. (انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۵، ص ۱۹۳ - موسوی خمینی، سیدروح الله، کتاب البیع، ج ۵، ص ۳۲۹)

عده ای بین فسخ بایع و فسخ خریدار تفاوت قائل شده و فقط در صورت فسخ از ناحیه خریدار ید او را ضمانی می دانند. (فخرالمحققین، ایضاح الفوائد، ج ۱، ص ۴۹۰)

### ۳. وضع نمائات و منافع مورد معامله

منافع مقبوض به بیع فاسد را در دو بخش مورد مطالعه قرار می دهیم:

۱. **منافع مستوفات:** در مورد ضمان یا عدم ضمان نسبت به منافع مستوفات، میان فقها اختلاف نظر وجود دارد. عقیده مشهور فقها آن است که مشتری منافع مستوفات را همانند خود عین، ضامن است. (طوسی، ابی جعفر بن حسن (شیخ طوسی)، المبسوط، ج ۳، ص ۶۴ - توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقه، ج ۳، ص ۱۲۵ و ۱۲۶، حلی، محمد بن ادریس، السرائر، ج ۲، ص ۳۲۶)

بعضی دیگر از فقها، با استناد به حدیث نبوی «الخراج بالضمن» مشتری را ضامن منافع مستوفات نمی دانند. با این استدلال که مراد از «خراج» منافع و مراد از «ضمن» ضمان اختیاری است لذا در عقد بیع مشتری همان طور که ضمانت کرده است در برابر عین، ثمن را بپردازد در صورت فساد معامله نیز منافع مستوفات به عهده او می باشد. (ابن حمزه، الوسیله، ص ۲۵۵)

۲. **منافع غیر مستوفات:** مشهور فقها در باب منافع غیر مستوفات نیز قائل به ضمان شده اند زیرا همان طوری که مشتری نسبت به عین مال ضامن است، منافع آن را نیز باید به مالک آن تسلیم کند. (انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۲۰۳ - توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقه، ج ۳، ص ۱۳۶)

بعضی دیگر از فقهاء ضمان را به طور مطلق به منافع غیر مستوفات منتفی می دانند. (حلی، محمد بن ادریس، السرائر، ج ۲، ص ۴۷۹ - حلی، یوسف بن علی بن مطهر (علامه حلی)، تذکره الفقهاء، ج ۱، ص ۳۸۱)

قانون مدنی در ماده ۳۶۶ در بیع فاسد خریدار و فروشنده را ضامن منافع از بین رفته می داند و تفاوتی میان منافع مستوفات و غیر مستوفات قائل نشده است. در این رابطه عده ای از حقوقدانان قابض را فقط ضامن منافع مستوفات می دانند. (حائری شاه باغ، سیدعلی، شرح قانون مدنی، ج ۱، ص ۳۹۵). بعضی دیگر نیز معتقدند که بهای منافع تلف شده مبیع با بهره ای که خریدار از

آن محروم شده است تهاتر می کند و با نوعی تهاتر قهری، وجوب ردّ منافع از هر دو طرف ساقط می شود. (کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، ص ۳۱۵).

اما بنا بر قول مشهور فقها که قانون مدنی نیز در ماده ۴۵۹ در باب بیع شرط از آن تبعیت کرده است، منافع و نمائاتی که در فاصله میان تشکیل عقد بیع و فسخ آن حاصل می شود متعلق به خریدار است. (حلی، ابولقاسم نجم الدین جعفر (محقق حلی)، شرائع الاسلام، ج ۲، ص ۲۷۸ - عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی)، مسالک الافهام، ج ۳، ص ۲۱۵) زیرا پس از اجرای فسخ، همان طوری که گفته شد اثر آن تنها نسبت به آینده است و منافع نیز به تبعیت از عین به خریدار تعلق دارد و تفاوتی میان منافع متصل و منفصل وجود ندارد. در حالی که اغلب حقوقدانان حکم ماده ۲۸۷ قانون مدنی را که در رابطه با اقاله می باشد، در مورد فسخ نیز قابل اجرا می دانند؛ منافع متصل را متعلق به کسی می دانند که در اثر فسخ مالک می شود و منافع منفصل از زمان عقد تا فسخ را مال کسی می دانند که به واسطه عقد مالک شده است. (امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۵۳۱ - صفائی، حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۲، ص ۳۳۶ - شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، ص ۱۹۹ - بروجردی عبده، محمد، حقوق مدنی، ص ۲۰۶ - کاتوزیان، ناصر، اعمال حقوقی، ص ۳۵۸)

#### ۴. تلف یکی از عوضین

تلف مورد معامله خواه به آفت سماوی باشد یا با اتلاف، مانع از اجرای آثار بطلان عقد بیع نیست. لذا در مواردی که گیرنده مال به مناسبت عقد فاسد، ضامن تلف آن شناخته شود، ضامن است و باید بدل عین تلف شده را بپردازد؛ یعنی مسؤول ردّ مثل در مال مثلی و قیمت در مال قیمتی می باشد. (انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۲۲۰)

اگر یافتن مثل متعذر شود، قیمت برعهده متصرف قرار می گیرد زیرا عنوان مثل، در صورتی صدق می کند که مثل مال در بازار موجود باشد و مال فاقد مثل، در حکم مال قیمتی است (شهیدی، مهدی، اصول قراردادها و تعهدات، ص ۱۴۲ - کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، ص ۳۱۵ - حائری شاه باغ، سیدعلی، شرح قانون مدنی، ج ۱، ص ۳۵۹). چنانچه قانون مدنی در ماده ۲۸۶ در مورد مشابه که همان اقاله است همین مطلب را اعلام داشته است.

تلف مورد معامله نیز مانع از فسخ قرارداد نیست. البته خیار عیب از این قاعده مستثنی است زیرا در خیار عیب با تلف مبیع، حق فسخ بر طبق ماده ۴۲۹ قانون مدنی ساقط و فقط حق مطالبه ارش باقی می ماند. (کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، ص ۹۱)

در بحث تلف باید میان تلف مال قبل از فسخ بیع و بعد از اعلام فسخ تفاوت قائل شد:

الف) تلف بعد از اعلام فسخ: بعد از اعلام فسخ معامله، مورد معامله باید به صاحب پیشین آن برگردد ولی اگر آسیبی به مال وارد شود بی گمان در صورت اتلاف یا تسبیت متصرف، ضامن می باشد. ولی اگر بدون تعدی و تفریط تلف گردد سه نظریه گوناگون بیان شده است:

۱- متصرف در حکم امین است بدون تعدی و تفریط ضامن نمی باشد مگر بایع آن مال را مطالبه و مشتری امتناع ورزد. (شهیدی، مهدی، اصول قراردادها و تعهدات، ص ۱۷۰ تا ۱۷۳).

۲- در موردی که فسخ از جانب فروشنده است با اقدام به فسخ، مبیع را به طور ضمنی نزد خریدار به امانت می گذارد. ولی در فسخ از جانب بایع، استصحاب ضمان می شود و خریدار ضامن ادای مثل یا قیمت می باشد. (حلی، یوسف بن علی بن مطهر، علّامه حلی، قواعد الاحکام، ج ۲، ص ۷۰ - طباطبائی یزدی، سیدمحمدکاظم، حاشیه المکاسب، ج ۲، ص ۳۶۱ - امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۵۳۱)

۳- از آغاز معامله بنای دو طرف بر ضمانت خریدار نسبت به بدل مبیع بوده است که این بدل همان ثمن معامله است که با فسخ عقد، به ضمان مثل یا قیمت تبدیل می شد. بنابراین هیچ گاه تصرف خریدار بدون عوض و به عنوان امانت نبوده است و هیچ دلیلی بر عدم ضمانت مشتری وجود ندارد و پس از فسخ نیز ضمانت استصحاب می شود. (فخرالمحققین، ایضاح الفوائد، ج ۱، ص ۴۹۰ - کرکی، شیخ علی بن حسین، جامع المقاصد، ج ۴، ص ۳۱۰ - نجفی، شیخ محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۲۴، ص ۳۵۸)

ب) تلف قبل از فسخ بیع: اگر مورد معامله پیش از فسخ و در دست مشتری تلف شود مشهور فقهای امامیه معتقدند که اگر تلف در زمان خيار مختص به فروشنده یا هر دو طرف باشد تلف یا نقص برعهده مشتری است ولی در جایی که خيار فسخ اختصاص به خریدار دارد طبق قاعده: «التلف فی زمن الخيار ممن لآخر له» تلف به عهده کسی است که خيار ندارد. این مطلب حکمی استثنایی است که در قانون مدنی نیز در ماده ۳۵۴ آمده است. (بجنوردی، سیدمحمدحسن، القواعد الفقهیه، ج ۲، ص ۱۰۹).

در این حکم استثنائی، مشهور فقهای امامیه بر مبنای اخبار وارده آن را به خيار شرط، مجلس و حیوان اختصاص داده اند. (انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۶، ص ۱۸۹ - نجفی، شیخ محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۲۳، ص ۸۴ - نجفی خوانساری، شیخ موسی بن محمد، منیه الطالب، ج ۲، ص ۱۷۵)

عده ای از حقوقدانان معتقدند که در خيار مجلس، حیوان، شرط و تأخیر ثمن می توان این حکم را تصور نمود و در رابطه با خيار تأخیر ثمن از ماده ۳۸۷ قانون مدنی استفاده کرده اند. (عدل، مصطفی، حقوق مدنی، ص ۲۳۴) دلیلی که برای این حکم استثنائی آمده است این است که: «در صورت اختصاص خيار به مشتری، عقد برای بایع مستقر و ثابت است به طوریکه او نمی تواند ملکیت را از خود سلب کند لکن عقد مزبور نسبت به مشتری تا انقضای خيار، متزلزل می باشد» (طاهری، حبیب الله، حقوق مدنی، ج ۴، ص ۱۶۰)

### ۵. افزایش یا کاهش قیمت مورد معامله

گاهی عمل گیرنده مال سبب افزایش قیمت مال مورد معامله می شود که در چهار فرض مورد بررسی قرار می گیرد:

۱- افزایش قیمت با افزودن زیادی منفصل و جدای از خود عین باشد که در صورت جدا شدن از مورد معامله، ضرری بر عین معامله وارد نمی سازد. در این حالت مشتری می تواند عین اموالی را که به مورد معامله افزوده است، جدا کند. در این حکم تفاوتی میان علم و جهل مالک و گیرنده وجود ندارد.

۲- افزایش قیمت در اثر عمل گیرنده آن حاصل شود ولی همراه با افزایش عین قابل انفصال در مورد معامله نباشد. در این مورد قابض نمی تواند هیچ مبلغی را در ازای عملی که انجام داده است مطالبه کند و با مالک به نسبت افزایش قیمت شریک نمی شود.

۳- هرگاه به واسطه عمل گیرنده، تغییر ماهیت در مورد معامله ایجاد شده باشد، ماهیت تغییر یافته متعلق به مالک اولیه آن است. ولی قابض به نسبت افزایش قیمت حاصل شده، با مالک در مال شریک خواهد شد.

۴- هرگاه مال مورد معامله با مال متعلق به گیرنده مخلوط یا ممزوج یا آلیاژ شده باشد و جدا کردن آن دو مال ممکن باشد، باید جدا شده و مال به مالک برگردانده شود و اگر تفکیک آن دو نیاز به هزینه داشته باشد، در صورت علم قابض به فساد معامله ملزم به پرداخت هزینه می باشد. در صورتی که جداسازی دو مال ممکن نباشد قابض و مالک به نسبت قیمت مال مالک به ارزش مجموع دو مال شریک خواهند شد. (شهیدی، مهدی، اصول قراردادهای و تعهدات، ۱۶۰ الی ۱۶۶)

اما اگر ارزش مورد معامله فاسد، در اثر عمل متصرف کاهش پیدا کرده باشد، متصرف ضامن می باشد؛ زیرا متصرف همچنانکه ضامن عین است، ضامن کاهش قیمت آن نیز می باشد. اما اگر قبل از فسخ معامله، مورد معامله افزایش قیمت پیدا کند چند حالت متصور است:

الف) افزایش قیمت بر اثر عمل مشتری: اگر زیادتى حاصل از تصرف مشتری باشد به طوری که عین جداگانه و قابل انفکاک را به مبیع اضافه کرده و جدا کردن آن باعث خرابی مبیع نمی شود؛ پاره ای از حقوقدانان به خریدار حق می دهند که آنها را جدا کرده و مبیع را به همان حالتی که تحویل گرفته به بایع ردّ کند یا اینکه آنها را باقی بگذارد و اجرت المثل را به بایع بپردازد. (امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۵۲۹). بعضی دیگر از حقوقدانان با استفاده از ماده ۵۴۰ قانون مدنی که در باب مزارعه است معتقدند که بایع حق دارد که لوازم اضافی را از مورد معامله جدا کرده و بردارد. (شهیدی، مهدی، اصول قراردادهای و تعهدات، ص ۱۷۵). در این راستا عده ای از حقوقدانان میان خيار شرط و سایر موارد فسخ تفاوت گذارده اند. بدین ترتیب که در فرضی که شرط خيار بر مبنای تراضی واقع شده است، به فروشنده این حق را می دهند که معامله را فسخ کند و ازاله عین

اضافی را خواستار شود؛ زیرا خریدار از امکان برهم خوردن معامله آگاه بوده و افزودن عین مستقل به مبیع در زمره تصرفاتی است که با اعمال خیار منافات دارد. ولی در مواردی که مشتری از سبب خیار آگاه نمی باشد، صاحب خیار نمی تواند ازاله عین اضافی را بخواهد و در برابر ارزش بپردازد و حتی این مطلب را به خیار تدلیس و عیب نیز تسری داده اند. (کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، ص ۸۷) بعضی از فقها نیز قائل به این نظریه شده اند و این تفصیل را پذیرفته اند. (حلی، یوسف بن علی بن مطهر (علامه حلی)، قواعد الاحکام، ج ۲، ص ۳۱۳- طباطبائی، سید علی، ریاض المسائل، ج ۱، ص ۶۱۶- نجفی، شیخ محمد حسن، جواهر الکلام، ج ۲۷، ص ۳۲).

اگر افزایش قیمت با افزودن عین قابل انفصال نباشد، عده ای معتقدند که بایع سلطنتی بر جداکردن زیادتى ندارد، بلکه باید اجرت المثل را دریافت کند و یا به نوعی مانند صلح، زیادتى را به ملک بایع در آورد. (عاملی، زین الدین بن علی، (شهید ثانی)، الروضه البهیة، ج ۲، ص ۷۵) دسته دیگری از فقها مشروط بر پرداخت ارزش، به بایع حق جداسازی مال را می دهند (انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۶، ص ۱۸۹)

ب) ماهیت عرفی مورد معامله تغییر کند، مانند اینکه تخم مرغ به جوجه مبدل گردد: شهید ثانی معتقد است که اگر بایع معامله را فسخ کند، مبیع را پس می گیرد و مشتری حق دارد اجرت المثل آن کاری را که انجام داده از بایع بگیرد (عاملی، زین الدین بن علی، (شهید ثانی)، الروضه البهیة، ج ۲، ص ۸۵) بعضی از حقوقدانان این وضعیت را در حکم تلف مورد معامله می دانند. (شهیدی، مهدی، اصول قراردادها و تعهدات، ۱۷۶)

ج) امتزاج و اختلاط مورد معامله با مال مالک پیش از فسخ: در این مورد اگر مورد معامله با غیر جنس خود درهم شود به طوری که مستهلک گردد، مشتری باید بدل آن را بدهد زیرا مانند آن است که مبیع تلف شده است ولی اگر درهم شدن سبب استهلاک مورد معامله نگردد، ولی تفکیک آن دو به آسانی ممکن نباشد، مشتری با بایع به نسبت ارزش مورد معامله به ارزش مجموع درهم شده شریک می شود. اگر مبیع با مال متجانس امتزاج پیدا کند، هر یک به مقدار مال خود در ممزوج شریک می باشند. (امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۵۳۱)

در موردی که تصرف خریدار موجب کاهش قیمت مورد معامله گردد خریدار مکلف است که از عهده کاهش قیمت برآید و ارزش پرداخت کند. (شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، ص ۱۷۶)

#### ۶. اثر بطلان یا فسخ بیع نسبت به اشخاص ثالث

قانونی مدنی در ماده ۳۶۵ برای بیع فاسد اثری در تملک نمی شناسد. لذا همان طوری که عقد باطل نسبت به متعاملین اثری ندارد، نسبت به اشخاص ثالث نیز تأثیری نخواهد داشت. با این حال بعضی از حقوقدانان اثر قرارداد را محدود به طرفین و قائم مقام آنان می دانند و معتقدند که بطلان به اشخاص ثالث سرایت نمی کند و اصل را بر عدم تأثیر بطلان نسبت به اشخاص ثالث می دانند. ولی در این اصل استثنائاتی را وارد می دانند مثلاً در صورت بطلان عقد بیع مال غیر منقول، عقد اجاره ای که بین خریدار و شخص ثالث نسبت به آن مال انشاء گردیده است، در صورت رد آن به وسیله بایع، باطل خواهد بود. (شهیدی، اصول قراردادها و تعهدات، ۱۴۸ الی ۱۵۱)

چنانچه بعد از انعقاد عقد بیع، منتقل الیه مالی را تملیک شده به دیگری انتقال دهد و سپس عقد بیع توسط یکی از طرفین فسخ گردد این مسأله مطرح می گردد که فسخ عقد بیع چه اثری نسبت به اشخاص ثالث دارد؟ این بحث مبتنی بر این نظریه است که قبل از انقضاء خیار، ملکیت تحقق پیدا کرده باشد یا نه، اگر معتقد به عدم حصول ملکیت شدید، تصرفات ناقله توسط غیر ذی الخیار ممنوع می باشد. صاحب مکاسب متعلق خیار را عقد می داند نه عین؛ بنابراین ذوالخیار حق فسخ عقد بیع را دارد و در صورت عدم وجود عین، باید بدل را پس بگیرد و لذا عقد بیع دوم باطل نمی باشد و فسخ عقد بیع اثری نسبت به ثالث ندارد. (انصاری، شیخ مرتضی کتاب المکاسب، ج ۶، ۱۴۷).

## نتیجه گیری :

بطلان، معامله را از آغاز بی اثری کند ولی فسخ از حین اعلام فسخ مؤثر است. از آنجایی که بطلان هیچ اثر حقوقی ندارد، مشتری ملزم به رد مورد معامله به مالک اصلی آن می باشد و لذا حق هیچ تصرفی را در مورد معامله ندارد. در حالی که کلیه تصرفات مشتری پیش از اعلام فسخ معامله نافذ می باشد.

منافع مورد معامله در عقد باطل، متعلق به مالک آن می باشد. در حالی که منافع مورد معامله قبل از اعلام فسخ متعلق به کسی است که در نتیجه عقد بیع مالک شده است. در عقد باطل، مشتری نسبت به هر گونه افزایش یا کاهش قیمت در عین مورد معامله مسئول می باشد در حالی که مشتری مسئول تغییرات قبل از اعلام فسخ نمی باشد.

همانطوری که عقد باطل نسبت به متعاملین اثری ندارد نسبت به اشخاص ثالث نیز تأثیری نخواهد داشت. در فسخ عقد بیع نیز می توان گفت که فسخ عقد اثری نسبت به ثالث ندارد.

## منابع و ماخذ:

## منابع فارسی:

۱. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، انتشارات اسلامی، چاپ بیست و یکم، تهران، ۱۳۷۹ هـ. ش. جلد ۱.
۲. بروجرودی عبده، محمد، حقوق مدنی، انتشارات طه و نشر حدیث امروز، چاپ اول، قم، ۱۳۸۰ هـ. ش.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق تعهدات، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، ۱۳۶۳ هـ. ش. جلد ۱.
۴. .....، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، انتشارات کتابخانه گنج دانش، چاپ اول، تهران، ۱۳۷۸ هـ. ش. جلد ۲.
۵. حائری شاه باغ، سید علی، شرح قانون مدنی، انتشارات کتابخانه گنج دانش، چاپ دوم، تهران، ۱۳۸۲ هـ. ش. جلد ۱.
۶. شهیدی، مهدی، اصول قراردادهای و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ سوم، تهران، ۱۳۸۳ هـ. ش.
۷. .....، حقوق مدنی (۶) - عقود معین (۱)، انتشارات مجد، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۲ هـ. ش.
۸. .....، سقوط تعهدات، نشر حقوقدان، چاپ چهارم، تهران، ۱۳۷۷ هـ. ش.
۹. صفایی، حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، انتشارات مؤسسه عالی حسابداری، چاپ اول، تهران، ۱۳۵۱ هـ. ش. ج ۲.
۱۰. طاهری، حبیب الله، حقوق مدنی (۶ و ۷)، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، قم، پاییز ۱۳۷۵ هـ. ش. جلد ۴.
۱۱. عدل، مصطفی (منصور السلطنه)، حقوق مدنی، انتشارات طه، چاپ اول، قزوین، ۱۳۷۸ هـ. ش.
۱۲. فیض، علیرضا، مبادی فقه و اصول، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دهم، تهران، ۱۳۷۸ هـ. ش.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی - دوره عقود معین (۱)، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ هفتم، تهران، ۱۳۷۸ هـ. ش. جلد ۱.
۱۴. .....، اعمال حقوقی، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ ششم، تهران، ۱۳۸۱ هـ. ش.
۱۵. .....، حقوق مدنی - قواعد عمومی قراردادهای، شرکت سهامی انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا، چاپ چهارم، تهران، ۱۳۷۶ هـ. ش. جلد ۲.
۱۶. .....، حقوق مدنی - قواعد عمومی قراردادهای، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، چاپ دوم، تهران، ۱۳۷۶ هـ. ش. جلد ۵.
۱۷. گرجی، ابوالقاسم، مقالات حقوقی، مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم، تهران، ۱۳۷۸ هـ. ش.

## منابع عربی:

۱. ابن ادریس (محمد بن ادریس الحلّی)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ دوم، قم، ۱۴۱۰ هـ. ق. جلد ۲.
۲. ابن حمزة (ابی جعفر محمد بن الطوسی)، الوسيله الى نيل الفضيله، مكتبة آية الله المرعشي النجفی، چاپ اول، قم، ۱۴۰۸ هـ. ق.

۳. انصاری، شیخ مرتضی، کتاب المکاسب، انتشارات مجمع فکر الاسلامی، چاپ اول، قم، ۱۴۱۸ هـ. ق، ج ۳؛ ۱۴۱۹ هـ ق، جلد ۴؛ ۱۴۲۰ هـ ق، جلد ۵ و ۶.
۴. بجنوردی، سید محمد حسن، القواعد الفقهیه، نشر الهادی، چاپ اول، قم، ۱۴۱۹ هـ. ق، جلد ۱ و ۲ و ۴.
۵. توحیدی، محمد علی، مصباح الفقاهه، انتشارات وجدانی، چاپ سوم، قم، ۱۳۷۱ هـ. ش، جلد ۲.
۶. ....، مصباح الفقاهه، انتشارات وجدانی، چاپ دوم، قم، ۱۳۷۱ هـ. ش، جلد ۳.
۷. حسینی روحانی، سید محمد، فقه الصادق، مؤسسه دارالکتاب، چاپ سوم، قم، ۱۴۱۳ هـ. ق، جلد ۱۶.
۸. الحلّی (ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن الحسن - محقق حلّی)، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، انتشارات استقلال، چاپ دوم، تهران، ۱۴۰۹ هـ. ق، جلد ۲.
۹. شهید ثانی (زین الدین بن علی العاملی)، مسالک الافهام، مؤسسه المعارف الاسلامیه، چاپ اول، قم، ۱۴۱۴ هـ. ق، جلد ۳.
۱۰. شیخ طوسی (ابی جعفر محمد بن الحسن بن علی الطوسی)، المبسوط فی فقه الامامیه، انتشارات المكتبة المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریة، بی جا، بی جا، ۱۳۸۷ هـ. ش، جلد ۲ و ۳.
۱۱. طباطبائی، سید علی، ریاض المسائل فی بیان الاحکام بالدلائل، مؤسسه آل البيت، بی جا، قم، ۱۴۰۴ هـ. ق، جلد ۱.
۱۲. علامه حلّی، یوسف بن علی بن مطهر، تذکره الفقهاء، منشورات المكتبة الرضویة لإحياء الآثار الجعفریة، بی جا، قم، بی تا، جلد ۱.
۱۳. ....، تذکره الفقهاء، نشر مؤسسه آل البيت لإحياء التراث، چاپ اول، قم، ۱۴۲۰ هـ. ق، جلد ۱۰.
۱۴. ....، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ اول، قم، ۱۴۱۳ هـ. ق، جلد ۱؛ ۱۴۱۸ هـ ق، جلد ۲.
۱۵. فخر المحققین ابن علامه الحلّی، ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد، المطبعة العلمیة (طبع بامر السید محمود شاهرودی)، چاپ اول، قم، ۱۳۷۸ هـ. ش، جلد ۱.
۱۶. الکرکی، الشیخ علی بن الحسین (محقق ثانی)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، مؤسسه آل البيت - علیهم السلام - لإحياء التراث، چاپ اول، قم، ۱۴۰۸ هـ. ق، جلد ۴.
۱۷. موسوی خمینی، روح الله، کتاب البیع، انتشارات مؤسسه اسماعیلیان، چاپ چهارم، قم، ۱۴۱۰ هـ. ق، ج ۵.
۱۸. نجفی، شیخ محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، چاپ نهم، تهران، ۱۳۶۸ هـ. ش، جلد ۲۴.
۱۹. ....، جواهر الکلام، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، چاپ هشتم، قم، بهار ۱۳۶۵ هـ. ش، جلد ۲۳؛ چاپ سوم، تهران ۱۳۶۷ هـ. ش، جلد ۲۷.
۲۰. النجفی الخوانساری، الشیخ موسی بن محمد، منیه الطالب فی شرح المکاسب، تقریر: میرزا محمد حسین نائینی، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ اول، قم، ۱۴۱۸ هـ. ق، جلد ۱ و ۲.