

A Legal Analysis of Liability for the Loss of the Subject Matter of Sale after Contract Termination: A New Inquiry into Sunni Jurisprudence

Mohammad Hossein Taghipour Darzi Naghibi · Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Sciences, University of Mazandaran, Babolsar, Iran.
mh.taghipour@umz.ac.ir

Umm al-Banin Ramzan Zadeh · Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Sciences, University of Mazandaran, Babolsar, Iran. (Corresponding Author)
o.ramzanzadeh@umz.ac.ir

Mostafa Firoozi Rad · PhD Student in Private Law, Faculty of Law and Political Sciences, University of Mazandaran, Babolsar, Iran.
mostafafiroozirad@gmail.com

Abstract

1. Introduction

In Islamic jurisprudence, the termination of a sales contract necessitates the restitution of exchanged properties to their original owners, as the contractual basis for their transfer no longer exists. A legal complexity arises when, after such termination but prior to the return of the property, the subject matter is lost. Determining who bears the liability for this loss becomes a contentious issue: should it be the party currently in possession or the rightful owner awaiting the return? Additionally, the question extends to whether the initiating party of the contract termination influences this liability. This topic is further complicated by the lack of consensus among Islamic scholars, particularly within Sunni jurisprudence, and the limited discourse available in Iranian legal scholarship.

2. Research Question

The central question this study addresses is: Who is liable for the loss of the subject matter of a sale after contract termination but before its return in Islamic law? Sub-questions include:



Does the nature of the loss—actual versus constructive—affect the determination of liability?

How does the initiation of contract termination by either party influence the allocation of responsibility for the loss?

3. Research Hypothesis

The working hypothesis suggests that if the possessor of the property did not initiate the contract termination, they are not liable for the loss until the owner demands its return. In contrast, if the possessor is the one who terminates the contract, they are obligated to return the property promptly. Failure to do so constitutes negligence, making them liable for any subsequent loss. The distinction between actual and constructive loss is also hypothesized to impact the determination of liability, with different legal implications for each scenario.

4. Methodology & Framework, if Applicable

This study adopts a doctrinal research methodology, focusing on an analytical examination of primary Islamic legal sources, with particular emphasis on Sunni jurisprudence. By scrutinizing classical Islamic jurisprudence texts and contemporary scholarly interpretations, the research aims to delineate the principles governing liability in cases of post-termination loss. The framework involves a comparative analysis between various Sunni schools of thought and Iranian legal perspectives to identify commonalities and divergences.

5. Results & Discussion

The analysis reveals that the issue of liability for the loss of the subject matter after contract termination in Islamic law is complex and multifaceted, with significant variations based on the circumstances surrounding the termination. The prevailing opinion among Islamic jurists posits that the possessor of the property is generally liable for its loss unless they retain the property with explicit permission from the owner or a religious authority. Post-termination, such permission is typically absent, suggesting that liability would naturally fall upon the possessor.

However, this general rule does not sufficiently account for the nuances of different termination scenarios. A critical distinction emerges between cases where the possessor initiates the termination and those initiated by the non-possessor. When the possessor terminates the contract, they have a clear obligation to return the property to the original owner within a reasonable timeframe. Failure to do so constitutes negligence, rendering them liable for any subsequent loss. This obligation is grounded in the principle that the possessor, by choosing to terminate the contract, must ensure that the property is restored to its rightful owner without undue delay.

Conversely, when the non-possessor initiates the termination, the dynamics of liability shift. Despite the unilateral and declaratory nature of contract

termination in Islamic law, the possessor may remain unaware of the termination until properly informed. Imposing immediate liability on the possessor in such cases would conflict with the legal maxim that one cannot be held accountable without prior notification. This principle is supported by Article 631 of the Iranian Civil Code, which underscores the necessity of informing the possessor to establish liability. Until notification occurs, the possessor may reasonably consider themselves the lawful owner and might engage in actions that inadvertently lead to the property's loss.

The nature of the loss—whether actual or constructive—also plays a significant role in determining liability. In instances of actual loss, where the property is genuinely destroyed, the question of liability hinges on the possessor's knowledge and actions following termination. If they were aware of the termination and failed to act accordingly, they bear responsibility. In cases of constructive loss, where legal barriers prevent the owner from reclaiming the property, similar principles apply. The possessor's duty to facilitate the return of the property becomes paramount once they are informed of the termination.

Furthermore, the study highlights the importance of timely action in mitigating liability. The possessor's promptness in returning the property after being notified of the termination is crucial. Delays can result in increased risk of loss and, consequently, greater liability. This emphasis on timely restitution aligns with broader Islamic legal principles that prioritize justice and the protection of property rights.

The divergent views among Sunni jurists on this matter underscore the need for a nuanced approach. Some scholars advocate for the immediate imposition of liability on the possessor post-termination, while others recommend a more measured application based on the possessor's awareness and actions. This lack of consensus suggests that a one-size-fits-all ruling is inadequate, and each case must be assessed on its specific circumstances.

6. Conclusion

The study concludes that liability for the loss of the subject matter after contract termination cannot be uniformly assigned to the possessor without considering the context of the termination and the possessor's knowledge thereof. While the default position in Islamic jurisprudence places responsibility on the possessor in the absence of the owner's permission, this must be tempered by principles of fairness and justice inherent in Islamic law.

When the possessor initiates the termination, they are obligated to return the property promptly, and failure to do so justifies holding them liable for any loss. This requirement ensures that the possessor does not unjustly benefit from retaining the property and aligns with the ethical standards prescribed in Islamic teachings.

In cases where the non-possessor terminates the contract, liability depends on the possessor's awareness of this action. It would be unjust to hold the possessor accountable for losses occurring before they are informed of the termination, as they may have acted under the legitimate belief of ownership. Once notified, however, the possessor must take immediate steps to return the property, and any negligence thereafter renders them liable.

Overall, the study advocates for a differentiated approach that considers who initiated the termination, the possessor's knowledge and actions, and the nature of the loss.

Keywords: Contract Termination, Loss of Subject Matter, Return of Considerations, Custodial Liability, Possessory Liability.

تحلیل فقهی حقوقی مسئولیت تلف مبیع پس از فسخ عقد؛ کاوشی نو در فقه عامه

محمدحسین تقی‌پور درزی نقیبی • استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران،

mh.taghipour@umz.ac.ir

بابلسر، ایران.

ام‌البتین رمضان‌زاده • استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

o.ramanzadeh@umz.ac.ir

(نویسنده مسئول)

مصطفی فیروزی‌راد • دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

mostafafiroozirad@gmail.com

چکیده

پس از فسخ عقد و انحلال رابطه قراردادی، در صورت وجود هر یک از عوضین، بی‌گمان باید به مالک قبل از انعقاد عقد مسترد گردد؛ چه اینکه دیگر موجبی برای بقاء مال در تصرف شخص وجود ندارد. اما اگر پس از فسخ عقد و پیش از استرداد مال تلف شود، مسئولیت تلف مال بر عهده کیست؟ مسئولیت تلف را باید با طرفی دانست که مال را در تصرف داشته یا طرفی که مال به وی تعلق داشته؟ و نهایتاً، این که فسخ از جانب کدام یک از طرفین بوده، در مسئولیت تلف مال اثری خواهد داشت؟ جستار حاضر با روش توصیفی تحلیلی و رجوع به نظرات حقوقدانان و فقیهان اسلامی، به خصوص فقهای عامه، پاسخ به پرسش‌های پیش‌گفته را در دستور کار دارد. پاسخ‌گویی به این پرسش‌ها، در گرو بررسی نوع ید و تعهد متصرف مال پس از فسخ عقد است که مطابق با برآیند مقاله، مشخص گردید اگر فسخ از جانب متصرف نباشد، وی تا زمان مطالبه از سوی مالک مسئولیتی در قبال تلف مال ندارد، اما اگر متصرف عقد را فسخ نماید، باید در اولین فرصت ممکن مال را به مالک آن مسترد نماید، در غیر این صورت به دلیل تقصیر خویش مسئول است.

واژگان کلیدی: فسخ عقد، تلف مبیع، استرداد عوضین، ید امانی، ید ضمانتی.



مقدمه

در غالب نوشتارهای حقوقی، حکم مندرج در ماده ۳۸۷ قانون مدنی ایران درباره تلف مبیع قبل از قبض به طور مبسوط مورد بررسی قرار گرفته، اما از جمله موضوعاتی که کمتر به آن پرداخته شده است، فرض تلف مال پس از فسخ عقد است؛ هنگامی که در عقد معوض پس از انعقاد و تسلیم مال به منتقل‌الیه، عقد فسخ و مال مورد معامله باید به مالک پیش از عقد مسترد شود. حال پرسشی که مطرح می‌شود این است که اگر مال پیش از تسلیم آن به مالک فعلی تلف شود، تلف بر عهده کدام یک از طرفین خواهد بود؟ ابتدا باید خاطر نشان ساخت که این پرسش از آنجا مطرح می‌شود که با استفاده از وحدت ملاک ماده ۲۸۷ قانون مدنی در خصوص اقاله، ماده ۴۵۹ قانون مدنی درباره بیع شرط و ماده ۸۰۴ همین قانون در مورد هبه قابل استنباط است که اثر فسخ از زمان انشای آن است و از این زمان به بعد اثرگذار می‌شود. بدین ترتیب تا زمان فسخ، مورد معامله متعلق به شخصی است که به موجب عقد مالک آن شده است و پس از فسخ، داخل در مالکیت مالک پیش از عقد می‌شود (شهیدی، ۱۳۸۱، ص. ۲۰۶). در خصوص تلف نیز باید گفت تلف بر دو نوع تلف حقیقی و حکمی است؛ هنگامی که مال به طور حقیقی و واقعی از بین می‌رود، به آن تلف واقعی اطلاق می‌شود، اما اگر مال از بین نرود، بلکه مانعی میان مالک و مال وجود داشته باشد که مانع سلطه مالک بر آن شود، تلف از نوع حکمی خواهد بود (جواهرکلام و حدادی اردکانی، ۱۴۰۲، صص. ۱۱۱-۱۱۲). در این صورت تلف مال، آیا مسئولیت را باید با متصرف (مالک مال پیش از فسخ) دانست برای اینکه مال تحت تصرف وی قرار داشته و او مسئول حفظ و نگهداری آن بوده و باید آن را به مالک فعلی برمی‌گرداند یا بر عهده مالک فعلی مال است یعنی شخصی که به موجب فسخ مجدداً مالک شده است به دلیل رابطه مالکانه‌ای که با مال دارد؟ پرسش دیگر این است که در تعیین مسئول، آیا میان اینکه فسخ از جانب متصرف باشد یا طرف مقابل او تفاوتی وجود دارد؟ به عبارت دیگر، آیا باید میان فرضی که شخص از فسخ شدن عقد آگاه است و فرضی که نسبت به آن بی‌اطلاع است، تمایز قائل شد؟

در موردی که مال پس از فسخ توسط خریدار فروخته می‌شود، ماده ۴۵۴ قانون مدنی و رأی

وحدت رویه شماره ۸۱۰ دیوان عالی کشور مورخ ۱۴۰۰/۳/۴^۱ رفع ابهام ساخته‌اند که چنانچه عین یا منفعت مال توسط خریدار انتقال یابد، در صورت فسخ بیع اولیه، انتقال ثانویه مانع استرداد مال به مالک نخواهد بود، اما هنگامی که تلف از نوع حقیقی و واقعی باشد، همچنان ابهام باقی است که در این پژوهش مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

پیشینه پژوهش: در منابع فقهی در مورد موضوع بحث اتفاق نظر وجود ندارد؛ به‌گونه‌ای که در کتاب‌های فقهای متأخر از زمان شیخ انصاری به بعد، به‌خصوص در شروحاتی که بر کتاب مکاسب ایشان نوشته شده، با بهره‌برداری از اصول و قواعد فقهی مختلف، نتایج متفاوتی حاصل شده است و در میان حقوق‌دانان، کمتر به این موضوع پرداخته‌اند.

روش پژوهش: در این پژوهش سعی می‌شود ضمن روش توصیفی تحلیلی، دیدگاه‌های فقهی و حقوقی دسته‌بندی شده و حکمی مناسب و مقتضی برای این موضوع از میان مصادر فقهی بیان شود.

۱. دیدگاه ضمانی بودن ید متصرف

به عقیده گروهی در فرض مطروح، ید متصرف پس از فسخ عقد از نوع ضمانی است که از جمله آن‌ها شیخ انصاری است. به نظر وی، اگر ذوالخیار عقد را فسخ کند، عین مورد معامله در ید او ضمانی است؛ به‌گونه‌ای که به‌زعم ایشان در این خصوص هیچ‌گونه اختلافی وجود ندارد؛ با این استدلال که پیش از فسخ نیز ید وی ضمانی بوده و انتقال‌دهنده جز در ازای دریافت عوض، آن را انتقال نداده و اصل هم بر بقای ضمان بوده است تا زمانی که عاملی بر رضای مالک دلالت دارد مبنی بر اینکه مال در ید فاسخ (شخصی که عقد را فسخ کرده) امانت است، به وجود آید؛ زیرا فسخ از جانب خود اوست. منظور از استناد به ضمان شخص فاسخ پس از فسخ عقد بیان این موضوع است که مال نه به‌صورت امانت مالکانه و نه به امانت شرعی در ید او قرار ندارد و اذن شارع در

۱. به‌موجب رأی وحدت رویه یادشده، «مستفاد از مواد ۲۱۹، ۲۲۰، ۲۲۴، ۲۲۵ و ۴۵۴ قانون مدنی، چنانچه در ضمن عقد بیع، شرط شود در صورت عدم پرداخت اقساط ثمن در مواعد تعیین‌شده، فروشنده حق فسخ و استرداد مبیع را دارد، با تحقق شرط و اعمال حق فسخ ولو اینکه خریدار بدون در نظر گرفتن حق فسخ، مبیع را به شخص دیگری فروخته باشد، مبیع باید به بائع مسترد شود و عدم اطلاع خریدار بعدی از شرط مذکور با توجه به درج آن در متن قرارداد، به اقتضای رفتار متعارف اشخاص و حق تقدم مالک، موجب بی‌اثر شدن شرط و زوال حق مالک اولیه نسبت به عین مال نخواهد بود...».

فسخ عقد نیز مستلزم رفع ضمان از ید فاسخ نیست؛ همچنان که در ید آخذ به سوم چنین است و در این زمینه می‌توان به عموماً قاعده علی‌البد استناد کرد؛ با این توضیح که قبض مال به‌طور مضمونه بوده است و هنگامی که ضمانت او بابت ثمن‌المسمی با فسخ باطل می‌شود، برای او ضمان واقعی اعم از مثل یا قیمت مال در نظر گرفته می‌شود؛ چنان‌که در بیع فاسد چنین است (البته خود شیخ اذعان می‌دارد این استدلال خالی از اشکال نیست)، اما در مقابل، اگر مال در ید طرف مقابل یعنی شخصی که عقد را فسخ نکرده است، باشد، در کتاب تذکره گفته شده، ید شخص ضمانی است تا مال را به مالک آن رد کند، اما به نظر شیخ به دلیل اینکه فسخ از جانب طرف مقابل بوده است، باقی ماندن مال در ید شخص، بر رضای فاسخ دلالت دارد و مقتضی استیمان چنین است (انصاری، ۱۴۲۰ق، ج ۶، ص. ۱۹۳).

در موردی که مال در نزد فسخ‌کننده تلف می‌شود، شیخ در ابتدا به اثر معاوضی عقود توجه دارد؛ زیرا در فرضی که شخص نمی‌تواند عوض دریافتی را برگرداند، نسبت به معوضی که بابت آن داده است، استحقاقی ندارد و تلف باید از مال وی باشد. دیگر آنکه، مالک مال اطلاع ندارد عقد فسخ شده و مال اکنون در مالکیت اوست. به همین دلیل نمی‌تواند آن را به نحو امانت نزد شخص دیگری بگذارد و امانت مالکانه‌ای وجود ندارد و شارع نیز چنین اذنی نداده است. بنابراین، ید ضمانی است، اما در موردی که طرفی که متصرف نیست، عقد را فسخ می‌کند، تا زمانی که مال را مطالبه نکرده است، این‌گونه استنباط می‌شود که به‌طور ضمنی رضایت دارد که مال در تصرف طرف مقابل باقی بماند. بنابراین، در این فرض متصرف مسئولیتی ندارد و تلف بر عهده فاسخ‌قرار می‌گیرد. در تأیید این استدلال، به عموم قاعده علی‌البد و نیز به ظاهر موضوع که صرف فسخ دلالتی بر امانت‌گذاردن مال ندارد، استناد شده است (تبریزی، ۱۳۸۹، ج ۷، ص. ۳۴۹). در این حالت به دلیل اینکه ید متصرف ضمانی است، ضامن مثل یا قیمت آن است (اهتمام، ۱۳۹۲، ج ۴، ص. ۲۲۴).

برخی دیگر در توجیه دیدگاه خود به‌گونه دیگری استدلال کرده‌اند؛ زیرا بیان داشته‌اند این موضوع پوشیده نیست که میان ید ذوالخيار و طرف مقابل او تفاوتی وجود ندارد و ید هر دو ضمانی است و صرف عدم مطالبه یا اخذ مال از جانب ذوالخيار از طرف مقابل موجب امانی شدن ید متصرف مال نمی‌شود مگر اینکه او را وکیل بر مال خود سازد؛ البته گفته شده در این مورد ممکن است نسبت به اصل ضمان ایراد شود مبنی بر اینکه اگر مبنای ضمان همان ضمان معاوضی

باشد، با فسخ این مبنا از بین می‌رود (بنابراین، مبنای ضمان نمی‌تواند ضمان معاوضی باشد) و شمول قاعده علی‌الید نیز بر این موضوع دشوار است؛ زیرا شخص مجدداً بر مال کسی استیلا نمی‌یابد تا ضمان بر عهده وی قرار گیرد. به ایرادات یادشده می‌توان این‌گونه پاسخ داد که مقتضی قاعده علی‌الید این است که مال هرکس که در ید دیگری قرار دارد باید به مالک آن رد شود مگر اینکه عاملی که رافع ید ضمانی باشد، محقق شود. به بیان دیگر، مال هرکس که در ید دیگری باشد، احکام ید ضمانی بر آن مترتب می‌شود و چنانچه از این عنوان خارج شود، ضمان نیز رفع می‌شود (نایینی، ۱۴۱۸ق، ج ۳، ص. ۳۵۱).

مطابق این دیدگاه، چگونگی استیلائی شخص بر مال چندان موضوعیت ندارد، بلکه تعلق مال به هر شکل موجب ضمانی شدن ید می‌شود مگر اینکه عاملی به وجود آید که دیگر ید ضمانی نباشد و آن را تبدیل به ید امانی کند. همچنین، مطابق دیدگاه یادشده همیشه ید از ابتدا ضمانی نیست، بلکه ممکن است در اثر تحقق موضوعی مانند فسخ عقد، ید ضمانی شود.

به نظر بعضی دیگر، ضمان ممکن است در چند معنا استعمال شود که باید دید کدام‌یک از این معانی با موضوع بحث انطباق دارد. ضمان گاه بابت غرامت و جبران خسارت است، گاه بحث ضمان معاوضی است و در برخی مواقع ضمان تلف مال است برای طرفی که خیار ندارد و نوع دیگری از ضمان، بحث ضمان نسبت به عوض معامله است. تردیدی وجود ندارد مورد اخیر قطعاً پس از فسخ معامله باقی نمی‌ماند؛ زیرا معنا ندارد در مورد عین، پس از فسخ معامله چنین ضمانی باقی بماند و ضمان در معنی دوم آن با قبض از بین می‌رود و موضوعی برای آن باقی نمی‌ماند؛ زیرا پس از فسخ، عقدی باقی نمی‌ماند تا انحلال و انفساخ آن با تلف در زمان آن طرفی که خیار ندارد، باقی بماند؛ زیرا عقد و خیاری وجود ندارد، به همین دلیل عقلانی نیست که ضمان به این معنی باشد. با توجه به آنچه بیان شد، ضمان در معنای اول آن معقول‌تر است؛ زیرا عین مال قبل از فسخ ملک کسی بود که آن را در تصرف داشت و ضمان به‌عنوان غرامت و جبران خسارت برای شخص نسبت به مال خود غیرممکن است (به عبارتی، این استدلال را که مسئولیت تلف مال پیش از فسخ بر عهده وی بوده است، بی‌معنا می‌داند). بنابراین، شخص بعد از فسخ ضامن شمرده نمی‌شود مگر به‌موجب قاعده علی‌الید؛ زیرا ید مالکانه یا شرعیه نیست و دلیلی هم بر آن وجود ندارد. به همین علت راهی باقی نمی‌ماند جز اینکه گفته شود ید ضمانی است؛ اعم از اینکه مال در

تصرف ذوالخیار قرار داشته باشد یا طرف مقابل او و اقدام به فسخ عقد به تنهایی و به وضوح دلالتی بر رضایت به امانت ماکانه ندارد (غروی اصفهانی، ۱۴۱۹ق، ج ۵، صص. ۳۳۱-۳۳۲).

در فقه عامه نیز مطابق دیدگاه غالب، اثبات ید بر مال دیگری بدون اذن مالک غصب شمرده می‌شود (کاسانی، ۱۴۰۶ق، ص. ۱۴۷؛ غنیمی، بی تا، ص. ۱۸۹)؛ با این توضیح که در میان فقهای شافعی، برخی غصب را به دو نوع حقیقی و حکمی تقسیم کرده‌اند که در دیدگاه ایشان مقصود از غصب حقیقی همان تسلط یافتن من غیر حق بر مال یا حق دیگری است، اما غصب حکمی را نیز بر دو گونه دانسته‌اند که برخی از آن‌ها تنها موجب ضمان و مسئولیت شخص می‌شود بی آنکه مرتکب گناه یا عیبانی شود مانند اینکه شخص به موجب عقد فاسد مال دیگری را در اختیار داشته باشد، اما نوع دیگر حالتی است که موجب گناه و عیبان می‌شود، اما ضمانی برای شخص در پی نخواهد داشت مانند غصب مالی که به لحاظ شرعی فاقد مالیت باشد (دمیاطی، بی تا، ص. ۱۳۶). در میان فقهای حنفی نیز برخی چنین دیدگاهی دارند که اگر تسلط بر مال دیگری با علم باشد، گناه و موجب ضمان است، اما اگر بدون عمل و اطلاع باشد، تنها شخص در قبال مال ضامن خواهد بود (مرغینانی، بی تا، ص. ۵۸۰).

با توجه به اینکه در نظر فقهای عامه مبنای غصب، تصرف مال متعلق به دیگری بدون اذن مالک است، در مورد فسخ معامله نیز تا زمانی که مالک اذن نداده باشد، مصداق غصب است و باعث مسئولیت شخص خواهد شد. گواه این استنباط مورد مشابه آن در فسخ عقد ودیعه است که از جمله طرق فسخ از جانب مودع، مطالبه مال از مستودع است که این امر یعنی مستودع را از سمت امین بودن عزل کرده است. حال چنانچه مستودع انکار کند و مال در ید وی تلف شود، مسئولیت تلف بر عهده اوست (شافعی‌المصری، ۱۴۰۶ق، ص. ۱۰۴؛ بهوتی، ۱۴۰۲ق، ص. ۱۹۵؛ سرخسی، ۱۴۱۴ق، ص. ۱۱۷)؛ چنان‌که در مورد عاریه هم این گونه است و بهرغم اینکه حدیث «علی‌الید ما اخذت حتی تؤدیه» در مورد غصب نقل شده، اما در خصوص استرداد مال عاریه توسط مستعیر به آن استناد شده است (بی‌هقی، ۱۴۱۰ق، ص. ۱۲۳) و ضامن بودن غاصب نسبت به مال نیز برگرفته از این قاعده است که اشعار می‌دارد «الغاصب ضامن لما غصبه سواء تلف بامرالله او من مخلوق» (ابن جزئی، بی تا، ص. ۳۳۱؛ ماوردی، ۱۴۱۹ق، ص. ۱۹۸).

در میان حقوق‌دانان نیز برخی در فرض مطروح میان حالتی که فسخ از جانب بایع یا خریدار باشد، قائل به تفصیل شده و گفته‌اند اگر فسخ از جانب خریدار باشد، وی ضامن مثل یا قیمت آن

خواهد بود. استدلال ایشان مشابه گروهی از فقهاست که متصرف را ضامن تلف مال می‌دانند با این استدلال که خریدار پیش از فسخ ضامن مبیع است که در ازای ثمن آن را دریافت کرده است و بعد از فسخ عقد رضایت جدیدی از سوی فروشنده برای امانت گذاردن مال در نزد او وجود ندارد. بنابراین، با اینکه ضمان خریدار پیش از فسخ به ثمن قراردادی بوده، اما در صورت تلف، ضمان آن به مثل یا قیمت است، اما مانند بیع فاسد، ضامن بودن خریدار استصحاب می‌شود (امامی، ۱۳۶۳، ج ۱، ص. ۵۵۲).

۲. دیدگاه امانی بودن ید متصرف

در مقابل دیدگاهی که ید متصرف را ضمانی می‌داند، دیدگاه دیگری وجود دارد مبنی بر اینکه اصولاً ید متصرف امانی است که در ذیل به شرح آن پرداخته می‌شود. مطابق نظر برخی فقها در مورد استدلال شیخ انصاری که ضمانت پیش از فسخ عقد را ناشی از قاعده ضمان ید می‌داند (و بر همین مبنا، ضمان پس از فسخ را ناشی از ضمان ید می‌داند)، باید گفت ضمان متبایعین به موجب ضمان ید نیست، بلکه ضمان معاوضی است که موجب مسئولیت متصرف می‌شود. به بیان دیگر، متصرف مال به عوض آنچه دریافت کرده است، باید معوض را به طرف مقابل تسلیم کند، اما به دلیل تلف مال این هدف محقق نمی‌شود و روشن است قطعاً پس از فسخ عقد چنین ضمانی برطرف می‌شود و قابل استصحاب هم نیست (به دلیل اینکه حکم به موضوعی واحد تعلق نمی‌گیرد) و اگر هم برای فسخ کننده ضمانی به وجود آید، به استناد عموماً قاعده علی‌الید می‌توان گفت مقتضی ضمانت اوست تا زمانی که مال در تصرف فسخ کننده قرار دارد و گرنه می‌توان امانت را از نوع شرعیه دانست با این استدلال که متصرف به قصد احسان از آن مال محافظت می‌کند (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶ق، ص. ۲۶۶). با اینکه دیدگاه یادشده، ابتدا استدلال شیخ را نقد می‌کند و ضمان را ناشی از قاعده علی‌الید می‌داند، اما در انتهای نظر خود قائل بر این شده است که ید متصرف را می‌توان از نوع شرعیه شمرد که در این صورت ید متصرف امانی می‌شود.

برخی دیگر استدلال کرده‌اند هرگاه طرف فسخ کننده بیشتر از مقدار ضرورت در تصرف خود ننگه دارد و در اعلام فسخ، تسامح یا عمداً خودداری کند، در این صورت ید عدوانی و شخص نسبت به مال ضامن است بنا بر اصل استصحاب و عموم قاعده علی‌الید، اما در مورد ید

مفسوخ‌علیه میان زمانی که فاسخ مال را مطالبه کند و هنگامی که مفسوخ‌علیه از فسخ عقد بی‌اطلاع باشد، تفاوت وجود دارد؛ زیرا با مطالبه، شخص عدم رضایت خود به بقای مال در نزد مفسوخ‌علیه را اعلام می‌دارد، اما در فرض عدم مطالبه و عدم اطلاع مفسوخ‌علیه، ظاهر آن است که به بقای مال در نزد مفسوخ‌علیه رضایت دارد (ایروانی، ۱۳۷۹، ج ۲، صص. ۷۹-۸۰).

همچنین، به نظر بعضی دیگر، هنگامی که ذوالخیار عقد را فسخ می‌کند و مال در تصرف طرف دیگر باقی می‌ماند، تا زمانی که در تأدیه مال تسامح نکند نسبت به آن ضامن نیست؛ زیرا مال را به اختیار در تصرف ندارد تا ید او ضمانتی باشد. این مورد مانند موردی است که شخصی مال دیگر را به امانت در اختیار دارد و شخص امانت‌گذار فوت می‌کند و امانت از بین می‌رود و مال را باید به ورثه مسترد کند اما تا زمانی که در ادای مال تسامح نکند، ضمانتی متوجه او نیست؛ زیرا مالی را که اکنون متعلق به ورثه است به اختیار در تصرف نگرفته است، اما اگر در ادای مال تسامح کند، در این صورت ضامن است؛ زیرا مال را به اراده خود در تصرف دارد (مدنی کاشانی، ۱۴۰۹ق، صص. ۶۱-۶۲).

بعضی از فقها در مقابل احتمال داده‌اند ید فاسخ و مفسوخ‌علیه هر دو امانی باشد؛ با این توضیح که هنگامی که شارع به شخص اجازه داده درحالی‌که مال در تصرف اوست، عقد را فسخ کند، این اجازه بقای عین را شامل می‌شود، اما در مورد ید مفسوخ‌علیه هم می‌توان گفت زمانی که مال در تصرف مفسوخ‌علیه است و فاسخ عقد را فسخ می‌کند، این موضوع بر رضای مالک دلالت دارد. بنابراین، ضمانتی وجود ندارد (روحانی، ۱۳۷۸، ج ۲، ص. ۳۱۶). مطابق این دیدگاه، اگر مال در تصرف فسخ‌کننده باشد، امانت از نوع شرعیه خواهد بود، اما اگر مال در اختیار طرف مقابل باشد، فسخ عقد درحالی‌که مال همچنان در تصرف طرف دیگر است، بیان‌کننده رضای ضمنی مالک و بدین ترتیب، امانت از نوع مالکانه است.

بعضی نسبت به استدلال شیخ انصاری در مورد استصحاب ید ایراد کرده‌اند که ضمان پیش از فسخ معاوضی است و اگر بعد از فسخ ید ضمانتی باشد، در این صورت قابل استصحاب نیست؛ زیرا مبنای این دو متفاوت است. از سوی دیگر، عموم قاعده علی‌الید هم این موضوع را دربر نمی‌گیرد؛ زیرا تا زمان مقتضی برای رساندن مال به مالک آن، شخص به اذن شارع امین بوده و ید او امانی است. براین اساس، ضمان بر عهده فاسخ نیست و در مورد مفسوخ‌علیه نیز همچنین است (روحانی، ۱۴۲۹ق، ج ۶، ص. ۴۴۹).

همان‌طور گفته شد، برخی حقوق‌دانان میان اینکه فسخ از جانب بایع یا خریدار باشد، تمایز قائل شده و گفته‌اند در فرضی که بایع عقد را فسخ کرده باشد، چون خود او رابطه قراردادی را که موجب ضمان خریدار بوده، منحل کرده است و تا زمانی که مال را از خریدار مطالبه نکند، نزد او امانت گذارده و به نوعی امانت مالکانه است، به همین علت خریدار در مورد تلف مسئولیتی ندارد مگر اینکه تعدی و تفریط کند؛ البته به لحاظ قانونی به نظر مستنبط از ماده ۶۳۱ قانون مدنی^۱، از نظر فقهایی تبعیت شده است که معتقدند ضمان با فسخ عقد از بین نمی‌رود و ضمان مشتری همچنان استصحاب می‌شود. بنابراین، طبق قانون، خریدار در این فرض هم ضامن مثل یا قیمت مبیع خواهد بود (امامی، ۱۳۶۳، ج ۱، ص. ۵۵۲).

۳. دیدگاه تعهد به نتیجه بودن مسئولیت متصرف

به نظر برخی حقوق‌دانان، این موضوع از سویی مشابه بحث اقاله است؛ زیرا اثر هر دو نسبت به آینده است و به موجب آن‌ها عوضین باید پیش از عقد به مالک برگردانده شوند، اما تفاوت آن‌ها در این است که در اقاله توافق ضمنی بر بازگرداندن عوضین وجود دارد. بنابراین، متصرف نسبت به هرگونه تلف و نقضی مسئول است مگر اینکه تلف یا نقص در اثر قوه قاهره باشد، اما در مورد فسخ چنین توافق ضمنی وجود ندارد، بلکه به جای مقایسه وضع متصرف با امین یا غاصب باید به تحلیل مبنای التزام پرداخت؛ زیرا متصرف ملتزم به بازگرداندن مال به مالک و تعهد از نوع تعهد به نتیجه است که در صورت تلف یا نقص مال، تعهد انجام نشده و متعهد مسئول آن است مگر اینکه وقوع قوه قاهره را اثبات کند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۵، صص. ۹۱-۹۴).

مطابق دیدگاه اخیر، در بحث ضمان متصرف نباید به نوع ید وی توجه داشت، بلکه باید در پی تعیین نوع تعهد متصرف بود که در این مورد تعهد او از نوع تعهد به نتیجه است؛ یعنی او متعهد به تحویل سالم مال به مالک آن بوده است. در غیر این صورت باید از عهده جبران آن برآید. گواه

۱. این ماده مقرر می‌دارد «هرگاه کسی مال غیر را به عنوانی غیر از مستودع متصرف باشد و مقررات این قانون او را نسبت به آن مال امین قرار داده باشد مثل مستودع است. بنابراین، مستأجر نسبت به عین مستأجره، قیم یا ولی نسبت به مال صغیر یا مولی‌علیه و امثال آن‌ها ضامن نیستند مگر در صورت تفریط یا تعدی و در صورت استحقاق مالک به استرداد از تاریخ مطالبه او و امتناع متصرف با امکان رد، متصرف مسئول تلف و هر نقص یا عیبی خواهد بود اگر چه مستند به فعل او نباشد».

این دیدگاه موادی از قانون تجارت و قانون مدنی است از جمله ماده ۳۳۹ قانون تجارت که به موجب آن، دلال مسئول تمام اشیا و اسنادی قرار گرفته که به وی سپرده شده است مگر اینکه اثبات کند تلف شدن آن‌ها مربوط به او نبوده است. همچنین، ماده ۳۸۶ قانون تجارت قابل توجه است که مسئولیت تلف یا گم شدن مال التجاره را متصدی حمل و نقل دانسته است مگر اینکه تلف یا گم شدن مال التجاره به سبب جنس خود مال التجاره، تقصیر مرسل یا مرسل‌الیه یا به موجب حوادثی بوده است که هیچ متصدی مواظبی نمی‌تواند از جلوگیری کند. در قانون مدنی مشابه این استنباط در مورد عاریه طلا و نقره است که برابر ماده ۶۴۴ همین قانون، ضمان آن بر عهده مستعیر قرار گرفته است حتی اگر مرتکب تعدی و تفریط یا شرط ضمان بر وی نشده باشد.

ابهامی که در مورد این دیدگاه به وجود می‌آید این است که مطابق دیدگاه مذکور مسئولیت متصرف از جنس تعهدات قراردادی است که می‌توان آن را از نوع تعهد به نتیجه دانست. این تعهد از توافق ضمنی طرفین نشئت می‌گیرد. این استدلال ممکن است در مورد اقاله صدق کند، اما در مورد فسخ که تنها به اراده یکی از طرفین واقع می‌شود، چنین تعهدی با توافق طرف مقابل به وجود نمی‌آید مگر اینکه گفته شود در این مورد تعهد به اراده خود متصرف به وجود می‌آید که این توجیه بعید به نظر می‌رسد؛ زیرا شخص چنین قصدی ندارد یا اینکه استدلال شود که این مسئولیت به حکم قانون به وجود می‌آید که این موضوع نوعی الزام قانونی تلقی می‌شود.

۴. تبیین موضوع از منظر قواعد فقهی

برخی فقها و حقوق دانان در تقویت استدلال خود در مورد اینکه مسئولیت تلف مال پس از فسخ بر عهده متصرف است به برخی قواعد فقهی مانند علی‌الید، تلف مبیع قبل از قبض، التلف فی زمن خیار ممن لاختیار له، قاعده استیمان و قاعده احسان استناد کرده‌اند که این پرسش را پدید می‌آورد که کدام یک از این موارد قابلیت استناد دارد و استناد به آن اعتبار دارد؟ در این بخش به بررسی این موضوع پرداخته خواهد شد.

۱.۴. قاعده علی‌الید

از جمله مهم‌ترین دلایل مورد استناد فقها، حدیثی از پیامبر (صلی‌الله‌علیه و آله) با این مضمون است که «علی‌الید ما اخذت حتی تؤدیه» که در کتاب‌های فقهی به قاعده علی‌الید معروف شده است (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ص. ۴۸۴). در مورد اینکه قاعده بر چه نوع تصرفی دلالت دارد، گفته

شده است منظور عهده و ذمه شخص و مطلق استیلا و تصرف و فعل و عمل را دربرمی‌گیرد (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص. ۳۷۸). در مورد اینکه مقصود از اخذ و گرفتن مال به چه کیفیتی دلالت دارد نیز بیان شده است منظور تصرف خارجی نیست، بلکه در راستای عبارت «بد» دربردارنده معنای تسلط و استیلا بر مال شخص دیگر است اگرچه در عمل آن را نگرفته باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ق، ج ۲، ص. ۲۳۷). در مورد واژه «تؤدیه» گفته‌اند صرف رفع ید از مال کفایت نمی‌کند و متصرف باید مال را به مالک آن مسترد کند در صورتی که عین مال وجود داشته باشد. در غیر این صورت باید مثل یا قیمت آن را بدهد (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۴، صص. ۵۸-۵۹) و در خصوص تأثیر علم و جهل متصرف نیز استدلال شده، مقتضای اطلاق قاعده آن است که در هر صورت، ید ضمان آور است اعم از اینکه متصرف عالم باشد یا نباشد. بنابراین، مبنای تحقق ضمان منوط به تقصیر شخص نیست، بلکه استیلا و وضع ید بر مال دیگری بدون اذن و اجازه موجب مسئولیت است حتی اگر شخص از تعلق مال به دیگری مطلع نباشد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ق، ج ۲، ص. ۲۳۸). در هر حال، در مورد مفاد قاعده به عقیده برخی، منظور بیان حکم تکلیفی تصرف بر مال شخص دیگر و وجوب حفظ و نگهداری و مسترد کردن مال به مالک آن است (موسوی خویی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص. ۹۰) و به نظر برخی دیگر، بیان‌کننده حکم وضعی مسئولیت متصرف است که مسئول ضمان و غرامت صاحب مال است (حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۸ق، ج ۲، صص. ۴۱۸). بر این اساس، اصل بر مسئولیت متصرف است مگر اینکه دلیل خاصی یا منصرف بودن موضوع از این اصل استتنا شود (ایروانی، ۱۴۱۸ق، ج ۲، ص. ۱۴۶). از جمله استثنائات وارد بر این قاعده، امانت است اعم از اینکه مالکانه یا شرعی باشد؛ زیرا به علت وجود اذنی که از سوی مالک یا شارع صادر می‌شود، از عمومات این قاعده خارج و ضمان از متصرف برداشته می‌شود (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص. ۲۸۲).

با توجه به دیدگاه‌های بیان‌شده در مورد قاعده علی‌البد، اگر تنها عموم و اطلاق قاعده در نظر گرفته شود، بی‌شک مسئولیت تلف پس از فسخ عقد بر عهده متصرف قرار می‌گیرد اعم از اینکه خود فاسخ باشد یا مفسوخ‌علیه؛ زیرا پس از فسخ عقد، اذنی برای نگهداری مال از سوی مالک صادر نشده است مگر اینکه گفته شود پس از فسخ، مال به‌طور امانت شرعی در ید متصرف قرار دارد که ضمانی بر عهده متصرف نیست؛ زیرا در شمول این قاعده از حیث مسئولیت مدنی تفاوتی

میان علم و جهل متصرف وجود ندارد؛ یعنی در تحقق ضمان ید تقصیر موضوعیت ندارد و به همین علت است که به عقیده مؤلفان، این نوع ضمان مختص غصب نیست و دایره آن از غصب فراتر می‌رود و ید عدوانی و غیرعدوانی را دربرمی‌گیرد (محقق داماد، ۱۳۸۱، صص. ۶۷-۶۸).

۲.۴. قاعده تلف مبیع قبل از قبض

مستند این قاعده، روایتی از پیامبر اکرم (صلی‌الله علیه و آله) است که فرمودند «کل مبیع تلف قبل قبضه فهو من مال بايع»؛^۱ یعنی هر مبیعی که قبل از تسلیم به مشتری تلف شود، از مال فروشنده تلف شده است (نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۱۳، ص. ۳۰۳). همچنین استدلال شده روش عقلا در عقود معاوضی این است که در صورت تلف مبیع قبل از قبض، بیع منفسخ و ثمن به خریدار مسترد شود؛ زیرا در عالم اعتبار، هریک از عوضین در مقابل یکدیگر تملیک می‌شوند و هر عوض بدل عوض دیگر قرار می‌گیرد. بنابراین، زمانی که یکی از عوضین موجود و قابل تسلیم باشد، عقد معتبر است و عوض دیگر نیز باید تسلیم شود، اما اگر یکی از عوضین قابل تسلیم به طرف مقابل نباشد، عقد به خودی خود از بین می‌رود (منفسخ می‌شود) و اگر عوضی از طرف مقابل گرفته شده باشد، باید به او مسترد شود (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص. ۸۲).

بر اساس قاعده یادشده استدلال شده همان‌طور در عقود معاوضی بنای هریک از طرفین آن است که در مقابل عوضی که می‌دهد، معوضی دریافت دارد، در مورد فسخ نیز به این ترتیب است و پس از فسخ عقد شخص باید معوضی در اختیار داشته باشد و به طرف مقابل برگرداند تا استحقاق دریافت مال خود را داشته باشد، اما نکته حائز اهمیت این است که آیا در فسخ، معاوضه صورت می‌گیرد یا هریک از عوضین به مالکیت خود پیش از انعقاد عقد برمی‌گردد؟ اگر بنا بر معاوضه باشد، استناد به این قاعده صحیح است، اما اگر بنا بر برگشت هریک از عوضین به مالکیت سابق باشد، در توجیه قاعده نمی‌توان به آن استناد کرد. در هر صورت، مفاد قاعده در صورتی اعمال می‌شود که عقدی منعقد شده و کالا تحویل خریدار نشده باشد، اما در موضوع مورد بحث، عقد

۱. این قاعده در ماده ۳۸۷ قانون مدنی مقرر شده است که «اگر مبیع قبل از تسلیم بدون تقصیر و اهمال از طرف بايع تلف شود، بیع منفسخ و ثمن باید به مشتری مسترد شود مگر اینکه بايع برای تسلیم به حاکم یا قائم‌مقام او رجوع کرده باشد که در این صورت تلف از مال مشتری خواهد بود».

به موجب فسخ منحل شده است.

۳.۴. قاعده التلف فی زمن خيار ممن لا خيار له^۱

از مستندات این قاعده، صحیحه ابن سنان از امام صادق (علیه السلام) است که از پیامبر (صلی الله علیه و آله) نقل شده است که از ایشان پرسیده‌اند خریداری حیوانی را با این شرط خریده است که تا سه روز حق فسخ معامله را داشته باشد و آن حیوان در مدت سه روز تلف می‌شود، حکم چیست؟ پیامبر (صلی الله علیه و آله) فرمودند در صورتی که خریدار سوگند خورد که به عقد راضی نبوده است، ضمان از او برداشته خواهد شد (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص. ۱۳۲). به گفته برخی فقها درباره این موضوع ادعای اجماع شده است (نجفی، ۱۳۶۸، ج ۲۳، ص. ۵۸). همچنین گفته شده است که این قاعده، مقتضای قواعد اولیه معاوضات است؛ زیرا در مواردی که خيار تنها به یکی از طرفین اختصاص دارد، عقد نسبت به او متزلزل است و او توانایی فسخ معامله را دارد. هنگامی که مال تلف می‌شود، این موضوع به منزله فسخ است و باید مال صاحب خيار، به او مسترد شود. همچنین عقل در این موارد به منفسخ شدن عقد نیز حکم می‌کند؛ زیرا دارنده خيار باید مهلت داشته باشد تا درباره عقد تأمل و تفکر کند. زمانی که مال تلف می‌شود، او این فرصت را از دست می‌دهد. بنابراین، معامله قهراً منفسخ می‌شود (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۲، صص. ۱۳۳-۱۳۴).

در مورد این قاعده از سویی مانند قاعده تلف مبیع قبل قبض باید گفت در این مورد نیز عقد فسخ نشده و باقی است و بر اساس اینکه ذوالخيار امکان فسخ عقد را داشته و ممکن بوده است پیش از انقضای مدت خيار، عقد را فسخ کند و در این اثنا مال تلف شده است، حکم به منفسخ شدن عقد داده شده تا مسئولیت مالی که شخص ممکن بوده است قصد فسخ عقد منشای آن را داشته باشد، بر عهده وی قرار نگیرد، اما در موضوع مورد بحث با توجه به اینکه مبنای قاعده متزلزل عقد نسبت به ذوالخيار است و در موضوع مورد بحث، عقد منحل شده است، به نظر می‌رسد

۱. این قاعده در ماده ۴۵۳ قانون مدنی مقرر شده است که «در خيار مجلس و حیوان و شرط اگر مبیع بعد از تسلیم و در زمان خيار بايع یا متعاملین تلف یا ناقص شود، بر عهده مشتری است و اگر خيار مختص مشتری باشد تلف یا نقص بر عهده بايع است.»

استناد به قاعده یادشده چندان برای توجیه آن مناسب نباشد. همچنین، از سوی دیگر می‌توان گفت در فرضی که احتمال فسخ وجود داشته با تلف مال حکم به انفساخ عقد داده شده و مسئولیت تلف بر عهده متصرف قرار نگرفته است و ضمان آن بر مالک پیش از عقد تحمیل می‌شود، چگونه در موضوع مطروح می‌توان با قیاس از حکم قاعده تلف فی زمن خیاری، حکم به مسئولیت متصرف داد؟

البته گفتنی است در مورد قاعده یادشده در کتاب‌های فقهی و نوشتار حقوقی، قائل به استثنایی بودن آن شده‌اند (موسوی خویی، ۱۳۷۷، ج ۵، ص. ۵۵۳؛ کاتوزیان، ۱۳۹۴، ص. ۳۳۹) و از این رو نیز استفاده از ملاک آن محل تردید قرار می‌گیرد.

۴.۴. قاعده استیمان

در مقابل دیدگاه‌هایی که قائل به ضمان متصرف بوده‌اند، از جمله دلایل مورد استناد قائلان به عدم ضمان متصرف، قاعده استیمان بوده است. از مستندات این قاعده روایاتی هستند که در این خصوص وارد شده‌اند از جمله حدیثی از امیرالمؤمنین امام علی (علیه‌السلام) که می‌فرمایند «لیس علی المؤمن ضمان»؛ یعنی بر امین ضمانی نیست (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص. ۵). همچنین، گفته شده است ضامن دانستن امین مستلزم عسر و حرج است؛ زیرا اگر ضمان بر عهده امین قرار گیرد، این موضوع موجب می‌شود باب امانت مسدود شود که در نهایت، در زندگی اجتماعی اخلاص ایجاد خواهد کرد در حالی که امانت مورد نیاز اشخاص است (حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۸ق، ج ۲، ص. ۴۸۵).

با توجه به عدم مسئولیت امین این پرسش مطرح می‌شود آیا صفت امانت بر متصرف مال پس

۱. مبیع باید تلف شود نه ثمن؛ زیرا نص و فتوا در مورد مبیع بیان شده است. با توجه به اینکه قاعده برخلاف مقتضای معاوضات است و سرایت حکم در غیر مورد بیان شده در روایات، مستلزم وجود قرینه و دلیلی است در حالی که در مورد این قاعده، چنین قرینه و دلیلی وجود ندارد، این قاعده تنها در مورد مبیع اجرا خواهد شد (موسوی خویی، ۱۳۷۷، ج ۵، ص. ۵۵۳) و حالت استثنایی حکم مقرر در این ماده ایجاب می‌کند که از هرگونه تفسیر موسع پرهیز شود و حکم این ماده تنها شامل مبیع شود. در مورد شمول ماده ۴۵۳ قانون مدنی، خیازهای مجلس و حیوان مختص عقد بیع هستند، اما در مورد خیاری شرط نیز به نظر می‌رسد باید در عقد بیع باشد تا ضمان با بیع تداوم یابد و در دیگر قراردادها فاقد چنین اثری است (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ص. ۳۳۹).

از فسخ عقد قابل تطبیق است یا خیر؟ پاسخ به این پرسش در گروی بررسی مبنای امانت است که آن را به امانت شرعی و مالکیه تقسیم کرده‌اند. منظور از امانت شرعی نوعی از امانت است که مال بدون اذن و اراده مالک در اختیار متصرف قرار می‌گیرد مانند مال لقطه و مال مجهول‌المالک که شارع شخص را امین قرار می‌دهد درحالی‌که در امانت مالکانه، مال با اذن مالک یا شخصی که صلاحیت اذن دادن دارد، در اختیار متصرف قرار می‌گیرد (نجفی، ۱۳۹۴، ج ۲۷، ص. ۱۰۷). ثمره تمایز مبنای امانت در این است که در امانت شرعی امین نباید در انتظار مطالبه مالک باشد، بلکه باید بکوشد تا مال را به مالکش تسلیم کند، اما در امانت مالکی، متصرف تا هنگامی که مالک مال را مطالبه نکرده است مسئولیتی از این حیث ندارد^۱. افزون‌براین، در امانت شرعی اذن در جهت تصرف به خصوصی در مال وجود ندارد، بلکه امین برای حفظ و نگهداری، اداره، جست‌وجو و یافتن مالک و درنهایت، تحویل مال به مالک آن، امین شناخته می‌شود، اما در امانت مالکی به دلیل وجود اذن خاص از سوی مالک، حدود اختیارات امین بر اساس مفاد اذن مشخص می‌شود (علی‌آبادی، ۱۳۸۲، ص. ۳۲).

در مورد مال پس از فسخ عقد، بدیهی است که فرض امانت مالکانه منتفی است، اما به نظر می‌رسد موضوع با امانت شرعی توجیه‌پذیر باشد؛ زیرا موضوع مانند مال لقطه است که شخص مالک هیچ اطلاعی از تصرف شخص دیگر بر مال ندارد و پس از فسخ عقد نیز اگر فسخ از جانب متصرف باشد و مالک اطلاعی نداشته باشد، مال به صورت امانی در اختیار او قرار می‌گیرد تا در اولین فرصت ممکن آن را به مالک تسلیم کند.

۵.۴. قاعده احسان

از دیگر قواعد مورد استناد دیدگاه‌های قائل به عدم ضمان، قاعده احسان است که مفاد این قاعده دلالت بر این دارد که هنگامی که شخص عمل خسارت‌باری انجام دهد، بابت آن مسئول خواهد

۱. ماده ۶۳۱ قانون مدنی مقرر می‌دارد که «هرگاه کسی مال غیر را به‌عنوانی غیر از مستودع متصرف باشد و مقررات این قانون او را نسبت به آن مال امین قرار داده باشد، مثل مستودع است. بنابراین، مستأجر نسبت به عین مستأجره قییم یا ولی نسبت به مال صغیر یا مولی‌علیه و امثال آن‌ها ضامن نیست مگر در صورت تفریط یا تعدی و در صورت استحقاق مالک به استرداد از تاریخ مطالبه او و امتناع متصرف با امکان رد، متصرف مسئول تلف و هر نقص یا عیبی خواهد بود؛ اگرچه مستند به فعل او نباشد».

بود مگر اینکه با حسن نیت و با این انگیزه که موجب نفع دیگری می‌شود عملی را انجام دهد، اما به‌طور اتفاقی موجب خسارت می‌شود. در این صورت مسئولیتی نخواهد داشت (محقق داماد، ۱۳۸۱، ص. ۳۰۰).

با توجه به مفاد قاعده مشخص است که این قاعده در موردی اعمال می‌شود که شخص عمل زیان‌باری را به انگیزه کمک به دیگری انجام می‌دهد، اما در موضوع مطروح در برخی مصادیق خاص ممکن است چنین فرضی روی دهد، اما به نظر می‌رسد نمی‌توان به استناد قاعده یادشده حکم کلی در مورد آن یافت و دلالت چندانی بر موضوع ندارد.

۵. نظر مختار نگارندگان

در مورد فرضی که مال در تصرف طرف فاسخ نیست، تردید کمتری وجود دارد؛ زیرا وی از فسخ اطلاع ندارد و به تصور اینکه مال همچنان در مالکیت او قرار دارد، به تصرف خود ادامه می‌دهد که این تصرفات ممکن است منجر به تلف مال شود که در این خصوص قاعده قبح عقاب بلا بیان قابل استناد است؛ زیرا به موجب قاعده یادشده تا زمانی که تکلیفی از جانب شارع یا مولا به شخص بیان نشده یا به شخص چنین بیانی نرسیده باشد، کیفر و عقاب چنین شخصی به لحاظ عقلی ناپسند و قبیح است (طباطبایی حکیم، بی تا، ص. ۵۱۳)، اما تردید اصلی در مورد مسئول دانستن طرفی است که خود عقد را فسخ کرده است و مال را در تصرف دارد. آیا میان فرضی که فسخ را به اطلاع طرف مقابل رسانیده باشد یا خیر، تفاوتی وجود دارد؟

در موردی که عقد از جانب متصرف فسخ نشده باشد، حکم به ضمانتی بودن ید یا تعهد به نتیجه بودن التزام متصرف بسیار دشوار است؛ زیرا حتی اگر گفته شود مالک قصدی برای امانت‌گذاشتن نداشته، اما تا زمانی که مال را مطالبه نکرده و متصرف را از فسخ آگاه نساخته است، قاعدتاً نمی‌توان مسئولیتی را متوجه متصرف دانست؛ زیرا اولاً، اصولاً به‌طور یک‌جانبه و بدون اراده شخص نمی‌توان تعهدی برای دیگران ایجاد کرد. ثانیاً، شخص تنها پس از آگاهی از موضوعی ملزم به آن خواهد بود. هم‌چنین چگونه می‌توان گفت متصرفی که از فسخ آگاه نبوده متعهد به استرداد مال به طرف دیگر می‌باشد و تعهد وی نیز از نوع تعهد به نتیجه باشد، درحالی‌که وی از فسخ مطلع نبوده، بنابراین، به نظر می‌رسد تا زمانی که طرف فسخ‌کننده، وقوع فسخ را به اطلاع متصرف نرسانده و مال را مطالبه نکرده است، ید وی امانی است حتی اگر امانت از نوع مالکانه

نباشد. می‌توان گفت امانت از نوع شرعیه است و اگر پیش از اطلاع دادن فسخ و مطالبه، مال تلف شود، ضمانی بر عهده متصرف نیست؛ زیرا مطابق قاعده اقدام، مالک به ضرر خود عمل کرده و در مطالبه و استرداد مال کوتاهی کرده است، اما چنانچه مالک مال را مطالبه کند، مطابق ذیل ماده ۶۳۱ قانون مدنی، متصرف ضامن خواهد بود.

در موردی که متصرف خود عقد را فسخ می‌کند نیز به نظر می‌رسد وی تا مهلت عرفی امانی باشد؛ زیرا مطابق قاعده اصولی اذن در شیء، اذن در لوازم آن است؛ زیرا شارع و قانون‌گذار مقرر نکرده است که شخص ابتدا مال را تسلیم و سپس عقد را فسخ کند یا شخص را ملزم نساخته است که مال را در نزد مالک پیش از فسخ حاضر سازد و هم‌زمان با فسخ، آن را تحویل دهد. بنابراین، فرض بر این است که از زمان فسخ تا تسلیم مال ممکن است مدت زمانی فاصله باشد، اما به نظر می‌رسد میان فرضی که شخص عقد را فسخ و آن را به طرف مقابل اطلاع می‌دهد و فرضی که طرف دیگر آگاه نیست، تفاوت وجود دارد؛ زیرا با اینکه اعمال حقوقی به اراده اشخاص در عالم اعتبار موجود می‌شوند، اما زمانی که شخص عقد را فسخ می‌کند، اما به طرف دیگر اطلاع نمی‌دهد، مرتکب اهمال شده است و مطابق قاعده اقدام خود وی باید مسئول باشد؛ زیرا ممکن است مالک با آگاه شدن از فسخ، تمهیدی برای استرداد و مطالبه مال بیندیشد، اما هنگامی که فسخ شدن عقد را به طرف دیگر اطلاع می‌دهد دیگر نباید در انتظار مطالبه مالک بماند، بلکه باید تا مهلت عرفی که در امانت شرعیه معمول است و در اولین فرصت عرفی، مال را تسلیم کند. در غیر این صورت نسبت به آن ضامن خواهد بود.

نتیجه‌گیری

مطابق دیدگاه مشهور فقها اصل بر ضمانی بودن ید است مگر اینکه تصرفات شخص بر مال دیگری با اجازه مالک یا شارع باشد و از آنجاکه در تلف شدن مال پس از وقوع فسخ عقد، چنین اجازه‌ای موجود نیست، بنابراین، مسئولیت تلف مطابق قاعده باید بر عهده متصرف قرار می‌گیرد و برخی از حقوق‌دانان نیز با استدلال‌هایی مشابه چنین دیدگاهی داشته‌اند، اما به نظر می‌رسد باید میان حالات مختلفی که فسخ رخ می‌دهد، تمایز قائل شد و برای فروض مختلف آن نباید حکم واحدی داد؛ زیرا میان فرضی که فسخ از جانب طرفی که متصرف مال است و هنگامی که غیرمتصرف عقد را فسخ می‌کند، تفاوت بسیار است. چنانچه متصرف مال عقد را فسخ کند، باید

در مهلت عرفی که استرداد مال امکان‌پذیر باشد، آن را به مالک آن مسترد کند. در غیر این صورت مسئولیت تلف بر عهده او قرار می‌گیرد، اما اگر فسخ از جانب غیرمتصرف باشد، به‌رغم اینکه فسخ ایقاعی غیرتشریفاتی و اعلامی است، به‌محض آنکه دارنده خیار اراده بر فسخ کند، عقد منحل می‌شود و عوضین باید برگردانده شوند، اما با استفاده از ملاک قسمت دوم ماده ۶۳۱ قانون مدنی باید گفت تا زمانی که شخص فاسخ طرف مقابل را از وقوع فسخ مطلع نساخته است، مطابق قاعده قبح عقاب بلابیان نمی‌توان تکلیفی را متوجه متصرف دانست؛ زیرا وی همچنان خود را مالک می‌داند و چه‌بسا تصرفاتی نکند که منجر به تلف مال شود درحالی‌که پس از اینکه فاسخ مراتب فسخ عقد را به اطلاع متصرف رسانیده و استرداد مال را مطالبه کرده باشد، در صورت امکان رد، متصرف باید مال را مسترد کند. در غیر این صورت مسئولیت تلف با او خواهد بود. به‌عنوان ضابطه کلی می‌توان گفت معیار مسئولیت یا عدم مسئولیت متصرف، علم و اطلاع متصرف از فسخ و اقدام به برگرداندن مال در مهلت عرفی است و عمل کردن برخلاف هریک از موارد مانند اینکه با وجود اطلاع از فسخ یا امکان عملی برای بازگردان مال از این اقدام امتناع کند، موجب مسئولیت متصرف می‌شود و از آنجاکه در این حالت ید ضمانی است، باید از عهده مثل یا قیمت مال در مقابل مالک آن برآید.

منابع

- ۱) آخوند خراسانی، محمدکاظم بن حسین (۱۴۰۶ق). حاشیه مکاسب. تهران: وزارت ارشاد اسلامی.
- ۲) ابن ادریس، عبدالله (۱۴۱۰ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ۳) ابن جزی، ابوالقاسم محمد بن احمد (بی تا). القوانین الفقهیه. موقع الاسلام.
- ۴) امامی، سیدحسن (۱۳۶۳). حقوق مدنی (جلد ۱). تهران: انتشارات اسلامی.
- ۵) انصاری، مرتضی (۱۴۲۰ق). کتاب مکاسب (جلد ۶). قم: کنگره بزرگداشت شیخ انصاری.
- ۶) اهتمام، احمد (۱۳۹۲). وسائل العباد فی یوم التناذ (جلد ۴). پژوهش‌های تفسیر و علوم قرآن.
- ۷) ایروانی، باقر (۱۴۱۸ق). القواعد الفقهیه (جلد ۲). قم: مؤسسه الفقه لطباعة و النشر.
- ۸) ایروانی، علی (۱۳۷۹). حاشیه مکاسب (جلد ۲). قم: نجفی.
- ۹) بهوتی، منصور بن یونس (۱۴۰۲ق). کشف القناع علی متن الاقناع. بیروت: دارالفکر.
- ۱۰) بیهقی، احمد بن حسین (۱۴۱۰ق). السنن الصغری. جامعه الدراسات الاسلامیه.
- ۱۱) تبریزی، جواد (۱۳۸۹). ارشاد الطالب فی شرح مکاسب (جلد ۷). قم: دارالصدیقه الشهیده (سلام الله علیها).
- ۱۲) جواهرکلام، محمدهادی و حدادی اردکانی، صمد (۱۴۰۲). معیارهای شناسایی «تلف حکمی» در حقوق اسلامی با تحلیل ضابطه «انتقال به ثالث دارای حسن نیت» در رویه قضایی و طرح اصلاح قانون مدنی. پژوهشنامه حقوق اسلامی، ۱ (۵۹)، صص. ۱۰۹-۱۳۸. doi: 10.30497/law.2023.243910.3330
- ۱۳) حسینی مراغه‌ای، میرفتاح (۱۴۱۸ق). العناوین (جلد ۲). قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ۱۴) دمیاطی، ابی بکر (بی تا). حاشیه اعانه الطالبین. بیروت: دارالفکر.
- ۱۵) روحانی، محمد (۱۳۷۸). المرتقی الی الفقه الرقی (الخيارات) (جلد ۲). تهران: دارالجللی (مؤسسه الجلیل للتحقیقات الثقافیه).
- ۱۶) روحانی، محمدصادق (۱۴۲۹ق). منهاج الفقاهه (جلد ۶). قم: انوار الهدی.
- ۱۷) سرخسی، محمد (۱۴۱۴ق). المبسوط. بیروت: دارالمعرفه.
- ۱۸) شافعی المصری، ابوالحفص (۱۴۰۶ق). تحفه المحتاج الی ادله المنهاج. مکه: دار حراء.
- ۱۹) شهیدی، مهدی (۱۳۸۱). سقوط تعهدات. تهران: مجد.
- ۲۰) طباطبایی حکیم، سیدمحمد تقی (بی تا). الاصول العامه للفقہ المقارن. قم: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام).
- ۲۱) علی آبادی، علی (۱۳۸۲). تمامیت قاعده فقهی استیمان. مقالات و بررسی‌ها، دفتر ۷۴، صص. ۲۹-۴۹.

- ۲۲) غروی اصفهانی، محمدحسین (۱۴۱۹ق). حاشیه مکاسب (جلد ۵). چاپ ۱.
- ۲۳) غنیمی، عبدالغنی (بی تا). الباب فی شرح الكتاب. بیروت: مکتبه العلمیه.
- ۲۴) کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها (جلد ۵). تهران: شرکت سهامی انتشار.
- ۲۵) کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴). قانون مدنی در نظم حقوق کنونی. تهران: میزان.
- ۲۶) کاسانی، علاءالدین (۱۴۰۶ق). بدایع الصنایع فی ترتیب الشرایع. بیروت: دارالکتب العلمیه.
- ۲۷) ماوردی، ابوالحسن علی بن محمد (۱۴۱۹ق). الحاوی الکبیر. بیروت: دارالکتب العلمیه.
- ۲۸) محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۱). قواعد فقه (بخش مدنی). تهران: سمت.
- ۲۹) مدنی کاشانی، رضا (۱۴۰۹ق). تعلیقه شریفه علی بحث الخبارات والشرط من کتاب المتأجر. قم: مکتبه آیت الله العظمی المدنی.
- ۳۰) مرغینانی، ابوالحسن علی بن ابی بکر (بی تا). هدایه حامل المتن البدایه. کراچی: مکتب رشیدیّه.
- ۳۱) مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۱ق). القواعد الفقهیه (جلد ۲). قم: مدرسه امام امیرالمؤمنین (علیه السلام).
- ۳۲) موسوی بجنوردی، حسن (۱۴۱۹ق). القواعد الفقهیه (جلدهای ۲ و ۴). قم: نشر الهادی.
- ۳۳) موسوی خمینی، سیدروح الله (۱۴۲۱ق). کتاب البیع (جلد ۱). تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (رحمت الله علیه).
- ۳۴) موسوی خویی، سیدابوالقاسم (۱۳۷۷). مصباح الفقاهه (جلد ۵). قم: مکتبه الداوری.
- ۳۵) موسوی خویی، سیدابوالقاسم (۱۴۱۳ق). مبانی تکملة المنهاج (جلد ۳). قم: دارالهادی.
- ۳۶) نایینی، میرزاحمدحسین (۱۴۱۸ق). منیه الطالب (تقریر بحث نائینی للخوانساری) (جلد ۳). قم: نشر الاسلامی.
- ۳۷) نجفی، محمدحسن (۱۳۶۸). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام (جلد ۲۳). تهران: دارالکتب اسلامیّه.
- ۳۸) نجفی، محمدحسن (۱۳۹۴). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام (جلد ۲۷). تهران: دارالکتب اسلامیّه.
- ۳۹) نوری، میرزا حسین (۱۴۰۸ق). مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل (جلد ۱۳). قم: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام).

References

- 1) Ākhūnd al-Khurāsānī, Muḥammad Kāzim ibn Ḥusayn (1406 AH/1986). Ḥāshiyat al-Makāsib. Tehran: Wizārat al-Irshād al-Islāmī [in Arabic].
- 2) Aliābādī, ‘Alī (1382 SH/2003). Tamāmīyat-e Qā‘edah-ye Feqhī-ye Estimān [Completeness of the Jurisprudential Rule of Trustworthiness]. Maqālāt va Barrasī-hā, No. 74, pp. 29–49 [in Persian].
- 3) Anṣārī, Murtaḍā (1420 AH/1999). Kitāb al-Makāsib (Vol. 6). Qom: Kongreh-ye Bozorgdāsht-e Shaykh al-Anṣārī [in Arabic].
- 4) Bayhaqī, Aḥmad ibn Ḥusayn (1410 AH/1989). al-Sunan al-Ṣuḡhrā. Jāmi‘at al-Dirāsāt al-Islāmīyah [in Arabic].
- 5) Buhūti, Maṣūūr ibn Yūnus (1402 AH/1982). Kashshāf al-Qinā‘ ‘alā Matn al-Iqnā‘. Beirut: Dār al-Fikr [in Arabic].
- 6) Damyāṭī, Abī Bakr (n.d.). Ḥāshiyat I‘ānat al-Ṭālibin. Beirut: Dār al-Fikr [in Arabic].
- 7) Ehtemām, Aḥmad (1392 SH/2013). Vasā‘el al-‘Ibād fī Yawm al-Tanād (Vol. 4) [Means of the Servants on the Day of Calling]. Pazhūhesh-hā-ye Tafsīr va ‘Ulūm-e Qur‘ān [Studies in Qur‘anic Interpretation and Sciences] [in Persian].
- 8) Emāmī, Seyyed Ḥasan (1363 SH/1984). Ḥuqūq-e Madanī (Vol. 1) [Civil Law]. Tehran: Enteshārāt-e Eslāmīyeh [in Persian].
- 9) Gharavī Eshfahānī, Muḥammad Ḥusayn (1419 AH/1998). Ḥāshiyat al-Makāsib (Vol. 5). 1st ed. [in Arabic].
- 10) Ghunaymī, ‘Abd al-Ghanī (n.d.). al-Bāb fī Sharḥ al-Kitāb. Beirut: al-Maktabah al-‘Ilmīyah [in Arabic].
- 11) Ḥusaynī al-Marāghī, Mīr Faṭḥ Allāh (1418 AH/1997). al-‘Anāwīn (Vol. 2). Qom: Mu‘assasat al-Nashr al-Islāmī [in Arabic].
- 12) Ibn Idrīs, ‘Abd Allāh (1410 AH/1989). al-Sarā‘ir al-Ḥawī li-Taḥrīr al-Fatāwī. Qom: Mu‘assasat al-Nashr al-Islāmī [in Arabic].
- 13) Ibn Juzayy, Abū al-Qāsim Muḥammad ibn Aḥmad (n.d.). al-Qawānīn al-Fiqhīyah. Mawqī‘ al-Islām [in Arabic].
- 14) Īravānī, ‘Alī (1379 SH/2000). Ḥāshīyeh-ye Makāseb (Vol. 2). Qom: Najafī [in Arabic].
- 15) Īravānī, Bāqir (1418 AH/1997). al-Qawā‘id al-Fiqhīyah (Vol. 2). Qom: Mu‘assasat al-Fiqh li al-Ṭibā‘ah wa al-Nashr [in Arabic].
- 16) Javāherkalām, Moḥammad Hādī & Ḥaddādī Ardakānī, Ṣamad (1402 SH/2023). Me‘yārḥā-ye Shenāsā‘ī-ye "Talaf-e Ḥokmī" dar Ḥuqūq-e Eslāmī bā Taḥlīl-e Žābeteh-ye "Enteqāl be Sāles-e Dārā-ye Ḥosn-e Nīyat" dar Ravīyeh-ye Qazā‘ī va Ṭarḥ-e Eslāḥ-e Qānūn-e Madanī [Identifying Criteria of ‘Waste in Law’ in Islamic Jurisprudence; by Analyzing the Rule of ‘Transfer to a Third Party of Good Faith’ in the Judicial Practice and a Plan to Amend the Iranian Civil Code]. Pazhūheshnāmeḥ-ye Ḥuqūq-e Eslāmī [Journal of Islamic Law Research], Vol. 1, No. 59, pp. 109-138. doi: 10.30497/law.2023.243910.3330 [in Persian].
- 17) Kāshānī, ‘Alā‘ al-Dīn (1406 AH/1986). Badā‘ī‘ al-Ṣanā‘ī‘ fī Tartīb al-Sharā‘ī‘. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmīyah [in Arabic].
- 18) Kātūziān, Naṣer (1376 SH/1997). Qavā‘ed-e ‘Omūmī-ye Qarārdādḥā (Vol. 5)

- [General Rules of Contracts]. Tehran: Sherkat-e Sahāmī-e Enteshār [in Persian].
- 19) Kātūziān, Nāṣer (1394 SH/2015). Qānūn-e Madanī dar Nazm-e Ḥuqūqī-ye Konūnī [Civil Law in the Current Legal Order]. Tehran: Mizān [in Persian].
 - 20) Madanī Kāshānī, Rezā (1409 AH/1988). Ta'liqah Sharifah 'alā Baḥth al-Khiyārāt wa al-Sharṭ min Kitāb al-Mutājir. Qom: Maktabat Āyatullāh al-'Uzmā al-Madanī [in Arabic].
 - 21) Makārem Shirāzī, Nāṣer (1411 AH/1990). al-Qawā'id al-Fiqhīyah (Vol. 2). Qom: Madrasat al-Imām Amīr al-Mu'minīn ('alayh al-salām) [in Arabic].
 - 22) Marghinānī, Abū al-Ḥasan 'Alī ibn Abī Bakr (n.d.). Hidāyat Ḥāmil al-Matn al-Bidāyah. Karachi: Maktab Rashīdiyah [in Arabic].
 - 23) Māwardī, Abū al-Ḥasan 'Alī ibn Muḥammad (1419 AH/1998). al-Ḥawī al-Kabīr. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah [in Arabic].
 - 24) Moḥaqqueq Dāmād, Seyyed Moṣṭafā (1381 SH/2002). Qavā'ed-e Feqh (Bakhsh-e Madanī) [Jurisprudential Rules (Civil Section)]. Tehran: SAMT [in Persian].
 - 25) Mūsavi Bojnūrdī, Ḥasan (1419 AH/1998). al-Qawā'id al-Fiqhīyah (Vols. 2 & 4). Qom: Nashr al-Hādī [in Arabic].
 - 26) Mūsavi Khomeynī, Seyyed Rūḥullāh (1421 AH/2000). Kitāb al-Bay' (Vol. 1). Tehran: Mu'assasat Tanzīm wa Nashr Āthār al-Imām al-Khomeynī (Raḥmat Allāh 'Alayh) [in Arabic].
 - 27) Mūsavi Khū'i, Seyyed Abū al-Qāsem (1377 SH/1998). Meṣbāḥ al-Fiqāhah (Vol. 5). Qom: Maktabat al-Dāvarī [in Persian].
 - 28) Mūsavi Khū'i, Seyyed Abū al-Qāsem (1413 AH/1992). Mabānī Takmilat al-Minhāj (Vol. 3). Qom: Dār al-Hādī [in Arabic].
 - 29) Nā'inī, Mīrzā Muḥammad Ḥusayn (1418 AH/1997). Munyat al-Ṭālib (Taqrīr Baḥth al-Nā'inī lil-Khvānsāri) (Vol. 3). Qom: Nashr al-Islāmī [in Arabic].
 - 30) Najafī, Moḥammad Ḥasan (1368 SH/1989). Javāher al-Kalām fi Sharḥ Sharāye' al-Islām (Vol. 23). Tehran: Dār al-Kutub al-Eslāmīyah [in Persian].
 - 31) Najafī, Moḥammad Ḥasan (1394 SH/2015). Javāher al-Kalām fi Sharḥ Sharāye' al-Islām (Vol. 27). Tehran: Dār al-Kutub al-Eslāmīyah [in Persian].
 - 32) Nūrī, Mīrzā Ḥusayn (1408 AH/1987). Mustadrak al-Wasā'il wa Mustanbat al-Masā'il (Vol. 13). Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt ('alayhim al-salām) [in Arabic].
 - 33) Rūḥānī, Moḥammad (1378 SH/1999). al-Murtaqī ilā al-Fiqh al-Raqī (al-Khiyārāt) (Vol. 2). Tehran: Dār al-Jalīl (Mu'assasat al-Jalīl li al-Taḥqīqāt al-Thaqāfiyah) [in Arabic].
 - 34) Rūḥānī, Moḥammad Ṣādiq (1429 AH/2008). Minhāj al-Fiqāhah (Vol. 6). Qom: Anwār al-Hudā [in Arabic].
 - 35) Sarakhsī, Moḥammad (1414 AH/1993). al-Mabsūṭ. Beirut: Dār al-Ma'rifah [in Arabic].
 - 36) Shāfi'i al-Miṣrī, Abū al-Ḥafṣ (1406 AH/1986). Tuḥfat al-Muḥtāj ilā Adillat al-Minhāj. Mecca: Dār Ḥirā' [in Arabic].
 - 37) Shahīdī, Mahdī (1381 SH/2002). Soqūṭ-e Ta'ahhodāt [Extinction of Obligations]. Tehran: Majd [in Persian].
 - 38) Ṭabāṭabā'i al-Ḥakīm, Sayyid Muḥammad Taqī (n.d.). al-Uṣūl al-'Āmmah li al-Fiqh al-Muqāran. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt ('alayhim al-salām) [in Arabic].

- 39) Tabrīzī, Javād (1389 SH/2010). Ershād al-Ṭāleb fi Sharḥ-e Makāseb (Vol. 7).
Qom: Dār al-Şiddīqah al-Shahīdah (Salām Allāh ‘Alayhā) [in Arabic].

