

گزارش پرونده وحدت رویه قضایی ردیف 73/99 هیأت عمومی دیوان عالی کشور با مقدمه و رأی شماره 810 - 1400/3/4 به شرح ذیل تنظیم و جهت انتشار ارسال می گردد.

معاون قضایی دیوان عالی کشور - غلامعلی صدقی

رای وحدت رویه شماره 810 هیأت عمومی دیوان عالی کشور در خصوص استرداد مبیع به بائع به علت اعمال حق فسخ ناشی از عدم پرداخت ثمن حتی در صورت انتقال مبیع

#### مقدمه

جلسه هیأت عمومی دیوان عالی کشور در مورد پرونده وحدت رویه ردیف 73/99 ساعت 30:8 روز سه شنبه، مورخ 1400/3/4 به ریاست حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای سید احمد مرتضوی مقدم، رئیس محترم دیوان عالی کشور و با حضور حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای سید محسن موسوی، نماینده محترم دادستان کل کشور با شرکت آقایان رؤسا، مستشاران و اعضای معاون کلیه شعب دیوان عالی کشور، در سالن هیأت عمومی تشکیل شد و پس از تلاوت آیاتی از کلام الله مجید و قرائت گزارش پرونده و طرح و بررسی نظریات مختلف اعضای شرکت کننده در خصوص مورد و استماع نظر نماینده محترم دادستان کل کشور که به ترتیب ذیل منعکس می گردد، به صدور رأی وحدت رویه قضایی شماره 810 - 1400/3/4 منتهی گردید.

#### الف) گزارش پرونده

به استحضار می رساند، آقای سید میثم ...، وکیل محترم دادگستری، با اعلام اینکه از سوی شعب شانزدهم و بیست و پنجم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران، در خصوص تأثیر فسخ بیع در معاملات قبل از فسخ، آراء مختلف صادر شده است، درخواست طرح موضوع را در هیأت عمومی نموده است که گزارش امر به شرح آتی تقدیم می شود:

الف) به حکایت دادنامه شماره 9809971511100561 - 1398/4/31 شعبه 11 دادگاه عمومی حقوقی ساری، آقای علی ... به طرفیت آقایان ابوالفضل ...، سید حسین ... و سید مجتبی ... دعویایی به خواسته ابطال مبیاعه نامه مورخ 1394/4/5 تنظیمی خوانده ردیف اول با دوم و مبیاعه نامه مورخ 1394/7/11 تنظیمی خوانندگان ردیف دوم و سوم ... مطرح کرده و توضیح داده است که به موجب فروشنده مورخ 1394/2/2 ساختمان ... را به خوانده ردیف اول با این شرط به فروش رسانیده که چنانچه وجه هر یک از چک ها از سوی خریدار کارسازی نگردد، بدون مراجعه به مراجع قضایی معامله فسخ و خریدار ملک را تحویل فروشنده (خواهان) نماید. به جهت تخلف از قرارداد با طرح دعوی جداگانه، به موجب دادنامه شماره 0892 - 94/1/20 شعبه پنجم دادگاه عمومی ساری حکم به فسخ معامله صادر شده و این حکم در شعبه شانزدهم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران به موجب دادنامه شماره 1534 - 94/11/17 مورد تأیید قرار گرفته است. خوانندگان ردیف اول و سوم با ابلاغ وقت در جلسه حاضر نشده و لایحه ای ارسال نکرده و دفاعی به عمل نیاورده اند. خوانده ردیف دوم به همراه وکیل در جلسه حاضر شده و در دفاع موضوع را از موارد تلف حکمی دانسته و بیان داشته چون خواهان، خریدار اولیه را از انتقال منع نکرده است، حالیه متصرف، منتقل علیه قانونی است و خواهان تنها مستحق دریافت مثل یا قیمت بنا از خریدار بدون واسطه است. دادگاه پس از رسیدگی چنین رأی داده است:

« ... نظر به جهات 1. تأیید فسخ مبیاعه نامه اولیه مورخ 1394/2/2 خواهان با خوانده ردیف اول به موجب دادنامه شماره 9409971510500892 شعبه پنجم حقوقی و تأیید آن برابر دادنامه شماره 9409971516901534 - 1394/11/17 شعبه شانزدهم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران. 2. منشأ بیع نامه های موضوع خواسته ابطال [یعنی بیع نامه های] مورخ 1394/4/5 و 1394/7/11 همان تأیید فسخ بیع نامه مورخ 1394/2/2 می باشد [و به آنها] نیز تسری خواهد داشت. 3. با توجه به بند 4 ماده 5 قرارداد اولیه مورخ 1394/2/2 خواهان با خوانده ردیف اول که تصریح شده در صورت پاس نشدن هر یک از چک ها از سوی خریدار، فروشنده می تواند معامله را فسخ کند و خریدار نیز موظف خواهد بود که ملک را به فروشنده تحویل نماید، لذا به نحو ضمنی استنباط می گردد مالکیت خوانده ردیف اول یا تأمین وجه چک ها مستقر [می شود] و به جهت تخلف از شرط، اقدام خوانده ردیف اول و سپس دوم و سوم باطل تلقی [می]گردد. لذا دفاع وکیل خوانده ردیف دوم را مؤثر در مقام ندانسته و به استناد مواد 10، 219، 220، 224، 234 و 455 از قانون مدنی و 198 و 519 از قانون آیین دادرسی مدنی حکم به بطلان بیع ... [منعقد] بین خوانندگان به موجب بیع نامه [های] عادی مورخ 1394/4/5 و 1394/7/11 صادر می نماید.»

با تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه شانزدهم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران به موجب دادنامه شماره 9909971516900043 - 1399/1/20، چنین رأی داده است:

«... تجدیدنظرخواهی ... قابل پذیرش نیست؛ زیرا دادنامه معترض عنه از حیث مبانی استدلال و استنباط مطابق با قانون اصدار یافته و خالی از ایراد و منقصد قانونی بوده و از نظر رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی خدشه ای بر آن وارد نیست و تجدیدنظرخواه دلیل و بینه ای که موجبات نقض آن را فراهم نماید، ارائه ننموده؛ خصوصاً اینکه پس از صدور حکم بطلان مبیاعه نامه 1394/2/2 فی مابین آقایان علی... و ابوالفضل... معاملات متعاقب آن یعنی معاملات 1394/4/5 و 1394/7/11 باطل می شود، زیرا با فسخ بیع اول که به موجب دادنامه 0892 - 94/11/17 شعبه شانزدهم تأیید شده صورت گرفته، هر یک از ثمن و ثمن باید به متعاقبین اعاده گردد و در صورتی که انتقالات بعدی باطل نشود امکان اعاده به وضع سابق منتفی می شود، لذا به استناد ماده 358 قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه ضمن رد تجدیدنظرخواهی به عمل آمده، دادنامه مورد اعتراض را تأیید می نماید.»

ب) به حکایت دادنامه شماره 9809971525400947 - 1398/7/21 شعبه چهاردهم دادگاه عمومی حقوقی ساری، در خصوص واخواهی آقای صابر... به طرفیت آقای علی ... نسبت به دادنامه 9709971525401567 - 1397/12/25 صادره از همین شعبه که متضمن صدور حکم به ابطال فروشنده مورخ 1394/4/6 و خلع ید واخواه و متفرعات می باشد، دادگاه پس از رسیدگی، چنین رأی داده است:

«نظر به اینکه قراردادهای و عقود که متعاملین منعقد می نمایند بر اساس اصل حاکمیت اراده در صورتی که مخالف قانون امری، نظم عمومی و اخلاق حسنه نباشد مادامی که با تراضی طرفین اقاله و تفاسخ یا به علت قانونی فسخ یا انفساخ [نشود یا حکم] ابطال و بطلان آن صادر نگردد، مفاد و محتویات آن وفق اصل تسبیب قراردادهای فی مابین طرفین و قائم مقام آنها لازم الرعایه و طرفین مکلف به ایفاء تعهدات قراردادی خود می باشند و آثار عقد نیز جریان داشته و ادامه می یابد. ضمناً اثر فسخ نسبت به آتیه است و اثر قهقهرایی نداشته و عطف به ماسبق نمی گردد، لذا دادگاه با احراز وقوع عقد بیع فی مابین واخوانده و آقای ابوالفضل ... به موجب فروشنده مورخ 1394/2/2 و احراز وقوع عقد بیع فی مابین واخواه و ابوالفضل ... به موجب فروشنده مورخ 1394/4/6 که مضمون از انکار و تکذیب باقی ماند و خدشه ای بر صحت و اصالت آنها وارد نگردید و اعلام فسخ واخواه نسبت به معامله با آقای ابوالفضل ... به موجب اظهارنامه مورخ 1394/4/18 و احراز تأیید فسخ فروشنده مورخ 1394/2/2 به موجب دادنامه شماره 0892 - 1394/1/20 صادره از شعبه پنجم دادگاه حقوقی ساری و تأیید دادنامه مذکور به موجب دادنامه شماره 1534 - 1394/11/17 صادره از شعبه شانزدهم دادگاه تجدیدنظر مازندران، نظر به اینکه وجود خیار فسخ برای متبایعین مانع انتقال نمی شود در عقد بیع تا زمانی که فسخ اعمال نگردیده خللی بر صحت آن ایجاد نمی کند به جهت اینکه اثر فسخ نسبت به آینده است و از تاریخ فسخ آثار آن جاری می گردد ... همانطور که قانونگذار فسخ عقد بیع پس از اجاره یا رهن مبیع توسط مشتری را موجب ابطال عقد اجاره ندانسته است و متعاملین فروشنده مورخ 1394/2/2 نیز عدم تصرفات ناقله در عین و منفعت را بر مشتری صریحاً یا ضمناً شرط ننموده



رای وحدت رویه شماره 810 هیأت عمومی دیوان عالی کشور در خصوص استرداد مبیع به بایع به علت اعمال حق فسخ ناشی از عدم پرداخت ثمن حتی در صورت انتقال مبیع - مصوب 1400/03/04

اند، بنابراین اعلام فسخ واخوانده که پس از عقد بیع مورخ ۶/۴/۱۳۹۴ محقق گشته، نمی تواند موجب ابطال بیع مذکور گردد، لذا دادگاه با عنایت به مطالب معنون با قبول واخواهی واخواه و نقض دادنامه معترض عنه مذکور با استناد به مواد ۳۰۵ و ۳۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۱۰، ۲۱۹، ۲۶۲، ۳۶۳، ۴۵۴ و ۴۵۵ قانون مدنی حکم به بطلان دعوی واخوانده صادر می نماید.»

با تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه بیست و پنجم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران به موجب دادنامه شماره ۲۰۸-۹۹۰۹۹۷۱۵۱۷۶۰۰-۲۰/۲/۱۳۹۹، چنین رأی داده است:

«... نظر به اینکه دلیل و بینه ای که موجبات نقض و گسیختن دادنامه موصوف را فراهم نماید اقامه و ابراز نشده و رأی صادر شده از حیث رعایت تشریفات دادرسی و انطباق با قوانین و قواعد مربوطه، فاقد اشکال و ایراد است با وصف مراتب فوق، دادگاه، تجدیدنظرخواهی به عمل آمده را در خور پذیرش ندانسته به استناد ماده ۳۵۸ از قانون آیین دادرسی مدنی رأی مورد اعتراض را تأیید و استوار می نماید.»

چنانکه ملاحظه می شود، شعب شانزدهم و بیست و پنجم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران، در خصوص تأثیر فسخ بیع در معاملات قبل از فسخ، اختلاف نظر دارند، به طوری که شعبه بیست و پنجم فسخ بیع را مؤثر در معاملات انجام شده قبل از فسخ نمی داند، اما شعبه شانزدهم این معاملات را باطل می داند.

بنا به مراتب، در موضوع مشابه، اختلاف استنباط از قانون محقق شده است، لذا در اجرای ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری به منظور ایجاد وحدت رویه قضایی، طرح موضوع در جلسه هیأت عمومی دیوان عالی کشور درخواست می گردد.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیأت عمومی - غلامعلی صدقی

ب) نظریه دادستان محترم کل کشور

احتراماً؛ در خصوص پرونده وحدت رویه قضایی ردیف 73/99 هیأت عمومی دیوان عالی کشور به شرح آتی اظهار عقیده می نمایم:

۱. هر چند عقد بیع از زمره عقود تملیکی بوده و به مجرد انعقاد آن فی مابین متعاقبین، مالکیت فروشنده نسبت به مورد معامله زائل و علاقه مالکیت مشتری بر مورد معامله مستقر می گردد و این حق مالکیت نیز کامل ترین حق عینی بوده که به مالک اجازه هر گونه انتفاع از مالکیت خود را می دهد و هیچ کس نمی تواند این حق را محدود نماید و یا مانع از اعمال حق مالکانه شود، لیکن در مواردی نیز متعاقبین این انتقال مالکیت را منوط به تحقق شروطی نموده و برای تخلف از این شروط، حق فسخ را پیش بینی می نمایند و این حق زمانی برای صاحب شرط قابلیت اعمال را دارد که مراتب تخلف طرف مقابل را به اثبات رسانیده باشد و این موضوع در قالب خیار تخلف از شرط قابل اعمال است. چون در خیار تخلف از شرط، فرض این است که متعهد به التزام خود وفا نمی کند و اجبار او نیز میسر نمی شود و به وسیله دیگران هم نتیجه مطلوب به دست نمی آید، لذا در اینگونه موارد شخصی که شرط به سود اوست و راهی برای رفع ضرر ندارد، حق فسخ عقد را پیدا می کند. به تعبیر دیگر، خیار تخلف از شرط، نتیجه تخلف از تراخی و امتناع اجرای متعهد ناشی از آن است.

۲. به عنوان قاعده باید گفت وجود خیار برای فروشنده، مانع انتقال توسط خریدار نیست و این موضوع در ماده ۳۶۳ قانون مدنی آمده است: «در عقد بیع وجود خیار فسخ برای متبایعین با وجود اجلی... مانع انتقال نمی شود»، اما در مورد اینکه آیا تمامی انتقالات بدون توجه به مبنای آن درست است یا خیر، باید قائل به تفصیل شد؛ با این توضیح که در خیار شرط، خریدار حق انتقال عین به غیر را به صورت مطلق ندارد، زیرا مالکیت خریدار بر مبیع کاملاً استقرار پیدا نکرده و متزلزل است و به بیان دیگر، رابطه فروشنده با مبیع به طور کامل قطع نشده است، پس در صورت انتقال، انتقال واقع شده، غیرنافذ خواهد بود و این بدان جهت است که در بیع شرط، ظاهر بر این است که فروشنده با فسخ معامله قصد دارد عین مبیع را مسترد نماید اما در مواردی که عقد بیع منعقد و متعاقبین شرطی را مورد لحوق توافق قرار می دهند، وضع متفاوت است. الف) خریدار مورد معامله را با اطلاع فروشنده اول به دیگری منتقل می نماید. اینجا معامله صحیح بوده و موجبی برای ابطال معامله نیست و فروشنده اول نمی تواند ابطال معامله را خواستار شود. ب) مشتری به طور مطلق عین معامله را به غیر انتقال می دهد که چنین معامله ای به جهت تجاوز به حق بایع، غیرنافذ خواهد بود. بدیهی است اگر بایع از حق فسخ خود در مهلت مقرر استفاده نکند، معامله صحیح خواهد بود، اما اگر فروشنده عقد را فسخ کند، صحت عمل مشتری منوط به اجازه بایع است که در این گونه موارد، عقد واقع شده دوم محکوم به ابطال است.

۳. تصرفات خریدار در جایی که خیار بایع ناشی از توافق طرفین باشد (شرط مندرج در قرارداد اولیه با همان خیار تخلف از شرط) چون بنا بر استرداد عین در صورت وقوع تخلف است، تصرف مشتری، تصرفی متزلزل است و فسخ بایع می تواند به صحت عقد واقع شده توسط خریدار خلل وارد آورد، ولی تصرفات خریدار در جایی که خیار بایع ناشی از حکم قانونی باشد، تصرفی نافذ شمرده می شود و مورد معامله در حکم تلف محسوب می شود و فروشنده باید بدل را مطالبه نماید، اما در ما نحن فیه، آنچه مبنای فسخ بوده، شرط مورد تراخی در ضمن قرارداد بوده است که خریدار با عدم پاس نمودن چک مرتکب تخلف از قرارداد شده و قرارداد منتهی به فسخ شده و لزوماً می بایست عوضین مسترد شود و چون خریدار اول با علم به وجود شرط در قرارداد، اقدام به معامله نموده، معامله دوم وی با خریدار دوم با عدم تنفیذ فروشنده، غیرنافذ و نتیجه عدم نفوذ، بطلان قرارداد است؛ لذا با عنایت به مراتب مازالذکر و توجه به نظریه حضرت آیت الله خوئی (ره) مبنی بر اینکه در خصوص مورد، خریدار حق انتقال عین را به طور مطلق ندارد، چون مالکیت وی بر مبیع کاملاً مستقر نشده و متزلزل است و با توجه به نظریه صاحب مکاسب مبنی بر اینکه غرض بایع از جعل خیار شرط، استرداد عین مال خویش است و استرداد عین مال، محقق نخواهد شد، مگر اینکه مشتری ملتزم به حفاظت از مال برای بایع باشد و با در نظر گرفتن اینکه حق بایع تا زمان محقق نشدن مقتضای شرط فسخ و یا احراز افعال یا اسقاط حق، باقی است و چون عین موجود است، تحت هیچ عنوان تلف حکمی محسوب نمی شود، لذا در نتیجه، رأی صادره از شعبه ۱۶ دادگاه تجدید نظر صحیح و مطابق با موازین قانونی است.

ج) رأی وحدت رویه شماره ۸۱۰-۱۴۰۰/۳/۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

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 تعیین شده، 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 بایع 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 بی اثر شدن شرط و زوال حق مالک اولیه نسبت به عین مال نخواهد بود. بنا به مراتب، رأی شعبه شانزدهم دادگاه تجدیدنظر استان مازندران تا حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم الاتباع است.

هیأت عمومی دیوان عالی کشور

