

وضعیت حقوقی معاملات سفهی در فقه امامیه و حقوق ایران

محمود حکمت‌نیا*
جعفر زمانی**

تاریخ تأیید: ۱۳۹۲/۲/۲۶

تاریخ دریافت: ۱۳۹۱/۴/۲۰

چکیده

معاملات سفهی، معاملاتی است که شأنیت آن را دارد که از سفیه صادر شود؛ ولی معامله کننده، سفیه نیست، بلکه در کمال آگاهی، عقل و اراده و بدون هرگونه اضطرار، چنین معامله‌ای را منعقد می‌کند. این معاملات مصادیق و فروعاتی دارد که شناخت آنها مستلزم شناخت ماهیت و چگونگی تشخیص آنهاست. معاملات سفهی فقط ناظر به عقود مغایبه‌ای نیست و در همه عقود و حتی شروط و ایقاعات دیده می‌شود. بهترین معیار برای تشخیص این گونه معاملات، بررسی غرض از انجام معامله است. عدم وجود غرض عقلایی در انجام هر معامله‌ای، آن معامله را سفهی می‌کند. برای تشخیص وجود غرض عقلایی باید به عرف مراجعه کرد. وضعیت حقوقی این معاملات مورد اختلاف فقهای امامیه و حقوقدانان ایران می‌باشد. برخی به صحت و برخی به بطلان این معاملات معتقدند و هریک از دو طرف، ادله‌ای دارند که مورد انتقاد طرف دیگر قرار گرفته است. در این مقاله سعی شده است اثبات شود آن دسته از معاملات سفهی که دارای ارکان اساسی صحت معاملات است، با توجه به ادله در نظم حقوقی ایران صحیح می‌باشد.

واژگان کلیدی: قرارداد، سفیه، معامله سفهی، غرر.

* دانشیار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی / نویسنده مسئول (dr.hekmatnia@yahoo.com).

** کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه کاشان (gafar.zamani@gmail.com).

درآمد

هر جامعه‌ای برای برطرف کردن حوایج و نیازهای افراد خود و نظم‌بخشی به روابط اقتصادی و انسانی، معاملاتی را ترسیم نموده است و نوع معاملات نیز براساس نوع نیازها و خواست‌های جامعه شکل می‌گیرد. معاملاتی که مورد تأیید خردمندان جامعه قرار بگیرد، مبنای عملکرد اشخاص آن جامعه است؛ ولی گاه این معاملات برخلاف عرف و روال معمول انجام می‌گیرد و خردمندان جامعه در مواردی این‌گونه معاملات را تأیید نمی‌کنند و آن را غیرعقلایی می‌دانند. در نتیجه اغلب مردم چنین معاملاتی را منعقد نمی‌کنند و حتی اگر شخصی چنین معاملاتی انجام دهد، برخلاف روش خردمندان جامعه قلمداد می‌گردد. یکی از این‌گونه موارد، معاملات سفهی است. معامله سفهی معامله‌ای است که اگر به صورت مکرر به وسیله شخصی انجام گیرد، در خرد معاملی شخص خدشه وارد می‌شود و به لحاظ فقهی به عنوان معامله سفیه تلقی می‌گردد و غیرنافذ است. اکنون سخن این است که اگر چنین معامله‌ای از ناحیه افراد عاقل، بالغ و رشید و با آگاهی کامل نسبت به نتیجه آن انجام پذیرد، چه حکمی دارد؟ این وظیفه در درجه اول بر عهده قانونگذار است. با وجود این، قانونگذار ایرانی توجه روشنی به این معاملات ننموده است و درباره ماهیت و احکام چنین معاملاتی سکوت اختیار کرده است؛ ولی اما در ادبیات فقهی به این موضوع پرداخته شده است.

شهید اول در *لمعه و شهید ثانی* در شرح *لمعه* از نخستین فقیهانی‌اند که ضمن بیان احکام بیع (شهید اول، ۱۴۲۰، ص ۱۲۱ / شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۵۲۱)، به معاملات سفهی اشاره کرده‌اند. بعدها صاحب‌العناوین به طور مستقل در این باره بحث می‌کنند و باب جداگانه‌ای را به آن اختصاص می‌دهد. وی ضمن تبیین مفهوم معامله سفهی، دلایل بطلان آن را ذکر نموده است (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۴۴). فقهای دیگر نیز صرفاً به فراخور مباحث مربوط به ارکان عقد و مکاسب محرمه، به معاملات سفهی پرداخته‌اند. همچنین، گاه در فتاوای فقها به این موضوع اشاره شده است؛ به عنوان مثال، سیدمحمدکاظم یزدی در پاسخ به این پرسش که «صلح جمیع مایملک، صحیح است یا خیر؟» پاسخ می‌دهد: «ضرر ندارد، مگر آنکه معامله سفهی باشد» (یزدی، ۱۴۱۵، ص ۲۲۰). از جمله فقهایی که توجه ویژه به این‌گونه معامله نموده است، آیت‌الله خویی

می‌باشد که با جداسازی معامله سفیه از معامله سفهی، فصل جدیدی در این مباحث گشوده است (ر.ک: خویی، ۱۴۰۰، ج ۱، ص ۴۶۱-۴۷۲ / همان، ج ۷، ص ۳۱۰). در میان فقهای معاصر نیز آیت‌الله مکارم شیرازی (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ج ۱، ص ۲۰) و آیت‌الله جوادی آملی در دروس و فتاوی خود به این موضوع پرداخته‌اند.

در میان آثار حقوقدانان، بحث مستقلی درباره معاملات سفهی مشاهده نمی‌شود؛ فقط دکتر لنگرودی به صورت گذرا و اجمالی در برخی کتب خود به بررسی وضعیت حقوقی این معاملات پرداخته است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ص ۶۶۴، واژه ۵۲۹۵)؛ بنابراین ضرورت دارد بحث مستقل و تحلیلی با نگاه به ادله فقهی درباره این موضوع مطرح شود تا وضعیت نظام حقوقی کشور در مورد صحت و عدم صحت این‌گونه معاملات روشن گردد. بر این اساس، نوشتار حاضر می‌کوشد پس از تبیین موضوع، به ضوابط تشخیص معاملات سفهی و نهاد تشخیص‌دهنده آن بپردازد و در ادامه، ادله صحت یا عدم صحت این معاملات را بررسی نماید.

۱. مفهوم‌شناسی معامله سفهی و بازشناسی آن از نهادهای مشابه

مهم‌ترین رکن در هر قضیه حقوقی به خصوص هنگامی که به عنوان یک نهاد در قوانین ذکر شده باشد، شناسایی موضوع آن است. در نظام حقوقی مدون برای تشخیص عنوان هر حکمی باید به متون قانونی مراجعه کرد و در صورت فقدان تعریف قانونی از نهاد حقوقی، مرجع دوم عرف است؛ زیرا قانونگذار با زبان عرفی با مردم سخن گفته است، در نتیجه اگر موضوعی را تعریف نکرده باشد، بدین معناست که به شناخت عرف اکتفا نموده است. تشخیص عرف نیز معمولاً از مراجعه به کتب لغت و اندیشمندانی که در زمینه عرف کار کرده‌اند، صورت می‌پذیرد. تعریف لغات حقوقی براساس دکتترین و نظریه حقوقدانان نیز بدین لحاظ مورد توجه قرار می‌گیرد که ایشان کار تخصصی در عرف انجام می‌دهند.

عنوان معاملات سفهی در قانون مدنی ایران به کار نرفته است. همچنین، این عنوان در ادله فقهی نیز وارد نشده، فقط از سوی فقیهان برای بیان احکام برخی معاملات بیان شده است. به همین دلیل، بررسی مفردات آن جنبه عملی ندارد و مؤثر در تشخیص

مصادیق و حکم این‌گونه معاملات در ادله یا قوانین نیست. با وجود این، تحلیل عنوان معامله سفهی در جهت دستیابی به عناصری که در حل مسئله و یافتن حکم به ما کمک می‌کند، ضروری است.

برخی فقیهان در تعریف معامله سفهی آورده‌اند:

معامله‌ای که اغلب مردم آن را منعقد نمی‌کنند و عادتاً نزد عقلا نیز واقع نمی‌شود، به گونه‌ای که اگر چنین معامله‌ای از شخصی صادر گردد، فهمیده می‌شود که برخلاف روش عقلا بوده است و این معاملاتی است که صلاحیت و قابلیت داشته باشد که از سوی شخص سفیه صادر شده باشد، نه شخص عاقل (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۴۴).

برخی فقها نیز بدون ورود به تحلیل مفهومی به عنوان سفهی اشاره می‌کنند و گاه دلیل عدم صحت آن را تحلیل کرده‌اند؛ برای مثال، شهید اول در لمعه در فصل احکام بیع و در ذیل مبحث نقد و نسیه، زیادی و کمی ثمن نسبت به قیمت واقعی را در صورتی که مشتری آگاه به قیمت مبیع باشد، بدون اشکال می‌داند «مگر آنکه این زیادی و نقصان ثمن، منتهی به سفه شود» (شهید اول، ۱۴۲۰، ص ۱۲۱). شهید ثانی نیز در شرح همین مطلب بدون ورود به تحلیل سفه تصریح می‌کند: «سفه به غرض صحیح به این زیاد و نقصان ثمن مرتفع می‌شود، اعم از آنکه این زیاد و نقصان قلیل باشد یا اینکه غرض دیگری مقابل آن باشد؛ مانند صبر به دین حال و امثال آن» (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۵۲۱). وی اگرچه به تحلیل مفهومی ورود نیافته است؛ ولی با بیان سبب برای رفع سفه می‌توان دریافت منظور از سفه، فقدان غرض صحیح خردمندانه است، نه نقصان و زیادی ثمن به تنهایی.

همچنین، برخی حقوقدانان که به تحلیل و تألیف نهادهای حقوقی پرداخته‌اند، معامله سفهی را به معنای خاص آن به «معامله غیرسفیه (عاقل، بالغ و رشید) که با توجه به خصوصیات و طبع آن معامله برای تصرف معامل در مال خود به آن صورت که معامله کرده، وجهه عقلایی تصور نشود» تعریف کرده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ص ۶۶۴، واژه ۵۲۹۵). این معامله از جنس معاملات سفیهان است؛ هرچند خود معامله‌کننده از سفیهان نیست. میزان اینکه تصرفات در اموال جنبه عقلایی داشته باشد،

عقل عقلای عادی است که فاصله اندکی با سفه دارند و نه عقلای متوسط یا عالی. این معامله مبتنی بر مسامحه متعارف عقلا نیست و مسامحه نامعهود در آن اعمال شده است. از این رو، به معاملات سفیهان مشابهت یافته است و غالباً به صورت صلح و گاه در معاملات استقراضی دیده شده است (همو، ۱۳۷۸، ص ۲۵۱).

بر این اساس، با توجه به تعاریف صورت گرفته و نیز مصادیقی که فقها در کتب خود آورده‌اند، معاملات سفهی به معنای اعم آن شامل معامله‌ای می‌شود که به اندازه‌ای غیرعقلایی است که انتظار چنین معامله از سوی اشخاص عاقل نمی‌رود؛ جدا از آنکه معامله‌کننده سفیه یا عاقل باشد و ارکان دیگر صحت معامله موجود باشد یا خیر. همچنین، معامله سفهی به معنای خاص آن، معامله‌ای غیرعقلایی است که از جانب شخص عاقل صورت پذیرد و ارکان دیگر صحت معامله نیز موجود باشد.

اگرچه شهید اول و دیگران، معامله سفهی را در عقد بیع مطرح کرده‌اند؛ ولی این‌گونه معامله به عقد بیع اختصاص ندارد و در دیگر عقود معاوضی و غیرمعاوضی نیز قابل تصور است؛ زیرا ملاک سفهی بودن عقد، آن است که عقد به گونه‌ای منعقد شود که نزد مردم، متعارف و قابل پذیرش نباشد و تحقق این شرایط درباره دیگر عقود نیز ممکن است و حتی این معیار در شروط [و ایقاعات] نیز قابل اعمال است. خلاصه اینکه در مشخص کردن موارد عقود، ملاک اعتبار در اغلب معاملات این است که معامله براساس روش غالب مردم و عادت اکثر عقلا باشد و عقدی که این‌گونه نباشد، از جمله عقود محسوب می‌شود که نزد مردم متعارف و معمول نیست و از نظر شأنیت، طبیعت و موقعیت، ذیل عنوان افعال افراد سفیه قرار می‌گیرد و این امر در هر عقدی از عقود [و شروط و ایقاعات] و در هر بابی که باشد، باعث سفهی شدن معامله می‌شود (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۴۷-۲۴۸).

برخی از فقها همچون صاحب جواهر معتقدند محور بسیاری از ارکان و شرایط صحت و یا بطلان معاملات، سفهی یا عقلایی بودن معامله است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۷، ص ۳۰۲). برخی فقهای اخیر نیز به پیروی از صاحب جواهر معتقدند:

نباید محکومات را به خاطر متشابهات کنار بگذاریم، بلکه باید متشابهات را به وسیله محکومات تفسیر کنیم و از جمله محکومات این است که معامله سفهی باطل است؛

خواه بیع باشد یا نکاح و قاعده سفه منحصر به این مورد نیست، بلکه در هبه و ابواب دیگر هم همین است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ج ۱، ص ۲۰).

معاملات سفهی به رغم آنکه مصادیق روشنی دارد، به لحاظ شباهتی که این نهاد با برخی دیگر از نهادهای حقوقی دارد، تشخیص برخی از مصادیق آن با تردید همراه می‌باشد؛ بنابراین تشخیص معاملات سفهی و تمییز آن از نهادهای حقوقی مشابه، مستلزم مقایسه و بررسی وجوه تشابه و افتراق آنهاست. در ادامه به برخی از این موارد اشاره می‌شود.

از جمله مهم‌ترین موارد، مقایسه معامله سفهی و بازشناسی آن از معامله سفیه است. در این دو نهاد، وجوه تمایز ذیل وجود دارد؛ عقد سفیه بنا بر نظر مشهور فقها، غیرنافذ است و با اذن ولیّ محجور یا قیم وی تنفیذ می‌گردد. همچنین، ولیّ می‌تواند به سفیه، اذن در برخی از تصرفات خاص در اموالش و انجام اعمال حقوقی را بدهد و چنین عقدی باطل نیست؛ ولی معامله سفهی به عقیده آنها که عقلایی بودن را شرط صحت عقد می‌دانند، باطل است و هیچ راهی برای اجازه تصرفات سفهی در اموال یا تنفیذ معاملات سفهی وجود ندارد. سفیه محجور است و از تصرف از اموال خود منع گردیده است و همه معاملات وی حتی معاملاتی که ظاهر عقلایی دارد، غیرنافذ است؛ ولی شخصی که معامله سفهی انجام می‌دهد، محجور نیست و با این معامله از تصرف در اموالش منع نمی‌گردد و معاملات دیگر وی با وجود سایر شرایط قانونی صحیح است. از جمله موارد دیگر، مقایسه میان معاملات سفهی با معاملات غبنی است. معاملات سفهی و معاملات همراه با غبن، دارای تشابهاتی است که گاه این دو معامله را به یکدیگر نزدیک می‌کند. لزوم نابرابری فاحش میان دو عوض حین معامله، چندان که تعادل اقتصادی قرارداد به هم بخورد، از شرایط تحقق غبن است و این امر در معاملات سفهی نیز دیده می‌شود. همچنین، در قراردادهای احتمالی که میزان عوض آن به احتمال وقوع رویداد آینده بستگی دارد، ممکن است هر دو مورد غبنی و سفهی بودن مصداق یابد. با وجود این، غبن ارکانی دارد که آن را از معامله سفهی کاملاً متمایز می‌نماید: اولاً، غبن فقط در عقود معوض که دو ارزش متقابل با یکدیگر مبادله می‌شود، راه می‌یابد، در حالی که معاملات سفهی اعم از عقود معوض و غیرمعوض است؛ ثانیاً، از

شروط تحقق غبن، آگاه نبودن طرف زیان‌دیده از میزان ارزش واقعی مال موضوع معامله می‌باشد، در حالی که در معامله سفهی، معامله‌کننده آگاهانه و با علم به ارزش واقعی مال موضوع معامله اقدام به معامله می‌نماید.

نمونه دیگر در نهادهای مشابه، عقود مغابنه‌ای با انگیزه مسامحه است. بیع محاباتی جزء این گونه معاملات است؛ برای مثال، کسی که می‌خواهد وام بدهد، مال معینی از اموال خود را که مثلاً هزار تومان ارزش واقعی آن است، به طرف مقابل ده هزار تومان می‌فروشد و ضمن این بیع محاباتی شرط می‌شود که بایع متعهد است وامی به مبلغ صد هزار تومان به وعده یک‌ساله به خریدار بدهد. در واقع نه هزار تومان تفاوت ثمن و قیمت واقعی مبیع پولی است که وام داده شده است. برخی فقها این گونه معاملات را سفهی و باطل دانسته‌اند: «... چنین معامله‌ای عاقلانه و منطقی نیست، بلکه شوخی یا سفهی است...» (همو، ۱۴۲۵، ص ۵۱).

به طور کلی می‌توان گفت رابطه میان عقود مسامحه‌ای و عقود مغابنه‌ای با انگیزه تسامح و نیز عقود مجانی با معاملات سفهی، عموم و خصوص من وجه است؛ به گونه‌ای که هر عقد مسامحه‌ای و یا هر عقد مغابنه‌ای با انگیزه تسامح می‌تواند به لحاظ غیر معقول بودن، سفهی محسوب گردد؛ ولی در صورتی که تسامح دارای غرض عقلایی باشد، عقد سفهی محسوب نمی‌گردد.

مورد دیگر نهادهای مشابه، معاملات غرری است. بطلان بسیاری از عقود، دایرمدار قاعده غرر می‌باشد و به نظر برخی فقها، در همان مواردی که غرر موجب بطلان عقد است، سفهی بودن معامله نیز موجب بطلان می‌باشد. برخی معتقدند قاعده غرر در واقع طریقی است، نه موضوعی و جایی که غرر منجر به سفاهت یا اکل مال به باطل گردد، معامله باطل است و در غیر این موارد، معامله صحیح است (ر.ک: جوادی آملی، جلسه ۶۵۱، به نقل از سایت www.esra.ir، تاریخ مراجعه ۸۸/۱۱/۹). البته صاحب مکاسب معتقد است نهی شارع از معامله غرری به جهت سد باب مخاطره، منجر به تنازع در معاملات است و این نهی منوط به نهی از جانب عقلا و سفهی بودن معامله نیست (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۸۲). در هر حال، غرر نیز همچون سفه، حقیقت شرعیه و حقیقت متشرعه ندارد و یک امر عرفی است؛ ولی تفاوت غرر با سفه در آن است که

سفه با تعلق گرفتن قصد و غرض دیگر در آن مرتفع می‌شود؛ زیرا موضوع سفه با تغییر اهداف و اغراض تغییر می‌کند؛ ولی با تحقق غرر، وجود مصلحت در معامله غرری موجب صحت آن نمی‌شود.

نمونه آخر از نهادهای مشابه، معاملات اضطراری است. این معامله از آن جهت که موازنه میان دو عوض وجود ندارد، به معاملات سفهی بسیار شبیه است؛ ولی با توجه به تعریفی که از معاملات سفهی بیان گردید، تفاوت این دو دسته از معاملات مشخص می‌گردد. معاملات مضطر برخلاف روش خردمندان نیست و اغلب مردم و خردمندان در وضع اضطرار، ممکن است چنین معاملاتی را انجام دهند و این گونه نیست که از نظر عرف جامعه، این معاملات صلاحیت آن را داشته باشد که از سوی شخص سفیه صادر گردد، بلکه برعکس این عملی خردمندانه است که اشخاص در هنگام اضطرار، به انجام آن مبادرت می‌ورزند؛ بنابراین اضطرار توجیه‌کننده عملی است که ظاهری سفهی دارد؛ ولی وجود آن، معامله مضطر را از معامله سفهی متمایز می‌کند.

۲. معیار سفهی بودن معامله و شاخص‌های آن

در تحلیل معاملات و عناوین آنها، قاعده اولیه آن است که اسامی، عناوین و الفاظ به کاررفته در معاملات، مطابق معانی آن است. دلالت عنوان و الفاظ عقد بر قصد واقعی دو طرف، بیش از هر دلیل و اماره دیگر است و ظاهر آنکه دو طرف آنچه گفته‌اند یا نوشته‌اند، با قصد واقعی آنها مطابقت دارد. بر این قاعده دو استثنا وجود دارد که نخستین آن اشتباهات عرفی است.

ماهیت معاملات با توجه به اوضاع و احوال و وضعیت متعاملان به وسیله عرف تعیین می‌شود؛ ولی گاه عرف معانی را بر الفاظ و عناوین به کاررفته در عقود، وضع می‌کند که با معانی لغوی و گاه حقوقی آنها منطبق نیست؛ به عنوان مثال، در عرف عامه مردم منظور از قرض، عقد عاریه است یا منظور از قولنامه، عقد بیع است. در این گونه اشتباهات عرفی نباید از معانی لغوی یا حقوقی الفاظ برای تفسیر عقد یا توصیف آن استفاده کرد.

استثنای دیگر، تحلیل‌های عرفی است؛ برای مثال، اگر پدری منزل گران‌قیمت خود

را به بهای ناچیز به فرزندش بفروشد، عرف آن را هبه می‌انگارد. به عبارت دیگر، می‌توان گفت اشتباه در توصیف معامله رخ داده است؛ ولی توصیف اشتباه متعاملان، ماهیت معامله را تغییر نمی‌دهد؛ بنابراین صرف عنوان و نامگذاری قانونی بر یک معامله به وسیله دو طرف قرارداد، نمی‌تواند عقود مقصود طرفین را از یکدیگر متمایز سازد. آنچه سبب تمایز عقود از یکدیگر می‌شود، حقیقت و ماهیت آنهاست که این ماهیت‌ها نیز به نوبه خود با لحاظ آثار حقوقی آنها از یکدیگر متمایز می‌گردد (ر.ک: شهیدی، ۱۳۸۰، ص ۱۹۶)؛ بنابراین اگرچه عنوان معامله پس از توصیف صحیح آن، کمک زیادی در تشخیص سفهی بودن معامله می‌کند که از جمله می‌توان به عدم توازن فاحش و آگاهانه دو عوض در بیع اشاره کرد؛ ولی همیشه عنوان معامله نمی‌تواند یک معامله را از سفهی بودن خارج نماید یا یک معامله را سفهی کند؛ برای مثال، اگر پدری همه اموال خود را به یکی از فرزندانش به بهای ناچیز واگذارد، بدون آنکه برای خود یا همسر و دیگر فرزندانش مالی باقی بگذارد، ممکن است این معامله سفهی محسوب شود؛ اعم از آنکه واگذاری در قالب عقد بیع یا صلح یا هبه باشد و اعم از آنکه عنوانی که طرفین بر معامله خود نهاده‌اند، صحیح یا اشتباه باشد؛ بنابراین توصیف اشتباه معامله، تأثیری در تشخیص معاملات سفهی ندارد و تشخیص سفهی بودن معامله پس از کشف اراده واقعی طرفین قرارداد و توصیف صحیح آن صورت می‌گیرد.

هرچند سفهی بودن معامله دارای برخی مصادیق روشن می‌باشد؛ ولی سفهی بودن معامله بر حسب اختلاف مکان، زمان، اجناس، عوض‌ها، خصوصیات، اوضاع و احوال متفاوت است؛ مثلاً خرید آب در کنار رودخانه‌ای که امکان خوردن آب آن هم باشد، عقلاً و عرفاً سفهی است؛ ولی در خشکی این گونه نیست. معاملات که نوعاً متعارف‌اند، گاهی در زمان و مکان خاصی یا نسبت به شخص خاصی سفهی‌اند (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۵۴).

با توجه به مثال‌هایی که فقها به کار برده‌اند و تجزیه و تحلیل مباحثی که مطرح کرده‌اند، می‌توان چنین گفت که معیار تشخیص معاملات سفهی، خردمندانه نبودن معامله است. برخی فقها چنین گفته‌اند که میزان در صحت معامله، عقلایی بودن آن و خروج معامله از سفهی بودن است؛ جدا از آنکه این غرض، عقلایی ولی نادر باشد یا

غرض نسبت به شخص خاصی عقلایی باشد؛ مانند آنکه شخصی به مرضی مبتلا باشد که کس دیگری به آن مبتلا نمی‌شود و داروی این بیماری چیزی است که احدی به آن رغبت ندارد؛ پس خرید این شیء برای غرض آن شخص، عقلایی است (خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۲۴۵). بر این اساس، اگر غرض صحیحی که از اهداف و مقاصد عقلایی می‌باشد، به معامله‌ای که نوعاً سفهی است، تعلق بگیرد، معامله را از سفهی بودن خارج می‌سازد؛ مثلاً بخواهند پول ریز را به درشت یا کهنه را به نو تبدیل کنند (فاضل، ۱۳۸۰، ص ۲۶۳، سؤال ۱۰۲۶). برخی نیز معتقدند غرض باید به گونه‌ای باشد که بدون معامله سفهی حاصل نمی‌شود و مطلق غرضی که متعارف باشد، معامله را از سفهی بودن خارج نمی‌کند؛ همان‌گونه که شهید ثانی در این باره می‌گوید: «سفه با تعلق غرض صحیح برطرف می‌شود». حتی ممکن است ادعا شود معنای غرض آن چیزی است که از نظر فاعل جز با معامله سفهی حاصل نمی‌شود و غرضی که حصول آن بدون انجام چنین معامله‌ای یا به کمتر از آن حاصل می‌شود، غرض برای معامله سفهی نیست (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۲۵۵).

حتی آن دسته از فقهای که به صحت معامله سفهی معتقدند، آنجا که هیچ‌گونه غرضی بر انجام معامله وجود ندارد، آن را باطل می‌دانند؛ مثلاً اگر عقد مزارعه به زمینی که فاقد هرگونه آب است، منعقد گردد، این عقد را باطل می‌دانند و معتقدند مدرک اعتبار این شرط، عدم صدق مزارعه به این معامله می‌باشد؛ زیرا غرض مطلوبی به این مزارعه وجود ندارد و اطلاق و عموم ادله عقود شامل آن نمی‌شود و یا دست‌کم از آن انصراف دارد و بنای عقلا بر صحت چنین معامله‌ای نیست و نزد عقلا این معامله سفهی است و اعتقاد به صحت معامله سفهی ناظر به مواردی است که اطلاق و عموم ادله دال بر صحت آن معامله باشد، نه در چنین مقامی که دلیلی بر صحت معامله وجود ندارد (روحانی، ۱۴۱۲، ج ۱۹، ص ۱۷۷). با این حال، برخی دیگر نیز علت بطلان چنین معاملاتی را عدم امکان تعلق قصد جدی به این دسته از معاملات دانسته‌اند، نه سفهی بودن آنها (خویی، ۱۴۱۹، ج ۵، ص ۳۷۰). مشهور فقها نه تنها در شروط، بلکه در همه عقود و ایقاعات و غیرمعاملات نیز تعلق غرض عقلایی را شرط دانسته‌اند؛ بنابراین مثلاً جعاله بر عمل لغو بدون آنکه غرض عقلایی بر آن بار شود، صحیح نیست

(مشکینی، ۱۴۱۰، ص ۸۸۳).

مطلب دیگر اینکه اگر در معامله‌ای خاص شک کردیم که آیا غرض عقلایی به آن تعلق می‌گیرد یا خیر، چه باید کرد؟ برخی از فقها معتقدند در این صورت باید غرض معامله را حمل بر تعلق غرض صحیح کرد (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۶، ص ۲۰). به این استدلال براساس عدم جواز تمسک به عام در شبهه مصداقیه اشکال شده است. بر این اساس، امکان حکم به صحت غرض در مقام شک بر تعلق غرض صحیح وجود ندارد، ضمن آنکه معنای حمل فعل مسلمان بر صحت، آن است که معامله فعل حرام بر عمل مسلمان نمی‌شود، بدون آنکه آثار فعل صحیح بر آن مترتب کنیم. حمل بر صحت فعل مسلمان در موردی جاری می‌گردد که طرف دیگر احتمال، فعل حرام باشد، نه فعل لغو؛ زیرا اصل بر آن است که مسلمان مرتکب فعل حرام نمی‌شود؛ ولی عمل لغو از جانب عقلا نیز صادر می‌شود و هیچ عاقلی نیست، مگر آن افعال لغو هر روز و به کرات از او صادر می‌شود (خویی، ۱۴۰۰، ج ۷، ص ۳۱۰).

۱۷

حقوق اسلامی / وضعیت حقوقی معاملات سفهی در فقه امامیه و حقوق ایران

فقها بر مبنای معیار تعلق غرض عقلایی بر معاملات، فروعاتی را از قاعده بطلان معاملات سفهی استخراج کرده‌اند؛ برای نمونه، در جهت اثبات برخی از ارکان اساسی صحت معاملات به سفهی بودن معاملاتی که فاقد این ارکان‌اند، استناد کرده‌اند که از جمله می‌توان به شرط قدرت بر تسلیم موضوع معامله (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۰، ص ۵۸ / بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۱، ص ۵۵۴ / حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۱۳، ص ۱۸ / طباطبایی حکیم، [بی تا]، ص ۴۰۱)، شرط علم بر قدرت بر تسلیم (شهیدی، به نقل از www.ranjbar58.blogfa.com)، شرط ملکیت موضوع معامله (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۸، ص ۱۶۷)، شرط مالیت مورد معامله (نجفی، ۱۴۲۲، ص ۱۲۳)، شرط منفعت عقلایی موضوع معامله (نجفی، ۱۴۲۲، ص ۹ / بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۶، ص ۲۵۶)، شرط معلوم و معین بودن موضوع معامله (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸، ج ۲، ص ۴۷۲-۴۷۳) و بطلان شروط غیرمقدور (موسوی خویی، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۸۲) و بی‌فایده (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۳، ش ۵۶۹، ص ۱۷۱) اشاره کرد.

۳. ادله صحت و بطلان معاملات سفهی

درباره وضعیت حقوقی معاملات سفهی، دو نظریه وجود دارد؛ دسته‌ای از فقها و حقوقدانان به بطلان چنین معاملاتی قائل‌اند و در مقابل، عده‌ای به صحت معامله سفهی قائل شده‌اند. طرفین بر نظریه خود دلایلی آورده‌اند که این ادله نیز مورد نقد طرف دیگر قرار گرفته است. در ادامه این دو نظر را بررسی می‌کنیم.

۳-۱. ادله بطلان و نقد آن

ادله بطلان معاملات سفهی را در دو سطح می‌توان بررسی کرد؛ یکی سطح ادله فقهی و دیگری ادله قانونی. نظر به اهمیت ادله فقهی، نخست وضعیت معامله سفهی در فقه بررسی می‌گردد و سپس ادله قانونی تحلیل خواهد شد.

۳-۱-۱. ادله فقهی بطلان

یکی از ادله فساد معامله سفهی، استناد به اصل فساد در معاملات می‌باشد؛ زیرا اصل اولی در معاملات، فساد است و خروج از این اصل و حکم به صحت در هر معامله‌ای نیازمند دلیل می‌باشد. مهم‌ترین دلیل قابل اعتماد برای اثبات صحت معاملات و خروج از اصل فساد، متداول‌بودن عقد در زمان شارع و عدم تصریح شارع به بطلان است؛ ولی اگر نهادی در زمان شارع شیوع نداشته باشد، سکوت شارع دلالت بر رضایت نمی‌کند و در نتیجه در حوزه معاملات، سکوت شارع به معنای امضا نیست و معامله را از شمول اصل فساد خارج نمی‌سازد. معاملات سفهی از این گونه‌اند؛ زیرا معاملات سفهی به دلیل ندرت وقوع‌شان، از جمله عقود شایع نیستند و در نتیجه با نبود دلیل بر صحت آن، این‌گونه معاملات ذیل عنوان اصل فساد باقی می‌ماند (آرانی کاشانی، ۱۴۲۶، ص ۶۶۰).

در نقد این دلیل باید گفت در نظام حقوقی اسلام علاوه بر اصل مذکور، ادله عمومی قراردادهای نیز وجود دارد. موضوع ادله عمومی قرارداد عناوینی چون عقد و تجارت است که اگر بر معاملات سفهی صدق کند، این معاملات مشمول عمومات می‌گردد و در نتیجه از اصل فساد خارج می‌شود. از این رو، برخی فقها استدلال بر بطلان معامله‌ای که موضوع آن فاقد منفعت عقلایی است، به لحاظ سفهی‌بودن معامله

غیرموجه دانسته‌اند؛ زیرا بطلان معامله سفهی به فرض صحت چنین نظری، پس از آن است که عنوان معامله بر آن صادق باشد؛ ولی در صورت عدم صدق معامله - که در موضوع عدم منفعت در مبیع نیز چنین است - موضوعی برای طرح سفهی بودن معامله باقی نمی‌ماند (خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۲۴۴)؛ بنابراین با پذیرش صدق معامله بر معاملات سفهی و تردید در صحت آن با توجه به اطلاق و عموم ادله عقود و با توجه به اینکه دلیلی بر انصراف معاملات سفهی از این اطلاق و عموم وجود ندارد، جایی برای جاری کردن اصل فساد باقی نمی‌ماند.

یکی دیگر از ادله‌ای که برای اثبات بطلان معامله سفهی از آن یاد شده است، آیه «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ» (نساء: ۲۹) می‌باشد. این آیه یکی از آیات بسیار مهم نظام معاملات است. اگرچه در نظام حقوقی اسلام، اصل تسلیط اشخاص بر اموالشان پذیرفته شده است؛ ولی به گفته برخی فقیهان این آیه حاکم بر قاعده تسلیط می‌باشد؛ زیرا طبق قاعده تسلیط، اشخاص نسبت به دیگران مالک‌اند؛ ولی آنان نسبت به شارع مقدس امین‌اند، نه مالک. به همین دلیل، نمی‌توانند اموال خود را به این دلیل که مالک‌اند، هدر دهند. به عبارت دیگر، امضای قاعده تسلیط به وسیله شارع در روابط اجتماعی مردم است؛ ولی در ارتباط با مالک حقیقی که همان خداوند است، چنین قاعده‌ای وجود ندارد. این سخن قابل استنباط از این گفته خداوند است که می‌فرماید: «وَأَتَوْهُمْ مِّنْ مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ» (نور: ۳۳). با توجه به چنین استنباطی باید پذیرفت که همه اموال از آن خداوند است و رابطه انسان با آن یک رابطه امانی است. حال اگر انسان بخواهد مالش را به باطل هدر بدهد، شارع که همان مالک واقعی است، مانع این گونه تصرفات می‌گردد. معاملات سفهی مصداق چنین امری می‌باشد؛ زیرا کسی که معامله سفهی می‌کند، مصداق کسی است که مال خود را هدر می‌دهد. علاوه بر این، باید گفت مطابق ظاهر آیه، مطلق اکل مال به استثنای تجارت، مورد نهی شارع است و اگر بر اکل مال عنوان «تجارة عن تراض» صدق نکند، عنوان داخل در اکل مال به باطل می‌شود (خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۲۴۳). البته ممکن است گفته شود در معامله سفهی علم به صدق اکل مال به باطل معامله وجود دارد و نسبت به اینکه تجارت عن تراض شامل آن می‌شود یا خیر، تردید است و با توجه به علم مذکور،

حکم به فساد معامله سفهی می‌شود.

همچنین، برخی بر این باورند که این آیه ارتباطی به اسباب صحیح شرعی و اسباب باطل شرعی ندارد، بلکه منظور آیه آن است که اگر به دست آوردن مالی در نزد عرف، اکل مال به باطل باشد، این معامله باطل خواهد بود (ر.ک: فاضل لنکرانی، درس خارج فقه، جلسه ۲۵، به نقل از سایت www.fazellaankarani.com)؛ بنابراین در صورتی که بپذیریم مقصود از باطل در آیه شریفه، باطل عرفی یا اعم از باطل عرفی و شرعی است و نیز بپذیریم که عرف و بنای عقلا معامله سفهی را باطل می‌داند، این آیه، معاملات سفهی را نیز شامل می‌گردد.

با توجه به صریح آیه لاتأکلوا، مقصود از اکل مال به باطل، اکل به غیر طریق معامله واقع شده به رضای طرفین است؛ بنابراین هر معامله‌ای که با رضای طرفین واقع شود، داخل در قسم دوم یعنی تجارة عن تراض خواهد بود و نیز اگر مسلم گرفته شود که مقصود از اکل مال به باطل، اکلی است بدون سببی از اسباب شرعی که اکل را جایز کند، در پاسخ باید گفت بسیاری از معاملات سفهی از اسباب شرعی مسوغ اکل می‌باشد؛ بنابراین از اکل به باطل تخصصاً خارج است؛ زیرا ارکان عقد در آن فراهم می‌باشد و براساس آیه کریمه «یا ایها الذین آمنوا أوفوا بالعقود» (مائده: ۱)، وفای به آن واجب است (حلی، ۱۳۷۴، ص ۱۷). ضمن آنکه از ظاهر آیه چنین مستفاد می‌گردد که «الباطل» عنوان انتزاعی از عناوین مقابل تجارتهی که حق است و حرف «باء» در عبارت «الباطل» به قرینه استثنای «تجارة عن تراض»، بقاء سببیت است و آیه در صدد منع از اکل اموال به اسباب باطل مثل قمار، سرقت، خیانت و مانند آن می‌باشد و آیه نظر به ماهیت عقد و عوضین ندارد؛ بنابراین مثلاً قمار حرام است؛ زیرا قمار اکل مال غیر، بدون سبب تجاری که شارع آن را - حتی به امضای آنچه نزد عقلا سبب نقل است - قرار داده باشد (خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۱۳۳). شاهد بر این مدعا، استثنای انتهای آیه یعنی تجارة عن تراض است که از جمله اسباب نقل می‌باشد. اخباری که در تفسیر این آیه واصل شده است نیز این استنباط را تقویت می‌کند. بعضی از این اخبار، باطل را به قمار تفسیر کرده است (منتظری، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۴۱۳-۴۲۹ / خویی، ۱۴۰۰، ج ۱، ص ۳۵). خلاصه اینکه آیه در مقام بیان شروط صحت عقود نیست، بلکه در مقام بیان اسباب ناقله است.

به این استدلال، چنین پاسخ داده شده است که اگرچه اکل مال به باطل، ناظر به اسباب می‌باشد و ارتباطی به شرایط صحت معامله ندارد؛ ولی منشأ این اکل مال به باطل بودن، گاهی قمار و سرقت و گاه معامله باطل است؛ بنابراین هرگز شارع مقدس بدون آنکه ریشه اصلی آن را مد نظر قرار دهد، تعبد خاص روی این اسباب محض ندارد. اگر معیار آیه، اکل مال به باطل است و منشأ اکل مال به باطل، هدر دادن مال باشد، در معاملات سفهی نیز هدر دادن مال صدق می‌کند؛ بنابراین منشأ بطلان می‌تواند ناظر به عوضین معامله شود؛ مثلاً به سبب فقدان مالیت مبیع، مال خریدار هدر می‌رود و فهم عرفی نیز این را اکل مال به باطل می‌داند؛ زیرا این احکام تأسیسات شرعی نیست، بلکه امضائیات شرعی است و در فضای عقلا و عرف نیز این‌گونه معاملات، اکل مال به باطل است (ر.ک: جوادی آملی، درس خارج فقه، جلسه ۶۳۴، به نقل از سایت www.esra.ir).

به این پاسخ، ایرادهایی وارد است؛ زیرا اولاً، فقها حتی در جایی که مبیع، منفعت اندکی دارد و در صدق مال به مثل این اشیا شک وجود دارد، با استناد به عمومات ادله تجارت و صلح و عقود و غیر آن و عدم وجود مانع که همان اکل مال به باطل است، حکم به صحت معامله داده‌اند (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۱۵۵). برخی فقها حتی دادن مال در قبال مبیعی که فاقد مالیت بوده یا قابل تسلیم نباشد را نیز اعطای مجانی و بلاعوض مال تعبیر کرده‌اند و از مصادیق اکل مال به باطل ندانسته‌اند (روحانی، ۱۴۲۹، ج ۵، ص ۱۳)؛ ثانیاً، بر فرض آنکه بر معاملات سفهی، اکل به باطل صادق باشد، تردیدی نیست که معاملات سفهی از مصادیق تجارة عن تراض است و در این صورت، میان صدر آیه و ذیل آن و دلالت آنها بر حکم وضعی این معامله یعنی بطلان و صحت معامله، تعارض واقع می‌شود و هیچ مرجحی بر هیچ‌یک از این دلالت‌ها وجود ندارد. یکی دیگر از ادله بطلان، اجماع فقهای امامیه بر بطلان بعضی از معاملات سفهی است؛ برای مثال، از ظاهر کلام ایشان در بیع ما لایتنفع به مثل حشرات چنین ادعایی وجود دارد (آرانی کاشانی، ۱۴۲۶، ص ۶۵۹). در نقد اجماع گفته شده است؛ اولاً، آنکه اجماعی در خصوص بطلان معاملات سفهی در میان فقها دیده نمی‌شود و مسئله محل اختلاف است؛ ثانیاً، بر فرض اتفاق فقها و عدم وجود مخالف، اجماع

در مسائل تعبدی حجت است؛ ولی در مسائل مبتنی بر استنباط از قواعد کلی که نظیر اجماع در مسائل عقلی و فلسفی مبتنی بر استنباط و نظر می‌باشد، حجت نیست (منتظری، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۴۱۴).

دلیل دیگر بر فساد معامله سفهی، انصراف است. در صورتی که معاوضه مطلقاً سفهی باشد، عقل و شرع آن را قبول نمی‌کند و ادله قطعاً از نفوذ چنین عقدی منصرف است؛ زیرا معاملات امور عرفی و عقلایی است که عقلاً برای رفع حاجات و تبادل اعیان و منافع اختراع کرده‌اند و معامله سفهی که عقل و شرع آن را قبول نمی‌کند، اطلاق ادله عقود از آن منصرف می‌باشد. شارع آنچه را که خردمندانه باشد، امضا کرده است؛ ولی عمل سفهی که خارج از مقاصد خردمندان است، مورد قبول و امضای شارع نیست (رشتی، ۱۳۱۱، ص ۹۲). حتی حکم شارع به بطلان معامله سفیه، به این خاطر می‌باشد که معاملات سفیه در معرض آن است که به صورت سفهی واقع شود و موجب تضییع اموال سفیه گردد؛ پس نمی‌توان احتمال صحت معامله‌ای را داد که نزد عقلاً سفهی به شمار می‌رود، در حالی که صرف آنکه معامله در معرض سفهی شدن قرار می‌گیرد، موجب بطلان معامله است (منتظری، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۴۲۶).

در نقد این دلیل باید گفت با توجه به وجود همه ارکان و شرایط اساسی صحت معاملات و صدق عنوان معامله بر معاملات سفهی به معنای خاص، دلیلی بر انصراف ادله عقود از معاملات سفهی وجود ندارد. همچنین، بطلان معامله سفیه و منع شارع از معامله با سفیه به جهت آن است که سفیه در امور مالی فاقد اراده انشایی معتبر و نافذ می‌باشد و منع شارع، ناظر بر عدم اهلیت استیفای سفیه است و به اعتباری ناظر به شرایط متعاقدان می‌باشد؛ در صورتی که معامله سفهی ناظر به شرایط عقد است و قیاس میان این دو، قیاس مع الفارق است و هیچ دلیلی وجود ندارد که منع شارع از معامله سفیه، به این علت باشد که سفیه در معرض انجام معامله سفهی است.

دلیل دیگر بر فساد معاملات سفهی، روایت از امام رضا علیه السلام در پاسخ به پرسشی درباره علت تحریم ریاست. ایشان در پاسخ می‌فرماید:

یکی از علت‌های تحریم ربا، فساد اموال است، به خاطر اینکه انسان وقتی یک درهم را در مقابل دو درهم می‌خرد، یک درهم در مقابل یک درهم (از دو درهم) قرار

می‌گیرد؛ اما درهم دیگر چیزی در برابر آن نیست و باطل است ... پس بدین جهت خداوند این‌گونه ربا را بر بندگانش حرام کرده، همان‌گونه که بر انسان سفیه ممنوع کرد اموالش را تحویلش دهند، مگر اینکه رشید شود؛ چون اموالش را تلف می‌کند (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸، ص ۱۲۱).

در این روایت، امام علیه السلام ربای معاوضی را سفیه می‌دانند. از این روایت چنین برداشت می‌شود که چون سکه‌های درهم از نظر قیمت و ارزش برابرند، در نتیجه اضافه در یک طرف باعث زیادی قیمت آن طرف می‌شود، بدون آنکه ارزش طرف مقابل آن افزایش یابد؛ بنابراین معامله سفیه است؛ ولی در صورتی که مجموع قیمت این طرف معامله، برابر با مجموع قیمت طرف دیگر باشد، معامله سفیه نخواهد بود (ر.ک: مکارم شیرازی، ۱۴۲۵، ص ۹۲). سپس امام علیه السلام چنین معامله‌ای را که باعث فساد اموال می‌شود، به معامله انسان سفیه تشبیه می‌کند؛ یعنی معامله ربوی، شبیه معامله سفیه است و معامله سفیه، باطل است (همو، ۱۴۲۲، ص ۳۴). در نقد این دلیل باید گفت در حدیثی که از ناحیه امام رضا علیه السلام وارد شده است، دو علت برای ربا بیان شده است؛ یکی، نهی از ناحیه خداوند و دیگری فساد در اموال. بر این اساس، علت ربا، سفیه بودن آن اعلام نشده است و تشبیه امام علیه السلام به معامله سفیه از باب فساد در اموال است، نه از باب سفیه بودن معامله. فساد در اموال در ربا نیز از آن جهت است که اراده انسان، قدرت ارزش‌آفرینی ندارد؛ بنابراین نمی‌توان به یک درهم، ارزش دو درهم داد؛ همان‌گونه که نمی‌توان چیزی که منفعت ندارد را با ارزش قلمداد کرد و برای آن ایجاد ارزش نمود و یا چیزی که مالیت ندارد را برای آن مالیت قائل شد؛ ولی انسان می‌تواند با اراده خود از اشیای باارزش اعراض کند یا آن را به ارزش کمتر از ارزش واقعی مبادله کند؛ بنابراین همان‌گونه که بر اراده سفیه نمی‌توان اعتباری قائل شد و معامله با سفیه، اکل مال به باطل است؛ زیرا اراده وی فاقد اعتبار می‌باشد. بر اراده در فساد در اموال به گونه‌ای که برای اشیای ارزش‌آفرینی کند نیز نمی‌توان اعتباری قائل شد و چنین معامله‌ای اکل مال به باطل است؛ یعنی دادن مال در مقابل هیچ و این در حالی است که معاملات سفیه به معنای خاص آن یعنی در جایی که معامله به کمتر از ثمن‌المثل باشد، فساد

در اموال یا اکل مال به باطل محقق نمی‌باشد.

۲-۱-۳. ادله قانونی

همان‌گونه که پیش‌تر گفته شد، قانون مدنی به طور روشن حکم معاملات سفهی را بیان نکرده است؛ ولی ممکن است با تحلیل و تفسیر برخی از مواد قانون مدنی، حکم چنین معاملاتی استخراج شود. یکی از موادی که در این حوزه مورد استناد قرار گرفته است ماده ۲۳۲ق.م. درباره بطلان شرط لغو می‌باشد. بر مبنای بند دوم از این ماده، شرطی که در آن نفع و فایده نباشد، باطل است. ملاک و مناط این ماده در قراردادها نیز وجود دارد؛ بنابراین با این فرض که معاملات سفهی معاملات فاقد نفع و فایده است، موضوع، ملاک ماده مذکور قرار گرفته است و باطل قلمداد می‌شود. همچنین، می‌توان به ملاک ماده ۲۱۵ق.م. اشاره کرد که در آن مقرر شده است: «مورد معامله باید مالیت داشته و متضمن منفعت عقلایی مشروع باشد». در اینجا نیز ممکن است گفته شود هرچند ماده مزبور درباره موضوع معامله است؛ ولی ملاک آن نبود منفعت عقلایی می‌باشد. این امر در معاملات سفهی نیز وجود دارد. یکی دیگر از ادله ملاک، ماده ۵۰۷ق.م. است که می‌گوید: «جعاله به عمل نامشروع و یا بر عمل غیرعقلایی باطل است». چنین جعاله‌ای با توجه به صریح عبارت ماده ۱۲۰۸ق.م. که مقرر می‌دارد: «غیررشید کسی است که تصرفات او در اموال و حقوق مالی خود عقلایی نباشد»، جعاله سفهی است و چون جعاله سفهی خصوصیتی ندارد، معامله سفهی باطل است و بالأخره اینکه ضمانت اجرای قانونی را مقنن در اختیار کسی که عمل سفهی کرده است، قرار نمی‌دهد و شأن مقنن غیر از این است و این از بدیهیات حقوق می‌باشد (ر.ک: جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ص ۲۵۱). با توجه به مواد پیش‌گفته، برخی حقوقدانان بر این باورند که بند دوم ماده ۲۳۲ق.م. از عناصر عمومی عقود است و باید در مواد ۲۱۹ تا ۲۲۳ ذکر می‌شد و در مبحث شروط، در صورت حاجت باید به آن ارجاع داده می‌شد (همو، ۱۳۷۹، ص ۲۰۶). به نظر ایشان عقد باید مفید و عقلایی باشد و اگر لغو و بی‌فایده باشد، عقد واقع نمی‌شود و این عنصر به عقود مالی اختصاص ندارد. وی در طرح اصلاح قانون مدنی، عقلایی بودن عقد را از عناصر عمومی عقود به حساب آورده

است (همان، ص ۷۶۲).

در نقد این استدلال باید گفت؛ اولاً، مواد ۷۵۳ ق.م. و ۱۲۰۸ ق.م. ناظر بر شرایط متعاقدان است، در حالی که در عقد سفهی بحث از شرایط عقد صرف نظر از شرایط متعاقدان می‌باشد؛ بنابراین به نظر می‌رسد این مواد اصولاً ارتباطی به مبحث معاملات سفهی ندارند. همچنین، دلیل اخص از مدعاست و بر فرض که بپذیریم از مواد ۲۳۲، ۲۱۵ و ۵۷۰ ق.م. می‌توان ملاک و تنقیح مناط به بطلان سایر معاملات سفهی گرفت، این مواد فرع بر ماده ۲۱۵ ق.م. می‌باشد که مقرر می‌دارد: «مورد معامله باید مالیت داشته و متضمن منفعت عقلایی مشروع باشد» و در واقع در اینکه این ماده در مقام بیان یکی از ارکان معامله است، هیچ حقوقدانی بر این موضوع تردید به خود راه نمی‌دهد که در صورت عدم تحقق این ارکان، عقد باطل خواهد بود؛ بنابراین اگر بپذیریم معامله بدون ارکان موضوع ماده ۲۱۵ ق.م. نوعی معامله سفهی است، بطلان این معامله نمی‌تواند به دیگر معاملات سفهی که با وجود ارکان معامله منعقد می‌گردد، تسری یابد و از این مواد، امکان استخراج قاعده کلی وجود ندارد. به عبارت دیگر، اینکه به لحاظ موضوعی معامله‌ای چه هنگام سفهی می‌شود، صورت‌ها و موارد گوناگونی دارد. نداشتن مالیت یا بی‌فایده بودن موضوع از جمله موارد است؛ ولی بطلان معامله در این گونه موارد باعث استخراج قاعده کلی نمی‌گردد؛ زیرا مناط در این موارد به خاطر سفهی بودن نیست، بلکه موضوع معامله مالیت ندارد و حمایت قانون از آن بی‌معناست.

۳-۲. ادله صحت و نقد آن

ادله صحت معامله سفهی را مانند ادله بطلان در دو ساحت فقهی و حقوقی می‌توان بررسی کرد؛ نخست، صحت معامله سفهی را از منظر ادله فقهی و اکاوی خواهیم کرد و پس از آن، وضعیت معامله سفهی را در قانون مدنی دنبال خواهیم کرد.

۳-۲-۱. ادله صحت معامله سفهی در فقه

یکی از ادله صحت معاملات سفهی، اصل صحت است. اصل صحت، معانی گوناگونی دارد که دو معنای آن در حقوق مورد نظر است؛ اول، ترتیب اثر دادن به عمل صادر از

غیر است. اصل صحت به این معنا فقط در شبهه‌های موضوعی مطرح می‌باشد؛ معنای دیگر آن به شبهه‌های حکمی مربوط است. در میان فقیهان این بحث مطرح است که آیا اصل در عقود و قراردادها، فساد است؛ مگر اینکه نفوذ و صحت آن ثابت گردد یا آنکه اصل صحت است؟

در بحث ما اصل صحت در معنای دوم مد نظر می‌باشد. ظاهر آن است که در عقود مشکوک مانند عقد سفهی باید اصل را بر صحت دانست؛ همان‌گونه که در ایقاعات نیز اصل بر صحت است؛ زیرا شارع مقدس، معاملات را اختراع نکرده است، بلکه معاملات و سایلی ضروری برای معیشت مردم است و این عقود در میان مردم با هر نوع و شخصیتی که باشد، متداول است؛ بنابراین اگر عقدی که نسبت به آن تردید وجود دارد، حرام یا فاسد بود، نمی‌باید شارع آنها را امضا می‌کرد و حال آنکه اتصال این عقود به زمان شارع، ظهور در آن دارد که شارع این قراردادها را تقریر نموده است و تقریر شارع به معنای صحت قراردادها و امضای آنها به وسیله اوست و این همان ترتب اثر بر قراردادهاست.

همچنین، عقدی که نسبت به صحت و فساد آن تردید وجود دارد، چنانچه فاسد باشد، باید فساد آن در میان مردم شهرت و تواتر یابد، حال آنکه فرض بر آن است که چنین فساد و بطلانی شهرت و تواتر نیافته است و عدم شهرت فساد آن عقد، بیانگر آن است که چنین عقدی در واقع نیز فاسد نیست؛ بنابراین تا زمانی که فساد قرارداد بیان نشود، باید آن را صحیح دانست و ممنوع‌نکردن یک قرارداد به معنای بیان صحت آن است و نیازی نیست شارع نسبت به صحت هریک از قراردادها تصریح جداگانه داشته باشد؛ بنابراین در این صورت، عدم منع شارع دلیل بر امضای قرارداد می‌باشد و این همان مطلوب ماست (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۴).

دلیل دیگر صحت، قاعده سلطنت بر مبنای روایتی است که می‌فرماید: «مردم مسلط بر اموال خویش‌اند» (مجلسی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۲۷۲) و اقتضای عموم روایت چنین است که عقود که مردم نسبت به اموال خویش منعقد می‌کنند، فی‌الجمله صحیح باشد (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۶)، مگر آنکه شارع، مردم را از آن تصرف نهی کرده باشد؛ بنابراین معنای عام عبارت چنین است که اگر اشخاص بخواهند هر تصرفی و به

هر شکلی در اموال خود انجام دهند، مورد قبول شارع است؛ یعنی شارع چنین اختیاراتی را به مردم داده، اعمال ایشان را تأیید کرده است و اطلاق روایت شامل همه رفتارها و تصرفات می‌شود و نمی‌توان تصرفات مردم را در تصرفات مادی منحصر نمود و تصرفات حقوقی و معنوی را استثنا کرد؛ پس وقتی اجرای قاعده در اموال به اثبات برسد، نسبت به غیراموال نیز اجرا خواهد شد و کسی میان اموال و غیراموال تفکیک نکرده و فرق نگذاشته است (همان، ص ۱۹).

همچنین، اطلاق و عموم ادله‌ای مانند «أوفوا بالعقود»، «تجارة عن تراض»، «أحل الله البيع» و «صلح جایز» و دیگر ادله مطلقه که در ابواب فقهی در اثبات صحت عقود به آن استناد می‌شود، شامل معاملات سفهی نیز می‌شود و هیچ دلیلی بر فساد معامله سفهی پس از شمول آن نسبت به ادله عام صحت معاملات وجود ندارد، بلکه فقط بر فساد معامله سفیه اقامه دلیل شده است و او ممنوع از تصرف در اموالش است؛ ولی معامله سفهی متفاوت از معامله سفیه است (خویی، ۱۴۰۰، ج ۱، ص ۴۲۴). ادله مذکور دلالت بر صحت مطلق عقد در همه تجارت‌ها می‌کند و منعی از تمسک به عمومات این ادله جهت صحت معاملات سفهی وجود ندارد و سیره قطعی نیز به عموم و اطلاق این ادله جهت صحت عقود تمسک بسته است (همان، ج ۵، ص ۱۲۰).

درباره آیه «أوفوا بالعقود» گفته شده است که جمع همراه با الف و لام (یعنی واژه العقود)، برای عموم وضع شده است و الف و لام، دال بر عموم استغراقی است و عموم استغراقی شامل عموم افرادی و نوعی می‌باشد؛ بنابراین هر چیزی که عقد نامیده می‌شود و نسبت به صحت یا فساد آن تردید وجود داشته باشد، حکم به صحت آن می‌شود؛ زیرا مشمول عموم آیه قرآن قرار می‌گیرد. این تردید در صحت و فساد عقد، ممکن است به خاطر فقدان چیزی باشد که شرط احتمالی قرارداد است یا به خاطر وجود چیزی باشد که احتمالاً مانع قرارداد می‌باشد یا در چیزی شک شود که شرط یا مانع عقد می‌شود (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۵).

بر این اساس، اگر شک کنیم که سفهی بودن عقد، مانع صحت قرارداد است، به عموم آیه استناد می‌کنیم و حکم به صحت آن می‌کنیم؛ بنابراین اگر ایراد شود که لفظ عقود فقط شامل افراد متعارف و متداول می‌باشد، این‌گونه پاسخ داده می‌شود که

متعارف نبودن فقط در اطلاق لفظ، مانع به حساب می‌آید؛ پس متعارف و متداول نبودن افراد و کم واقع شدن آنها لطمه‌ای به دلالت عام نمی‌زند؛ زیرا لفظ عام شامل افرادی نیز می‌شود که به ندرت رخ می‌دهد و آنچه با ظاهر آیه سازگارتر است و برای استدلال نیز مناسب‌تر می‌باشد آنکه آیه قرآن را شامل هر چیزی بدانیم که عقد نامیده می‌شود که شامل انواع و افراد نادر نیز خواهد بود، مگر نادر بودن نوع یا فرد به اندازه‌ای باشد که در عقد بودن آن شک کنیم که در این صورت، آیه شامل چنین فرد یا نوع نادری از عقد نخواهد بود (همان، ص ۳۱). همه فقها اتفاق دارند که تردیدی بر عقد بودن معامله سفهی وجود ندارد. در شروط و ایقاعات نیز عموم روایت «المؤمنون عند شروطهم» (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۱، ص ۲۷۶) بر صحت شرط و ایقاع مشکوک دلالت می‌کند؛ زیرا شرط در روایت، به معنای الزام و التزام است و ایقاعات نیز التزامی برای مفادشان هستند؛ بنابراین ایقاعات مشمول عموم روایت قرار می‌گیرد و همان سخن در اینجا نیز بیان می‌شود و شروط شامل افراد ایقاعات و انواع ایقاعات می‌شود و حتی چنانچه نسبت به اصل مشروعیت یکی از ایقاعات تردید به وجود آید، به روایت استناد می‌شود؛ زیرا منظور از روایت آن است که هر مؤمنی باید پای‌بند به تعهد خود باشد و آن را نقض نکند، ضمن آنکه عموم آیه «أوفوا بالعقود» نیز دلیل بر صحت ایقاعات سفهی است؛ زیرا عقد به معنای عهد است و عهد شامل ایقاعات نیز می‌شود (حسینی مراغی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۵۴).

در پاسخ گفته شده است که دامنه دلالت آیات و روایات و ادله عام عقود، به شدت مورد اختلاف فقها می‌باشد؛ از جمله اینکه فقط در شبه‌های موضوعی می‌توان به عموم و اطلاق این ادله استناد کرد، نه شبهات حکمی مثل معاملات سفهی. همچنین، الف و لام «العقود»، یا الف و لام عهد است و شامل عقود متعارف در زمان شارع می‌باشد، یا «العقود» ناظر به انواع عقود مانند بیع، صلح و... است، نه افراد عقود و... . صرف نظر از شبهات مذکور، ادله عقود منصرف از معاملات سفهی است؛ زیرا بسیار بعید است که شارع به آنچه سفهی است و سرشت‌ها و عقل‌های سالم از آن اعراض می‌کند و خردمندان از آن متنفرند، رضایت دهد، در حالی که شارع خود مربی عقل‌ها و متمم مکارم می‌باشد. ضمن آنکه صدق اکل مال به باطل بر مثل چنین معاملاتی بعید نیست

(خمینی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۲۴۵)؛ ولی همان‌گونه که پیش از این گذشت، صدق تجارت عن تراض بر معامله سفهی میسر است و با فرض صدق تجارت عن تراض، این‌گونه معاملات از حالت اکل به باطل خارج می‌شود.

۲-۳. ادله قانونی صحت معامله سفهی

از جمله دلایل حقوقی صحت معاملات سفهی، ماده ۱۹۰ ق.م. است. این ماده شرایط اساسی صحت معاملات را احصا نموده است و در آن عقلائی بودن معامله از شرایط صحت معاملات ذکر نگردیده است. این ماده بر مبنای نظر مشهور فقها تنظیم گردیده است و مشهور فقهای شیعه نیز ارکان صحت معاملات را منحصر به موارد مذکور در این ماده دانسته‌اند؛ با این فرض که ادعا شود در شمول ماده نسبت به این معامله تردید است، می‌توان به ماده ۲۳۲ ق.م. استناد کرد. براساس این ماده «هر معامله که واقع شده باشد، محمول بر صحت است، مگر اینکه فساد آن معلوم باشد»؛ بنابراین هنگامی که دلیلی بر بطلان معامله سفهی از لحاظ حقوقی و قانونی نباشد، این معامله صحیح است. بر مبنای اصل صحت مذکور در ماده ۲۲۳ ق.م. نیز باید حکم بر صحت معاملات سفهی به معنای خاص نمود؛ زیرا هیچ‌جا قانونگذار عقلائی بودن را از شرایط صحت عقد ندانسته است. در صورتی که قانونگذار در مقام بیان می‌باشد و سکوت قانونگذار در مقام بیان، حجت است.

در پاسخ گفته شده است که ماده ۲۲۳ ق.م. مبتنی بر اصل صحت عمل مسلمان است؛ یعنی اگر یک عمل حقوقی از کسی صادر گردد و در صحت و فساد آن تردید شود، طبق این اصل باید عمل مزبور را حمل بر صحت کرد. در حقوق مدنی این اصل ذیل عنوان اصل صحت قراردادها مطرح شده است و براساس آن هرگاه در صحت یا فساد معامله‌ای که شخصی انجام داده است، تردید شود که آیا این عمل حقوقی واجد شرایط صحت بوده یا فاقد آن بوده است، باید این معامله حمل بر صحت شود و به آن ترتیب اثر داده شود؛ صرف نظر از اینکه شرایط صحت عمل حقوقی چیست.

اصل صحت به این معنا فقط در شبهه‌های موضوعی مطرح است؛ یعنی در جایی که مشروعیت کلی عقدی محرز باشد؛ ولی برای صحت و اعتبار آن شرایطی منظور شده

است؛ بنابراین چنانچه پس از وقوع عقد، نسبت به وجود یا عدم شرایط مزبور تردید شود، اصل صحت اعمال می‌شود و به موجب آن عقد محمول بر صحت می‌شود و در مقام ترافع و تخاصم، مدعی باید آن را اثبات نماید (محقق داماد، ۱۳۸۳، ص ۱۸۰). بر این اساس، این موضوع قابلیت استناد در موضوع مانحن‌فیه ندارد و اصالت صحت بدان معنا از مبحث ما خروج موضوعی دارد.

ضمن آنکه از مواد ۲۳۲ق.م. درباره ابطال شرط لغو و مواد ۲۱۵ و ۵۷۰ق.م. می‌توان بطلان معاملات سفهی را استنباط کرد؛ بنابراین این مطلب که قانونگذار در مقام بیان سکوت کرده است، صحیح نیست؛ زیرا ماده ۱۹۰ق.م. به صورت مجمل بیان گردیده است و قانونگذار در مواد بعدی به صورت مشروح نسبت به شرح ارکان صحت معامله پرداخته است و این اجمال را با عنایت به مواد بعدی باید تفسیر کرد و با توجه به مواد استنادی، به نظر می‌رسد قانونگذار نیز نظر به بطلان معاملات سفهی داشته است. پیش از این در نقد ادله بطلان، این ادله مورد نقد قرار گرفت و روشن گردید که از این ادله نمی‌توان مناط بطلان را به سفهی بودن برگرداند. به عبارت دیگر، بطلان در این موارد، ناشی از امور دیگری است؛ هرچند ممکن است معامله نیز سفهی باشد.

نتیجه

خردمندان از جهات گوناگون، ممکن است درباره یک معامله اظهارنظر کنند و هرگونه نهی از جانب عقلا، لزوماً به معنای سفهی بودن امری محسوب نمی‌گردد، بلکه معامله‌ای سفهی است که خردمندان، صدور آن را در شأن سفیه بدانند. نهی عقلا نیز همانند نهی شارع که گاه مولوی و گاه ارشادی است، همیشه افاده رد معامله و عدم صحت آن را نمی‌کند. شارع و به تبع آن قانونگذار ایرانی نیز حکم روشنی درباره این معاملات وضع نکرده است.

دلیل اصلی مورد استناد در تعیین وضعیت معامله سفهی، ادله عام معاملات است که شامل همه عقود می‌شود، مگر آنکه به بطلان آن تصریح شده باشد. اگر موضوعی را شارع مقدس شرط کرده باشد، قبول یا نکول متعاملان به معامله‌ای بدون آن شرط، بالسویه می‌باشد؛ زیرا این شرط در اختیار متعاملان نیست؛ ولی

هنگامی که شارع بدون شرطی فرموده است: «أوفوا بالعقود»، با بیان وجوب وفا، حق متعاملان را تضمین کرده است. دلالت این ادله عام شامل همه عقود می‌شود، نه عقودی که عقلاً بپذیرند. با وجود ارکان صحت معاملات و رضایت متعاملان، «تجارة عن تراض» محقق است و دلیلی بر بطلان این گونه معاملات در معنای خاص آن وجود ندارد، مگر آنکه سفهی بودن یک معامله بر دیگر ارکان معامله خلل وارد کند که در این صورت سفهی بودن معامله در کنار سایر ادله به عنوان مؤید عقلی دالّ بر فساد معامله خواهد بود که این دسته از معاملات، معاملات سفهی به معنای عام نامیده می‌شود. به همین دلیل، حتی فقیهانی که به بطلان معاملات سفهی قائل‌اند، فی‌الجمله در جایی فتوا به بطلان معامله به لحاظ سفهی بودن معاملات داده‌اند که یکی از ارکان معامله مخدوش گردیده است.

۳۱

حقوق اسلامی / وضعیت حقوقی معاملات سفهی در فقه امامیه و حقوق ایران

با مراجعه به کتب فقهی و با توجه مباحثی که در این مقاله مطرح شد، به موارد متعددی از فتاوی برمی‌خوریم که فقها فقط در مبحث ارکان صحت معاملات؛ مانند مالیت مبیع، قدرت بر تسلیم، معلوم و معین بودن مبیع و... به بطلان معامله براساس سفهی بودن معامله اشاره کرده‌اند، بدون آنکه بر عقلایی بودن معامله به عنوان یکی از شروط صحت معامله به صورت جداگانه پرداخته باشند و این موضوع نشان می‌دهد که فقها به عقلایی بودن معامله به عنوان رکنی مجزا از دیگر ارکان عقود، معتقد نیستند و یا دست‌کم در این موضوع اختلاف دارند.

در نظام حقوقی نیز صرف نظر از ادله فقهی پیش‌گفته، با توجه به مواد ۱۰، ۱۹۰، ۲۱۹ و ۲۲۳ ق.م. و با توجه به آنکه قانونگذار ما عقلایی بودن عقد را از شروط اساسی صحت معاملات ندانسته است، باید پذیرفت که معاملات سفهی صحیح و میان متعاملان و قائم‌مقام آنها لازم‌الاتباع می‌باشد، مگر آنکه این سفهی بودن بر ارکان عقد خلل وارد آورد. از لحاظ عقلی نیز باید پذیرفت که اراده انسان تا جایی که با قانون، شرع و نظم عمومی مخالف نباشد، آزاد است و این آزادی اراده، شامل معاملات سفهی نیز می‌شود و شارع و قانونگذار نیز این اراده را معتبر دانسته‌اند.

حتی اگر بپذیریم که اراده سفهی اعتبار ندارد و اگر بر فرض مانند برخی فقها معتقد باشیم که بسیاری از آنچه در کتب فقهی درباره شرایط معاملات آمده، فروعاً قاعده

بطلان معامله سفهی است، باید پذیرفت مشهور فقها و به تبع آن قانونگذار بیش از آنچه به عنوان شرایط اساسی صحت معاملات بیان کرده‌اند، به بطلان معاملات سفهی معتقد نیستند. به عبارت دیگر، فروعاً قاعده بطلان معامله سفهی بر همین ارکان منحصر می‌باشد؛ همچنان‌که مشهور فقها اندک مالیت هریک از عوضین را بدون توجه به موازنه یا عدم موازنه، به گونه‌ای که عوض یا معوض بلاشیء نباشد، برای خروج معامله از سفهی بودن کافی دانسته‌اند.



منابع

- * قرآن کریم.
۱. آرانی کاشانی، محمدعلی بن ملامهدی؛ رساله فی جواز بیع الوقف (برگرفته از رساله‌های خطی فقهی)؛ چ ۱، قم: مؤسسه دایرةالمعارف فقه اسلامی، ۱۴۲۶ق.
 ۲. اردبیلی، احمد بن محمد؛ مجمع الفائدة والبرهان فی شرح إرشاد الأذهان؛ ج ۸ و ۱۰، چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ق.
 ۳. انصاری، مرتضی؛ کتاب المکاسب؛ چ ۱، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق.
 ۴. بجنوردی، سیدحسن؛ قواعد الفقهیه؛ ج ۶، چ ۱، قم: نشر الهادی، ۱۴۱۹ق.
 ۵. بحرانی، یوسف؛ الحدائق الناظرة فی أحكام العترة الطاهرة؛ ج ۲۱، چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۵ق.
 ۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ ترمینولوژی حقوق؛ چ ۶، تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۲.
 ۷. —؛ حقوق مدنی (رهن و صلح)؛ چ ۳، تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸.
 ۸. —؛ مجموعه بخش قانون مدنی؛ چ ۱، تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۹.
 ۹. جوادی آملی، عبدالله؛ دروس خارج فقه؛ به نقل از سایت www.esra.ir، تاریخ مراجعه ۸۸/۱۱/۹.
 ۱۰. حسینی عاملی، سیدجوادی؛ مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة؛ ج ۱۳، چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۹ق.
 ۱۱. حسینی مراغی، سیدمیر عبدالفتاح؛ العناوین؛ ترجمه و شرح عباس زراعت؛ چ ۱، تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.
 ۱۲. حلّی، حسین؛ «بخت‌آزمایی برگرفته از بحوث فقهیه»؛ مجله کیهان اندیشه؛

- ترجمه آرش مردانی‌پور؛ تهران، ش ۶۴، بهمن و اسفند ۱۳۷۴، ص ۱۶-۳۱.
۱۳. خمینی، سیدروح‌الله؛ مکاسب محرمة؛ چ ۱، محل نشر: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۱۵ق.
۱۴. خویی، سیدابوالقاسم؛ مصباح‌الفقاهة؛ چ ۱، قم: نشر مدینة‌العلم، ۱۴۰۰ق.
۱۵. رشتی (گیلانی نجفی)، میرزاحیب‌الله؛ کتاب‌الإجارة؛ چ ۱، بی‌جا: [بی‌نا]، ۱۳۱۱ق.
۱۶. روحانی، سیدصادق؛ فقه‌الصادق؛ چ ۱، قم: دارالکتاب، ۱۴۱۲ق.
۱۷. —؛ منهاج‌الفقاهة؛ چ ۱، محل نشر: نشر انوارالهدی، ۱۴۲۹ق.
۱۸. شهیدی، مهدی؛ «تشکیل قراردادها و تعهدات»؛ نشر حقوقدان؛ چ ۱، تهران: نشر حقوقدان، ۱۳۷۷.
۱۹. —؛ قدرت بر تسلیم مورد معامله؛ تهران: نشریه حقوق کانون وکلا، پاییز و زمستان ۱۳۶۸، ش ۱۴۸-۱۴۹، ص ۸۹-۱۰۴.
۲۰. طباطبایی حکیم، سیدمحسن؛ نهج‌الفقاهة؛ چ ۱، قم: انتشارات ۲۲ بهمن، [بی‌تا].
۲۱. عاملی (شهید اول)، محمدبن‌مکی؛ اللمعة‌الدمشقیة؛ چ ۱، لبنان: الدارالإسلامیة، ۱۴۱۰ق.
۲۲. عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین‌بن‌علی؛ الروضة‌البهیة فی شرح اللمعة‌الدمشقیة؛ چ ۱، قم: کتابفروشی داودی، ۱۴۱۰ق.
۲۳. عاملی، محمدبن‌حسن؛ وسائل‌الشیعة؛ قم: مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۰۹ق.
۲۴. علیدوست، ابوالقاسم؛ فقه و عرف؛ چ ۴، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۸.
۲۵. فاضل لنکرانی، جواد؛ دروس خارج فقه؛ به نقل از سایت www.fazellaankarani.com، تاریخ مراجعه ۸۸/۱۱/۱۰.
۲۶. فاضل، محمد؛ مجمع‌المسائل؛ چ ۱، قم: انتشارات مهر، ۱۳۸۰.
۲۷. کاتوزیان، ناصر؛ قواعد عمومی قراردادها؛ چ ۱، ج ۴ و ج ۳، چ ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۶.
۲۸. مجلسی، محمدباقر؛ بحار‌الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة‌الأطهار؛ چ ۲، ج ۱،

- بیروت: مؤسسة الطبع والنشر، ۱۴۱۰ق.
۲۹. محقق داماد، سیدمصطفی؛ مباحثی از اصول فقه (دفتر سوم)؛ چ ۳، قم: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۳.
۳۰. مروج جزایری، سیدمحمدجعفر؛ هدی الطالب فی شرح المکاسب؛ ج ۶، چ ۱، قم: مؤسسه دارالکتاب، ۱۴۱۹ق.
۳۱. مشکینی، میرزاعلی؛ مصطلحات فقه؛ چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ق.
۳۲. مکارم شیرازی، ناصر؛ بررسی طرق فرار از ربا؛ چ ۱، قم: انتشارات مدرسه علی بن ابی طالب علیه السلام، ۱۴۲۵ق.
۳۳. —؛ عروة الوثقی مع التعليقات؛ چ ۱، قم: انتشارات مدرسه علی بن ابی طالب علیه السلام، ۱۴۲۸ق.
۳۴. —؛ کتاب النکاح؛ چ ۱، قم: انتشارات مدرسه علی بن ابی طالب علیه السلام، ۱۴۲۴ق.
۳۵. منتظری، حسینعلی؛ دراسات فی المکاسب المحرمة؛ چ ۱، قم: نشر تفکر، ۱۴۱۵ق.
۳۶. موسوی خویی، سیدمحمدتقی؛ الشروط أو التزامات التبعية فی العقود؛ بیروت: انتشارات دارالمورخ العربی، ۱۴۱۴ق.
۳۷. نجفی (کاشف الغطا)، حسن؛ أنوار الفقاهه (کتاب الکفالة)؛ چ ۱، نجف اشرف: مؤسسه کاشف الغطا، ۱۴۲۲ق.
۳۸. —؛ أنوار الفقاهه (کتاب المکاسب)؛ چ ۱، نجف اشرف: مؤسسه کاشف الغطا، ۱۴۲۲ق.
۳۹. نجفی، محمدحسن؛ جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام؛ چ ۷، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
۴۰. یزدی، سیدمحمدکاظم؛ العروة الوثقی (محشی)؛ ج ۵، چ ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۹ق.
۴۱. —؛ سؤال و جواب؛ چ ۱، تهران: مرکز نشرالعلوم الإسلامی، ۱۴۱۵ق.