

مبانی نظریه اعتبار عقد احتمالی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و مصر)

حبیب‌الله رحیمی^{1*}، خسرو محمودزاده²

1. استادیار دانشکده حقوق دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران
2. کارشناس ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران

پذیرش: 93/6/25

دریافت: 93/2/6

چکیده

مبنای تردید نسبت به اعتبار عقد احتمالی در حقوق ایران نقض اصل لزوم تعیین قطعی عوضین است. با تحلیل حدیث نفی غرر و تفسیری منعطف از مواد قانون مدنی (به عنوان مستندات اصل) و تحلیلی پیرامون اصل منع استفاده بلاجهت، اصل اتقان در عمل، نظم عمومی و سیره عقلا (به عنوان مبانی اصل)، روشن می‌گردد که مستندات و مبانی مذکور منافاتی با اعتبار عقد احتمالی ندارد. اعتبار عقد احتمالی در حقوق ایران با نظریه کفایت قابلیت تعیین عوضین که مورد پذیرش برخی فقها بوده، قابل توجیه است. این نظریه که مبتنی بر قاعده نفی عسر و حرج، نظم عمومی و عرف سلیم جامعه است، در موادی از قانون مدنی به طور خاص مورد پذیرش واقع گردیده است. در قانون مدنی مصر نظر به پذیرش نظریه کفایت قابلیت تعیین تردیدی نسبت به اعتبار عقد مذکور مطرح نگردیده است. مبنای پذیرش چنین نظریه‌ای تحول در مفهوم غرر به تبع عرف است. عدم تأثیر غبن در صحت عقود احتمالی مبنای دیگری بر صحت عقد مورد بحث در حقوق مصر است.

واژگان کلیدی: عقد احتمالی، غرر، کفایت قابلیت تعیین، غبن



1. مقدمه

تحول صنعتی و اقتصادی کنونی روابط تجاری را متحول کرده، قراردادهای طولانی مدت، قراردادهای بیمه، قراردادهای پیش فروش و ... قراردادهایی هستند که بر مبنای اقتضائات صنعتی و تجاری به وفور واقع می گردند. این قراردادها که تحت عنوان قراردادهای احتمالی¹ مورد بحث است، در حقوق ایران نظر به احتمالی بودن مورد معامله، اصولاً عقیده بر بطلان این عقود است [2، ج 1، ص 124؛ 3، ص 94]. مقررات موضوعه ایران، برخلاف سایر کشورها، تصریحی قاعده مند در حوزه خاص این قراردادها ندارد. از آنجا که عقد احتمالی موضوعی بدیع، کاربردی و متحول است لذا تحلیل حقوقی آن ضروری است. در این میان مهم ترین گام بحث از اعتبار و عدم اعتبار عقد مذکور است. تحولی که حقوق مصر در حوزه تقنینی ایجاد کرده و بر این اساس عقد احتمالی و مصادیق آن را مورد پذیرش قرارداد، در خور توجه است. لذا تحقیق حاضر واجد وصف و رویه تطبیقی با حقوق آن کشور است تا از یک سو این مسأله تبیین گردد که حقوق مصر، که خود مبتنی بر حقوق اسلامی است، به چه نحو از ایراد غرری بودن عقود مورد بحث رهایی یافته و در قانون مدنی اقدام به پذیرش چنین عقودی کرده و از سوی دیگر راهکارهای دیگر حقوق مصر در این زمینه در حقوق ایران مورد استفاده واقع گردد. مقاله حاضر جهت اثبات اعتبار عقد احتمالی از یک سو مبنای نظریه عدم اعتبار و از سوی دیگر مبانی نظریه اعتبار عقد احتمالی را تحلیل می کند.

2. مبانی نظریه عدم اعتبار

مستند اصلی مخالفان عقد احتمالی ادعای عدم اعتبار عقد مذکور بر مبنای نظریه لزوم

1. عقد احتمالی عقدی است که مورد معامله از حیث حصول یا میزان یا هر دو نامشخص باشد و تعیین و تشخیص آن منوط به امر یا امور دیگری (ممکن الحصول یا قطعی الحصول) گردد. عقود بیمه، مضاربه، جعاله، و ... از جمله عقود احتمالی هستند [1، ص 209].

تعیین قطعی مورد معامله¹ است. مخالفان، عقد احتمالی را به علت عدم تعیین قطعی مورد معامله حین انعقاد قرارداد، عقدی غرری و باطل دانسته‌اند. لذا در این فصل پس از تبیین مفهوم نظریه، مستندات و مبانی آن تحلیل می‌گردد تا بر این اساس شبهه عدم اعتبار عقد احتمالی برطرف گردد.

2-1. مفهوم و عناصر نظریه

مشهور فقها لزوم تعیین قطعی مورد معامله در زمان انعقاد قرارداد را به عنوان اصلی مسلم پذیرفته‌اند [5، ج 5، ص 244؛ 6، ج 2، ص 215؛ 7، ج 22، ص 406 و 417]. قانون مدنی ایران نیز بر این امر تأکید کرده است. بر مبنای نظریه مذکور مورد معامله باید در زمان انعقاد قرارداد معلوم و معین باشد. عناصر مذکور نظریه در مقایسه با یکدیگر دارای مفاهیم یکسانی نیستند؛ زیرا معلوم بودن ناظر بر تعیین جنس، وصف و مقدار مورد تعهد است. ماده 342 ق. م در این زمینه مقرر می‌دارد: «مقدار، جنس و وصف مبیع باید معلوم باشد...» و منظور از معین بودن، عدم مردد بودن مورد معامله بین دو یا چند شیء است.

2-2. مستندات نظریه

مستندات نظریه در فقه و مقررات موضوعه مطرح می‌گردد:

2-2-1. مستند نظریه در فقه (روایت مشهور نفی غرر)

حدیث مذکور به عنوان مستند نظریه لزوم تعیین قطعی مورد معامله به کرات در متون فقهی شیعه و سنی ذکر گردیده است، به طوری که شیخ انصاری و صاحب جواهر بر

1. در این نوشتار هر آنجا که عنوان مورد معامله به کار رفته باشد مسامحتاً منظور همان مورد تعهد یا تملیک است. البته این مطلب به معنای یکی بودن دو عنوان مذکور نیست و عنوان مورد معامله مفهومی فراتر دارد [ر.ک: 4، ص 167 الی 169].



حبیب‌الله رحیمی و همکار _____ مبانی نظریه اعتبار عقد...

اشتهار حدیث فوق و مسلم بودن آن صحه گذارده‌اند [6، ج 2، ص 38؛ 7، ج 22، ص 386]. بر این اساس لازم است مفهوم غرر (در فقه و لغت، حقوق مصر و حقوق ایران) مورد تبیین واقع گردد.

2-2-1-1. غرر در فقه و لغت

به نظر برخی از فقها غرر به معنی جهل است [8، ج 13، ص 194؛ 9، ص 121؛ 10، ص 235؛ 6، ج 2، ص 218].¹ در نظر بعضی غرر به مفهوم خطر به کار رفته است [7، ج 22، ص 338؛ 12، ج 2، ص 214] و در مفهوم دیگر غرر به معنای چیزی است که وجود یا عدم آن مشخص نیست [13، ج 5، ص 263]. اهل لغت نیز غرر را به معنای غفلت [14، ص 1395] یا جهل [15، ص 86 و 87] یا خطر [16، ص 217؛ 17، ص 746] و یا ترکیبی از غفلت و خطر [18، ج 2، ص 768؛ 19، ج 5، ص 13] می دانند. بدین ترتیب تعریف غرر در نظر فقها و لغویون متضاد و متناقض است.

2-2-1-2. غرر در حقوق مصر و تحول آن

در قانون مدنی مصر عنوان عقود الغرر (احتمالی) مطرح گردیده، اما با وجود این، واژه غرر تعریف نشده است. حقوقدانان مصر غرر را امری احتمالی می دانند که در حصول یا عدم حصول آن در آینده تردید وجود داشته باشد، مثل پرنده در هوا و ماهی در آب [20، ج 3، ص 46]. در حقوق مصر تحولی که تحت تأثیر عرف در ارتباط با غرر ایجاد گردیده آن است که غرر به دو نوع غرر مؤثر و غیر مؤثر در صحت عقد تقسیم گردیده و غرر غیر مؤثر غرری است که مقدار آن کم یا زیاد باشد؛ اما مورد نیاز جامعه باشد² [20، ج 3، ص 49؛ 21، ص 39؛ 22، ص 5]. به نظر می‌رسد عقود الغرر (احتمالی) که مورد استقبال جامعه است دارای غرر غیر

1. بنا به نظری در نظر اهل لغت غرر به معنای جهل آورده نشده است [11، ج 3، ص 204].

2. «ان الغرر ینقسم من حیث تأثیر فی صحه العقد، غرر مؤثر و غرر غیر مؤثر... و العقد الغرر غیر المؤثر هو ما لایؤثر فی صحه العقد...» [20، ج 3، ص 49].

مؤثر بوده، صحیح است؛ زیرا اگرچه غرر موجود در عقود احتمالی زیاد است؛ اما نظر به معیار مذکور (غرری که مورد نیاز جامعه باشد) این نوع غرر موجب بطلان قرارداد نمی‌گردد.

2-2-1-3. غرر در حقوق ایران و تحول آن

واژه غرر در قانون مدنی مطرح نگردیده و در آثار حقوقی نیز تعریف غرر مطرح نشده، اما در مواردی که مورد معامله از حیث معلوم بودن یا معین بودن یا قدرت بر تسلیم مشخص نباشد معامله را از نوع معاملات غرری دانسته‌اند [4، ص 190 به بعد؛ 4، ص 203 به بعد]. البته برخی غرر را احتمال حصول ضرر ناشی از جهل به مورد معامله دانسته‌اند [23، ص 449] که قابل انتقاد است: از آن جا که امروزه معاملاتی در جامعه واقع می‌گردند که تعیین قطعی عوضین در قراردادها، احتمال حصول ضرر را برای طرفین دارد و در عرف معاملاتی برای دفع این ضرر احتمالی به ناچار تعیین عوض یا عوضین را بر مبنای معیار ثابتی به آینده موکول می‌کنند، لذا نمی‌توان گفت تنها منبع غرر جهل به مورد معامله است. به نظر می‌رسد در برخی موارد معلوم کردن عوضین به طور قطعی موجب غرر است. مثلاً در قرارداد پیش‌فروش خودرو برای دفع هرگونه ضرر احتمالی، تعیین قیمت خودرو را قیمت روز تحویل تعیین می‌کنند.

آثار حقوقی غرر در حوزه معاملات یکسان نیست. گاه تحت تأثیر عرف و ضرورت‌های زندگی اجتماعی، معامله از حیث ذاتی مبتنی بر غرر است. گاه غرر امری عرضی است که عرف عقلائی جامعه از آن دوری می‌جوید. پس در صورت وجود غرر در قرارداد، غرر یا از نوع ذاتی و یا از نوع عرضی است.¹ آن نوع غرری که از اجزای ماهیت عقد باشد غرر ذاتی است؛ مثلاً عقد بیمه، مضاربه و قرارداد اجاره شیلات... در مواردی غرر از اجزای ماهیت عقد نیست و تحت تأثیر عواملی بر آن عارض می‌گردد. این نوع غرر، غرر عرضی است. مثلاً

1. شرایط ریسک قابل تحمل: غیر قابل اجتناب بودن، غیر مهم بودن و غیر عمدی بودن است که به نظر می‌رسد ریسک قابل تحمل قابل انطباق با غرر ذاتی باشد [24، ص 228].



در قرارداد بيع طرفين «نه تنها از خطر و ريسک، استقبال نمی کنند، بلکه سعی بليغ و جد وافر دارند که از آن حذر کنند» [25، ص 402]. تمیز غرر ذاتی از غرر عرضی با شناسایی و اعمال دو ضابطه میسر است: نخست آن که در عقود مبتنی بر غرر ذاتی، طرفین آگاهانه به استقبال غرر می روند. مثلاً در قرارداد مضاربه، طرفین حین عقد با آگاهی از احتمال عدم حصول سود و احتمال ضرر، مبادرت به انعقاد قرارداد می کنند؛ اما غرر عرضی مطلوب اشخاص نبوده، طرفین و عرف از آن دوری می جویند. ملاک دیگر برای تشخیص این دو نوع غرر، نیاز عمومی جامعه به عقود مبتنی بر غرر ذاتی است. مثلاً امروزه قراردادهای بیمه، قرارداد با عوض شناور، قرارداد مشارکت در احداث، و دیگر مصادیق عقود احتمالی چنان رو به افزایش است که دیگر عقود احتمالی به یکی از ضروریات زندگی امروزی مبدل گردیده تا آن جا که بی اعتبار تلقی کردن این قراردادها، نه تنها باعث بطلان قسم عظیمی از معاملات تجاری می گردد، بلکه جامعه را دچار عسر و حرج می کند. بدین سان، گفته شده غرر مفهومی عرفی دارد که بر حسب زمان و مکان دچار تحول می گردد¹ [26، ج 1، ص 132؛ 6، ج 2، ص 199؛ 27، ج 1، ص 296؛ 20، ج 3، ص 51؛ 21، ص 519؛ 28، ص 48؛ 29، ص 120؛ 30، ص 591؛ 31، ص 253؛ 32، ص 133 به بعد]؛ با این تفصیل که تحول مفهوم، تحول مصداق را نیز به دنبال دارد. با این نوع تفکیک از غرر، در قلمرو گسترده آن، از گذشته تا امروز تحولی صورت گرفته است. لذا به نظر می رسد آن غرری که طرفین به استقبال آن می روند و مورد احتیاج جامعه است، از نوع غرری که مورد نهی پیامبر (ص) واقع گردیده، نیست و عرف امروز جامعه در مشروع بودن غرر ذاتی تردیدی ندارد. بنابراین مفهوم غرر با آنچه اکثریت معتقدند فرق دارد و مفهوم امروزی غرر مطابق عرف امروزی است.²

1. «ان الغرر... امره عرفی یختلف...» [11، ج 2، ص 320] و «...ینتقی الغرر معه عرفاً...» [7، ج 22، فقها در عرفی بودن مفهوم غرر اختلافی ندارند].
2. بدین سان گفته شده: «در باره رفع احتمال و غرر نباید مبالغه کرد... به ویژه که گاه نیاز عمومی و آداب و رسوم نیز نفوذ قرارداد را می طلبد...» [4، ج 2، ص 184].

2-2-1-4. نتیجه

از آن جا که تعریف مشخصی از غرر در نظر فقها و اهل لغت نیست، روایت مشهور نفی غرر دلیل بر بطلان معاملاتی که مورد معامله در زمان انعقاد قرارداد به طور قطعی تعیین نشده، نیست [33، ص 49 و 50]. نظر به عرفی بودن مفهوم غرر که حسب زمان و مکان و نوع معاملات متغیر است، در ارتباط با عقود احتمالی حسب مصادیق روزافزون آن‌ها عرف امروز جامعه نه تنها این نوع معاملات را منع نمی‌کند، بلکه برای رفع نیاز، از آن‌ها استقبال می‌کند (این عقود ذاتاً مبتنی بر غرر هستند). بنابراین به نظر می‌رسد استناد به روایت مذکور به عنوان مستند نظریه لزوم تعیین قطعی مورد معامله در زمان انعقاد قرارداد، براساس تحول مفهوم غرر بر مبنای پذیرش عرف عقلای معاملاتی جامعه دلالتی بر بی‌اعتباری عقود احتمالی، که مورد پذیرش عرف معقول است، ندارد (با رعایت ضابطه غرر ذاتی).

2-2-2. مستندات نظریه در مقررات موضوعه

تعیین قطعی مورد معامله در مواد 216، 342، 351 و... مورد تصریح قانون مدنی واقع گردیده است. تحلیل مقررات موضوعه از این لحاظ که دلالت بر لزوم تعیین قطعی مورد معامله دارد یا خیر در مبنای اعتبار عقد احتمالی ذیل نظریه کفایت قابلیت تعیین مورد معامله مطرح گردیده است.

2-3. مبانی نظریه

مقصود از مبانی، همان فلسفه و حکمت وضع نظریه است؛ بدین نحو که با وضع این نظریه از چه مفاسد و معضلاتی جلوگیری می‌شود. اصل منع استفاده بلاجهت، اصل انتقان در عمل، نظم عمومی جامعه و سیره عقلا به عنوان مبانی نظریه حاضر مطرح می‌گردد.



2-3-1. اصل منع استفاده بلاجهت

رکن اساسی در استفاده بلاجهت، دارا شدن یکی به ضرر دیگری است؛ اما در موردی که دارا شدن یکی به ضرر دیگری مبتنی بر تراضی طرفین باشد، دارا شدن بدون سبب نیست [34، ج 2، ص 222]. در عقد احتمالی به دلیل عدم تعیین قطعی عوض یا عوضین حین انعقاد، احتمال دارا شدن یکی به ضرر طرف دیگر وجود دارد. مثلاً در عقد بیمه حوادث، عدم وقوع حادثه موجب دارا شدن بیمه‌گر به ضرر بیمه‌گذار می‌شود؛ اما این نوع دارا شدن مبتنی بر تراضی طرفین بوده، طرفین عقد بیمه با آگاهی از احتمال عدم وقوع حادثه، اقدام به انعقاد عقد بیمه کرده‌اند. لذا از مصادیق دارا شدن بلاجهت نیست. پس این اصل به عنوان یکی از مبانی نظریه لزوم تعیین قطعی در این عقود نقض نمی‌گردد؛ زیرا دارا شدن احتمالی یک طرف به نفع طرف دیگر مبتنی بر آگاهی و تراضی طرفین است و لذا به نظر می‌رسد تمسک به اصل مذکور نمی‌تواند دلالتی بر بی اعتباری عقود احتمالی داشته باشد.

2-3-2. اصل اتقان در عمل

از فلسفه‌های تأکید قانون مدنی ایران بر مشخص بودن مورد معامله، رعایت اصل اتقان در عمل در روابط تجاری است تا از بروز نزاع و مشاجره جلوگیری گردد [35، ص 94]. در عقود احتمالی اگر چه میزان یا حصول عوض یا عوضین معلوم نیست، اما عدم تعیین مورد معامله لزوماً منجر به درگیری نمی‌گردد؛ زیرا طرفین با آگاهی کامل تعیین مورد معامله را بر مبنای معیاری ثابت به آینده موکول کرده‌اند. مثلاً در قرارداد اجاره شیلات در هنگام انعقاد قرارداد سهم هریک از طرفین از میزان ماهیانی که در طول مدت قرارداد صید می‌گردد به نسبت معینی (معیار ثابت) تعیین می‌گردد یا در قرارداد با عوض شناور طرفین برای تعیین عوض بر شاخص معین (نرخ بازار در روز معین) توافق می‌کنند. بدین ترتیب با وجود معیاری ثابت که مورد معامله بر مبنای آن تعیین می‌گردد احتمال وقوع درگیری از حیث اجرای قرارداد منتفی است. بر این اساس نظر به رعایت اصل اتقان در

عمل در عقود احتمالی، به عنوان یکی از مبانی اصل حاضر، به نظر می‌رسد اصل مذکور دلالتی بر بطلان عقود مذکور ندارد.

2-3-3. نظم عمومی و سیره عقلا

در عقود احتمالی تعیین قطعی عوضین یا بر حسب اقتضای مورد معامله (قرارداد نسبت به اشیای آینده) یا جهت دفع ضرر احتمالی (مثلاً قرارداد با عوض شناور) در آینده صورت می‌گیرد. این قراردادها نه تنها همگام با اصول معاملات تجاری بین‌الملل است [36]، ج 1، ص 189؛ 37، ص 368 به بعد؛ 38، ص 78 به بعد) بلکه در رونق اقتصاد کشور و تنظیم روابط معاملات جامعه با سایر جوامع و جهان صنعتی تأثیر غیرقابل انکار دارد، به نحوی که منع آن‌ها نظم عمومی اقتصادی جامعه را مختل می‌سازد. در حوزه خاص هر نوع از معاملات، عرف خاص آن معامله لازم‌الاجرا است و لازم‌الاتباع بودن عرف عقلائی معاملاتی مطابق اصول حقوق قراردادهای اروپا (ماده 105-1)، کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا 1980 وین (ماده 9) و قانون مدنی ایران (ماده 220) حتی در صورت عدم آگاهی طرفین مورد تأیید است. در مورد قراردادهای مورد بحث مطابق عرف، مورد معامله در آینده بر مبنای معیاری ثابت تعیین می‌گردد؛ زیرا به دلیل نیاز مبرم جامعه به این دسته از عقود و جهت پیشرفت اقتصاد جامعه، سیره عقلا عدم تعیین قطعی مورد معامله در عقود احتمالی را نفی نمی‌کند. بدین ترتیب نظم عمومی و سیره عقلا به عنوان یکی از مبانی نظریه مذکور، در مواردی که عرف سلیم و معقول جامعه مقتضی می‌داند منافاتی با قابلیت تعیین مورد معامله در عقود احتمالی ندارد.

3. مبانی نظریه اعتبار

مبنای نظریه ابتدا در حقوق ایران و سپس در حقوق مصر مطرح می‌گردد.



3-1. مبناى نظريه اعتبار (در حقوق ايران)

در حقوق ايران اعتبار عقد احتمالى مبتنى بر نظريه كفايت قابليت تعيين مورد معامله است. اثبات اعتبار عقد احتمالى بر مبناى نظريه مذكور مستلزم تبين مفهوم، ارائه مستندات و تحليل مباني نظريه است.

3-1-1. مفهوم نظريه

تعيين قطعى عوضين در زمان انعقاد قرارداد، به منظور دفع ضرر احتمالى يا حسب ماهيت مورد تعهد ممكن نيست و بر مبناى معيار ثابت قابليت تعيين پيدا مى كند. در حوزه عقود احتمالى كفايت قابليت تعيين مورد معامله، كه رويكردى جديد از اصل رفع ابهام از مورد معامله است، مطرح مى گردد. براساس نظريه حاضر، لزومى ندارد كه عوض يا عوضين در زمان انعقاد قرارداد به طور قطعى تعيين گردد و تعيين معياري كه عوض يا عوضين در آينده بر مبناى آن تعيين گردد كافي است. بنا بر اين قابليت تعيين، ظرفيت بالقوه اى است كه طرفين براى تعيين عوض يا عوضين در آينده توافق مى كنند. اين نظريه اخيراً مورد توجه جامعه حقوق قرار گرفته است [39، ص 41 به بعد؛ 40، 41، ص 129 به بعد؛ 38، ص 119 به بعد؛ 42، 43].

3-1-2. مستندات نظريه

مستندات نظريه به ترتيب در فقه و مقررات موضوعه بررسى مى گردد.

3-1-2-1. مستندات نظريه در فقه

اسكافى از فقهاى اماميه، برخلاف مشهور، به لزوم تعيين قطعى مورد معامله معتقد نيست؛ بدين نحو كه اگر طرفين عوض قراردادى را همان قيمتى قرار دهند كه فروشنده همان نوع کالا را به ديگران فروخته است، بيع صحيح است و در اين صورت براى خريدار خيار

وجود دارد [7، ج 22، ص 406؛ 6، ج 1، ص 139]. برخی به استناد روایت صحیحہ رفاعہ النخاس [44، ج 12، ص 279]¹ معتقد به کفایت قابلیت تعیین مورد معامله هستند [45، ج 18، ص 460]. صاحب حدائق به علت مشهور و خالی از معارض بودن روایت رفاعہ از لحاظ سندیت و انتساب آن به معصوم (ع) دلیل اجماع را رد کرده، در مورد تعارض روایت رفاعہ با روایت غرر معتقد است که روایت خاص رفاعہ، روایت عام نفی غرر را تخصیص می‌زند. به عبارتی بیع با ثمن تعیین نشده مطابق روایت نفی غرر صحیح نیست، مگر این‌که بنا بر آنچه در روایت خاص رفاعہ نخاس ذکر گردیده تعیین قیمت بر عهده مشتری باشد [45، ج 18، ص 462]. برخی از فقهای اهل سنت نظریه قابلیت تعیین در مورد ثمن معامله را پذیرفته‌اند. بنا بر این نظر بیعی که ثمن آن بر مبنای معیار مشخص و مورد توافق طرفین در آینده و در تاریخ معینی تعیین می‌گردد صحیح است. مبنای پذیرش چنین بیعی را اقتضای عرف جامعه دانسته‌اند [46، ج 4، ص 458 و 459].

3-1-2-2. مستندات نظریه

3-1-2-2-1. مستندات نظریه در مقررات موضوعه (در باب عقود معین)

- **بیع مال کلی:** در این بیع اگر چه مقدار، جنس، و وصف مبیع طبق مواد 351 و 354 ق.م در زمان انعقاد قرارداد تعیین می‌گردد، اما تعیین مصداق آن به آینده موکول می‌گردد. ذکر مقدار، جنس و وصف، معیاری است تا مورد معامله بر مبنای آن قابل تعیین باشد و اجرای قرارداد به دور از نزاع و مشاجره بوده، شبهه غرر رفع گردد.

- **عقد بیمه:** در عقد بیمه حوادث میزان تعهد بیمه‌گر در زمان انعقاد قرارداد مشخص نیست و تعیین آن با وقوع حادثه صورت می‌گیرد (ماده 1 ق.ب.). در بیمه عمر، برعکس بیمه حوادث، میزان تعهد بیمه‌گذار در زمان انعقاد قرارداد معلوم نیست و معلوم شدن آن

1. در این روایت آمده است: «عن رفاعہ النخاس: قال قلت لابی عبد الله (ع): ساومت رجلاً بجاریه فباعنیها بحکمی فقبضتها منه عن ذلک، ثم بعثت الیه بألف درهم، فقلت: هذه ألف درهم حکمی، علیک أن تقبلها، فبأبی أن یقبلها منی، و قد مسستها قبل أن أبعث إلیه بالثمن. فقال: أری أن تقوم الجاریه قیمه عادله...».



در آینده با فوت بیمه‌گذار صورت می‌گیرد (ماده 32 ق.ب).¹

- **عقد صلح تأمینی:** در این قرارداد مدت زمان قرارداد و میزان نفقه‌ای که قرار بر پرداخت آن است در زمان انعقاد قرارداد مضبوط است. از آن جا که با فوت منتفع تعهد زایل می‌گردد (م 769 ق.م.) و فوت منتفع احتمالی است، لذا به تبع این امر احتمالی میزان نفقه نیز نامعلوم بوده، تعیین آن در آینده با فوت منتفع یا پایان مدت قرارداد مشخص می‌گردد.

- **عقود مشارکتی (مزارعه، مساقات و مضاربه):** در این عقود قابلیت تعیین میزان سود در آینده در زمان انعقاد قرارداد به جهت عدم موجودیت نامعلوم است و تعیین آن بر مبنای معیاری معین، مشخص می‌گردد. همچنین قابلیت تعیین نوع زرع (در عقد مزارعه) و نوع تجارت (در عقد مضاربه) در مواردی مورد تصریح قانونگذار واقع گردیده است (ماده 524 و 553 ق.م.).

- **عقد گرو بندى:** نظر به آن که حصول یا عدم حصول عوضین تعیین شده در این عقد برای هر یک از طرفین امری احتمالی است، لذا می‌توان گفت عوضین در عقد مذکور در زمان انعقاد قرارداد از حیث حصول یا عدم حصول (قدرت بر تسلیم) مشخص نیست و با برنده شدن یکی از مسابقه‌دهندگان تعیین می‌گردد.

3-2-2-1-2-2-1-3. مستندات نظریه در مقررات موضوعه (در باب قواعد عمومی قراردادهای کفایت علم اجمالی: قانون مدنی در ماده 216 ق.م در موارد خاصه علم اجمالی نسبت به مورد معامله را کافی برای صحت قرارداد دانسته است. بنابر نظری موارد خاصه که علم اجمالی نسبت به مورد تعهد کفایت می‌کند منوط به تصریح قانون است [35، ص 128؛ 43، ص 132]. این نظر قابل انتقاد است؛ زیرا امروزه جریان فزاینده قراردادهایی که مورد معامله حین انعقاد قرارداد مشخص نیست و تعیین آن به آینده موکول می‌گردد چندان

1. بر مبنای قصد سودجویی طرفین بیمه عقدی معوض و مغایبه‌ای است [2، ص 125 و 126].

زیاد است که حتی دسته‌بندی آن‌ها نیز ممکن نیست. بدین ترتیب بر حسب اقتضای مورد تعهد و نیاز عمومی جامعه باید گفت مورد تعهد می‌تواند در هنگام انعقاد قرارداد تعیین یا تعیین آن به آینده موکول گردد. به عبارت دیگر طریقه معلوم کردن مورد تعهد بستگی به ماهیت آن و عرف و عادت جامعه در آن مورد دارد [47، ج 1، ص 431؛ 3، ص 320]. بدین‌سان گفته شده، معلوم بودن مورد تعهد در عرف نیازی به تعیین آن در قرارداد ندارد [3، ص 320]. به نظر می‌رسد مواد 225 و 356 ق.م. مؤید این مطلب است [40، ص 139]. در اکثر موارد طریقه رفع ابهام از مورد معامله بر مبنای معیار عرفی با علم تفصیلی صورت می‌گرفت. لذا به نظر می‌رسد تأکید ماده 216 ق.م در خصوص تعیین قطعی مورد معامله بر مبنای غلبه باشد. امروزه به دلیل اقتضائات عرف جامعه تعیین قطعی مورد تعهد حین انعقاد قرارداد در عقود احتمالی به حسب اقتضای مورد تعهد (غیر موجود بودن) یا اجرای عدالت در روابط تجاری طرفین، ممکن نیست و تعیین قطعی به آینده موکول می‌گردد. بدین‌سان گفته شده هر جا که نیاز عمومی جامعه اقتضا کند علم اجمالی به مورد معامله کفایت می‌کند [4، ج 2، ص 199]. لازم به ذکر است در مواردی که نیاز جامعه مقتضی وقوع عقدی بر مبنای علم اجمالی باشد مشروعیت چنین قراردادی از یک سو باید مخالف قواعد آمره نباشد و از سوی دیگر مورد تأیید عرف عقلای معاملاتی جامعه باشد.

عقد معلق: در عقد معلق نه تنها التزام به تأدیه یا تسلیم طرفین احتمالی است، بلکه ایجاد اثر اصلی عقد نیز احتمالی است. لذا بنا به نظری این‌گونه تردید در ایجاد یا عدم ایجاد اثر اصلی عقد خود مصداق بارز غرر است [21، ص 16 و 17]. به نظر می‌رسد احتمال در ایجاد و عدم ایجاد اثر عقد تردیدی جدی بر قدرت بر تسلیم مورد معامله را به همراه دارد. لذا مورد معامله از حیث قدرت بر تسلیم مجهول است. با این حال، این عقد در ماده 189 ق.م به عنوان عقدی صحیح مورد تصریح واقع گردیده است. به نظر می‌رسد قانونگذار احتمالی بودن ایجاد اثر اصلی عقد هنگام انعقاد قرارداد را بر مبنای استقبال عرف عقلای معاملاتی و نیاز مبرم جامعه، موجب بطلان ندانسته و تعیین آن ولو به



صورت احتمالی در آینده را کافی برای صحت دانسته است.

معامله نسبت به مال خود و دیگری: هر گاه کسی مال خود و دیگری را ضمن یک قرارداد به فروش رساند یا بالعکس مالی را برای خود و دیگری بخرد، قرارداد نسبت به مال او صحیح و نسبت به دیگری صحیح نیست (ماده 256 ق.م.). نظر به این که تفکیک مال دیگری از مال متعلق به فرد در هریک از این دو قرارداد در فرضی که قابل تفکیک باشند به راحتی ممکن است لذا با بطلان بخشی از قرارداد، قسمت صحیح آن قابل تعیین است. این چنین شبهه غرری بودن مرتفع و قرارداد نسبت به مال شخص در مثال فوق صحیح است [48، ص 146 به نقل از 38]. نظر به این که در قرارداد مذکور مورد معامله در زمان انعقاد قرارداد در واقعیت امر از حیث مقدار معلوم نبوده (در فرض رد قسمتی از معامله که فضولی است) و تعیین آن در آینده صورت می گیرد به نظر می رسد دلالتی بر نظریه قابلیت تعیین باشد که در ماده 256 ق.م مطرح گردیده است.

تعیین توسط طرفین یا ثالث: قابلیت تعیین مورد تعهد به وسیله یکی از طرفین یا شخص ثالث، در قانون مدنی ذکر نگردیده است. البته در مواد 1089 و 1090 ق.م اندیشه تعیین مورد تعهد توسط یکی از طرفین یا شخص ثالث به طور خاص پذیرفته شده است. ماده 268 ق.آ.د.م نیز اختیار طرفین در تعیین کارشناس را در موارد اختلاف در موضوع تعهد به خوبی پذیرش کرده است. در موارد مذکور مورد معامله در زمان انعقاد قرارداد به طور قطعی تعیین نشده و تعیین آن در آینده به وسیله یکی از طرفین یا ثالث (یا کارشناس) تعیین می گردد. به نظر می رسد این چنین تعیین مورد معامله در آینده دلالت بر نظر قابلیت تعیین داشته باشد. البته تعیین به وسیله یکی از طرفین یا ثالث چون معیاری ثابت نیست و تنها در موارد متصوص قانون اجرا می گردد.

معامله با شرط مجهول: اگر جهل نسبت به شرط به عوضین نیز سرایت کند شرط باطل و میطل عقد است (بند 1 ماده 233 ق.م.). شرط مجهولی که جهل به آن به عوضین سرایت نکند در قانون مشخص نشده است. به نظر می رسد در مواردی که شرط مذکور در آینده در زمان اجرای قرارداد قابل تعیین باشد شرطی صحیح و قابل اجرا است. اما

آن جا که وصف مجهولیت در آینده نیز برطرف نگردد، شرط باطل اما معامله همچنان صحیح و لازم‌الاتباع است [40، ص 147]. بدین ترتیب شرط مجهول قابل اجرا یا تعیین مصداقی از نظریه حاضر است.

3-1-3. مبانی نظریه

قاعده نفی عسر و حرج، نظم عمومی اقتصادی و سیره عقلا به‌عنوان مبانی نظریه قابلیت تعیین مورد معامله مطرح می‌گردد که شرح هر یک بجز قاعده نخست در مباحث گذشته بیان گردیده است.

قاعده نفی عسر و حرج: چنانچه در انجام حکم شارع بیش از مقدار لازم حرج و مشقتی وجود داشته باشد، مطابق این قاعده به عنوان حکم ثانوی، حکم اولیه برداشته می‌شود [49، ص 47؛ 50، ص 18]. نظر به اعتقاد بر بطلان عقود احتمالی نه‌تنها تعداد زیادی از عقود حمل بر بطلان و نظم عمومی اقتصادی و معاملاتی مختل می‌گردد، بلکه جامعه نیز در رفع نیازهای ضروری خود دچار عسر و حرج می‌شود؛ زیرا به مناسبت تحولات اقتصادی و تجاری و همچنین افزایش روزافزون عقود احتمالی، از جمله قراردادهای با عوض شناور، قرارداد استصناع، قرارداد پیش‌فروش مصنوعات، مشارکت‌ها و... عموم جامعه به این گروه از عقود نوظهور نیاز مبرم دارند [51، ص 95]. بدین ترتیب چنانچه بر مبنای حکم اولیه این دسته از عقود را از یک سو بر مبنای مجهول بودن عوض یا عوضین و از سوی دیگر بر مبنای نوظهور بودن (نامعین) آن‌ها باطل بدانیم به استناد قاعده نفی عسر و حرج حکم مذکور برداشته می‌شود و به جهت رفع نیازهای جامعه و قبول عرف عقلا حکم ثانوی صحت بر عقود احتمالی جاری می‌گردد.

3-2. مبانی نظریه اعتبار (در حقوق مصر)

نظریه کفایت قابلیت تعیین مورد معامله و نظریه عدم تأثیر غبن در صحت عقود احتمالی



به عنوان مبانی صحت عقد احتمالی مطرح می‌گردد.

3-2-1. نظریه کفایت قابلیت تعیین مورد معامله

قابلیت تعیین مورد معامله بدان معنا است که تعیین قطعی مورد معامله از لحاظ معلوم و معین بودن در زمان انعقاد قرارداد به طور قطعی الزامی نیست و تعیین معیاری که مورد معامله در آینده بر مبنای آن مشخص گردد کافی است. در ارتباط با مبیع، گاه آنچه مورد معامله قرار می‌گیرد هنگام انعقاد قرارداد اصالتاً موجود نیست و وجود و تعیین آن در آینده صورت می‌گیرد [52، ص 25]، مثل بیع محصولات کشاورزی آینده [53، ص 37] و گاه آنچه مورد معامله قرار می‌گیرد، ایجاد شده، اما تکامل نیافته و کمال آن در طی زمان محقق می‌گردد، مانند معامله نسبت به میوه روی درخت [54، ص 44].¹ در این دو حالت طبق ماده 131 ق.م.² معامله صحیح است. بر این اساس اصل قابلیت تعیین موضوع معامله در قانون مدنی مصر به طور مسلم پذیرفته شده است. البته اگر معوض از چیزهایی باشد که وجود آن در آینده محال است مطابق ماده 32 ق.م. معامله باطل است [20، ص 7 به بعد؛ 54، ص 51].

امروزه در معاملات تجاری ثمن معامله در بسیاری از قراردادها به طور قطعی ضمن قرارداد قابل تعیین نیست و یا تعیین آن ضمن قرارداد موجب ضرر طرفین می‌گردد. در این صورت طرفین بر مبنای معیارهایی که در آینده ثمن بر مبنای آن قابلیت تعیین داشته باشد اقدام به انعقاد قرارداد می‌کنند [31، ص 244 به بعد]. ماده 423 ق.م.³ تعیین ثمن بر مبنای معیاری که بر مبنای آن تعیین گردد را صحیح دانسته است. معیار مبنای تعیین عوض باید ثابت و از دخالت غیر قابل کنترل عوامل گوناگون خارج باشد [20، ص 58 به بعد]. نرخ بازار ثابت در محل تسلیم یا مقتضی عرف یکی از معیارهای ثابت برای تعیین

1. «و من امثله العقود الاحتماله...بیع الثمار قبل نضجها...».

2. ماده 131 ق.م.م: «(1) يجوز ان يكون محل الالتزام شيئاً مستقبلاً...».

3. ماده 423 ق.م.م: «(1) يجوز ان يقتصر تقدير الثمن على بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد...».

ثمن است که در ماده 423 ق.م¹ مورد پذیرش واقع گردیده است. قانونگذار مصر در خصوص کفایت قابلیت تعیین عوض تا آن جا پیش رفته که سکوت طرفین نسبت به عوض را موجب بطلان ندانسته است (ماده 424 ق.م).² بر این اساس می‌توان گفت قانونگذار مصر نظریه قابلیت تعیین مورد معامله را با قاطعیت مورد تصریح قرار داده است. لذا به نظر می‌رسد دلیل عدم تردید نسبت به اعتبار عقود احتمالی، پذیرش نظریه مذکور در قانون مصر باشد.

3-2-2. نظریه عدم تأثیر غبن در صحت عقود احتمالی

در قانون مدنی مصر غبن تعریف نشده است. حقوقدانان عدم تعادل فاحش بین آنچه اعطا کرده و آنچه به دست آورده‌اند را غبن دانسته‌اند [55، ج 1، ص 453]. تحولی که قانون جدید مصر در ارتباط با غبن مطرح کرده، طرح نظریه عمومی استغلال است [56، ص 214 و 215].³ ماده 129 ق.م. در این زمینه مقرر می‌دارد: «در صورتی که... مشخص گردد آن طرفی که مغبون گردیده در اثر سوء استفاده طرف دیگر از ضعف نفس یا احساسات او عقد را واقع ساخته، قاضی اختیار دارد بنا به درخواست مغبون عقد را باطل کند یا تعهدات طرف دیگر را تعدیل کند...». علی‌رغم آن که استغلال با غبن دارای برخی از تفاوت‌ها است،⁴ با وجود این، هر دو در راستای تأمین و تحقق اصل تعادل عوضین در

1. ماده 423 ق.م.م: «... (2) و اذا اتفق علی ان الثمن هو سعر السوق وجب... فأذا لم یکن فی مکان التسلیم سوق، وجب الرجوع الی سعر السوق فی المکان الذی یقضی العرف ان تكون اسعاره هی الساریه».

2. ماده 424 ق.م.م: « اذا لم یحدد المتعاقدان ثمناً للبیع، فلا یترب علی ذلک بطلان...».

3. نظریه استغلال طبق ماده 129 ق.م.م: در صورتی که التزامات یکی از طرفین در مقابل آنچه اعطا کرده یا به عهده گرفته، در اثر سوء استفاده طرف مقابل از ضعف نفس یا احساسات او، نامتعادل باشد قاضی حق دارد بنا به درخواست مغبون قرارداد را باطل یا تعهد مغبون را کاهش دهد [56، ص 210 به بعد].

4. استغلال به‌عنوان نظریه عمومی مطرح است؛ اما غبن در برخی از عقود مصرح در قانون اجرا می‌گردد [56، ص 254 الی 258].



عقود معاوضی پدید آمده‌اند. بدین ترتیب نظریه عمومی استغلال در کنار سایر موارد خاص غبن، نظریه غبن در مفهوم عام آن را در حقوق مصر تشکیل می‌دهد. در حقوق مصر یکی از شرایط زمینه‌ساز برای تحقق غبن، لزوم تعیین قطعی میزان عوضین در هنگام انعقاد قرارداد است [56، ص 40]. در عقود احتمالی از آن‌جا که میزان عوض یا عوضین در زمان انعقاد قرارداد نامعلوم است و تعیین آن در آینده صورت می‌گیرد، لذا در عقود مذکور غبن قابلیت تحقق ندارد [57؛ ج 1، ص 446]. تحقق غبن بر مبنای قاعده استغلال در مواردی دارای ضمانت اجرای قابلیت ابطال است (ماده 129 ق.م) [58، ص 310 و 311؛ 56، ص 254 به بعد]. به عبارت دیگر از آن‌جا که تحقق غبن بر مبنای قاعده استغلال در اثر سوء استفاده بوده، مبنای قابلیت ابطال را مخالفت با نظم عمومی دانسته‌اند [57، ص 208]. از آن‌جا که شرایط غبن در عقود احتمالی قابلیت تحقق ندارد لذا تردید مربوط به عدم اعتبار عقود احتمالی بر مبنای تأثیر غبن مطابق قاعده استغلال منتفی است. بدین‌سان گفته شده دلیل صحت عقود احتمالی عدم تأثیر غبن است¹ [57، ج 1، ص 452؛ 59، ص 65].

4. نتیجه و پیشنهادها

4-1. نتیجه

مبنای عدم اعتبار عقد احتمالی در حقوق ایران نقض اصل لزوم تعیین قطعی عوضین است (غرری بودن). نظر به عرفی بودن مفهوم غرر نمی‌توان حدیث نفی غرر را نافی عقود احتمالی دانست؛ زیرا از یک سو غرر موجود در عقود احتمالی مورد استقبال جامعه است و از سوی دیگر با منع از عقود احتمالی جامعه در رفع نیازهای خود دچار عسر و حرج می‌گردد. قاعده منع استفاده بلاجهت بر مبنای وجود تراضی طرفین، اصل اتقان در عمل

1. «...كقاعده عامه ان الغبن يؤثر في صحة العقد... و... أما العقد الاحتماليه... فلا يؤثر الغبن في صحة العقد...».

به جهت تعیین معیاری ثابت برای تعیین عوضین، نظم عمومی و سیره عقلا نیز به عنوان مبانی اصل در بحث از اعتبار عقود احتمالی مورد نقض واقع نمی گردند. اعتبار عقود احتمالی در حقوق ایران بر مبنای نظریه کفایت قابلیت تعیین مورد معامله که مورد پذیرش برخی فقها واقع گردیده و در شماری از عقود معین ظهور پیدا کرده، مطابق قسمت اخیر ماده 216 ق.م قابل توجیه است. عقد معلق نیز تأییدی بر نظریه مذکور است. در قانون مدنی مصر نظر به پذیرش نظریه کفایت قابلیت تعیین، نسبت به اعتبار عقد احتمالی تردیدی مطرح نگردیده است. به نظر می رسد مبنای پذیرش نظریه مذکور تحول در قلمرو غرر به تبع عرف بوده؛ بدین نحو که جامعه معاملاتی دیگر قابلیت تعیین مورد معامله در آینده را غرر نمی داند. لذا حقوقدانان این نوع غرر را تحت عنوان غرر غیر مؤثر در صحت عقود عنوان کرده اند. از آن جا که این دسته از عقود در حقوق مصر از شرایط و آثار نظریه استغلال و غبن مستثنایند لذا نظریه عدم تأثیر غبن در صحت عقود احتمالی نیز مبنای دیگری بر اعتبار عقود مذکور است.

2-4. پیشنهادها

امروزه نظر به ایجاد زمینه های گسترده ارتباطی، تجاری و اقتصادی اصل لزوم تعیین قطعی مورد معامله، تجار را در رسیدن به اهداف خود قانع نمی کند؛ بدین نحو که به حسب ایجاد توازن و عدالت بین عوضین (در قراردادهای مستمر) و یا به حسب ماهیت مورد معامله (عدم موجودیت مورد معامله در زمان انعقاد) تعیین قطعی مورد معامله را بر مبنای معیاری ثابت به آینده موکول می کنند. لذا اصلاحیه ماده 216 ق.م بدین نحو پیشنهاد می گردد: «مورد معامله باید معلوم و معین باشد و در مواردی که عرف معقول مقتضی می داند قابلیت تعیین مورد معامله در آینده بر مبنای معیاری ثابت کفایت می کند» و در ماده ای بعد از ماده مذکور به شکل «مورد معامله می تواند اموال آینده باشد.»، جواز قرارداد نسبت به اموال آینده مورد تصریح قرار گیرد تا بر این اساس نظریه کفایت قابلیت



تعیین به موازات اصل لزوم تعیین قطعی مورد معامله مقرر در ماده 190 ق.م مورد پذیرش واقع گردد.

5. منابع

- [1] محمودزاده، خسرو، عقد احتمالی در حقوق ایران و مصر، تهران، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی، 1392.
- [2] کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج 1 و 3، چ 8، تهران، شرکت سهامی انتشار، 1388.
- [3] شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، چ 3، تهران، انتشارات مجد، 1382.
- [4] کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج 2، چ 3، تهران، شرکت سهامی انتشار، 1392.
- [5] حلی، علامه حسن بن یوسف، مختلف الشیعه، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1413 هـ.ق.
- [6] انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، ج 2، قم، منشورات دارالذخائر، 1413 هـ.ق.
- [7] نجفی، شیخ محمد حسن، جواهرالکلام، ج 22، بیروت، انتشارات دارالاحیاء التراث العربی، 1404 هـ.ق.
- [8] سرخسی، شمس الدین محمد بن احمد، المیسوط، ج 13، بیروت، نشر دارالمعرفه، 1438 هـ.ق.
- [9] ابن تیمیه، احمد، القواعد النورانیة، بیروت، نشر المطبعة السنه المحمدی، 1951 م.
- [10] عاملی، محمد بن مکی، القواعد و الفوائد، قم، نشر جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1314 هـ.ق.
- [11] خمینی، سید روح الله، البیع، ج 3، تهران، مؤسسه نشر و تنظیم آثار امام خمینی،

1421 هـ.ق.

- [12] مراغه ای، سید میر عبدالفتاح، عناوین الفقهیه، ج2، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1417 هـ.ق.
- [13] کاسانی، ابی بکر بن مسعود، بدائع الصنائع، ج5، بیروت، نشر دارالکتاب، 1394 هـ.ق.
- [14] سیاح، احمد، فرهنگ بزرگ جامع نوین، ج2، چ8، تهران، نشر اسلام، 1387.
- [15] نراقی، مولی احمد، عوائد الایام، قم، انتشارات دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم، 1417 هـ.ق.
- [16] زبیدی، سید محمد مرتضی، تاج العروس من جواهر القاموس، دارالفکر للطباعه و النشر و التوزیع، 1414 هـ.ق.
- [17] آذرنوش، آذرتاش، فرهنگ معاصر عربی-فارسی، چ14، تهران، نشرنی، 1391.
- [18] جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح، ج2، بیروت، نشر دارالعلم للملایین، 1410 هـ.ق.
- [19] ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، ج5، بی‌جا، نشر ادب الحوزه، 1405 هـ.ق.
- [20] سنهوری، عبدالرزاق احمد، مصادر الحق فی فقه الاسلامی، ج3، تهران، انتشارات خرسندی، 1391.
- [21] الضریح، الصدیق محمد الأمين، الغرر فی العقود و آثاره فی تطبیقات المعاصره، جده، المعهد الاسلامی للبحوث و التدريب، 1993 م.
- [22] علی القطان، محمد أمين، «اثر الغرر علی الوفاء فی العقود و الاثار المترتبه علی عدم تسلیم المعقود»، مؤتمر الهیات الشرعیه للمؤسسات المالیه الاسلامیه، 2010 م.
- [23] جعفری لنگرودی، محمد جعفر، فلسفه اعلی در علم حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، 1382.
- [24] بهاروندی، احمد، «بیان و اثبات معاملات مبتنی بر غرر و قراردادهای پوشش ریسک از منظر فقه امامیه»، ش18، راهبر یاس، 1388.
- [25] جعفری لنگرودی، محمد جعفر، اندیشه و ارتقا، تهران، انتشارات گنج دانش، 1387.



حبیب‌الله رحیمی و همکار _____ مبانی نظریه اعتبار عقد...

- [26] خراسانی، آخوند محمد کاظم، حاشیه بر مکاسب، ج 1، قم، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، 1406 هـ.ق.
- [27] گیلانی (میرزای قمی)، ابوالقاسم، جامع الشتات، ج 1، تهران، مؤسسه کیهان، 1414 هـ.ق.
- [28] اعتضاد بروجردی، محمد، «در غرر و دلیل آن»، مجله کانون وکلا، ش 11، س 11، 1329.
- [29] امینی، عیسی، روش‌های تعیین ثمن در کنوانسیون بیع بین المللی کالا 1980 وین و حقوق ایران، رساله دکتری دانشگاه تهران، 1383.
- [30] اسلامی پناه، علی، معلوم بودن مورد معامله در حقوق ایران و فقه اسلامی و بررسی تطبیقی آن در حقوق فرانسه و کامن لو، تهران، رساله دکتری دانشکده حقوق دانشگاه تهران، 1380.
- [31] داراب پور، مهرباب، «ثمن شناور، تهران»، مجله تحقیقات حقوقی، ش 21 و 22، 1376 و 1377.
- [32] طاهرخانی، حسین، «قرارداد با عوض شناور از دیدگاه اصول فقه»، نشریه حقوقی دادگستری، ش 43، 1382.
- [33] نوری، سید مسعود، «بیع با ثمن شناور از دیدگاه فقه»، قم، نامه مفید، ش 22، 1379.
- [34] کاتوزیان، ناصر، الزامات خارج از قراردادها، ج 2، چ 5، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، 1385.
- [35] رفیعی، محمدتقی، مطالعه تطبیقی غرر در معامله، قم، مرکز مطالعات و تحقیقات اسلامی، 1378.
- [36] هجده نفر از دانشمندان حقوق، تفسیری بر حقوق بیع بین المللی کنوانسیون 1980 وین، ترجمه داراب پور، دکتر مهرباب، ج 1، چ 2، تهران، انتشارات گنج دانش، 1391.
- [37] شیروی، عبدالحسین، حقوق تجارت بین الملل، انتشارات سمت، 1390.
- [38] طاهر خانی، حسین، قرارداد با عوض شناور، تهران، انتشارات دادگستر، 1391.

- [39] علومی یزدی، حمیدرضا، «روش‌های تعیین ثمن در عقد بیع»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی، 1370.
- [40] قاسم‌زاده، سید مرتضی، «نظریه جواز تعیین مورد تعهد و تملیک - شیوه‌های تعیین مورد تعهد و تملیک»، مدرس علوم انسانی، پژوهش‌های حقوقی تطبیقی، ش 37، 1383.
- [41] وحدتی شبیری، سید حسن، مجهول بودن مورد معامله، قم، مرکز مطالعات و تحقیقات اسلامی، 1379.
- [42] حکیم‌زاده حسینی، سید میثم، تحلیل قابلیت تعیین مورد معامله در حقوق ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شاهد، 1390.
- [43] خیرمند، محسن، کفایت قابلیت تعیین مورد معامله در فقه و حقوق ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، 1391.
- [44] حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ج 12، قم، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام، 1409 هـ.ق.
- [45] بحرانی، یوسف بن احمد، الحدائق الناظره، ج 22، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، 1405 هـ.ق.
- [46] الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، ج 4، بیروت، نشر دارالفکر، 1404 هـ.ق.
- [47] امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج 1، چ 3، تهران، انتشارات اسلامی، 1371.
- [48] خویی، ابوالقاسم، مصباح الفقاهه فی معاملات، به قلم میرزا محمد علی توحیدی، ج 5، بیروت، دارالهادی، 1412 هـ.ق.
- [49] مصطفوی، سید محمد کاظم، القواعد - مائه قاعده فقهیه، چ 4، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1421 هـ.ق.
- [50] گرجی، ابوالقاسم، آیات الاحکام، چاپ 5، تهران، نشر میزان، 1390.
- [51] سلیمان پور، محمد جواد، «قراردادهای مالی جدید در اسلام»، تهران، اقتصاد اسلامی، س 3، ش 11، 1382.



حبيب الله رحيمي و همكار _____ مباني نظريه اعتبار عقد...

- [52] مرقس، سليمان، الوافى فى شرح القانون المدنى فى العقود المسماه، ج5، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقيه، 1990م.
- [53] قاسم، محمد حسن، القانون المدنى العقود المسماه، ج5، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقيه، 2005م.
- [54] منصور، امجد محمد، نظريه العامه للالتزامات مصادر الالتزام، ج6، عمان، نشر دار الثقافه، 2008م.
- [55] ضرير، صديق محمد أمين، «الغرر المانع من صحه العقود»، بي جا، بي نا، 2004م.
- [56] رشدان، محمود على، الغبن فى القانون المدنى، عمان، الثقافه للنشر و التوزيع، 2010م.
- [57] سنهورى، عبدالرزاق احمد، نظريه العقد، ج2، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقيه، 1998م.
- [58] صده، عبدالمنعم فرج، نظريه العقد فى قوانين بلاد العربيه، بيروت، دار النهضه العربيه، 1992م.
- [59] سعد، نبيل ابراهيم، نظريه العامه للالتزام مصادر الالتزام، بيروت، دار النهضه العربيه، 1998م.

پرويشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی