



## The Theory of Misuse of Faulty Intent (*'Istighlāl*) in the Laws of Arabic Countries and Analyzing it in Comparison with Similar Institutions in Islamic Jurisprudence

**Mahdi Moftakhari**

PhD Student, Department of Private Law, Islamic Azad University, Mashhad Branch, Mashhad, Iran

**Dr. Mojtaba Zahedian**  (Corresponding Author)

Assistant Professor, Department of Private Law, Islamic Azad University, Mashhad Branch, Mashhad, Iran

Email: [zahedian.mojtaba@yahoo.com](mailto:zahedian.mojtaba@yahoo.com)

**Dr. Seyed Mohammad Mahdi Ghabooli Dorafshan**

Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Sciences, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran

### Abstract

A theory known as "*'istighlāl*" or Misuse of Faulty Intent is mentioned in contemporary legal texts of Arab countries, under the topic of contract elements and within the discussion of defects in consent. In these texts, the examples of defects of will include ignorance (*jahl*), mistake (*ghalat*), fraud (*tadlis*), coercion (*'ikrāh*), and misuse of faulty intent (*'istighlāl*). Misuse of faulty intent in the context of transactions refers to a situation where an individual's will is compromised to the point that the other party exploits it, whether this weakness has internal roots, such as a father's authority over a child, or a husband's over his wife, or an employer's over a worker; or material roots, such as financial need. In any case, this faltering or defect in will throws the contract out of balance and equity, and based on this issue, no proportionality would remain between the responsibilities of the stronger and the weaker party. In Arabic countries the Law has provided particular measures for misuse of faulty intent, but in jurisprudence and therefore in our legal system the absence of such an institute can be felt, although similar concepts exist within the current system. In doing so, it seems possible to draw on specific justifications, such as *bay'-'i najash*, *talaqqī rukbān*, and *bay'-'i 'istirsāl*. It is also possible to draw on general principles such as the principles of justice, fairness, and the principle of prohibition of exploitation (*'ijhāf*) to establish this institution in our jurisprudence and law.

**Keywords:** theory of Misuse of Faulty Intent (*'istighlāl*), unfair terms (*ta'assufī*), *Bay'-'i Muẓtar*, inequity (*ghabn*) in contracts, *najash*, *Bay'-'i 'istirsāl*





انفوسور

Journal of Fiqh and Usul

HomePage: <a href="https://jfiqh.um.ac.ir/">https://jfiqh.um.ac.ir/</a>	سال ۵۶ - شماره ۳ - شماره پیاپی ۱۳۸ - پاییز ۱۴۰۳، ص ۲۳۸ - ۲۱۱
شاپا الکترونیکی ۲۵۳۸-۳۸۹۲	شاپا چاپی ۹۱۳۹-۲۰۰۸
تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۲/۲۸	تاریخ بازنگری: ۱۴۰۱/۱۲/۲۸
DOI: <a href="https://doi.org/10.22067/jfiqh.2023.79096.1457">https://doi.org/10.22067/jfiqh.2023.79096.1457</a>	نوع مقاله: پژوهشی

## نظریه «استغلال» در حقوق کشورهای عربی و سنجش آن با نهادهای مشابه در فقه اسلامی

مهدی مفتخری

دانشجوی دکتری گروه حقوق خصوصی، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران

دکتر مجتبی زاهدیان (نویسنده مسئول)

استادیار گروه حقوق خصوصی، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران

Email: [zahedian.mojtaba@yahoo.com](mailto:zahedian.mojtaba@yahoo.com)

دکتر سیدمحمد مهدی قبولی درافشان

استاد گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران

### چکیده

در کتب حقوقی معاصر کشورهای عربی نظریه‌ای تحت عنوان «استغلال» در ذیل مبحث ارکان عقد و در ضمن عیوب تراضی ذکر می‌شود. در این نوشته‌ها مصادیق عیوب اراده در جهل، غلط، تدلیس، اکراه و استغلال منحصر می‌شود. مراد از استغلال در باب معاملات آن است که اراده فرد به‌هنگام معامله آن چنان معیوب باشد که طرف دیگر از آن سوء استفاده کند، اعم از آنکه این ضعف از حالتی درونی مانند سلطه پدر بر فرزند یا زوج بر زوجه یا کارفرما بر کارگر یا سببی مادی مانند نیاز به پول ناشی شده باشد. به‌هرحال، این ضعف یا عیب در اراده، عقد را از تعادل و هم‌وزنی خارج می‌سازد و براین اساس، تناسبی میان التزامات طرف قوی و ضعیف وجود نخواهد داشت. در حقوق کشورهای عربی تدابیر خاصی برای استغلال پیش‌بینی شده است ولی در فقه و به‌تبع حقوق ما گرچه مفاهیمی نزدیک به استغلال وجود دارد، ولی جای چنین نهادی خالی است. به نظر می‌رسد بتوان از ادله خاص مانند بیع نجش، تلقی رکبان، بیع استرسال و قواعد عمومی مانند قاعده عدالت، انصاف و قاعده ممنوعیت اجحاف برای تأسیس این نهاد در فقه و حقوق ما بهره برد.

**واژگان کلیدی:** نظریه استغلال، شروط تعسفی، بیع مضطر، غبن در قرارداد، نجش، بیع استرسال

## مقدمه

تعامل فقهی و حقوقی مذاهب اسلامی و ممالک مسلمان در گرو تحقق فهم مشترک و زبان مفاهمه است. امروزه در ادبیات حقوقی معاصر عربی، به ویژه کشورهای مسلمان مفاهیمی پا به عرصه گذاشته‌اند که در نظام فقهی و حقوقی ما چندان آشنا نیستند. شناخت و تحلیل این مفاهیم می‌تواند به غنای اندیشه فقهی و حقوقی ما کمک شایانی کند. مفاهیمی، چون نظریه استغلال، شرط تعسفی (غیر منصفانه)، عقد اذعان (الحاقی) و شرط آحادیه الجانب از این جمله‌اند که تبیین دقیق معنای هر یک نیازمند نوشتاری جد است. وجه اشتراک همه این مفاهیم، فقدان تعادل قراردادی و اجحاف به طرف ضعیف قرارداد است. از جمله این مفاهیم، «استغلال» است که حدود نیم قرن در کتب حقوقی حقوق دانان بزرگ عرب، به مثابه یک نظریه به کار گرفته می‌شود. این نوشتار، ضمن چستی‌شناسی استغلال به مثابه یک نظریه یا قاعده حقوقی، آن را در سنجه فقه اسلامی محک می‌زند تا از این رهگذر برای امکان‌سنجی ایجاد نهادی مشابه در فقه و حقوق اسلامی گامی برداشته شود. در حقوق کشورهای عربی مقالات متعددی درباره استغلال به رشته تحریر درآمده<sup>۲</sup> و در حقوق ایران نیز در برخی مقالات به صورت جزئی اشاره به مفهوم استغلال شده است،<sup>۳</sup> لکن طرح موضوع به عنوان نظریه و تبیین احکام و آثار آن، به صورت تطبیقی و کارکرد آن در فقه و حقوق ایران واکاوی نشده است.

در خصوص نوآوری نوشتار باید گفت: ماهیت نظریه استغلال، شروط و آثار آن و نیز نسبت‌سنجی آن با نهادهای مشابه، در حوزه ادبیات حقوقی کشورمان امری کاملاً بدیع است و حتی یک مقاله در این زمینه نگاشته نشده و تنها در چند مقاله اشاراتی به اصل آن شده است.

## ۱. مفهوم استغلال در لغت

استغلال در لغت از ماده «عَلَّه»؛ یعنی دانه‌های خوراکی، نظیر گندم و جو گرفته شده و به معنای طلب محصول کردن است<sup>۴</sup> و در همین معنا در کتب فقهی پیشینیان به کار رفته است.<sup>۵</sup> شهید صدر بیشترین استفاده را از این واژه در کتاب گران سنگ اقتصادنا انجام داده است و آن را معادل «بهره‌برداری»، به طور کلی به کار برده است<sup>۶</sup> و گاهی که آن را در معنای «استفاده ناصحیح» به کار برده که همراه فعل بوده است؛

۲. بنگرید: بورکبه، «نظریة الغین بین الشریعه و القانون»، ۲۵۰ تا ۲۱۷؛ سوری، «بحث الاستغلال»، ۵۹ تا ۵۷.

۳. رحیمی، «مبانی نظریه اعتبار عقد احتمالی»، ۱۱۹ و ۱۲۰؛ قافی، «ماهیت و میزان اعتبار قرارداد الحاقی»، ۷۶.

۴. مرتضی زبیدی، تاج العروس، ۵۵۳/۱۵.

۵. علامه حلی، تذکره الفقهاء، ۲۹۱/۱۳.

۶. صدر، اقتصادنا، ۲۴۴.

مانند «سوء بهره‌برداری کرد.»<sup>۷</sup> براین اساس، بار معنایی استغلال در لغت، مثبت است. در کتب فقهی اهل سنت نیز وضع بر همین منوال است؛ یعنی استغلال به معنای بهره‌برداری و به‌کارگیری به کار رفته است؛ مانند بهره‌برداری از زمین یا بنده و...<sup>۸</sup> حتی در شروح مجله الاحکام، که قانون مدنی عثمانی بوده است و نسبتاً معاصر به شمار می‌آید، استغلال به همین معنا به کار رفته است. بلکه، در جایی از آن از «بیع استغلال» نام برده شده که نوعی از «بیع وفاء» است (ماده ۱۱۹). بیع وفاء آن است که با بیع مالی را به دیگری می‌فروشد و شرط می‌کند هرگاه ثمن را پس داد، او هم مبیع را برگرداند. اما بیع استغلال به این صورت است که با بیع بر مشتری شرط می‌کند که مبیع را از او اجاره کند؛ یعنی در حقیقت، مرگب از بیع وفاء و عقد اجاره است. در قوانین مدون کشورهای عربی نیز غالباً استغلال به همین معنای بهره‌برداری و استعمال آمده است؛ مثلاً در موادی از قانون مدنی کشور مصر (۸۲، ۱۱۵، ۶۱۱).

## ۲. مفهوم استغلال در اصطلاح حقوق معاصر عربی

استغلال در دایرة المعارف‌های قانونی و حقوقی ممالک عربی معاصر مانند مصر و الجزایر دارای مفهومی منفی و به معنای بهره‌کشی، به‌کارگیری ناعادلانه و برخوردارگی غیر منصفانه است. دقیقاً همانند واژه «استثمار» که در لغت به معنای جمع‌آوری میوه است ولی در فرهنگ لغات سیاسی، در مفهوم بهره‌کشی ناعادلانه از یک ملت به کار می‌رود. به نظر می‌رسد این معنا با یک حذف و اضافه توأم بوده است؛ به این صورت که، نخست گفته می‌شده: در بهره‌برداری و استفاده، سوء استفاده کرد؛ مثلاً در ماده ۱۱۰۶ ق.م. مصر در مبحث رهن چنین آمده است: «بستانکار در حق اداره مال مرهون، سوء استفاده کند»، سپس در اثر کثرت استعمال، واژه «استغلال» به‌تنهایی، به معنای سوء استفاده از حق و بهره‌برداری ظالمانه و ناعادلانه از حق به کار رفته است.

در ماده ۱۲۹ ق.م. مصر چنین آمده که: «چنانچه تعهدات یکی از متعاقدان با سود و منافعی که این طرف در قرارداد با تعهداتی که طرف دیگر به دست آورده، اصلاً برابر و متعادل نباشد و معلوم گردد که طرف متضرر، قرارداد را در نتیجه سوء استفاده (استغلال) از بی‌تدبیری و تمایل بسیار او (به قرارداد) منعقد کرده است، قاضی می‌تواند بنا به درخواست طرف متعاقد مغبون، عقد را باطل کند یا تعهدات او را کاهش دهد.»<sup>۹</sup>

۷. صدر، اقتصادنا، ۶۴۳.

۸. ابن‌نجیم، البحر الرائق شرح کنز الدقائق، ۳۷۱/۱۴.

۹. فرج‌الصدقة، مصادر الالتزام، ۲۲۸.

در کتب حقوقی معاصر ممالک عربی غالباً بحث «استغلال» در ذیل مباحث ارکان عقد و در رکن نخست آن؛ یعنی «تراضی» و در عیوب تراضی ذکر می‌شود. در این نوشته‌ها، مصادیق عیوب اراده را در جهل، غلط، تدلیس، اکراه و استغلال منحصر می‌کنند. سنهوری اولین مدخل بحث خود را در خصوص استغلال، با عنوان استغلال و غبن آغاز می‌کند.<sup>۱۰</sup> مراد از استغلال در باب معاملات آن است که اراده فرد به هنگام معامله معیوب باشد؛ به این صورت که، یکی از متعاملان در حالت ضعف قرار دارد؛ اعم از آنکه این ضعف از حالتی درونی ناشی شده باشد، مانند سلطه پدر بر فرزند یا زوج بر زوجه یا کارفرما بر کارگر یا به دلیل سببی مادی باشد، مانند نیاز به پول. به هر حال، این ضعف یا عیب در اراده، عقد را از تکافو و توازن خارج می‌سازد و تناسبی میان التزامات طرف قوی و ضعیف وجود نخواهد داشت.

### ۳. عناصر استغلال

غالب قوانین موضوعه، استغلال را همراه غبن به عنوان یکی از عیوب اراده در نظر گرفته‌اند، مانند ماده ۱۲۹ قانون مدنی مصر، ماده ۱۲۵ قانون مدنی عراق، ماده ۱۳۸ قانون موجبات و عقود لبنان و ماده ۱۵۹ قانون مدنی کویت. قانون اخیرالذکر، حالات استغلال را در پنج امر بر می‌شمارد که ذکر این حالات، بر سبیل تمثیل است، نه انحصار؛ زیرا حالات استغلال بسیار بیشتر از این موارد است. از این رو، شایسته‌تر است که موضوع، تحت عنوان «نظریه استغلال» مطرح شود تا معیارهای عامی برای تحقق استغلال تعیین شود و نیازی به برشماری یک‌یک آن‌ها نباشد.<sup>۱۱</sup>

از منظر قانونی، استغلال زمانی محلل به اراده است که واجد دو عنصر اساسی باشد: عنصر مادی و عنصر روانی (نفسی).

أ. عنصر مادی: این عنصر از حالت غبنی که ناشی از حالت استغلال است حکایت می‌کند، همان حالتی که گفته شد با فقدان تعادل آشکار میان التزامات ناشی از عقد تجلی می‌یابد. بنابراین چنانچه اختلالی خفیف یا غبنی اندک در این قرارداد حاصل شود، استغلال محقق نشده است.

باید توجه داشت که اندیشه استغلال با وصف مذکور، تنها در عقود معاوضی که امکان وجود تغابن در یک طرف ممکن است تحقق می‌یابد، برخلاف عقود احتمالی که اساساً بر غبن محتمل بنا شده‌اند؛ مانند قرارداد بیمه که یکی از دو طرف عقد ناگزیر باید آن را تحمل کند. استغلال در عقود تبرعی نیز ممکن نیست؛ زیرا در این عقود، متبرع در برابر چیزی که می‌دهد چیزی نمی‌ستاند و به همین سبب، در قوانین

۱۰. سنهوری، الوسیطه، ۳۵۵.

۱۱. مظفر، نظریه العقد، ۱۵۱ تا ۱۵۰.

فوق نامی از آن‌ها نیامده است. البته قانون کویت و مواد ۲۱۳ و ۲۱۴ قانون موجبات و عقود لبنان، استغلال غبنی را در برخی از عقود تبرع نیز ممکن شمرده‌اند، مانند اینکه شخصی از علاقه دیگری نسبت به خودش برای صرف نظر کردن از بعضی حقوقش سوء استفاده کند. ماده ۱۶۰ قانون مدنی کویت چنین مقرر می‌دارد: در عقود تبرعی، (مانند هبه) که ناشی از استغلال (سوء استفاده) است، قاضی به درخواست متبرع حق دارد عقد را فسخ کند یا برحسب اوضاع و احوال از وجه اهدایی کم کند.

ب. **عنصر روانی (نفسی):** این عنصر با سوء استفاده کردن یکی از طرفین عقد از نقاط ضعفی که بر طرف دیگر مستولی شده است، تحقق می‌یابد. ضعفی که سبب می‌شود شخص مستغل، او را بر انعقاد قرارداد به صورت غیر عادلانه وادار کند.<sup>۱۲</sup>

#### ۴. شروط استغلال

از مجموعه قوانین کشورهای عربی چنین بر می‌آید که برای تحقق استغلال سه شرط لازم است:

أ. **اختلال تعادل و توازن میان دریافت‌ها و پرداخت‌های مبتنی بر قرارداد یا فقدان کامل تعادل به هنگام عدم وجود مقابل:** ماده ۱۲۹/۱ قانون مدنی مصر و لیبی، ماده ۳۰/۱ قانون مدنی سوریه و ماده ۱۲۶/۱ قانون تجارت کویت که اشاره به عدم تعادل التزامات طرفین می‌کند یا ماده ۲۱۴ موجبات و عقود لبنان که مقرر می‌دارد: اگر غبن فاحش و خلاف عادت باشد یا ماده ۱۲۵ قانون مدنی عراق که مقرر می‌دارد: اگر به یکی از متعاقدان، غبن فاحشی برسد... یا ماده ۱۱۵ قانون مدنی سودان که می‌گوید: هرگاه التزامات متعاقدان نامتوازن باشد...<sup>۱۳</sup>

نکته مهم آن است که اختلاف تعادل، تنها از جنبه مادی نیست؛ بلکه ارزش شخصی آن از منظر متعاقد اهمیت دارد؛ مثلاً قطعه زمینی که در بازار دو هزار واحد پولی ارزش دارد، اما در نظر عاقد به سه هزار واحد می‌ارزد؛ چراکه با ملک او هم جوار است. مقتضای محاسبه، قیمت شخصی (نه سوقی) آن است که براساس آن، تفاوت دریافت و پرداخت متقابل سنجیده شود و بدین جهت است که موضوع به بررسی و نظر قاضی وابسته می‌شود. بار اثبات این اختلال هم بر دوش عاقد مغبون است. هر شرطی که بیهوده بر دوش متعاقد تحمیل می‌شود، حتی اگر این بار متضمن انجامی نباشد که باید به طرف مقابل داده شود، باید در محدوده ارزیابی قرار گیرد؛ مثلاً چنانچه شخصی قطعه‌ای زمین بخرد و در عقد ملتزم شود در آن بنایی نسازد، این التزام هم باید در اندازه‌گیری منفعتی که به او باز می‌گردد به شمار آید. در حقیقت، خریدار

۱۲. مظفر، نظریة العقد، ۱۵۱.

۱۳. فرج الصدة، مصادر الالتزام، ۲۹۷ تا ۲۹۳.

با التزام به این شرط، زمین را به قیمت بیشتری خریداری کرده است. چنین اختلالی ممکن است در همه انواع تصرفات رخ دهد، هرچند غالباً در عقود معاوضی اتفاق می‌افتد؛ چراکه در این عقود، عدم تعادل میان دریافت و پرداخت، بیشتر نمایان است. همان‌طور که ممکن است اختلال در عقود احتمالی پدید آید (ماده ۱۲۴ موجبات و عقود لبنان)؛ زیرا علی‌رغم اینکه عقود احتمالی مبتنی بر احتمال سودوزیان بیان نهاده شده‌اند، اما این سبب عدم جریان استغلال در آن‌ها نمی‌شود. البته این در جایی است که فاصله فراوانی میان احتمال سود با زیان باشد؛ مانند عقد بیع ملکی با ارزش بالا در قبال حقوقی مادام‌العمر برای پیرمردی مریض که جز مدت کوتاهی از او انتظار زنده ماندن نمی‌رود. اختلال تعادل در تبرعات نیز واقع می‌شود؛ اعم از اینکه عقد باشند یا تصرفات انفرادی مانند وصیت. مواد ۱۲۹/۳ مصر و لیبی، ۱۳۰/۳ سوریه و ۱۲۶ کویت، به‌طور ضمنی بر جریان استغلال در تبرعات دلالت دارند.

**ب. وجود سوءاستفاده از ضعف خاص در عاقد مغبون:** قوانین کشورهای عربی از جهت حالت‌های وضعی که مورد سوءاستفاده در عاقد مغبون می‌شود با هم تفاوت دارند. نخست، قوانین مصر، سوریه، لیبی و کویت قرار دارند. در این قوانین، استغلال زمانی تحقق می‌یابد که از ضعف مغبون به‌صورت بی‌پروا یا هوس لجام‌گسیخته بهره‌برداری شود (مواد ۱۲۹ مصر، ۱۳۰ سوریه، ۱۲۶ کویت و ۱۲۹ لیبی). در حقیقت، غابن از نیاز، بی‌احتیاطی، بی‌تجربگی یا ناآگاهی مغبون سوءاستفاده کرده باشد، به‌گونه‌ای که از هر قرینه‌ای روشن شود که رضایتش از روی اختیار کافی صادر نشده است، ولی برخی شرط کرده‌اند که بی‌پروایی و بی‌توجهی مغبون باید آشکار باشد. دوم، قانون لبنان است که در ماده ۲۱۴ نسبت به قوانین گروه نخست، قدری در مفهوم استغلال توسعه قائل شده است ولی نسبت به قانون عراق، اضمیق است. در این ماده آمده است: چنانچه طرف بهره‌بردار با قصد استثمار فردی تنگ‌دست، بی‌خیال یا ناآگاه، اقدام به قرارداد کند... سوم، قانون عراق است که همانند قوانین مصر و لیبی است؛ با این تفاوت که «ضعف ادراک» را به صفات مغبون افزوده است.

**ج. سببیت استغلال:** به این معنا که، استغلال و سوءاستفاده طرف قوی باعث شده تا او در برابر طرف ضعیف اقدام به معامله کند.<sup>۱۴</sup>

## ۵. سازوکارهای مواجهه با استغلال در حقوق عربی معاصر

در قوانین کشورهای عربی در مواجهه با استغلال اختلاف نظر وجود دارد. سه رهیافت کلی در این زمینه به چشم می‌خورد: ابطال عقد یا کاستن میزان تعهد، ابطال عقد، برطرف‌ساختن معقول‌غبن در عقود

## معاوضی.

ا. ابطال عقد/شرط یا انقاص (کاستن میزان تعهد طرف ضعیف): در قوانین کشورهای مصر، سوریه، لیبی و سودان، شاهد این رویکرد هستیم. براین اساس، عاقد مغبون می‌تواند ابطال عقد را مطالبه کند و قاضی نیز در صورتی که در یابد که اراده مغبون تا آن اندازه دچار ضعف شده که وادار به معامله شده است، می‌تواند این درخواست را اجابت کند. همان‌طور که می‌تواند در صورتی که در یابد اراده مغبون در حدی نبوده که سبب ابطال قرارداد شود، حکم به کاستن تعهدات مغبون دهد. اما براساس قوانین مصر (ماده ۱۲۹)، سوریه (ماده ۱۳۰) و لیبی (ماده ۱۲۹)، طرف مغبون در عقود معاوضی چنانچه قاضی آن را کافی بداند، می‌تواند دعوی ابطال اقامه کند. اما در قانون سودان (ماده ۱۱۵) طرف مغبون در همه حال (عقود معاوضی و تبرعی) می‌تواند دعوی ابطال اقامه کند.<sup>۱۵</sup> معظم قوانین جدید به این موضوع تصریح کرده‌اند، اگرچه قانون عراق حق مغبون را در عقود معاوضی در درخواست معقول رفع غبن منحصر کرده است و در عقود تبرعی به درخواست نقض آن ویژه ساخته است (ماده ۱۲۵). اما قانون موجبات لبنان حق مغبون در عقود معاوضی را تنها به درخواست ابطال قرارداد ناشی از استغلال منحصر کرده است.<sup>۱۶</sup> همچنین علی‌رغم اینکه قانون مصر قاضی را از تسلط پیرامون فسخ منع کرده است، در برخی مواد قانون مصر فسخ قرارداد براساس تعسف پیش‌بینی شده است.<sup>۱۷</sup> نظریه استغلال مندرج در ماده ۹۰ قانون مدنی الجزایر، از جمله ابزارهای حمایت از یکی از طرفین قرارداد به شمار می‌رود، زیرا به فرد مورد سوءاستفاده قرارگرفته حق بطلان عقد را می‌دهد و قاضی در قبول مطالبه وی یا کاهش تعهدات او اختیار دارد. عقود استهلاک (قرارداد مصرف) معمولاً در معرض سوءاستفاده طرف حرفه‌ای است و حمایت از مصرف‌کننده به دلیل دشواری اثبات عنصر روانی غالباً دشوار است؛ زیرا او نمی‌تواند ثابت کند که طرف مقابل در اکثر موارد از بی‌پروایی و اشتیاق افسارگسیخته‌اش سوءاستفاده کرده است. بنابراین، اگر یک شرط تعسفی توسط حرفه‌ای در قرارداد گنجانده شود، فرض چنین گرفته می‌شود که نتیجه سوءنیت اوست.

ب. عاقد مغبون می‌تواند به جای درخواست ابطال قرارداد، دعوی کاستن از تعهدات گزاف خویش را اقامه کند. گاهی او درخواست ابطال می‌کند، ولی قاضی اکتفای بر کاستن از تعهدات او را ترجیح می‌دهد. به هر حال، قاضی می‌تواند تعهدات مغبون را تا اندازه‌ای که غبن فاحش او مرتفع شود بکاهد و این به معنای کم کردن مقدار مبیع در حد برابری با ثمن نیست. باید توجه داشت که برعکس آنچه در بحث ابطال پیشی

۱۵. فرج الصده، مصادر الالتزام، ۳۱۱ تا ۳۱۰.

۱۶. مظفر، نظریة العقد، ۱۵۲.

۱۷. فرج الصده، مصادر الالتزام، ۳۱۲ تا ۳۱۰.



گرفت، چنانچه مغبون درخواست کاستن دهد، قاضی نمی‌تواند حکم به ابطال قرارداد کند؛ زیرا برخلاف قواعد باب مرافعات رفتار کرده است. همان‌طور که قاضی حق ندارد به جای کاستن از تعهدات مغبون، بر میزان تعهدات طرف قوی بیفزاید، مانند اینکه بر مبلغ ثمن اضافه کند. باید توجه داشت که انقاص و کاستن نیز همانند ابطال، در تبرعات نیز جریان می‌یابد و قاضی می‌تواند تعهدات متبرع مغبون را تا حدی که صلاح می‌داند بکاهد. اما قانون لبنان میان استغلال و عیوب دیگر اراده تفاوتی قائل نشده و در همه موارد، ابطال عقد را در نظر گرفته است،<sup>۱۸</sup> ولی ماده ۱۲۵ قانون مدنی عراق میان تصرف معاوضی و تبرعی فرق گذارده است.<sup>۱۹</sup>

در عقود اذعان، آنان که در عقد بودن این عقود به سبب فقدان اراده آزاد تردید دارند، بر بطلان این گونه قراردادها تأکید می‌ورزند، اما کسانی که این عقود را مشروع و برخوردار از ماهیت عقدی می‌دانند، قاضی را تنها در موارد سوءاستفاده مسئول تعدیل این قراردادها معرفی می‌کنند. ماده ۱۴۹ قانون مدنی مصر مقرر می‌دارد: قاضی می‌تواند این شروط را تعدیل یا طرف ضعیف را نسبت به آن‌ها غیر ملتزم نماید و این کار باید براساس مقتضای عدالت و انصاف صورت پذیرد و هر توافقی برخلاف آن باطل است.<sup>۲۰</sup> ماده ۱۰۰ قانون مدنی جدید مصر مقرر می‌دارد: «قبول در عقود اذعان با مجرد پذیرش شروطی که موجب گذارده است محقق می‌شود و مناقشه‌ای پذیرفته نمی‌گردد.» در قوانین مربوط به بیمه در ممالک عربی که از عقود اذعان (الحاقی) به شمار می‌رود، موادی به منظور حمایت از طرف ضعیف پیش‌بینی شده است؛ مانند ماده ۶۲۲ قانون مدنی الجزائر، ماده ۷۵۰ قانون مدنی مصر، ماده ۹۷۳ قانون موجبات و عقود لبنان، ماده ۳۵ از قانون بیمه مغرب.<sup>۲۱</sup>

ج. در ماده ۱۲۵ قانون مدنی عراق، در صورتی که قرارداد معاوضی باشد، طرف مغبون می‌تواند در حد معقولی درخواست رفع غبن دهد. او می‌تواند از تعهدات خود بکاهد یا افزایش تعهدات طرف غابن را بخواهد. قاضی نیز با نظر به شرایط دعوا خواسته مغبون را اجابت می‌کند. اما اگر معامله تبرعی بوده باشد، مغبون فقط می‌تواند نقض آن را مطالبه کند.<sup>۲۲</sup>

۱۸. غانم، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، ۱۴۴

۱۹. فرج الصدة، مصادر الالتزام، ۳۱۳.

۲۰. مظفر، نظرية العقد، ۲۴ تا ۲۴۳.

۲۱. دربال، «حماية الطرف الضعيف من الشروط التعسفية في عقد التأمين، دراسة مقارنة»، ۲۸۴ تا ۲۸۰.

۲۲. فرج الصدة، مصادر الالتزام، ۳۱۳ تا ۳۱۴.

## ۶. نسبت استغلال با نهادهای مشابه

مفهوم استغلال با تعدادی از مفاهیم تازه در فقه و حقوق کشورهای عربی قرابت دارد. همه این مفاهیم، به نوعی بر «فقدان توازن و تعادل قراردادی»<sup>۲۳</sup> دلالت دارند.

### ۱. ۶. نسبت استغلال با غبن

«غبن» مشکلی اجتماعی است که قانون تاکنون نتوانسته به شکل رضایت‌مندی آن را حل کند. این مشکل با امور اقتصادی و اجتماعی متغیری مرتبط است. هرگاه مذهب فردگرایی و اراده فردی قدرت داشته است، قانون جایگاهی برای غبن در نظر نگرفته است و هر زمان که مذهب فردی و اقتدار اراده به ضعف گراییده است، قانون برای منع غبن ورود کرده است. نظریه ماتریالیستی غبن به نظریه روان‌شناختی استغلال تبدیل شده که توسط اکثر قوانین مدرن پذیرفته شده است و تفاوت این دو نظریه را می‌توان در دو چیز خلاصه کرد: اول اینکه، در نظریه اول به ارزش یک چیز با دید مادی نگریسته می‌شود، نه نگاه شخصی. آنچه اهمیت دارد ارزش خود آن چیز است و این ارزش طبق قوانین اقتصادی تعیین می‌شود که مهم‌ترین آن‌ها قانون عرضه و تقاضاست. در خصوص نظریه دیگر، آنچه اهمیت دارد ارزش شخصی است که از نظر طرف قرارداد، ارزش آن چیز است؛ زیرا ممکن است چیز کم‌ارزش به خودی خود از نظر کسانی که می‌خواهند به آن دست یابند، به دلیل ملاحظاتی عالی باشد که مربوط به شرایط شخصی آن‌هاست. بر نظریه مادی قیمت این چنین مترتب می‌شود که اگر تعادل در عقد از نظر قیمت مختل شود، غبن محقق شده است، حتی اگر تعادل از نظر قیمت شخصی مختل نشده باشد؛ چراکه گاهی یکی از متعاقدان با اینکه قیمت را می‌داند ولی بدون آنکه مضطر یا فریب خورده باشد، آن را به ثمن بالاتر می‌خرد؛ زیرا قیمت شخصی آن شیء، برابر ثمنی است که او بذل می‌کند. اینجا براساس نظریه مادی، او مغبون واقع شده است. بنابراین طبق نظریه مادی، «غبن» عیبی مستقل و قائم به ذاتش است. در حقیقت، این عیب در عقد واقع می‌شود، نه در رضا. اما براساس نظریه شخصی برای قیمت شیء چیزی که مترتب می‌شود آن است که نباید غبنی در معامله وجود داشته باشد، مگر هنگامی که متعاقد راضی باشد که ثمنی بسیار بیشتر از این قیمت شخصی پردازد و چنین چیزی اتفاق نمی‌افتد، مگر آنکه متعاقد دچار غلط، تدلیس یا اکراه واقع شده باشد. بنابراین غبن در نظریه شخصی، عیبی مستقل و قائم به ذات در عقد نیست؛ بلکه مظهری از عیوب رضا به شمار می‌آید. گرچه مفهوم غبن در فقه اسلامی پریشینه است، اما غبنی که در استغلال مدنظر است

۲۳. این اصطلاح در دستورالعمل ۹۳/۱۳ اتحادیه اروپا تحت عنوان *significant imbalance* استعمال شده است و در حقوق فرانسه معادل آن عبارت *desequilibre significatif* به کار می‌رود که دارای پیچیدگی مفهومی خاصی است و به معنای نابرابری معنا دار یا اساسی یا عدم تعادل شایان توجه ترجمه شده است.

دقیقاً به معنای غبن اصطلاحی یا غبن حادث نیست. به نظر می‌رسد از منظر اندیشمندان حقوق عربی، میان استغلال و غبن تفاوت وجود دارد. مراد آنان از غبن، عدم تعادل است میان آنچه که عاقد می‌گیرد و می‌دهد. براین اساس، «غبن» نمودی مادی محض دارد، برخلاف استغلال که منظور از آن سوءاستفاده یکی از متعاقدان از ضعف ذهنی و روحی دیگری است. معمولاً قاعده آن است که غبن همیشه سبب ابطال عقد نمی‌شود، ولی استغلال چون از عیوب اراده است سبب ابطال عقد می‌شود. سنهوری نیز بر این نکته تأکید می‌ورزد: «باید دانست که میان استغلال و غبن تفاوت است. غبن، نمود مادی و فیزیکی استغلال است. غبن را می‌توان عدم تعادل بین آنچه طرف قرارداد می‌دهد و آنچه می‌گیرد تعریف کرد. از این تعریف می‌توان نتیجه گرفت که: اولاً، غبن را فقط در قراردادهای معاوضی غیراحتمالی می‌توان تصور کرد. در خصوص عقود معاوضی احتمالی<sup>۲۴</sup> و عقود تبرعی، غبن متصور نیست، زیرا اولی ذاتاً مستلزم ورود غبن و ضرر به یکی از متعاقدین است و دومی به این دلیل است که چنانچه یکی از متعاقدان چیزی بدهد ولی در برابرش چیزی نستاند، سخنی در عدم تعادل میان آنچه می‌دهد و می‌ستاند نخواهد بود. ثانیاً، غبن در زمان اتمام قرارداد برآورد می‌شود، بنابراین تعادل در این زمان سنجیده می‌شود و پس از آن هیچ اعتباری به تغییر قیمت‌ها نیست. ثالثاً، احتراز کامل از غبن ممکن نیست، بنابراین باید در برابر غبن جزئی مدارا و در غبن فاحش درنگ کرد.»<sup>۲۵</sup> ماده ۱۲۵ قانون مدنی عراق چنین مقرر می‌دارد: «چنانچه یکی از متعاقدان از سر نیاز، بی احتیاطی، هواهوس، بی تجربه‌ای یا ضعف آگاهی، مورد بهره‌برداری دیگری قرار گیرد و بدین سبب زیان فاحشی به او رسد، تا یک سال از هنگام عقد می‌تواند در حد معقولی درخواست رفع زیان کند. اما اگر تصرف او تبرعی بوده است، در این مدت حق فسخ معامله را دارد.»<sup>۲۶</sup> این قانون بر ورود استغلال در عقود تبرعی تصریح دارد.<sup>۲۷</sup> همان‌طور که ماده ۱۱۵ قانون سودان نیز چنین است، طرفی که مورد بهره‌برداری قرار گرفته است، در همه حالات (یعنی عقود معاوضی و تبرعی) می‌تواند در صورتی که قاضی آن را برای رفع غبن کافی ببیند، درخواست ابطال عقد بدهد.<sup>۲۸</sup> همچنین در قانون مصر، سودان و لیبی، طرف مورد سوءاستفاده قرارگرفته در عقود معاوضی می‌تواند در صورتی که قاضی آن را برای رفع غبن کافی بداند،

۲۴. عقود احتمالی، در مقابل عقود محدد قرار دارند و مراد از عقد احتمالی در حقوق عربی عقدی است که به هنگام عقد، به صورت منضبط و مشخص، مقدار قیمت و سود و زیان معلوم نیست و بر امری که در آینده اتفاق می‌افتد، معلق است و همین سبب می‌شود تا میزان التزام طرفین عقد یا یک طرف، قابل افزایش یا کاهش باشد؛ مانند عقد بیمه عمر (سنهوری، نظریه العقد، ۱/۱۴۴؛ مظفر، نظریه العقد، ۵۱).

۲۵. سنهوری، الوسیط، ۱۲۲/۶.

۲۶. فرج الصدة، مصادر الالتزام، ۲۹۶.

۲۷. فرج الصدة، مصادر الالتزام، ۲۹۷.

۲۸. فرج الصدة، مصادر الالتزام، ۳۰۶.

درخواست ابطال معامله را بدهد، ولی این به معنای تعادل میان ثمن و قیمت مبیع نیست؛ بلکه مقصود آن است که زیادی در ثمن برای از بین بردن غبن فاحش کفایت می‌کند. در ماده ۱۳۸ قانون مدنی آلمان، به طور مطلق حکم به بطلان این معامله شده و قانون لبنان نیز از این حکم تبعیت کرده است. اما در سوئیس، فرانسه و ایتالیا، میان ابطال و ارش قائل به تخییر شده است و قوانین مصر، سودان، لیبی و سوریه آن را برگزیده‌اند.<sup>۲۹</sup> در قانون جدید مصر، نظریه نفسی در استغلال پذیرفته شده و در ماده ۱۲۹ آمده است: «چنانچه تعهدات یکی از متعاقدان با سود و منافعی که این طرف در قرارداد با تعهداتی که طرف دیگر به دست آورده، اصلاً برابر و متعادل نباشد و معلوم گردد که طرف متضرر، قرارداد را در نتیجه سوءاستفاده (استغلال) از بی‌تدبیری و تمایل بسیار او منعقد کرده است، قاضی می‌تواند بنا به درخواست طرف متعاقد مغیون، عقد را باطل کند یا تعهدات او را کاهش دهد. البته در حقوق معاصر، منع و رد غبن گسترش یافته و آن را در همه عقود جریان می‌دهد.»<sup>۳۰</sup> ملاحظه می‌شود که در ماده فوق‌الذکر، به «سوءاستفاده کرد» تعبیر شده است؛ یعنی سوءاستفاده از وضعیت خاص طرف دیگر قرارداد.

#### ۲.۶. نسبت استغلال با شروط<sup>۳۱</sup> تعسفی

واژه «تعسّف» در لغت عرب به معنای بیراهه‌روی، انجام کاری بدون تدبیر و راهنمایی و طی کردن مسیری بدون هدف و غرض است. عسوف؛ یعنی ظالم<sup>۳۲</sup> و عسّف، به معنای ظلم هم آمده است.<sup>۳۳</sup> گاهی در متون کهن فقهی اهل سنت طلاق تعسفی، به معنای طلاق است که بدون هیچ سبب مشروعی و از روی ظلم انجام شود.<sup>۳۴</sup>

معنایی که از این کلمه اراده می‌شود، مرادف «ناعادلانه»، «غیرمنصفانه»، «ظالمانه» است. تنها برخی قوانین، مانند بند پنجم ماده سه قانون فعالیت‌های تجاری الجزایر به تعریف آن پرداخته‌اند.<sup>۳۵</sup> با مراجعه به همین ماده متوجه می‌شویم که قانونگذار شرطی را تعسفی می‌انگارد که یک طرف عقد، فعال اقتصادی یا تاجر حرفه‌ای (محترف/مهنی) است و طرف دیگر، یک مصرف‌کننده (مستهلک) است. بنابراین برای

۲۹. فرج الصده، مصادر الالتزام، ۳۱۵ تا ۲۸۷؛ حکیم، الکافی فی شرح القانون المدنی الأردنی، ۴۵۵ تا ۴۷۹؛ سلطان، مصادر الالتزام فی القانون المدنی الأردنی، ۸۶ تا ۸۴؛ فرج، العدوی، النظرية العامة للالتزام، ۹۴.

۳۰. سنهوری، نظرية العقد، ۴۷/۱ تا ۴۹.

۳۱. معنای «شرط» روشن است؛ جعل شیء در ضمن جعل دیگر، اما نه به صورت تعلیق یا تقیید؛ بلکه به صورت ظرف و مظروف (محقق داماد، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، ۷۶ تا ۵۲/۱).

۳۲. فراهیدی، کتاب العین، ۳۳۹/۱؛ جوهری، تاج اللغة و صحاح العربية، ۱۴۰۳/۴.

۳۳. ابن اثیر، النهاية فی غریب الحدیث، ۲۵۳/۳.

۳۴. محمد براج، «الطلاق التعسفی و مدى مطابقتها للاحكام الشرعية»، ۱۱۷ تا ۱۱۵.

۳۵. عواطف، «احکام الشروط التعسفية لحماية للمستهلك وإعادة للتوازن العقدی»، ۱۵.

مفتخری و دیگران؛ نظریه «استغلال» در حقوق کشورهای عربی و سنجش آن با نهادهای مشابه ۲۲۳/...

تحقق شرط تعسفی، وجود سه عنصر لازم است: ۱. در قراردادهای استهلاک (مصرف) باشد؛ ۲. مکتوب (سفارش، فاکتور، ضمانت نامه، رسید تحویل، اوراق قرضه یا هر سند دیگری) باشد؛ ۳. هدف یا نتیجه آن عدم تعادل در خور توجه حقوق و تعهدات طرفین باشد.<sup>۳۶</sup>

اما برخی از حقوق دانان عرب، شرط تعسفی را این گونه تعریف کرده اند:

۱. شرطی است که از پیش توسط طرف حرفه ای (محترف) نگاشته شده و به او امتیازی محدود عطا کرده، به گونه ای که منجر به عدم تعادل در حقوق و تعهدات طرفین قرارداد شده است.<sup>۳۷</sup> آنچه در این تعریف به چشم می خورد این است که شرط تعسفی را به عقود مصرف (عقود الاستهلاك) مرتبط ساخته است.

۲. شرطی از پیش تعیین شده است که طرف حرفه ای قرارداد بر مصرف کننده با استفاده از نفوذ اقتصادی خود به صورتی که منجر به کسب امتیازی فاحش و عدم تعادل قراردادی شود، اعمال می کند و نقش مصرف کننده در آن، محدود به پذیرش یا رد است. البته این امتیاز فاحش ممکن است به موضوع عقد یا یکی از آثار آن مرتبط باشد.<sup>۳۸</sup> آنچه در این تعریف به آن اشاره می شود این است که همان دو معیار امتیاز فاحش و فقدان تعادل قراردادی را به طور هم زمان تکرار می کند که از این تعریف چنین بر می آید که شروط تعسفی را در عقود اذعان منحصر می کند.<sup>۳۹</sup>

۳. نظر دیگری از شرط تعسفی وجود دارد که آن را با نگاه به شیوه تحمیل (فرض) آن تعریف می کند؛ به این صورت که، هر شرطی که در عقد یا ملحقات آن مندرج شود و به سبب آن اضرائی به مصالح مصرف کننده ای که مورد حمایت قانون است ولی از خبرویت و آگاهی کافی برخوردار نیست، وارد آید و توازن عقدی به سود طرف حرفه ای بر هم بخورد، شرط تعسفی است.<sup>۴۰</sup>

روشن است که در قراردادهایی که شروط تعسفی وجود دارد، مفهوم استغلال نیز رخ می نماید. در حقیقت، فرد قوی در معامله با قراردادن شرط تعسفی در صدد استغلال و بهره جویی ظالمانه از طرف ضعیف بر آمده است.

### ۳. ۶. نسبت استغلال با عقود اذعان

به نظر می رسد یکی از مظاهر بارز استغلال، عقود اذعان (الحاقی) هستند. اذعان در لغت، به معنای

۳۶. عواطف، «احکام الشروط التعسفية لحماية المستهلك وإعادة للتوازن العقدی»، ۱۵؛ بودالی، حماية المستهلك في القانون المقارن، ۲۴۰.

۳۷. سی الطیب، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، ۹۵.

۳۸. محمد رفاعی، الحماية المدنية للمستهلك ازاء المضمون العقدی، ۲۱۵.

۳۹. سی الطیب، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، ۹۷.

۴۰. ابوعمر، موجز احکام قانون حماية المستهلك، ۱۷۱.

انتقاد و تسلیم و اقرارکردن است.<sup>۴۱</sup> اما در اصطلاح حقوق عربی معاصر، عقد اذعان به عقدی گفته می‌شود که قبول ازسوی قابل، تنها اذعان و پذیرش چیزی است که موجب آن را املا می‌کند. این‌گونه عقد در شرکت‌های بیمه، قرارداد ترافیک، شرکت‌های گاز و آب و پست و... جریان دارد. به این عقد در فرانسه، عقد انضمام گفته می‌شود.<sup>۴۲</sup> ماده ۱۰۰۰ قانون مدنی جدید مصر مقرر می‌دارد: «قبول در عقود اذعان با مجرد پذیرش شروطی که موجب گذارده است، محقق می‌شود و مناقشه‌ای پذیرفته نمی‌گردد.»<sup>۴۳</sup>

### ۷. امکان‌سنجی مواجهه با استغلال از طریق مبانی فقهی

همان‌گونه که در طلعه سخن گفته شد، در ادبیات فقهی سنتی (اعم از شیعه و سنی) هیچ‌جا از استغلال، نظریه یا قاعده استغلال به معنای امروزی آن اثری دیده نمی‌شود، اما می‌توان مبانی آن را در قواعد و اصول کلی دیگر پی‌جست. «علی‌رغم اینکه گاهی گفته می‌شود استغلال به مثابه عیبی از عیوب اراده در اصل، یک دیدگاه حقوقی نوپدید است که ریشه، تحول و وضع احکامش همه در سایه قانون وضعی معاصر است، لکن می‌توانیم اصول و پایه‌های آن را در فقه اسلامی بیابیم، البته نه به مثابه یک نظریه عمومی؛ بلکه از خلال بعضی تطبیقات و صور جزئی آن، مانند تلقی رکبان، بیع مضطر، استرسال و امثال آن‌ها.»<sup>۴۴</sup> البته فقه اسلامی دارای چنین ظرفیتی هست که با گردآوری و انباشت صور خاص، قاعده و حتی نظریه‌ای عمومی را در باب استغلال پی‌ریزی کند.

روشن است چنانچه قرارداد، مصداق غبن فاحش، تدلیس یا غرر باشد، حکم آن از منظر فقه اسلامی معلوم است. اما سخن جایی است که قرارداد، مصداق هیچ‌یک از این عناوین نیست و فرد ضعیف صرفاً به سبب میل شدید، نیاز و امثال آن‌ها اقدام به رضایت و انجام معامله کرده است. دقیقاً همین‌جاست که مفهوم استغلال و بهره‌جویی ازسوی طرف قوی معنادار می‌شود.

### ۸. اصل عدالت و انصاف

از جمله قواعدی که در کتب قواعد آمده است، «قاعده عدل و انصاف» است. مفاد قاعده انصاف که گاهی عدل و انصاف نیز خوانده می‌شود آن است که حقوق و اموال مشتبه، به‌طور منصفه میان مدعیان توزیع شود؛ مانند اینکه مالی میان اینک از آن زید است یا عمرو مشتبه شده و علم اجمالی وجود دارد که

۴۱. فراهیدی، کتاب العین، ۱۰۰/۲؛ ابن‌منظور، لسان العرب، ۱۷۲/۱۳.

۴۲. جواهری، «عقود الاذعان»، ۱۴۹.

۴۳. سنهوری، الوسیط، ۲۲۹/۱.

۴۴. مظفر، نظریه العقد، ۱۰۲.

مال متعلق به یکی از آن دو است، ولی اماره‌ای بر تعیین وجود ندارد. در چنین مواردی مال میان دو نفر تقسیم و تنصیف می‌شود. مدرک این قاعده افزون بر جمع بین حقیقین<sup>۴۵</sup> روایات بسیاری است که در ابواب مختلف وارد شده است. البته نباید قاعده انصاف را با قاعده‌ای که اخیراً به قاعده عدالت اشتباه یافته است اشتباه کرد.<sup>۴۶</sup> ظاهراً مراد دانشیان حقوق ممالک عربی، معنای دوم قاعده، عدالت است. در برخی قوانین و شروح آن‌ها در کشورهای عربی، به صورت صریح یا ضمنی برای بطلان یا لزوم تعدیل این گونه عقود ذکر شده است که مقتضای اصل عدالت و انصاف است. بودالی در تعریف شرط تعسفی یادآور می‌شود که طرف قوی در زمان انعقاد قرارداد می‌توانسته با مراجعه به اوضاع و احوال و موضوع قرارداد و شرایط دو طرف باتوجه به آنچه مقتضای عدالت است، عمل کند.<sup>۴۷</sup> ماده ۱۱۰ قانون مدنی الجزائر نیز «عدالت عقدی» را به مثابه معیاری برای ارزیابی تحقق تعسف در صورت بروز نزاع میان طرفین در عقود اذعانی که دارای شروط تعسفی هستند، در نظر گرفته است. سنهوری هم بر این باور است که شروط تعسفی چنان‌که یک قانون تفسیر می‌شود باید به بوته تفسیر گذارده شوند و در اجرای آن‌ها، الزامات عدالت و حسن نیت لحاظ شود.<sup>۴۸</sup> در ماده ۱۴۹ قانون جدید مصر در خصوص شروط تعسفی مقرر می‌دارد: قاضی می‌تواند این شروط را تعدیل یا طرف ضعیف را نسبت به آن‌ها غیر ملتزم کند و این کار باید براساس مقتضای عدالت و انصاف صورت پذیرد و هر توافقی برخلاف آن باطل است.<sup>۴۹</sup> عموم و اطلاق این مواد، ابزار نیرومندی در دست قضات مصری به منظور حمایت مصرف‌کننده در برابر شروط تعسفی‌ای است که از سوی شرکت‌های انحصاری بر او اعمال می‌شوند. چنانچه قاضی شرطی تعسفی را در قرارداد اذعانی مشاهده کند، می‌تواند آن را به گونه‌ای که اثر تعسف را از بین ببرد تعدیل کند یا اساساً آن را الغا کند و طرف ضعیف را غیر ملتزم سازد و قانون حدودمرزی، جز رعایت عدالت برای او ترسیم نکرده است. در ماده ۱۴۸ قانون مدنی مصر آمده است: عقد، تنها بر آنچه در آن ذکر شده است متعاقدان را الزام نمی‌کند، بلکه هرآنچه که از مستلزمات عقد است را نیز براساس قانون، عرف و عدالت، به طبیعت التزام در بر می‌گیرد. در ماده ۶۸۶ ق.م. مصر نیز مقرر شده است: قاضی حق دارد برای تعیین قلمرو عقد به قواعد عدالت متوسل شود. همان‌گونه که ملاحظه می‌شود مبنای رعایت تعدیل در شروط تعسفی توسط شارحان قانون، به مبنای

۴۵. اخذ به یکی از دو طرف تنازع، ترجیح بلامرجح است و با انصاف و عدالت ناسازگار است. ترک دو طرف نیز بی‌وجه و سبب هدررفتن حقوق است، بنابراین مقتضای جمع بیان دو طرف شیبه، تنصیف است.

۴۶. برای اطلاع بیشتر در خصوص قاعده عدالت، نک: مهریزی، «عدالت به مثابه قاعده فقهی».

۴۷. بودالی، حماية المستهلك في القانون المقارن، ۷۷.

۴۸. سنهوری، الوسيط، ۲۳۰.

۴۹. سنهوری، الوسيط، ۲۳۲ تا ۲۳۵.

عدالت مستند شده است. علت آن است که به طور صریح در نصوص دینی، نامی از شروط تعسفی برده نشده است. آنچه درباره شرط آمده، یا لزوم مطابقت آن با کتاب و سنت<sup>۵۰</sup> است یا لزوم متابعت شروط.<sup>۵۱</sup> البته می توان با توجیهاتی، سازوکار مقابله با شرط تعسفی (غیرمنصفانه) را به کتاب و سنت هم باز گرداند، همان طور که شارحان قانون مصر این توجیه را معمول داشتند و این شرط را به مفهوم عدالت بازگرداندند.

## ۹. بیع نجش

«نجش» به نون مفتوح و جیم ساکن یا مفتوح، به معنای رم دادن صید است و همچنین در بیع، زمانی که شخص حاجتی به مبیع ندارد، در قیمت آن بیفزاید تا قیمتش افزایش یابد و دیگری آن را با قیمت بالا بخرد.<sup>۵۲</sup> علامه می نویسد: «نجش حرام است و آن عبارت است از اینکه کسی که رغبتی در کالا ندارد، بر قیمت آن بیفزاید با قصد اینکه قیمت کالا افزایش یابد.»<sup>۵۳</sup> شهید نیز همین گونه معنا کرده است.<sup>۵۴</sup> محقق خوئی دو معنا برای نجش ذکر کرده اند: یکی، همان که از علامه و شهید نقل شد و دیگری، آنکه کالای دیگری را مذمت کند تا دیگری در آن رغبت نکند و بتواند آن را به قیمت کمتر بخرد.<sup>۵۵</sup>

درباره حکم «نجش» اقوال متفاوتی ابراز شده است:<sup>۵۶</sup> دسته ای بر این باورند که نجش از سوی بایع، سبب بطلان بیع است و چنانچه از دیگری است، باید خسارات وارده را به مشتری بپردازد.<sup>۵۷</sup> ابن براج معتقد است چون نجش نوعی تدلیس است، مستلزم خیار است.<sup>۵۸</sup> شیخ در خلاف گفته چون نجش موجب عیب است، خیار محقق می شود.<sup>۵۹</sup> شیخ در مبسوط معتقد است چنانچه نجش بدون تبانی یا امر بایع صورت گرفته باشد، موجب خیار نیست و اگر با تبانی و امر بایع انجام گرفته باشد، در این صورت دو قول است: قول اول اینکه، به دلیل تدلیس، متضرر خیار دارد و قول دوم اینکه خیار ندارد، ولی قول اول اقواست.<sup>۶۰</sup> علامه حلی بر این باور است که اگر نجش متضمن غبنی بر مشتری باشد، مشتری براساس خیار غبن حق

۵۰. الشرط جائز بین المسلمین ما لم يمنع منه کتاب ولا سنة؛ المسلمون عند شروطهم إلا کل شرط خالف کتاب الله عزوجل فلا يجوز؛ «فإن المسلمین عند شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً أو أخل حراماً».

۵۱. ابن زهره، غنیة الزوج، ۲۱۵؛ طوسی، تهذیب الأحکام، ۴۶۸/۷؛ حر عاملی، تفصیل و مسائل الشیعة، ۳۵۳/۱۲.

۵۲. جوهری، تاج اللغة و صحاح العربیة، ۱۰۲۱/۳.

۵۳. علامه حلی، منتهی المطلب، ۱۰۰۴/۲.

۵۴. شهید اول، الدروس الشرعیة، ۱۸۷/۳.

۵۵. خوئی، مصباح الفقاهه، ۶۶۰/۱.

۵۶. شافعیه قائل به حق خیار در بیع نجش نیستند (خطیب شربینی، مغنی المحتاج إلى معرفة الفاظ المنهاج، ۳۷/۲).

۵۷. ابن جنید، به نقل از علامه، مختلف الشیعة، ۴/۵.

۵۸. شهید ثانی، الروضة البهیة، ۱۷۸/۳.

۵۹. به نقل از علامه حلی، مختلف الشیعة، ۴/۵.

۶۰. طوسی، المبسوط، ۱۶۰/۲.



فسخ دارد، ولی اگر متضمن ضرری بر مشتری نباشد، حق فسخ ندارد.<sup>۶۱</sup> براساس این نظر، نجش تنها در صورتی ضمانت اجرای حقوقی دارد که غبن صورت گرفته باشد و آن هم تنها به علت خیار غبن موجود در این معامله، نه به علت حرمتی که در نجش وجود دارد. شهید اول در دروس،<sup>۶۲</sup> محقق نراقی در مستند الشیعه<sup>۶۳</sup> و محقق سیستانی در منهاج الصالحین نجش را حرام می‌دانند. محقق سیستانی در کتاب منهاج الصالحین تأکید می‌کند حتی اگر نجش موجب تغیر نباشد هم حرام است، هر چند تبانی بین ناجش و بایع هم نباشد.<sup>۶۴</sup> اما گروهی از معاصران معتقدند: چنانچه نجش متضمن حرام دیگری مانند کذب یا فریب مؤمن باشد، حرام است، ولی نجش «بما هو نجش» حرمتی ندارد.<sup>۶۵</sup> به نظر می‌رسد قول به حرمت طرف دار بیشتری در میان فقیهان دارد و اصولاً کذب و فریب، در ذات و مفهوم نجش داخل است. شیخ انصاری پس از تفسیر لغوی نجش می‌نویسد: نجش حرام است.<sup>۶۶</sup> اما صاحب جواهر در خصوص نجش می‌نویسد: بیع نجش صحیح و لازم است، مگر توأم با غبن فاحش باشد اگرچه که نفس آن به سبب نهی و لعن فاعلش حرام است.

**تحلیل:** اما آیا می‌توان از حرمت نجش و حکم به بطلان معامله نجشی، حرمت استغلال و بطلان آن را استنتاج کرد؟ در پاسخ باید گفت: با تنقیح مناط قطعی، امکان سریان حکم نجش به بیع استغلال وجود دارد. روشن است که ممنوعیت ناجش و منحوش عنه، به سبب اضرار و پایمال کردن حق مشتری است؛ زیرا او به سبب اغفال که از توطی بایع و ناجش حاصل شده است، رغبتی بیش از حد لازم در خرید کالای مدّ نظر پیدا می‌کند و از این رهگذر دچار خسارت و غبن می‌شود. مشکلی که در استناد به نهاد نجش وجود دارد، عدم اتفاق فقیهان در حکم آن است. همان‌گونه که گفته شد شیخ جواهری، تحریم نجش و بطلان معامله نجشی را بدون دلیل انگاشت. روشن است که حتی اگر نتوانیم اجماعی بر حرمت نجش گرد آوریم، اما با قواعد عمومی فقه معاملات و دلیل عقل و سیره عقلا می‌توان چنین عملی را ممنوع اعلام کرد و از این رهگذر، در مصادیق استغلال نیز حکم به ممنوعیت داد. براساس نظریه استغلال نیز چنانچه فرد قوی از ضعف طرف مقابل سوء استفاده کند و او را در قراردادی ناعادلانه مغبون سازد، فرد ضعیف حق مطالبه و اعاده حق خود را خواهد داشت.

۶۱. مختلف، ۴/۴۵.

۶۲. شهید اول، الدروس الشرعية، ۳/۱۷۸.

۶۳. نراقی، مستند الشیعه، ۴۳/۱۴.

۶۴. سیستانی، منهاج الصالحین، ۱۲/۲.

۶۵. خوئی، مصباح الفقه، ۱/۶۶۲؛ روحانی، منهاج الصالحین، ۴۶۶/۱۴.

۶۶. انصاری، المکاسب، ۲/۵۹.

## ۱۰. تلقی رُکبان

ما را از تلقی رُکبان آن است که کسی با قصد سوء استفاده از ناآگاهی افرادی که برای خرید به سوی شهری عازم هستند، به پیشواز آنان رود و کالای خود را به قیمت بیشتر به آن‌ها بفروشد.<sup>۶۷</sup> صاحب‌جواهر در خصوص تلقی رُکبان می‌نویسد: «تلقی رُکبان بنا بر مشهور، بلکه مجمع‌علیه اصحاب امامیه مکروه است. رُکبان کسانی هستند که برای خرید، عازم شهری شده‌اند. بر این اساس، نهی‌هایی که در این خصوص وارد شده است حمل بر کراهت می‌شوند. علت این حمل بر کراهت به سبب قصور سند آن‌ها از حمل بر حرمت است، خصوصاً که با فتوای مشهور نیز نا سازگار هستند.»<sup>۶۸</sup> بر این اساس، حکم تلقی رُکبان دارای چند شرط است: اول، قصد فروش به رُکبان؛ دوم، تحقق مسمای خروج از بلد؛ سوم، اعتبار مادون چهار فرسخ؛ چهارم، جهل رُکبان به قیمت بلد؛ پنجم، تلقی به سبب بیع یا شرا باشد نه عقود دیگر، مانند اجاره و صلح. صاحب‌جواهر حکمت این حکم را تنها مراعات حال رُکبان نمی‌داند، بلکه اعم از حال آنان و مردم بلد می‌شمارد؛ زیرا در این گونه معاملات سود فقط عاید بایع می‌شود و رُکبان و مردم شهر همه متضرر می‌شوند.<sup>۶۹</sup>

**تحلیل:** اما در تطبیق موضوع تلقی رُکبان بر بیع استغلال باید گفت: «بیعی که از طریق تلقی رُکبان جاری می‌شود مقصود نیست، مگر به لحاظ استغلال حالت ضعفی که در طرف معامله وجود دارد؛ مانند ضعف ادراکی، جهل و عدم خبرویت نسبت به بازار و امثال آن و از همین جنبه است که به باور ما حکم تلقی رُکبان به اندیشه استغلال نزدیک‌تر از اندیشه تدلیس است. البته عقد در چنین صورتی باطل یا قابل ابطال تلقی نمی‌شود، مگر غبن فاحشی از آن ناشی گردد. ماده (۴۰۸) مجله الاحکام الشرعیة مقرر می‌دارد: خیار غبن برای رُکبان زمانی حاصل می‌آید که شخص حاضر (محلی) با غبن فاحشی بخرد یا بفروشد.»<sup>۷۰</sup>

## ۱۱. بیع شهرنشین برای بادیه‌نشین

از جمله منهیات وارد شده در روایات، بیع حاضر برای بادی است. مستند آن روایاتی است بدین

۶۷. حنا بله از اهل سنت در تلقی رُکبان و نجش و استرسال، به طرف مغیون حق فسخ می‌دهند که البته در غیرنجش، قبول شافعیه نیز هست (زحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، ۲۰/۴/۵).

۶۸. صاحب‌جواهر، جواهر الکلام، ۲۲/۴۷۰ تا ۴۷۴.

۶۹. صاحب‌جواهر، جواهر الکلام، ۲۲/۴۷۰ تا ۴۷۴.

۷۰. مظفر، نظریة العقد، ۱۵۳.

مضمون که: «لا بیع حاضر لباد»،<sup>۷۱</sup> مراد آن است که شخص شهری نباید وکیل روستایی در فروش مالش شود. از این رو، برخی به «لا یتوکل حاضر لباد» تعبیر کرده‌اند.<sup>۷۲</sup> ابن‌ادریس حلی از اینکه برخی به طور مطلق فروش مال بادی را از سوی شهری ممنوع کرده‌اند، اظهار شگفتی می‌کند و آن را نادرست می‌داند. او بر این باور است که مراد آن است که شهری به عنوان سمسار یا وکیل، مال روستایی را به فروش رساند و در این کار از روی تحکم و تغلیب و اکراه رفتار کند.<sup>۷۳</sup> او معتقد است چنین بیعی علی‌رغم حرمت، صحیح است.<sup>۷۴</sup> شهید ثانی حمل بر تحریم را در صورت صحت حدیث، نیکو می‌شمارد، و گرنه کراهت را به دلیل تسامح در ادله سنن اولی می‌داند.<sup>۷۵</sup>

**تحلیل:** از نهی چنین بیعی می‌توان در موضوع استغلال بهره گرفت. روشن است که ممنوعیت (الزامی یا غیرالزامی) فروش مال روستایی توسط شهری، ملاکی جز جلوگیری از سوءاستفاده‌های احتمالی نمی‌تواند داشته باشد؛ چراکه شهری به سبب آگاهی از قیمت، کمیت و کیفیت کالاها، از غلبه و سلطنت بیشتری نسبت به روستایی فاقد خبرویت برخوردار است.

## ۱۲. بیع اضطرار

اضطرار از ریشه «ض ر ر» است و به معنای ناچار و درمانده بودن و محتاج و مجبور بودن به کار رفته است.<sup>۷۶</sup> از منظر اصطلاحی، اضطرار حالتی است که فرد بر اثر فشارهای ناشی از آن حالت، وادار به انجام رفتاری خاص می‌شود. اضطرار برخلاف اکراه، ناشی از تهدیدات خارجی نیست و بیشتر مبتنی بر اوضاع و احوال درونی است که سبب می‌شود شخص علی‌رغم میلش دست به انجام عملی بزند.<sup>۷۷</sup> اضطرار ممکن است در پی تهدید و اکراه حاصل شود. یکی از اقسام اضطرار جایی است که فردی دیگری را وادار به پرداخت مبلغی کند و آن شخص راهی جز فروش ملکش پیش‌رو نداشته باشد. این معامله به سبب اضطرار شخص واقع شده است،<sup>۷۸</sup> هر چند نراقی این قسم از اضطرار را داخل در اکراه می‌داند.<sup>۷۹</sup> فقیهان معامله

۷۱. حر عاملی، تفصیل وسائل الشیعة، ۴۴/۱۷.

۷۲. شهید ثانی، الروضة البهیة، ۲۹۶/۳.

۷۳. ابن‌ادریس، السرائر، ۲۳۶/۲.

۷۴. ابن‌ادریس، السرائر، ۲۳۶/۲.

۷۵. ابن‌ادریس، السرائر، ۲۳۶/۲.

۷۶. ابن‌منظور، لسان العرب، ۴۵/۸.

۷۷. جعفری لنگرودی، الفارق، ۸۱/۱.

۷۸. طباطبایی، ریاض المسائل، ۴۲/۲.

۷۹. نراقی، مستند الشیعة، ۲۷/۱۴.

مضطر را صحیح می‌دانند. امام خمینی در تفاوت‌گذاری میان اکراه و اضطرار در حدیث رفع می‌نویسد: «نسبت میان این دو به لحاظ مفهوم، تباین است؛ زیرا اکراهی که صفت اکراه‌کننده است، فعلی از افعال اوست ولی اضطرار صفتی از صفات مضطر است و مفهوماً ربطی به هم ندارند، همان‌گونه که بر مورد واحد نیز انطباق نمی‌یابند؛ اعم از اینکه اضطرار از اکراه مکروه ناشی شده باشد یا به حسب نیازهای او تحقق یافته باشد... و اضطراری که از حوایج شخص ناشی شده باشد، موجب بطلان معاملات او نمی‌گردد، زیرا دلیل اضطرار از آن انصراف دارد؛ چراکه منع معاملات او سبب تضییق و حرج او می‌شود، درحالی‌که حدیث رفع برای توسعه و امتنان وارد شده است. بنابراین، بطلان معاملات مضطر مطلقاً ارتباطی به اضطرار ندارد، مگر در بعضی موارد خاص.»<sup>۸۰</sup>

**تحلیل:** شاید بتوان بیع مضطر را نزدیک‌ترین مفهوم به استغلال دانست، زیرا همان‌گونه که در تعریف استغلال گفته شد، طرف قوی به سبب نقطه‌ضعفی که در طرف ضعیف وجود دارد، قرارداد یا شروطی ناعادلانه را بر او تحمیل می‌کند و او نیز مجبور به پذیرش است؛ خواه این شرایط خاص، درونی باشد یا از بیرون به او تحمیل شده باشد. «از مفاهیمی که بر اندیشه استغلال قابل تطبیق است، مسئله بیع مضطر است؛ چراکه مضطری که کالای خویش را با قیمتی بسیار پایین نسبت به قیمت حقیقی آن می‌فروشد، در فشار نیاز دست به این کار می‌زند که خود یکی از حالات استغلال است.»<sup>۸۱</sup> چیزی که در کلام فقیهان مشهود است عدم اشاره به سوءاستفاده از معاملات مضطر است، مفهومی که در بیع استغلال، بنیادی است.

### ۱۳. بیع استرسال

استرسال در لغت به معنای رهاکردن و بلندکردن مو و اعتمادکردن به دیگری در آنچه می‌گوید آمده است.<sup>۸۲</sup> و در اصطلاح فقهی، سوءاستفاده از اعتماد فرد و فریفتن او در معامله است. در برخی روایات از استرسال، به معنای فریب‌دادن کسی که در معامله به او اعتماد کرده، نهی شده است.<sup>۸۳</sup> اسحاق بن عمار از امام صادق (ع) نقل می‌کند که: «غین المسترسل سُحت»؛ یعنی فریب‌دادن فردی که در معامله به تو اعتماد

۸۰. خمینی، کتاب البیع، ۹۲/۲.

۸۱. مظفر، نظریة العقد، ۱۵۳.

۸۲. طریحی، مجمع البحرین، ۳۸۳/۵.

۸۳. مالکیه از اهل سنت هر سه بیع تلقی رکیان و نجش و استرسال را در عین حرمت، صحیح می‌دانند و در بیع نجش، برای مشتری حق خیار فسخ قائل هستند (دردیر، الشرح الکبیر، ۶۷/۳).

کرده است، حرام است.<sup>۸۴</sup> در روایت دیگری به جای سحت، حرام آمده است<sup>۸۵</sup> و در حدیث دیگری چنین وارد شده است: «لا تغبن المسترسل فان غبنه لا یحل»؛ یعنی کسی را که به تو اطمینان کرده است فریب نده، زیرا فریفتن او حلال نیست.<sup>۸۶</sup> بعضی فقیهان از نهی وارد شده در این روایات، حرمت را استفاده کرده اند و بیع را در صورتی که عین غبن و خدیعه باشد باطل دانسته اند،<sup>۸۷</sup> در حالی که برخی نیز کراهت را استنباط کرده اند.<sup>۸۸</sup>

**تحلیل:** با دقت در کلمات فقیهان امامی روشن می شود که آن ها بیع استرسال را در ذیل مبحث خیار غبن در معامله مطرح کرده اند، ولی به نظر می رسد بتوان باب ویژه ای برای آن گشود همان گونه که در حقوق عربی معاصر، موضوع استرسال از غبن متمایز شده است. دکتر محمود مظفر در این خصوص می نویسد: «همچنین مسئله بیع استرسال را می توان بر نظریه استغلال تطبیق کرد؛ زیرا این نوع از بیع ها در اساس خود بر عدم خبرویت و درایت طرف مستغل بنیان نهاده شده است. مقصود از بیع استرسال آن است که فردی که آگاهی و خبریاتی نسبت به وضعیت بازار ندارد، کالایش را به طرفی که کاملاً آگاه است براساس قیمت بازار عرضه کند و طرف آگاه با دروغ، فروشنده ای را که ناآگاه به قیمت است و ادا را به فروش کالایش کند. اینجا دروغ خریدار به عنوان تدلیس، نوعی استغلال به شمار می آید؛ زیرا طرف ناآگاه مورد سوءاستفاده قرار گرفته است و شرعاً خیار رد دارد. ماده (۴۰۹) از مجله الاحکام الشرعیه چنین تصریح می کند: خیار غبن برای شخص مسترسلی که قیمت را نمی داند و از چانه زنی سر در نمی آورد ثابت است؛ خواه فروشنده باشد، خواه خریدار.»<sup>۸۹</sup>

## نتیجه گیری

واژه «استغلال»، به معنای امروزی آن در هیچ یک از کتب رایج فقهی شیعه و سنی مطرح نشده است. اگر جایی هم دیده شود، به معنای «طلب غله کردن»، «بهره برداری» و امثال معانی لغوی آن است. این واژه در ادبیات حقوقی معاصر جهان عرب در معنای سلبی و منفی به کار گرفته شده است و برابر نهاد آن، سوءاستفاده، بهره کشی و موقعیت غیر عادلانه در قرارداد است.

۸۴. حر عاملی، تفصیل وسائل الشیعة، ۳۱/۱۸.

۸۵. ابن فهد حلّی، المذهب البیاع، ۳۷۹/۲.

۸۶. کلینی، الکافی، ۱۷۱/۵.

۸۷. نراقی، مستند الشیعة، ۳۹۶/۱۴.

۸۸. صاحب جواهر، جواهر الکلام، ۴۱/۲۳.

۸۹. مظفر، نظریة العقد، ۱۵۴ تا ۱۵۳.

استغلال در معنای یادشده، از جمله سازوکارهای تعدیل در نظام قضایی کسورهای چون مصر به شمار می‌آید.

با دقت در قوانین این کسورها، مانند ماده ۱۲۹ ق.م مصر می‌توان دریافت که استغلال به مثابه یکی از موانع نفوذ قرارداد نیز پذیرفته شده است (یعنی تنها در مرحله دادرسی کاربرد ندارد). باید توجه کرد که میان نظریه استغلال با نظریه «الحوادث الطارئة» تفاوت وجود دارد؛ زیرا در موضوع استغلال، تنها عدم توازن تعهدات کافی نیست و علاوه بر آن می‌بایست این عدم توازن به سبب سوءاستفاده غابن، از عدم بصیرت مغبون نشأت گرفته باشد.

در ادبیات حقوقی مذکور، میان غبن و استغلال تمایز وجود دارد. غبن جنبه مادی استغلال است. به دیگر بیان، عدم تعادل عوضین اگر از منظر روانی و ناآگاهی مغبون ملاحظه شود، استغلال نام می‌گیرد و اگر از منظر خارجی و مادی مدنظر واقع شود، غبن نامیده می‌شود.

نظریه غبن در فقه اسلامی و به ویژه فقه شیعه کاملاً شناخته شده است. غبن در لغت به معنای خدیعه است، ولی در اصطلاح فقهی به معنای تملیک مال به بیشتر از قیمتش در صورت جهل طرف دیگر است. به تملیک کننده، غابن و به طرف دیگر، مغبون گفته می‌شود. غبن، موجب تحقق خیار غبن برای مغبون می‌شود. اما باید یادآور شد که نظریه استغلال در حقوقی عربی معاصر دقیقاً منطبق بر نظریه غبن نیست. مهم ترین تفاوت آن، در آگاهی مغبون به غبنش در نظریه استغلال است.

فقه اسلامی با توسل به مفاهیمی؛ چون قاعده عدالت و انصاف، ممنوعیت اجحاف، بیع نجش، بیع اضطرار، بیع استرسال و امثال آن‌ها می‌تواند در مواجهه و قانونگذاری مناسب با پدیده استغلال در قراردادها گامی سودمند و اساسی بردارد.

## منابع

- قرآن کریم. ترجمه ناصر مکارم شیرازی.   
قانون مدنی عراق.   
قانون مدنی مصر.   
ابن اثیر، مبارک بن محمد. النهاية فی غریب الحدیث. قم: اسماعیلیان. چاپ چهارم، ۱۳۶۴.   
ابن ادریس، محمد بن احمد. السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. قم: مؤسسه النشر الإسلامی. چاپ دوم، ۱۴۱۰ق.   
ابن زهره، حمزة بن علی. غنیة النزوع فی علمي الفروع و الأصول. قم: مؤسسه امام صادق (ع). ۱۴۱۷ق.   
ابن فهد حلی، احمد بن محمد. المهذب البارع فی شرح المختصر النافع. قم: مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۰۷ق.

- ابن منظور، محمدبن مکرم. لسان العرب. قم: ادب حوزة. ۱۴۰۵ق.
- ابن نجیم، زین الدین بن ابراهیم. البحر الرائق شرح کنز الدقائق. بی جا: دار الکتب الإسلامی. بی تا.
- ابوعمر، مصطفی احمد. موجز احکام قانون حماية المستهلك. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. الطبعة الاولى، ۲۰۱۱م.
- انصاری، مرتضی بن محمد امین. المكاسب. قم: مجمع الفكر الإسلامی. چاپ اول، ۱۴۱۵ق.
- بودالی، محمد. حماية المستهلك في القانون المقارن؛ دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي. الجزائر: دار الكتاب الحديث. ۲۰۰۶م.
- بورکبه، سعید. «نظریة الغبن بین الشریعة والقانون». دارالحديث الحسنية. سنة ۱۴۰۴ق. شماره ۴، ۲۱۷ تا ۲۵۰.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. الفارق. تهران: گنج دانش. چاپ سوم، ۱۳۹۵.
- جواهری، حسن. «عقود الاذعان»، فقه اهل بیت (ع). ش ۳۴، ۱۴۲۵ق، ۱۴۹ تا ۱۸۲.
- جوهری، اسماعیل بن حماد. تاج اللغة و صحاح العربية. بیروت: دار العلم. چاپ اول، ۱۴۱۰ق.
- حر عاملی، محمدبن حسن. تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة. بی جا: چاپ اسلامیه. چاپ پنجم، ۱۴۰۳ق.
- حکیم، عبدالمجید. الکافی فی شرح القانون المدنی الأردنی و العراقی والیمنی فی الإلتزامات و الحقوق الشخصية. عمان: الشركة الجديدة للطباعة. ۱۹۹۳م.
- حماد، اسماعیل، الدرّة، محمدظاهر. الإستغلال فی القانون المدنی الأردنی: دراسة مقارنة مع القانون المدنی العراقی. اردن: كلية القانون. ۲۰۱۵م.
- خطیب شریینی، محمدبن احمد. مغنی المحتاج الى معرفة الفاظ المنهاج. بیروت: دار الذخائر. ۱۹۹۰م.
- خمینی، روح الله. کتاب البیع. قم: مؤسسه نشر و تنظیم آثار امام خمینی (ره). ۱۳۷۹.
- خوئی، ابوالقاسم. مصباح الفقاهة. به قلم محمدعلی توحیدی. قم: داوری. بی تا.
- دربال، آمال. «حماية الطرف الضعيف من الشروط التعسفية في عقد التأمين، دراسة مقارنة»، نشرية الدراسات الجزائرية، ۲۰۱۶م، ۲۷۹ تا ۲۸۷.
- دردیر، احمدبن محمد. الشرح الكبير. نرم افزار المكتبة الشاملة الكبرى.
- رحیمی، حبیب الله، محمود زاده، خسرو. «مبانی نظریه اعتبار عقد احتمالی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و مصر)». پژوهش های حقوق تطبیقی. سال هجدهم. شماره ۲، تابستان ۱۳۹۳. ۱۰۳ تا ۱۲۶.
- روحانی، محمدصادق. منهاج الصالحین. قم: الفین. چاپ دوم، ۱۴۱۴ق.
- زحیلی، وهبه. الفقه الاسلامی و ادلته. دمشق: دار الفكر. چاپ چهارم، بی تا.
- سلطان، انور. مصادر الإلتزام فی القانون المدنی الأردنی. اردن: دار الثقافة. ۲۰۰۷م.

- سنهوری، عبدالرزاق احمد. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. بيروت: دار احياء التراث العربي. بی تا.
- سنهوری، عبدالرزاق احمد. نظرية العقد. تهران: خرسندی. چاپ اول، ١٣٩١.
- سی الطیب، محمدامین. الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص. تلمسان: كلية الحقوق، جامعة ابي بكر. ٢٠٠٨ م.
- سیستانی، علی. منهاج الصالحين. قم: مكتب آيت الله العظمى سيستاني. چاپ اول، ١٤١٤ ق.
- شعبان، الفة حشيشة. عقود الاستغلال تحت التسمية الأصلية: دراسة مقارنة. تونس: الهيئة الوطنية للمحامين. ٢٠١١ م.
- شوری، احمد سالم. «بحث الاستغلال»، نشرية المحاماه. اكتوبر ١٩٥٤، العدد ٢، ٥٧ تا ٥٩.
- شهيد اول، محمد بن مكي. الدروس الشرعية. قم: مؤسسة النشر الإسلامي. بی تا.
- شهيد ثاني، زين الدين بن علی. الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية. قم: داوری. چاپ اول، ١٤١٠ ق.
- صاحب جواهر، محمد حسن بن باقر. جواهر الكلام في شرح شرايع الإسلام. تهران: دار الكتب الإسلامية. چاپ دوم، ١٣٦٣.
- صدر، محمد باقر. اقتصادنا. قم: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي. ١٤٢٥ ق.
- طباطبایي، علی بن محمد. رياض المسائل في بيان احكام الشرع بالدلائل. قم: مؤسسة النشر الإسلامي. چاپ اول، ١٤١٢ ق.
- طريحي، فخر الدين بن محمد. مجمع البحرين. قم: مكتب نشر الثقافة الإسلامية. چاپ دوم، ١٤٠٨ ق.
- طوسی، محمد بن حسن. المبسوط في فقه الامامية. تهران: مكتبة مرتضويه. ١٣٨٧ ق.
- طوسی، محمد بن حسن. تهذيب الأحكام. تهران: دار الكتب الإسلامية. چاپ چهارم، ١٣٦٥.
- علامه حلی، حسن بن يوسف. تذكرة الفقهاء. بی جا: آل البيت (ع). ١٤١٤ ق.
- علامه حلی، حسن بن يوسف. مختلف الشيعة في احكام الشريعة. قم: مؤسسة النشر الإسلامي. چاپ دوم، ١٣٧٤.
- علامه حلی، حسن بن يوسف. منتهی المطلب. مشهد: مركز پژوهش های آستان قدس. چاپ اول، ١٤١٢ ق.
- عواطف، محی الدين. «احكام الشروط التعسفية حماية للمستهلك وإعادة للتوازن العقدی»، مجلة القانون العام الجزئى والمقارن. المجلد الرابع، العدد الأول، جانفي ٢٠١٨ م، ١١ تا ٢٥.
- غانم، اسماعيل. النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام. بی جا: مكتبة عبد الله وهبة. بی تا.
- فراهیدی، خليل بن احمد. كتاب العين. بی جا: دار الهجرة. چاپ دوم، ١٤٠٩ ق.
- فرج الصدة، عبد المنعم. مصادر الالتزام. بی جا: دار النهضة العربية. ١٩٩٤ م.
- فرج الصدة، عبد المنعم. نظرية العقد في قوانين البلاد العربية. بيروت: دار النهضة العربية. ١٩٧٤ م.
- فرج، توفيق حسن، عدوی، جلال علی. النظرية العامة للالتزام. بيروت: منشورات حلبیة الحقوقية. چاپ دوم، ٢٠٠٢ م.



مفتخری و دیگران؛ نظریه «استغلال» در حقوق کشورهای عربی و سنجش آن با نهادهای مشابه.../۲۳۵

قافی، حسین. «ماهیت و میزان اعتبار قرارداد الحاقی». پرتال جامع علوم اسلامی، بدون ذکر شماره صفحه. نشریه فقه و حقوق. شماره ۲، ۱۳۸۳.

کلینی، محمدبن یعقوب. الکافی. تهران: دار الکتب الاسلامیه. چاپ سوم، ۱۳۸۸ق.

مجلة الاحکام الشرعية. لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية. نشر نور محمد، کارخانه تجارت کتب، آرام باغ، کراچی. ۱۴۳۱ق.

محقق داماد، مصطفی. نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی. بی جا: مرکز نشر علوم انسانی. چاپ پنجم، ۱۳۹۸.

محمد براج، جمعه. «الطلاق التعسفی و مدى مطابقته للاحكام الشرعية»، نشریه الثقافة الاسلامیه. ش ۶، ۲۰۰۶م، ۱۲۴ تا ۹۴.

محمد رفاعی، احمد. الحماية المدنية للمستهلك ازاء المضمون العقدی. مصر: دار النهضة. ۱۹۹۴م.

مرتضى زبيدي، محمدبن محمد. تاج العروس من جواهر القاموس. بيروت: دار الفكر. ۱۴۱۴ق.

مظفر، محمود. نظرية العقد: دراسة قانونية مقارنة باحكام الشريعة الاسلامية. جدة: دار حافظ. ۱۴۲۲ق.

مهريزي، مهدي. «عدالت به مثابه قاعده فقهی»، نقد و نظر. ش ۲ و ۳، ۱۳۷۶، ۱۸۴ تا ۱۹۷.

نراقی، احمدبن محمد مهدي. مستند الشيعة في احكام الشريعة. قم: آل البيت (ع). چاپ اول، ۱۴۱۵ق.

#### Transliterated Bibliography

*Qurān-i Karīm*. Translated by Naṣir Makārim Shirāzi.

Abū 'Amru, Muṣṭafā Aḥmad. *Mūjaz Ahkām Qānūn Hīmāyat al-Mustahlik*. Lubnān: Manshūrāt al-Ḥalabī al-Huqūqiya. Al-Ṭab'ā al-Ūlā, 2011/1389.

'Allāmah Ḥillī, Ḥasan ibn Yūsuf. *Mukhtalif al-Shr'a fī al-Ahkām al-Shari'a*. Qum: Mū'assisa al-Nashr al-Islāmi. Chāp-i Duwum, 1996/1374.

'Allāmah Ḥillī, Ḥasan ibn Yūsuf. *Muntahā al-Maṭlab*. Mashhad: Markaz Pāzhūhish-hā-yi Astān-i Quds. Chāp-i Awwal, 1992/1412.

'Allāmah Ḥillī, Ḥasan ibn Yūsuf. *Tadhkara al-Fuqahā*. S.l.: Āl al-Bayt(AS). 1994/1414.

Anṣārī, Murtaḍā ibn Muḥammad Amīn. *al-Makāsib*. Qum: Majm' al-Fikr al-Islāmi. Chāp-i Awwal, 1995/1415.

'Awāṭif, Muḥy al-Dīn. "Ahkām al-Shurūṭ al-Ta'assufiya Hīmāyat li-l-Mustahlik wa l'āda li-l-Tawāzun al-'Aqdi", *Majalla al-Qānūn al-Ām al-Jaz'iri wa al-Muqārin*. vol. 4, no. 1, 2018/1396, 11-25.

Būdālī, Muḥammad. *Hīmāyat al-Mustahlik fī Qānūn al-Muqārin; Dirāsa Muqārana Ma'a al-Qānūn al-Firansi*. Aljazā'ir: Dār al-Kitāb al-Ḥadīth. 2006/1427.

Burkabah, Sa'īd. "Nazāriya al-Ghabn Biyn al-Sharī'a wa al-Qānūn". *Dār al-Hadīth al-Ḥasanīya*. Sina 1984/1404. No. 4, 217-250.

Darbāl, Āmāl. "Ḥimāya al-Ṭaraf al-Ḍa'if min al-Shurūt al-Ta'assufiyya fi 'Aqd al-Ta'zmīn, Dirāsa Muqārana", *Nashriyah Dirāsāt*. Aljazā'ir: 2016/1394. 279-287.

Dardīr, Aḥmad ibn Muḥammad. *al-Sharḥ al-Kabīr*. Narm Afzār al-Maktaba al-Shāmilah al-Kubrā.

Farāhidī, Khalīl ibn Aḥmad. *Kitāb al-'Ayn*. S.I.: Dār al-Hijra. Chāp-i Duwwūm, 1989/1409.

Faraj al-Ṣadda, 'Abd al-Mun'im. *Maṣādir al-Iltizām*. s.l. Dār al-Nahḍa al-'Arabiyya. 1994/1414.

Faraj al-Ṣadda, 'Abd al-Mun'im. *Nazāriya al-'Aqd fi Qawānīn al-Bilād al-'Arabiyya*. Beirut: Dār al-Nahḍa al-'Arabiyya. 1974/1394.

Faraj, Tawfīq Ḥasan, 'Adawī, Jalāl 'Alī. *al-Nazāriya al-'Āmma li-l-Iltizām*. Beirut: Manshūrāt Ḥalabīya al-Ḥuqūqiyya. Chāp-i Duwwūm, 2002/1423.

Ghānim, Ismā'il. *Nazāriya al-'Āmma li-l-Iltizāmāt, Maṣādir al-Iltizām*. s.l. al-Maktaba 'Abd Allāh Wahba. s.d.

Ḥakīm, 'Abd al-Majīd. *al-Kāfi fi Sharḥ al-Qānūn al-Madani al-Urdunī wa al-'Irāq wa al-Yamani fi al-Iltizāmāt wa al-Ḥuqūq al-Shakhsīya*. 'Umān: al-Shirka al-Jadīda li-l-Ṭabā'a. 1993/1413.

Ḥammād, Ismā'il, al-Dara, Muḥammad Zāhir. *al-Istighlāl fi al-Qānūn al-Madani al-Urdunī: Dirāsa Muqārana Ma'a al-Qānūn al-Madani al-'Irāq*. Urdun: Kuliya al-Qānūn. 2015/1394.

Ḥurr 'Āmilī, Muḥammad ibn Ḥasan. *Tafṣīl Wasā'il al-Shi'a ilā Tahṣīl Masā'il al-Sharī'a*. s.l.: Chāp-i Islāmīyah, Chāp-i Panjum, 1983/1403.

Ibn Athīr, Mubārak ibn Muḥammad. *al-Nihāya fi Gharīb al-Ḥadīth*. Qum: Ismā'iliyān, Chāp-i Chāhārūm, 1986/1364.

Ibn Fahd Ḥillī, Aḥmad ibn Muḥammad. *al-Muḥadhdhab al-Bārī fi Sharḥ al-Mukhtaṣar al-Nāfi'*. Qum: Mū'assisa al-Nashr al-Islāmī, 1987/1407.

Ibn Idrīs, Muḥammad ibn Aḥmad. *al-Sarā'ir al-Ḥawī li-Tahrīr al-Fatāwī*. Qum: Mū'assisa al-Nashr al-Islāmī. Chāp-i Duwwūm, 1990/1410.

Ibn Manzūr, Muḥammad ibn Mukarram. *Lisān al-'Arab*. Qum: Adab-i Ḥawzah. 1985/1405.

Ibn Najīm, Zayn al-Dīn ibn Ibrāhīm. *al-Baḥr al-Rā'iq Sharḥ Kanz al-Daqā'iq*. S.I.: Dār al-Kutub al-Islāmī. s.d.

Ibn Zuhrah, Ḥamza ibn 'Alī. *Ghunya al-Nuzū' fi 'Ilmī al-Furū' wa al-Uṣūl*. Qum: Mū'assisa-yi Imām Ṣādiq (AS). 1997/1417.

Ja'farī Langirūdī, Muḥammad Ja'far. *al-Fāriq*. Tehran: Ganji-Dānish. Chāp-i Sivum, 2017/1395.

Jawāhiri, Hasan. "Uqūd al-Idh'ān", *Fiqh Āl Bayt(AS)* no, 34, 2004/1425, 149-182.

Jawhari, Ismā'īl ibn Ḥammād. *Tāj al-Lughā wa Ṣiḥāḥ al-'Arabīya*. Beirut: Dār al-'Ilm, Chāp-i Awwal, 1990/1410.

Khaṭīb Shirbīnī, Muḥammad ibn Aḥmad. *Mughnī al-Muḥtāj ilā Ma'rifa Alfāz Minhāj*. Beirut Dār al-Dhakhā'ir. 1990/1410.

Khū'ī, Abū al-Qāsim. *Miṣbāḥ al-Faqāhah*. bi Qalam Muḥammad 'Alī Tawhīdī, Qum: Dāwarī. s.d.

Khumaynī, Rūḥ Allāh. *Kitāb-i al-Bay'*. Qum: Mū'assisah-yi Tanzīm va Nashr-i Āṣār-i Imām Khumaynī. 2001/1379.

Kulīnī, Muḥammad ibn Ya'qūb. *al-Kāfi*. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmiya. Chāp-i Sivum. 1969/1388.

Majalla al-Aḥkām al-Shar'īya. al-Lajna Mukawwana min 'idda 'Ulamā' wa Fuqahā' fi al-Khilāfa al-'Uthmāniya. Nashr Nūr Muḥammad, Kārkhānah Tijārat Kutub, Ārām Bāgh, Karāchī. 2010/1431.

Mihrizi, Mahdī. "Adālat bi Maṣābah-yi Qā'idih-yi Fiḥī", *Naqd va Nazar*. no. 2-3, 1998/1376, 184-197.

Muḥammad Barrāj, Jum'ah. "al-Talāq al-Ta'assufi wa Mada Muṭābiqatuhu li-al-Aḥkām al-Shar'ī'a", *Nashriya al-Thaqāfa al-Islāmiya*. no. 6, 2006/1427, 94-124.

Muḥammad Rifā'i, Aḥmad. *al-Ḥimāya al-Madaniya li-l-Mustahlik Izā' al-Maḍmūn al-'Aqdī*, Miṣr: Dār al-Nahḍa. 1994/1414.

Muḥaqqiq Dāmād, Muṣṭafā. *Nazariyah-yi 'Umūmī Shurūṭ va Itizāmāt dar Ḥuqūq-i Islāmi*. s.l.: Markaz-i Nashr-i 'Ulum Insāni. Chāp-i Panjum, 2020/1398.

Murtaḍā Zabīdī, Muḥammad ibn Muḥammad. *Tāj al-'Arūs min Jawābir al-Qāmūs*. Beirut: Dār al-Fikr. 1993/1414.

Muzaffar, Maḥmūd. *Nazariya al-'Aqd: Dirāsa Qānūniya Muqāranah bi-Aḥkām al-Shar'ī'a al-Islāmiya*. Jadda: Dār Ḥāfiḥ. 2001/1422.

Narāqī, Aḥmad ibn Muḥammad Mahdī. *Mustanad al-Shi'a fi al-Aḥkām al-Shar'ī'a*. Qum: Āl al-Bayt(AS). Chāp-i Awwal, 1995/1415.

Qāfī, Ḥusayn. "Mahiyat va Mizān I'tibār Qarārdād Ilhāqī". *Purtāl Jami' 'Ulūm-i Islāmi, Bidūn Zikr-i Shumārih-yi Ṣafḥah*. *Nashriyah-yi Fiqh va Ḥuqūq*. no. 2, 2005/1383.

*Qānūn-i Madani 'Irāq*.

*Qānūn-i Madani Miṣr*.

Raḥīmī, Ḥabīb Allāh, Maḥmūd-zādih, Khusrū. "Mabāni Nazariyah I'tibār 'Aqd Iḥtimālī (Muṭālī'ih-yi Taṭbiqī dar Ḥuqūq Irān va Miṣr)". *Pazhūhish-hā-yi Ḥuqūq Taṭbiqī*. yr. 18, no. 2, summer 2014/1393. 103-126.

Rūḥānī, Muḥammad Ṣādiq. *Minhāj al-Ṣāliḥin*. Qum: Alfin. Chāp-i Duwwum, 1994/1414.

- Şadr, Muḥammad Bāqir. *Iqtisādānā*. Qum: Markaz al-Nashr al-Tābi'a li-Maktab al-Ilām al-Islāmī. 2004/1425.
- Şāhib Jawāhir. Muḥammad Ḥasan ibn Bāqir. *Jawāhir al-Kalām fi Sharḥ Sharāy' al-Islām*. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmiya. Chāp-i Duwwum, 1985/1363.
- Sanhūrī, 'Abd al-Razzāq Aḥmad. *al-Wasīf fi Sharḥ al-Qānūn al-Madani al-Jadīd*. Beirut: Dār Ihyā' al-Tūrāth al-'Arabi. s.d.
- Sanhūrī, 'Abd al-Razzāq Aḥmad. *Nazarīya al-'Aqd*. Tehran: Khursandī. Chāp-i Awwal, 2013/1391.
- Sha'bān, Alafa Ḥashīsha. *'Aqūd al-Istighlāl, Taḥt al-Tasmiya al-Ashya: Dirāsa Muqārana*. Tūnis: al-Hay'a al-Waṭaniya li-l-Muḥāmin, 2011/1389.
- Shahīd Awwal, Muḥammad ibn Makki. *al-Durūs al-Shar'iyah*. Qum: Mū'assisa al-Nashr al-Islāmī. s.d.
- Shahīd Thānī, Zayn al-Dīn ibn 'Alī. *al-Rawḍa al-Bahiya fi Sharḥ al-Lum'a al-Dimashqiya*. Qum: Dāwarī. Chāp-i Awwal, 1990/1410.
- Shūrā, Aḥmad Sālim. "Baḥth al-Istighlāl", *Nashriya al-Muḥāmāh*. October 1954/Mihr 1333, no. 2, 57-59.
- Sī al-Ṭīb, Muḥammad Amīn. *al-Shurūf al-Ta'assufiya fi 'Aqūd al-Istihlāk, Dirāsa Muqārana. Mudhakara Mājastir fi al-Qānūn al-Khāṣ*. Tilimsān: Kullīya al-Qānūn, Jāmi'ah Abī bakr. 2008/1429.
- Sistānī, 'Alī. *Minhāj al-Şāliḥin*. Qum: Maktab Āyat Allāh al-'Uzmā Sistānī. Chāp-i Awwal, 1994/1414.
- Sulṭān, Anwar. *Maṣādir al-Iltizām fi al-Qānūn al-Madani al-Urdunī*. Urdun: Dār al-Thaqāfa. 2007/1428.
- Ṭabāṭabāyī, 'Alī ibn Muḥammad. *Riyāḍ Mas'āl fi Bayān Ahkām al-Shar' bi al-Dalā'il*. Qum: Mū'assisa al-Nashr al-Islāmī. Chāp-i Awwal, 1992/1412.
- Ṭurayḥī, Fakhr al-Dīn ibn Muḥammad. *Majma' al-Baḥrayn*. Qum: Maktab Nashr-i al-Thaqāfa al-Islāmiya. Chāp-i Duwwum, 1988/1408.
- Ṭūsī, Muḥammad ibn Ḥasan. *al-Mabsūf fi Fiqh al-Imāmiya*. Tehran: Maktaba Murtaẓawīya, 1968/1387.
- Ṭūsī, Muḥammad ibn Ḥasan. *Tahdhib al-Ahkām*. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmiya. Chāp-i Chāhārum, 1987/1365.
- Zuḥayli, Wahbah. *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuhu*. Dimashq: Dār al-Fikr, Chāp-i Chāhārum s.d.