

A New Approach to Unauthorized Contract in Islamic Fiqh and Its Comparison to Iranian Civil Code

Sajjad Davarpanah Moghaddam*

Hosein Saberi**

Hosein Naseri Moghaddam***

Received: 2022/04/08

Accepted: 2022/12/16

Abstract

1. Introduction

Shia Jurisprudence has provided the main foundations of the Iranian Civil Code. Based on this deep dependence, the basic and general views governing the Iranian Civil Code, and consequently, many opinions held by Iranian legal scholars, are derived directly from jurisprudential opinions. One significant area shaped by these fundamental views is the definition and treatment of unauthorized contracts (Fudhuli). Shia jurists traditionally consider any contract in which an unauthorized person has dealt the property of the owner as an 'unauthorized contract,' which then becomes valid and enforceable upon the owner's permission (Ijazah). This broad interpretation has been adopted as a certain and undeniable affair in the Iranian Civil Code, leading legal scholars to acknowledge this customary definition of unauthorized contracts.

2. Research Question

The core inquiry of this research seeks to determine: What are the necessary specific conditions, based on relevant narrations and custom, under which an unauthorized contract can be declared valid and enforceable by the owner, thereby challenging the broad traditional view adopted by the Iranian Civil Code?. This investigation attempts to ascertain why certain unauthorized contracts may not be enforceable.

3. Research Hypothesis

It is hypothesized that the traditional, broad definition of unauthorized contracts accepted by the Iranian Civil Code is incomplete. The hypothesis posits that an

* PhD in Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Studies, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran (Corresponding Author).

sajjad.davarpanah@mail.um.ac.ir

** Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Studies, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran.

saberi@um.ac.ir

*** Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Theology and Islamic Studies, Ferdowsi University of Mashhad, Mashhad, Iran.

naseri1962@um.ac.ir



unauthorized contract can only be declared valid and enforceable in highly specific situations. These necessary situations are strictly limited to instances where the unauthorized person lacked any possibility to communicate with the owner to obtain permission, acted in good faith with the intention to gain benefit for the owner, and possessed either a deep friendship/tie with the owner or was an agent who acted without trespassing the defined scope of their authority.

4. Methodology & Framework, if Applicable

The study employs a descriptive-analytical method to investigate the subject. The framework involves a critical analysis of the traditional opinions held by Shia jurists and Iranian legal scholars. This analysis is conducted by investigating and referencing relevant narrations and prevailing custom (Urf). The objective of this methodological approach is to systematically identify the crucial components and conditional terms of non-authorization and establish a new, restrictive approach to unauthorized contracts.

5. Results & Discussion

The research results demonstrate that the enforceability of unauthorized contracts is significantly more restricted than traditionally held. The study found that an unauthorized contract can be declared valid and enforceable only in a situation where the unauthorized person did not have any possibility to communicate with the owner to obtain permission. Additionally, three cumulative or alternative conditions must be met: the unauthorized person must make the contract in good faith (Hussn Niyyat) with an intention to gain benefit for the owner, and provided that they have a deep friendship or tie with the owner, or are an agent acting on the owner's behalf without trespassing the scope of their authority. If the unauthorized person's action does not align with the owner's benefit, or if they act solely for their own interests (without good faith), the contract is non-enforceable. The core of the new approach hinges on the components of good faith and the absence of communication possibility, coupled with one of the specific relational criteria.

6. Conclusion

The research establishes a new, restrictive approach to unauthorized contracts, arguing that the general acceptance of enforceability found in Shia Jurisprudence and the Iranian Civil Code must be curtailed. The ability of the owner to declare the contract valid is highly contingent upon the unauthorized person's inability to seek permission, their good faith, and a pre-existing tie or relationship of trust (such as agency exceeding authority or deep friendship). This conclusion implies that the Iranian Civil Code should be reformed to limit the applicability of enforceability solely to those specific instances where the unauthorized contract was executed out of necessity and intent to benefit the owner, rather than adopting the customary view which broadly accepts the enforceability of any unauthorized transaction.

Keywords: Unauthorized Person, Non-authorization, Unauthorized Terms, Components of Non-authorization.

رویکردی جدید از فضولی و تطبیق آن بر قانون مدنی ایران

سجاد داوورپناه مقدم*

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۱/۱۹

حسین صابری**

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۹/۲۵

حسین ناصری مقدم***

نوع مقاله: پژوهشی

چکیده

فقه امامیه پایه‌های اصلی قانون مدنی ایران را تشکیل داده است؛ بر اساس همین وابستگی دیدگاه‌های اساسی و کلان قانون مدنی و به تبع آن بعضی از نظرات حقوقدانان برگرفته از آرای فقهی می‌باشد. یکی از این آراء تعریفی است که از معاملات فضولی ارائه شده است. فقهای امامیه هر معامله‌ای که در آن شخص فضول اموال مالک را مورد معامله قرار داده باشد، معامله فضولی دانسته و از جانب مالک قابل تنفیذ می‌دانند. همین دیدگاه نیز در قانون مدنی امری مسلم و غیرقابل انکار دانسته شده است و به تبع آن حقوقدانان نیز به این تعریف از فضولی اذعان داشته‌اند. اما با بررسی که ما در روایات و عرف داشتیم به این نتیجه رسیدیم که معامله فضولی تنها در شرایطی قابل تنفیذ خواهد بود که فضول امکان برقراری ارتباط با مالک را برای کسب اذن نداشته باشد، در این صورت اگر با حسن نیت اقدام به معامله کند و قصد کسب منفعت برای مالک را داشته باشد، به شرطی که با مالک الفت عمیقی داشته و یا از جانب وی وکیل بوده و نسبت به محدوده اختیاراتش تعدی کرده باشد و معامله‌ای را منعقد ساخته باشد، معامله فضولی وی قابل تنفیذ خواهد بود.

واژگان کلیدی: فضول، فضولی، شروط فضولی، مؤلفه‌های فضولی.

* دانش‌آموخته دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران (نویسنده مسئول).

sajjad.davarpanah@mail.um.ac.ir

** استاد، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران.

*** استاد، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران.



مقدمه

در مقالاتی که رویکرد فقهی و حقوقی دارند و حتی مقالاتی که تنها از منظر قانون به کنکاش و بررسی موضوعات مختلفی می‌پردازند، هیچگاه در ارتباط با اساس و ریشه اصلی معاملات فضولی و اینکه این دسته از معاملات چرا و چگونه قابل تنفیذ هستند و چرا نباید در مواردی قابل تنفیذ نباشند سخی به میان نیامده است. این خلأ نه تنها در مقالات به چشم می‌خورد (غلامرضا راوی و امیدی فرد، ۱۳۹۶، صص. ۲۶/۵؛ محقق داماد، ۱۳۹۴، صص. ۲۳-۳۳؛ علی‌نژادی و علی‌نژادی، ۱۳۹۷؛ ره‌پیک، ۱۳۷۶، صص. ۷۱-۷۸؛ خراطها و سعادت مصطفوی، ۱۳۹۵، صص. ۵-۲۵؛ لولو و مبین، ۱۳۹۶، ص. ۲۲۹؛ ملک‌پور و دریایی، ۱۴۰۰، صص. ۱۸۲-۲۱۴)، بلکه در کتب فقهی و حقوقی نیز همین رویه جاری و ساری بوده و هست. البته در کتب فقهی در مواردی معاملات فضولی باطل و غیرقابل تنفیذ دانسته شده است (بحرانی، ۱۳۶۳، ج ۱۸، ص. ۳۹۱؛ ابن‌ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص. ۲۷۴؛ مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ج ۸، ص. ۱۵۸)؛ اما این رویکرد هیچگاه در کتب حقوقی به چالش کشیده نشده و حقوقدانان، قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی را امری مسلم دانسته و تنها به چکش‌کاری در زوایای آن پرداخته‌اند.

وجه تمایز این مقاله از سایر تلاش‌هایی که در این زمینه چه در غالب مقاله و یا کتب صورت گرفته است این می‌باشد که بر اساس روایات و عرفی که در بین کسبه و عاملان تجاری وجود دارد تنها بعضی از معاملات فضولی که دارای ویژگی‌های خاصی هستند قابل تنفیذ دانسته شده و مابقی معاملات غیرقابل تنفیذ نام خواهند گرفت. مؤلفه اصلی که در روایات و عرف بدان تأکید می‌شود و معاملات فضولی تنها در صورت بودن این مؤلفه قابل تنفیذ خواهند بود چیزی جز حُسن‌نیت فضولی برای تأمین مصالح مالک به صورت جذب سود و دفع و یا رفع ضررهای احتمالی از مالک نمی‌باشد. براین اساس اگر در معامله‌ای، غیر(فضول) تنها مصلحت خود را در نظر داشته باشد این معامله غیرقابل تنفیذ خواهد بود.

علاوه بر مؤلفه حُسن‌نیت، مؤلفه عدم وجود امکان ارتباط برای أخذ اذن نیز برای قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی نقشی اساسی ایفاء می‌کند، بر اساس این مؤلفه اگر امکان برقراری ارتباط با مالک و کسب اذن وجود داشته باشد در این صورت عمل

فضول غیرقابل تنفیذ خواهد بود. علاوه بر دو مؤلفه فوق که از درون‌مایه روایات به‌دست می‌آید وجود یکی از دو شرط: الف) الفت میان فضول و اصیل. ب) امین شمرده شدن فضول از جانب اصیل. برای قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی لازم و ضروری است.

براین‌اساس معیار تشخیص اینکه معامله‌ای قابل تنفیذ است یا خیر وجود مؤلفه حُسن‌نیت و عدم وجود مؤلفه امکان برقراری ارتباط و همراهی یکی از سه شرط بیان شده، می‌باشد. براین‌اساس اگر مؤلفه حُسن‌نیت وجود نداشته و یا امکان برقراری ارتباط میسر شده باشد گرچه معامله فضولی از ناحیه برادر مالک انجام شده باشد و یا وکیل وی از حدود اختیاراتش تعدی کرده باشد بازهم چنین معامله‌ای قابل تنفیذ نخواهد بود.

اما رویکرد ما در قبال روایاتی که معاملات فضولی را غیرقابل تنفیذ می‌دانند چیست؟ در ادامه بیان خواهیم کرد که این روایات صورتی را بیان می‌کنند که فضول یا حُسن‌نیت نداشته است و یا اینکه یکی از سه شرط لازم بیان شده را رعایت نکرده است.

در ادامه بسیار از عبارات «روایات صحت» و «روایات بطلان» استفاده می‌کنیم که مراد از این دو عبارت، روایاتی است که دلالت بر قابل تنفیذ و غیرقابل تنفیذ بودن عقود فضولی دارند؛ اما پیش از ورود در اصل مسئله، شایسته است که مراد حقیقی از فضولی روشن گردد:

۱. معنای فضولی

ریشه واژه فضولی، فضل است که به معنای زیادت می‌باشد (مرتضی زبیدی، ۱۴۱۴ق، ج ۸، ص. ۷). در منابع علم فقه واژه فضولی در دو جا استفاده می‌شود در معنای اول به عقدی که از سوی غیرمالک شکل می‌گیرد، اطلاق می‌شود و در معنای دوم، از شخص غیرمالک به‌عنوان فضولی یاد می‌شود (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۳، ص. ۳۴۶). در این مقاله برای تفکیک میان این دو معنا فضولی برای معامله و فضول برای شخص استفاده خواهد شد. همچنین باید به این نکته اشاره کرد که عقد فضولی به دو گونه است:

اول. عهدی: در این نوع از عقد، فضول با فرد ثالث عقدی را منعقد می‌کند و در ضمن آن تعهدی را به نفع یا ضرر دیگری قبول می‌کند (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص. ۲۹۹). البته پذیرش تعهد به نفع و یا ضرر دیگری بدان معنا نیست که فردی متعهد به انجام فعلی و یا ترک فعلی شود که ضرر و یا نفع آن به فرد دیگری خواهد رسید بلکه منظور از تعریف فوق آن است که شخص فضول، فرد ثالثی را متعهد له و یا متعهد علیه در معامله‌ای قرار دهد، درعین حال که آن شخص اذن در انعقاد آن معامله به شخص فضول نداده است.

دوم. تملیکی: در این معامله فضول، اموال مالک را به شخص ثالث واگذار می‌کند (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص. ۲۹۹). منظور از مال در این تعریف تنها کالا نیست که در نتیجه تعریف فوق فضولی را منحصر در فروش قرار دهد، بلکه منظور از «مال» دارایی نقدی افراد نیز می‌باشد در نتیجه خرید و فروش را شامل می‌شود. همچنین عبارت «واگذار کردن» سبب می‌شود که بر اساس تعریف فوق از انحصار فضولی در خرید و فروش چشم‌پوشیم و هر معامله‌ای را که در آن واگذاری اموال وجود دارد در زمره معاملاتی قرار دهیم که فضولی در آنها قابل تصور است مانند اجاره. در مقاله پیش‌رو تنها نوع دوم فضولی که با عنوان فضولی تملیکی از آن یاد کردیم، بررسی خواهد شد. در این نوع از معاملات، فضول معامله‌ی فضولی را گاهی به نفع مالک و گاهی به نفع خود منعقد می‌سازد. به اصطلاح فقیهان قدر متیقن یعنی مصداق یقینی که می‌توانیم فضولی را بر آن حمل کنیم حالت اول است که فضول اموال دیگری را به نفع مالک آن معامله می‌کند. باوجوداین شکل دوم نیز صحیح دانسته شده است و حتی در قانون مدنی ذیل ماده ۳۰۴ به قابل تنفیذ بودن این معامله تصریح شده است. بر اساس این ماده اگر فردی با این گمان که اموال خود را می‌فروشد اقدام به فروش اموال دیگری کرده باشد این معامله در زمره معاملات فضولی‌ای قرار خواهد گرفت که قابل تنفیذ از ناحیه مالک آن کالا خواهد بود.

در تعبیر حقوقی معامله‌ای فضولی دانسته شده است که از جانب فردی بدون سمت نمایندگی واقع شود (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص. ۲۹۹). آیا به واقع سمت نمایندگی به اندازه‌ای مهم است که در صحت و عدم صحت معامله‌ای نقش داشته باشد؟ بر

اساس دیدگاه بعضی از حقوقدانان، اگر در ابتدا وکالت در خرید و فروش وجود داشته باشد در این صورت خرید و فروش فرع وکالت خواهند بود و از آن جهت که وکالت ایجاد شده است فرع آن نیز ایجاد خواهد شد، اما اگر وکالتی از سوی مالک وجود نداشته باشد در این صورت اصلی وجود نخواهد داشت که ایجاد فرع نیز بدان وابسته شده باشد. به تعبیری دیگر فردی که وکیل در خرید و فروش است، علاوه بر اراده انشاء معامله، اراده بر تحقق آن را نیز دارد در نتیجه معامله وی صحیح خواهد بود؛ در مقابل اگر فرد غیر مالک، فاقد عنوان وکالت از ناحیه مالک باشد تنها اراده انشاء معامله را خواهد داشت و اراده‌ای برای تحقق معامله از جانب او وجود نخواهد داشت؛ لذا معامله غیر نافذ بوده و نیازمند بیان اجازه از ناحیه مالک برای ترتب اثر و یا به تعبیری دیگر نافذ بودن، خواهد بود (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص. ۲۹۹).

۲. قلمرو فضولی

تعریفی که فقیهان امامیه از فضولی ارائه می‌دهند با تعریفی که حقوقدانان و قانون مدنی از این نهاد بیان کرده است، کمی تفاوت دارد. از دیدگاه اکثریت فقیهان امامیه هر معامله‌ای که لزوم و به تعبیری نافذ بودن آن نیازمند الحاق اجازه از سوی کسی باشد که دارای حق است خواه مالک باشد و خواه مالک نباشد، فضولی نام خواهد داشت؛ (یزدی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص. ۱۴۸؛ بحر العلوم، ۱۳۶۲، ج ۲، ص. ۲۰۲؛ مامقانی، ۱۳۱۶، ج ۳، ص. ۳۵۱؛ نائینی، ۱۳۷۳، ج ۱، ص. ۲۰۹). براین اساس اگر راهنی که اموال خود را به جهت بدهکاری تحت عنوان وثیقه در نزد مرتهن گرو گذاشته است بدون اذن مرتهن این اموال را به فروش برساند، نفوذ و لزوم این معامله نیازمند اجازه مرتهن خواهد بود در حالی که مالک راهن است و خود اقدام به فروش اموال خویش کرده است. اما حقوقدانان و قانون مدنی تنها معامله‌ای را که شخص غیر مالک بدون اذن مالک منعقد می‌سازد فضولی نام می‌نهند، بنابراین تفسیری که فقیهان از فضولی ارائه می‌دهند از تفسیری که قانون و حقوقدانان بیان می‌کنند موسع‌تر است. بدان جهت که رویکرد مقاله حاضر بررسی حقوقی فضولی است، ما فضولی را تنها تصرف غیر در اموال مالک تعبیر خواهیم کرد و بر اساس این تعبیر به بیان مطالب خواهیم پرداخت.

از آنجاکه مستند این نگاه آنان، منحصر در روایات و اجماع است، نخست به بررسی و تحلیل این دو دلیل در هر دو خوانش قابل تنفیذ و غیرقابل تنفیذ بودن معاملات فضولی خواهیم پرداخت و سپس رویکرد جدید خود، نسبت به معاملات فضولی را در مباحث حقوقی پی می‌گیریم.

۲-۱. قابل تنفیذ بودن فضولی

۲-۱-۱. روایات

از روایات به‌عنوان تنها و اصلی‌ترین دلیل بر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی یاد می‌شود. همان‌طور که بیان شد فقیهان امامیه که در مقام استفاده از روایاتی که در آنها معاملات فضولی، معاملاتی قابل تنفیذ بیان شده‌اند، هیچگاه به شخصیت و حسن‌نیت فضول و عدم امکان ارتباط با مالک برای کسب اذن در معامله، که در این روایات وجود دارد توجه نداشته و تنها به‌صورت مطلق، این دسته از روایات را دلیلی بر امکان تنفیذ معاملات فضولی یافته‌اند؛ رویه‌ای که نه تنها به هیچ‌وجه قابل دفاع نیست بلکه ناصواب نیز است؛ لذا شایسته است که اصلی‌ترین روایات که در رابطه با این موضوع مورد استناد فقیهان امامیه قرار گرفته است، در معرض نقد و کنکاش قرار گیرد:

الف. روایت محمد بن حسن

فردی مالک دو بخش از زمین هست اما چهاربخش از آن را می‌فروشد؛ معصوم در پاسخ به صحت این معامله می‌فرماید: «خرید و فروش اموالی که تحت ملکیت طرفین معامله نیست صحیح نمی‌باشد و بر فروشنده واجب است که تنها چیزی را که مالک آن است بفروشد» (کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۷، ص. ۴۰۲).

این روایت از حیث سندی در بالاترین مرتبه خود از جهت اطمینان قرار داد لذا به همین جهت از آن تحت عنوان صحیح نام برده می‌شود (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۴، ص. ۲۶۰). اگرچه در روایت مذکور سخنی از الحاق اجازه از ناحیه مالک به میان نیامده است و امام معصوم (علیه‌السلام) از این معامله نهی کرده است که به معنای بطلان آن می‌باشد؛ اما با این وجود اکثریت فقیهان از این روایت به‌عنوان دلیلی بر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی یاد می‌کنند و دلیل نهی معصوم را این‌گونه تفسیر می‌کنند

که مالک زمین این معامله را اجازه نکرده است در نتیجه معامله فضولی تنفیذ نشده و باطل است و اگر تنفیذ شود، نافذ خواهد بود (علامه حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۲، صص. ۶-۷ و نائینی، ۱۳۷۳، ج ۱، ص. ۲۲۱).

چند نکته بسیار مهم در دل این روایت پنهان است، اول. این روایت به هیچ وجه سخنی از قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی به میان نمی‌آورد بلکه این نوع از معاملات را غیرقابل تنفیذ و محکوم به بطلان قلمداد می‌کند، در این صورت آیا معاملات فضولی واقعاً غیرقابل تنفیذ هستند؟ خیر! نهی امام معصوم (علیه‌السلام) در این روایت که دلیلی بر بطلان است بدان جهت می‌باشد که مؤلفه حُسن نیت در شخص فضول وجود ندارد و همان گونه که روایت بدان تصریح می‌کند وی قصد فروش زمین دیگری را به نفع خود و به قصد تصاحب وجه معامله دارد، در نتیجه معصوم معامله فضولی را غیرقابل تنفیذ بیان می‌کنند؛ اما این بدان معنا نیست که تماماً معاملات فضولی غیرقابل تنفیذ باشند، بلکه از مجموع روایاتی که معاملات فضولی را قابل تنفیذ می‌دانند و این روایت برداشت می‌شود که تنفیذ منوط به وجود حُسن نیت در شخص فضول است.

ب. روایت اشیم

این روایت در مورد داستان عبد مأذون است؛ عبد مأذون در گذشته به فردی اطلاق می‌شده که از جانب مولای خود اذن داشته است که معاملاتی را انجام دهد. در این روایت فردی جزء مالک عبد، به عبد مأذون وجهی را اعطاء می‌کند و از او درخواست می‌کند که با آن وجه عبدی را خریداری سپس او را آزاد کرده و با باقیمانده پول از جانب آن فرد حج به جا آورد. استناد به روایت از زمانی آغاز می‌شود که فرد اعطاءکننده وجه، از دنیا می‌رود. پس از این واقعه، بین ورثه اعطاءکننده وجه، مولای عبد مأذون و مولای عبدی که خریداری شده و سپس آزاد شده است اختلاف به وجود می‌آید. در این روایت معصوم (علیه‌السلام) بیان می‌کند که هر فردی می‌تواند ادعای خود را با بینه ثبات کند. البته امام معصوم (علیه‌السلام) امتیاز خاصی برای ورثه قرار می‌دهد، بر اساس این امتیاز ایشان می‌توانند خرید و آزادسازی و به جا آوردن حج از جانب عبد مأذون را که مأذون از جانب پدر ایشان نیز بوده است را اجازه و یا رد کنند

(کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۷، صص. ۶۲-۶۳).

براین اساس روایت فوق از نگاه جمعی از فقیهان به عنوان دلیلی بر امکان تنفیذ معاملات فضولی بیان می‌شود؛ زیرا تمامی اعمال حقوقی که عبد انجام داده است پس از فوت مورث صورت گرفته است و از آن جهت که فوت موکل سبب بطلان وکالت است در نتیجه تمامی اعمال عبد مأذون به صورت فضولی واقع شده است و اختیار بر رد و قبول این معاملات به معنای قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی می‌باشد (خمینی (سید روح‌الله)، ۱۳۷۶، ص. ۴۳۷؛ بحرالعلوم، ۱۳۶۲، ج ۲، ص. ۲۱۵؛ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۳، ص. ۳۶۱). موسی بن اشیم که یکی از روایان این حدیث است در کتب رجالی مورد مذمت قرار گرفته است در نتیجه اعتماد به سند و به تبع آن خود روایت کار چندان آسانی نیست (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۳، ص. ۱۰۱؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، ص. ۲۶۵؛ خمینی، ۱۳۷۶، ص. ۴۳۷؛ بحرالعلوم، ۱۳۶۳، ج ۲، ص. ۲۱۶). حتی اگر به جهت اقبالی که فقیهان امامیه به این روایت نشان داده‌اند از ضعف سندی این روایت چشم‌پوشی کنیم باز هم نمی‌توانیم دلالت آن را به قابل تنفیذ بودن هر معامله‌ای که از آن به عنوان فضولی یاد می‌شود ثابت بدانیم و شرطی را برای تنفیذ معاملات فضولی در نظر نگیریم؛ زیرا در این روایت معامله فضولی از جانب عبدی واقع شده است که مالک او را امین خود دانسته و به تبع این حس درونی اموالی را در اختیار او قرار داده است، عبد نیز با حُسن نیت اقدام به معاملات بر اموالی کرده است که در تحت ید امانی وی بوده‌اند. براین اساس مؤلفه حُسن نیت و وجود الفت که نشئت گرفته از امین دانسته شدن عبد از جانب مالک می‌باشد رکن و شرط اساسی قابل تنفیذ بودن این معامله فضولی است.

ج. روایت محمد بن قیس

این روایت داستان فردی است که کنیز پدر خود را بدون اطلاع پدرش به فروش می‌رساند و در پایان روایت پدر این معامله را تنفیذ می‌کند (کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۵، ص. ۲۱۵). از دیدگاه بعضی از فقیهان امامیه، تنفیذ معامله در این داستان به عنوان دلیلی بر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی دانسته شده است (موسوی خوانساری، ۱۳۵۵، ج ۳، ص. ۸۵)؛ البته استناد به این روایت به همین سادگی نیست و ایرادهایی که در آن وجود دارد مسیر استناد به آن را به تنگنا می‌کشاند؛ مثلاً در ابتدا پدر معامله را رد کرده و سپس آن

را تنفیذ می‌کند، به اجماع فقیهان و بر اساس مر قانون، پس از رد معامله فضولی، امکان تنفیذ آن وجود ندارد^۱ (روحانی، ۱۴۲۹ق، ج ۴، ص. ۲۰). البته به اشکال بیان شده این‌گونه پاسخ داده شده است که مالک تنها طرح مخاصمه می‌کند و ردی از جانب وی به وقوع نپیوسته است (اراکي، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص. ۲۹۷).

اگر دلالت روایت را بر معامله فضولی‌ای که از جانب مالک تنفیذ شده است ثابت بدانیم، این نکته نباید از چشم پژوهشگر دور بماند که میان فضول و مالک به جهت رابطه نسبی، الفتی عمیق وجود داشته است و در این شرایط است که امام معصوم (علیه‌السلام) معامله فضولی را قابل تنفیذ قلمداد می‌کند؛ لذا روایت فوق نمی‌تواند به‌عنوان دلیلی بر قابل تنفیذ بودن معاملاتی قرار گیرد که میان فضول و اصل الفتی وجود ندارد.

د. روایت عروه

عروه نقل می‌کند: «هنگامی که بازار سیار برقرار شد، پیامبر (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) دیناری به من دادند و فرمودند: «با این یک دینار گوسفندی خریداری کن»؛ اما من با آن یک دینار دو گوسفند خریدم. یکی از آن دو گوسفند را به قیمت یک دینار به مردی فروختم. سپس به نزد پیامبر بازگشتم درحالی‌که علاوه بر گوسفند یک دینار نیز داشتم، این دو را به ایشان دادم، اما ایشان یک دینار را به من بازگرداندند و فرمودند: «خداوند به معاملاتت برکت دهد» (نوری، ۱۴۰۸ق، ج ۱۳، ص. ۲۹۴).

اگرچه روایت عروه بارقی مشهورترین و اصلی‌ترین روایتی است که فقیهان برای قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی از آن بهره می‌گیرند؛ اما باید به این نکته توجه داشت که این روایت در ابتدا از مجاری روایی اهل سنت بیان شده است که در فقه امامیه این شیوه نقطه ضعف پررنگی دانسته می‌شود. علاوه بر این راوی این روایت فردی به نام

۱. با توجه به اینکه سعی بر این است که رویکرد حقوقی مقاله پیش رو جلوه بیشتری نسبت به رویکرد فقهی داشته باشد از بیان ایرادات این روایت و پاسخ به آنها چشم می‌پوشیم، خوانندگان می‌توانند برای آشنایی با این موارد به کتب ذیل مراجعه کنند (اراکي، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص. ۲۹۷؛ خمینی، ۱۳۷۶، ص. ۴۳۲؛ نائینی، ۱۳۷۳، صص. ۲۱۵-۲۱۶؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، ص. ۲۵۹؛ روحانی، ۱۴۲۹ق، ج ۴، ص. ۱۸؛ بحرالعلوم، ۱۳۶۲، ج ۲، ص. ۲۰۷).

عروه است که هیچگاه در کتب رجالی مورد تأیید رجال‌شناسان قرار نگرفته است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، ص. ۲۵۴).

باوجوداین بعضی از فقیهان شهرتی که در نقل این روایت وجود دارد و از آن تحت عنوان شهرت روایی یاد می‌شود را دلیل بر آرامش خاطر پژوهشگر برای استناد به این روایت معرفی می‌کنند (صاحب جواهر، بی‌تا، ج ۲۲، ص. ۲۷۷؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، ص. ۲۵۵؛ بحرالعلوم، ۱۳۶۳، ج ۲، ص. ۲۶۳).

اگر توجیهات بیان شده را قبول کنیم، روایت فوق دلیل بر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی خواهد؛ اما باید به این نکته نیز توجه داشت که تنفیذ این معامله از جانب رسول خدا (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) در شرایطی صورت گرفته است ایشان (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) عروه را وکیل در خرید قرار داده‌اند؛ اما عروه به حدود اختیارات خود توجه‌ای نمی‌کند و البته با حُسن‌نیت خرید و فروش فضولی را انجام می‌دهد؛ لذا بر اساس این روایت فضولی تنها در صورت قابل تنفیذ خواهد بود که فضول حُسن‌نیت داشته و تحت عنوان وکیل از حدود اختیارات خود تعدی کرده باشد؛ بنابراین روایت فوق نمی‌تواند به‌عنوان دلیلی بر قابل تنفیذ بودن تمامی معاملات فضولی بیان کرد.

هـ روایت عبدالرحمن

راوی می‌گوید: «از امام صادق (علیه‌السلام) درباره دلالتی که در قبال دریافت اجرت برای مالک خرید می‌کند سؤال پرسیدم؛ از ایشان پرسیدم به چنین شخصی پول داده می‌شود و بر وی شرط می‌شود زمانی که کالا را خریدی به نزد من خواهی آمد، آنچه را که پسندیدم قبول می‌کنم و آنچه را که نپسندیدم قبول نخواهم کرد». راوی ادامه می‌دهد: «دلال می‌رود و با کالا بازمی‌گردد و به من می‌گوید آنچه از این کالا می‌خواهی بردار و آنچه نمی‌خواهی واگذار؛ امام صادق (علیه‌السلام) می‌فرمایند: اشکالی ندارد، این عمل صحیح است» (طوسی، ۱۳۶۵، ج ۷، ص. ۵۶).

راوی این روایت مشخص نیست لذا در علم درایه این حدیث تحت عنوان مرسل شناخته می‌شود که به معنای غیرقابل اعتماد بودن آن است (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ج ۱۹، ص. ۲۱۳). سه احتمال نسبت به‌عنوان دلال در زمان خرید وجود دارد بر اساس یکی از

این سه احتمال، معامله می‌تواند به‌عنوان مصداقی برای معاملات فضولی قابل استناد باشد (ر.ک: موسوی خوانساری، ۱۳۵۵، ج ۳، ص. ۸۶؛ روحانی، ۱۴۲۹، ج ۴، ص. ۲۹؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۵، ص. ۲۶۷).

اگر این احتمال را که دلال تحت عنوان فضول معامله را شکل داده است برگزینیم، باید به این نکته توجه داشته باشیم که او از جانب مالک وکیل بوده است و با حسن‌نیت و تنها با گذر از حیطه اختیاراتش معامله‌ای را منعقد ساخته است؛ بنابراین تنها همین صورت از فضولی در روایت قابل تنفیذ دانسته شده است و روایت نمی‌تواند به‌عنوان دلیلی بر قابل تنفیذ بودن تمام معاملات فضول بیان گردد.

و. روایت محمد بن مسلم

در این روایت از امام محمدباقر (علیه‌السلام) در مورد مردی سؤال می‌شود که مادرش، بدون اطلاع او زنی را به ازدواجش درمی‌آورد. معصوم می‌فرمایند: «هم می‌تواند این ازدواج را قبول کند و هم می‌تواند آن را نپذیرد» (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۵، صص. ۴۰۱-۴۰۲).
گرچه روایت فوق از جهت سندی ضعیف دانسته شده و از دیدگاه فقهی استناد به آن موجه نمی‌باشد (مجلسی، ۱۴۰۴، ج ۲۰، ص. ۱۴۲)؛ اما باوجود این جمع‌ی از فقیهان بر این عقیده‌اند که استفاده حداکثری تعداد بیشماری از فقیهان از این روایت در مقام استدلال که به شهرت عملی مشهور است، سبب می‌شود که ضعف سندی این روایت جبران شده و دلیلی قابل اتکاء قلمداد شود (انصاری، ۱۴۲۹، ج ۱، ص. ۵۴۶؛ طباطبایی، ۱۴۱۸، ج ۱۱، ص. ۷۴).

براین‌اساس اگر از روایت فوق به‌عنوان دلیلی بر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی یاد شود باید به این نکته توجه داشت که روایت فوق داستان مادری را بیان می‌کند که بدون اذن و رضایت قبلی از پسر خود، عقد نکاحی را برای وی منعقد می‌سازد و از آنجاکه هیچ مادری ولایت بر فرزند خود ندارد چه رسد به اینکه فرزند وی همان‌طور که در روایت بدان اشاره شده فردی بالغ است.^۱ عمل وی عقد فضولی نام خواهد گرفت. با در نظر داشتن شرایط فوق، امام معصوم (علیه‌السلام) این مرد را در

۱. از واژه رجل برداشت می‌شود که وی فردی بالغ است.

رد و اجازه ازدواج مذکور مخیر می‌دانند که این عمل چیزی جزء تأیید قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی نمی‌باشد.

نکته مهم در این روایت که سبب شده است امام معصوم (علیه‌السلام) این روایت را قابل تنفیذ بداند، الفت میان مادر و فرزندش می‌باشد؛ لذا روایت فوق دلیلی بر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی که فاقد این شرط هستند، نمی‌باشد.

البته باید به این نکته توجه داشت که در روایاتی که در مورد فضولی در ازدواج بیان می‌شوند مؤلفه حُسن نیت نقشی ندارد؛ زیرا در عقود همچون نکاح علت و انگیزه انعقاد عقد شخصیت طرفین عقد است؛ اما برخلاف عقد نکاح در عقود دیگر کالا مقصود و علت انگیزه برای انعقاد عقد هستند و طرفین معامله نقشی در انگیزه انعقاد عقد ندارد؛ بنابراین انگیزه تصاحب وجه و یا کالا در عقد نکاح فضولی از جانب فضول برخلاف عقود فضولی دیگر قابل تصور نیست در نتیجه مؤلفه حُسن نیت نیز در عقد نکاح فضولی قابل تصور نخواهد بود.

ز. روایت محمد بن حسن اشعری

در این روایت از وضعیت دختری سؤال می‌شود که عمویش بدون اطلاع وی، او را به عقد نکاح مردی درآورده است؛ امام جواد (علیه‌السلام) به خط خود مرقوم می‌فرمایند: «دختر بر این ازدواج اکراه نمی‌شود و اختیار با خود اوست» (کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۵۵، ص. ۳۹۴).

علامه مجلسی از این روایت با عنوان مجهول یاد می‌کند که به معنای مشخص نبودن راوی آن و غیرقابل استناد بودن آن می‌باشد (مجلسی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۰، ص. ۱۳۰)؛ اما باوجوداین بعضی از فقیهان این روایت را دلیلی بر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی دانسته‌اند (نجفی، ۱۳۸۷، ج ۵، ص. ۲۰۲؛ مکارم شیرازی، ۱۳۹۰، ج ۱، ص. ۳۶۷).

در این روایت عمو بدون اذن برادرزاده خود وی را به ازدواج مردی درمی‌آورد؛ در ادامه امام معصوم دختر را در رد و قبول این ازدواج مخیر می‌دانند که به معنای قابل تنفیذ بودن این ازدواج فضولی می‌باشد؛ اما نکته مهم این روایت وجود شرط الفت میان فضول و اصیل می‌باشد و به‌خاطر همین شرط است که نکاح مذکور قابل تنفیذ دانسته شده است؛ لذا روایت فوق نمی‌تواند دلیل بر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی باشد که

فاقد شرط مذکور می‌باشند.

۲-۱-۲. جمع‌بندی روایات

فقیهان امامیه گرچه از روایاتی که بیان شد به‌عنوان منبعی مهم در راستای اثبات قال تنفیذ بودن معاملات فضولی بهره برده‌اند؛ اما به این نکته توجه نداشته‌اند که در این روایات مؤلفه حُسن‌نیت نقش اصلی و شروط دوگانه‌گانه الفت میان فضول و اصیل، امین بودن فضول از جانب اصیل نقش اساسی در امکان تنفیذ معاملات فضولی را دارند. به‌تعبیر دیگر معامله فضولی بدون حُسن‌نیت و وجود یکی از شروط قابل تنفیذ نخواهد بود.

همان‌طور که در مقدمه بیان شد عدم امکان برقراری ارتباط با مالک برای کسب اذن مؤلفه‌ای است که در صورت فقدان این مؤلفه و وجود مؤلفه حُسن‌نیت و یکی از دو شرط بیان شده، معاملات فضولی قابل تنفیذ خواهند بود. این مؤلفه به یقین در زمان وقوع روایات و تأیید آنها از جانب معصومین (علیهم‌السلام) وجود داشته است؛ اما اکنون با گسترش فناوری امکان برقراری ارتباط با مالک و کسب اجازه از او، کاری به مراتب سهلو آسان می‌باشد؛ لذا اگر چنین امکانی وجود داشته باشد به یقین معامله فضولی قابل تنفیذ نخواهد بود.

۲-۲. غیرقابل تنفیذ بودن فضولی

فقیهانی که معاملات فضولی را قابل تنفیذ ندانسته و حکم به بطلان این معاملات کرده‌اند از روایات و اجماع به‌عنوان دلایل خود یاد می‌کنند؛ لذا شایسته است این دلایل بررسی کوتاهی شوند:

۲-۲-۱. روایات

فقیهانی که فضولی را قابل تنفیذ می‌دانند در مقام استدلال به روایاتی که بیان شد، به‌ناگاه خود را در برابر روایاتی می‌بینند که در آنها نهی از معاملات فضولی می‌شود و از آن جهت که نهی در اصول ظهور در بطلان دارد این بدان معنا خواهد بود که معاملات فضولی باطل و غیرقابل تنفیذ می‌باشند. ایشان برای رهایی از این مشکل

اساسی، تفسیرهای مختلفی را برای این دسته از روایات، بیان می‌کنند؛ مثلاً نهی در روایات را به معنای عدم لزوم و تنفیذ معاملات فضولی بیان می‌کنند که با الحاق اجازه، نافذ و لازم خواهند شد (فاضل مقداد، ۱۳۷۳ق. ج ۲، ص. ۳۴)، یا در استدلالی دیگر این روایات را به معنای بطلان معامله‌ای می‌دانند که در آن عین شخصی به فروش رسیده و قدرت بر تسلیم آن وجود ندارد (روحانی، ۱۴۲۹ق. ج ۴، ص. ۳۴؛ موسوی خوانساری، ۱۳۵۵، ج ۳، ص. ۸۸؛ امامی خوانساری، بی‌تا، ص. ۲۱۲؛ آل کاشف‌الغطاء، ۱۴۲۴ق. ج ۱، ص. ۶۱؛ انصاری، ۱۴۱۵ق. ج ۳، ص. ۳۶۷).

گرفتار شدن فقیهان در این تنگنا بدان جهت است که ایشان در ابتدا بدون توجه به مؤلفه و شروطی که به کرات به بیان آنها پرداختیم، معاملات فضولی را قابل تنفیذ می‌دانند و به ناچار در مقام رویارویی با دلایلی که معاملات فضولی را باطل و غیرقابل تنفیذ بیان می‌کنند به تفاسیری روی می‌آورند که از استواری در استدلال برخوردار نیستند. درحالی‌که اگر توجه به مؤلفه و شروط در تنفیذ معاملات فضولی مورد تأکید فقیهان قرار گرفته بود این محذور استدلالی پدیدار نمی‌گردید. برای روشن‌تر شدن موضوع، شایسته است نگاهی به روایات بطلان داشته باشیم:

الف. صحیح محمد بن مسلم

شخصی از امام محمدباقر (علیه‌السلام) درباره تکه زمینی سؤال می‌کند که در دهانه رود نیل قرار دارد و مردی آن را از افرادی که در آنجا زندگی می‌کنند و ادعا می‌کنند صاحب آن زمین هستند خریداری می‌کند. مردم اهالی استان^۱ ادعا می‌کنند که زمین به آن‌ها تعلق دارد. امام باقر (علیه‌السلام) می‌فرماید: «آن زمین را جزء با رضایت اهالی آن نخر» (طوسی، ۱۳۶۵، ج ۷، ص. ۱۴۹).

این روایت از منظر سندی صحیح محسوب می‌شود که بالاترین درجه اعتماد به خبر واحدی می‌باشد که به حد تواتر نرسیده است (مجلسی، ۱۴۰۶ق. ج ۱۱، ص. ۲۴۲). در روایت فوق اگرچه نهی از معامله فضولی شده است؛ اما موافقان معاملات

۱. قریه‌ای در عراق بوده است (درس مکاسب، جلسه نه، بیع فضولی، محمد جواد فاضل لنکرانی).

فضولی بر این عقیده‌اند که امام معصوم (علیه‌السلام) به همراه نهی از معامله فضولی استثنائی را بیان می‌کند. براین اساس معامله فضولی از جانب معصوم نهی می‌شود مگر آنکه رضایت مالک آن وجود داشته باشد. بر همین اساس فقیهانی که معاملات فضولی را قابل تنفیذ می‌دانند بیان می‌کنند که امام معصوم (علیه‌السلام) معامله فضولی را غیرنافذ می‌داند تا زمانی که رضایت که همان اجازه مالک می‌باشد به عقد فضولی ملحق شود (حکیم، بی تا، ص. ۲۱۸)؛ بنابراین روایت دلیلی بر بطلان فضولی نخواهد بود (نائینی، ۱۳۷۳، ج ۱، ص. ۲۲۱؛ موسوی خوانساری، ۱۳۵۵، ج ۳، ص. ۸۹).

اما این استدلال از قوت چندانی برخوردار نیست و تفسیری ضعیف است که به خاطر عدم توجه به مؤلفه و شروط اساسی معاملات فضولی بیان شده است؛ لذا باید بیان کرد که در روایت فوق فروشنده فضول نه از جانب مالک وکیل در فروش بوده تا تعدی کرده باشد و نسبت به تعدی عمل وی فضولی باشد و نه الفتی میان ایشان وجود داشته است و مهم‌تر از این دو شرط قصد تصاحب ثمن معامله را داشته براین اساس مؤلفه حُسن نیت در فضول وجود نداشته است؛ بنابراین معصوم (علیه‌السلام) به جهت وجود همین دلایل، معامله را غیرقابل تنفیذ بیان کرده است.

ب. روایت محمد بن قاسم

راوی می‌گوید: «از امام موسی کاظم (علیه‌السلام) پرسیدم: مردی قطعه زمینی از اراضی طایفه عباسیان را از زنی که از طایفه ایشان بوده خریداری کرده است، و با آن زن قراردادی نوشته و در آن قرارداد قید کرده که پول را به او تحویل داده است درحالی‌که هنوز پولی تحویل نداده است؛ آیا پول را به او تحویل دهد؟ راوی می‌گوید: امام موسی (علیه‌السلام) به من فرمودند: «به هیچ وجه این کار را نکن زیرا آن زن چیزی را فروخته که مالک آن نبوده است» (کلینی، ۴۲۹ق، ج ۵، صص. ۱۳۴-۱۳۵).

منع شدیدی که امام معصوم (علیه‌السلام) در این روایت نسبت به معاملات فضولی بیان می‌کنند، دستاویزی در خور و شایسته برای مخالفان معاملات فضولی ایجاد کرده است؛ اما با وجود این موافقان معاملات فضولی به تفسیر این نهی شدید پرداخته‌اند؛ مثلاً در مواردی دلیل نهی امام معصوم (علیه‌السلام) آن دانسته شده است که فضول قصد

تصاحب وجه معامله را داشته است (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۸، ص. ۲۲۶) و در موردی دیگر دلیل نهی امام، منع شخص ثالث از پرداخت وجه به شخص فصول بیان شده است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۳، ص. ۳۶۹؛ نائینی، ۱۳۷۳، ج ۱، ص. ۲۲۱؛ خمینی (سید مصطفی)، ۱۳۷۶، ج ۲، ص. ۶۲).

همچون روایت قبل در این روایت نیز شاهد گرفتاری فقیهان در استدلال به جهت بی‌توجهی به مؤلفه اصلی و شروط اساسی معاملات فضولی و در نتیجه قابل تنفیذ دانستن معاملات فضولی به صورت کلی هستیم. حال آنکه اگر به مؤلفه و شروط توجه داشته باشیم و فضولی را تنها در صورت وجود آنها، قابل تنفیذ بدانیم در این صورت خواهیم دید که نهی در این روایت بی‌اساس نبوده و به معنای غیرقابل تنفیذ بودن معاملات فضولی به صورت کلی نیست؛ بلکه در این روایت زن فروشنده که تحت عنوان شخص فصول از او یاد می‌شود قصد تصاحب وجه معامله را داشته است؛ بنابراین مؤلفه حُسن نیت در او وجود نداشته است، بعلاوه از جانب مالک وکیل نبوده و الفتی نیز میان آنها جاری نبوده است؛ بنابراین نهی امام معصوم در این روایات از معامله فضولی به معنای غیرقابل تنفیذ بودن تمام معاملات فضولی نیست.

ج. توقیع صفار

در این روایت، داستان مردی بازگو می‌شود که صاحب دو قطعه از زمین وسیعی است اما چهار قطعه از آن را می‌فروشد. از امام حسن عسکری (علیه‌السلام) حکم این مسئله سؤال می‌شود؛ ایشان در پاسخ می‌فرمایند: «فروش چیزی که مالک آن نیستید جایز نیست، فروشنده باید مالک مالی که می‌فروشد باشد» (کلینی، ۱۴۲۹ق، ج ۷، ص. ۴۰۲). بر طبق آموزه‌ها و قوانین علم اصول، نهی از فروش مال غیر، بطلان آن معامله را به همراه خواهد داشت؛ اما این برداشت بر خلاف دلایلی است که معاملات فضولی را قابل تنفیذ می‌دانند؛ لذا تفاسیر مختلفی نسبت به این روایت بیان گردیده است؛ به عنوان مثال نهی در این روایت شاهد مثال بر موضوعی قرار گرفته است که فصول اموال مالک را به نفع خود می‌فروشد (طباطبایی، ۱۴۱۸ق، ج ۸، ص. ۲۲۶). در تفسیری دیگر نهی از معامله فضولی شاهی بر عدم نفوذ معامله مذکور تا زمان الحاق اجازه دانسته شده است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۳، ص. ۳۶۹-۷۰؛ حکیم، بی‌تا، ج ۱، ص. ۲۱۷).

صحیح است که این روایت معامله فضولی را باطل و غیرقابل تنفیذ می‌داند؛ اما باید به این نکته توجه داشت که بطلان بیان شده به جهت فقدان مؤلفه حُسن نیت می‌باشد زیرا فضول در این روایت قصد تصاحب ثمن معامله را دارد.

۲-۲-۲. جمع بندی

فقیهانی که تعریف کلاسیک از معاملات فضولی دارند تمام کوشش خود را معطوف بر دفاع از عقود فضولی کرده و سعی در اثبات این امر دارند که تمامی عقود فضولی بدون شرط و مؤلفه خاصی قابل تنفیذ هستند؛ لذا در مقام رویارویی با روایاتی که عقود فضولی را به صورت کلی (به عقیده این فقها) باطل و غیرقابل تنفیذ می‌دانند به تفاسیری روی آورده‌اند که قبل دفاع نیست؛ درحالی‌که اگر فرد پژوهشگر معامله فضولی را همان‌طور که روایات و عرف بدان اشاره دارند در صورتی قابل تنفیذ بدانند که مؤلفه حُسن نیت و یکی از شروط شروط دوگانه الفت میان فضول و اصیل، تعدی امین از محدوده اختیارات وجود داشته باشد در این صورت به آسانی به این موضوع نائل خواهد گردید که روایات بطلان، فضولی را تنها در صورتی قابل تنفیذ نمی‌دانند که یا حُسن نیت وجود ندارد و یا گرچه حُسن نیت وجود دارد؛ اما یکی از شروط دوگانه در کار نیست.

ذکر این نکته ضروری است که مؤلفه عدم امکان برقراری ارتباط با مالک، نقشی در حل تعارض میان این دو دسته از روایات ندارد، زیرا هر دو دسته از روایات در زمانی یکسان به وقوع پیوسته و بیان شده‌اند که در عمل هیچ وسیله برای برقراری ارتباط با مالک وجود نداشته است.

۲-۲-۳. اجماع

از اجماع به عنوان یکی از دلایل سه گانه احکام شرعی در علم فقه و اصول یاد می‌شود؛ به همین جهت، بعضی از فقیهان امامیه از اجماع فقها به عنوان دلیلی بر بطلان و غیرقابل تنفیذ بودن معاملات فضولی یاد می‌کنند (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۳، ص. ۱۶۸). در رابطه با این اجماع باید به این نکته توجه داشت که اگرچه تعدادی از فقیهان امامیه، معاملات فضولی را غیرقابل تنفیذ دانسته‌اند (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص. ۲۷۴؛ مقدس اردبیلی،

۱۴۰۳ق، ج ۸، ص ۱۵۸؛ اما در مقابل تعداد زیاد از ایشان این معاملات را قابل تنفیذ قلمداد می‌کنند که همین امر سبب تخریب پایه‌های اجماع شده است (شهید اول، ۱۴۱۴ق، ج ۳، ص ۳۷؛ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۳، ص ۳۴۶؛ روحانی، ۱۴۱۲ق، ج ۲۲، ص ۳۶۸). بر همین اساس ادعای اجماع به معنای توافق فقیهان امامیه بر حکمی خاص در مورد غیر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی، ادعائی بی‌اساس و بنیان خواهد بود (صاحب جواهر، بی‌تا، ج ۲۲، ص ۲۸۰؛ خویی، ۱۴۱۷ق، ص ۴؛ تبریزی، بی‌تا، ج ۲، ص ۲۶۴). به‌علاوه استناد توأمان به اجماع و روایت برای اثبات غیر قابل تنفیذ بودن معاملات فضولی، سبب می‌شود که اجماع مذکور به اجماعی تبدیل شود که دارای دلیل و مدرک می‌باشد و به اقرار اصولیان چنینی اجماعی فاقد اعتبار است.

۳. عرف

با بررسی روایات به این نتیجه نائل گردیدیم که معاملات فضولی تنها در صورتی قابل تنفیذ خواهند بود که مؤلفه برقراری ارتباط با مالک وجود نداشته باشد و در عوض مؤلفه حُسن نیت از جانب فضول به همراه یکی از شروط دوگانه وجود داشته باشد. نکته مهم در این رابطه این می‌باشد که عرف نیز عدم وجود مؤلفه اول وجود مؤلفه دوم و دو شرط اصلی را شرط تنفیذ معاملات فضولی می‌داند.

حقوقدانان و فقیهان امامیه نیز با کمی اختلاف در مؤلفات و شرایط به‌وجود چنینی عرفی معترف هستند؛ به‌عنوان مثال کاتوزیان معتقد است که در عرف کسب و کار و معاملات نیز این‌گونه نیست که تمامی معاملات فضولی قابل تنفیذ دانسته شود، بلکه در این عرف خاص اگر فردی مشخص همچون وکیل و عامل با نیت خیر و با ظن کسب سود برای منفعت‌رسانی به موکل خود از حیطة اختیاراتی که به وی اعطاء شده است پا فراتر نهد عمل وی قابل تنفیذ دانسته می‌شود؛ اما اگر همین فرد معامله‌ای را با اموال دیگری برای خود منعقد ساخته باشد دیگر از جانب وی مصلحتی نسبت به مالک رعایت نشده است و در نتیجه عرف عمل وی را قابل تنفیذ نمی‌داند (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۲، ص ۱۱۳).

فقیهان امامیه نیز بر این عقیده‌اند که عرف تنها معاملاتی را قابل تنفیذ می‌داند که مؤلفه حُسن نیت همراه با دو شرط مذکور وجود داشته باشد (سبحانی تبریزی، ۱۴۲۹ق،

ج ۴، ص ۴۳۶؛ خمینی (سید مصطفی)، ۱۳۷۶، ج ۲، ص ۱۲۰؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق، ص ۲۷۰).

در هر دو دیدگاه حقوقی و فقهی نسبت به عرف به مؤلفه عدم امکان برقراری ارتباط با مالک اشاره نشده است در حالی که عرف بر این امر معترف است که اگر برقراری ارتباط با مالک برای کسب اذن در انعقاد معامله وجود داشته باشد، و در این شرایط معامله فصولی صورت بگیرد، هیچگاه معامله مذکور قابل تنفیذ نخواهد بود.

۴. جریان دیدگاه بیان شده در حقوق

از آنجایی که خاستگاه اصلی قانون مدنی فقه امامیه می‌باشد تغییر رویکرد در ارتباط با موضوع و حکمی خاص در فقه، تغییر رویکرد در قانون مدنی را نیز به همراه خواهد داشت. پیش از این قانون مدنی همچون فقه امامیه تمامی معاملات را که تحت عنوان معاملات فصولی قرار می‌گرفتند، قابل تنفیذ می‌دانست؛ اما پس از بررسی روایات و عرف به این نتیجه رسیدیم که عدم وجود مؤلفه امکان برقراری ارتباط با مالک و وجود مؤلفه حُسن‌نیت در فصول و شروط دوگانه الفت میان فصول و اصیل، تعدی وکیل از محدوده اختیارات ارکان و شروط اساسی معاملات فصولی هستند؛ براین‌اساس اگر امکان برقراری ارتباط با مالک وجود داشته باشد و حُسن‌نیت وجود نداشته باشد معامله فصولی غیرقابل تنفیذ خواهد بود. البته عدم امکان برقراری ارتباط و حُسن‌نیت به تنهایی نیز کفایت نخواهند کرد و باید همراه با یکی از شروط گردند تا معامله مذکور قابل تنفیذ باشد.

معاملات فصولی برخلاف اصل نسبی بودن قراردادها هستند و سبب تشویق در نظام معاملاتی خواهند بود، لذا شایسته است از منظر رویکرد قدیم و جدید به معاملات فصولی اشاره‌ای به این اصل داشته و در پایان چند ماده قانونی در قانون مدنی نیز بیان گردد:

۵. فصولی معامله‌ای خلاف اصل نسبی بودن قراردادها

بر اساس اصل نسبی بودن قراردادها، آثار حقوقی هر قرارداد تنها نسبت به طرفین قرارداد مؤثر است. بر اساس این تعریف اشخاص ثالث نسبت به عقد، متعهد بر انجام کاری نخواهند شد و تعهدی نیز به نفع ایشان شکل نخواهد گرفت. در این صورت اگر

فضولی را معامله‌ای قابل تنفیذ بدانیم، معامله‌ای برخلاف اصل مذکور خواهد بود؛ زیرا ایجاد تعهد برای شخصی (مالک) شکل گرفته که دخالتی در انعقاد معامله نداشته است. بنابراین شایسته نیست که فردی با اراده خود استقلال و آزادی اشخاص دیگر را زیر سؤال ببرد (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۲، ص. ۱۰۷).

اگر تفسیر موسعی همچون دیدگاه کلاسیک فضولی نسبت به ماهیت معاملات فضولی داشته باشیم در این صورت هر معامله‌ای را که غیر (فضول) نسبت به اموال شخص ثالث (مالک) واقع می‌سازد قابل تنفیذ خواهیم دانست؛ جدا از اینکه تفسیر موسع، تفسیری برخلاف روایات و عرف است، برخلاف اصل نسبی بودن قراردادها نیز می‌باشد؛ لذا بعضی از حقوقدانان (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۲، ص. ۱۰۸) با دقتی مثال‌زدنی، به جهت وجود اصل مذکور تفسیری مضیق و محدودتر نسبت به تفسیر معمول برای فضولی بیان کرده و تنها معامله‌ای را قابل تنفیذ دانسته‌اند که در آن حُسن‌نیت غیر (فضول) وجود داشته باشد. کاتوزیان مثال این حالت را وکیلی بیان می‌کند که به جهت مصالح موکل خود، با حُسن‌نیت از حدود اختیارات خود تعدی می‌کند؛ در نتیجه معامله‌ای را که منعقد می‌سازد قابل تنفیذ خواهد بود (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۲، ص. ۱۰۸). مخالفت محدودتر با اصل نسبی بودن قراردادها از فواید و ثمرات تأکید بر مؤلفه‌های عدم امکان برقراری ارتباط و حُسن‌نیت می‌باشد که با دو شرط وجود الفت و تعدی وکیل از حدود اختیارات همراه می‌شوند.

پس از بیان رویکرد جدید فقهی از معاملات فضولی و همراهی و سازگاری بیشتر آن نسبت به تفسیر معمول فضولی با اصول مسلم حقوقی، شایسته است مواد قانونی که به ماهیت فضولی توجه دارند بررسی و با رویکرد جدید از معاملات فضولی تطبیق داده شوند:

۶. ماده ۲۴۷ قانون مدنی

ماده ۲۴۷ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «معامله به مال غیر جز به عنوان ولایت یا وصایت یا وکالت نافذ نیست ولو اینکه صاحب مال باطناً راضی باشد؛ ولی اگر مالک یا قائم‌مقام او پس از وقوع معامله آن را اجازه نمود، در این صورت معامله صحیح و نافذ می‌شود». این ماده قانونی برگرفته از فقه امامیه و بر پایه تفسیر معمول از فضولی می‌باشد که

در تمامی شکل‌های آن قابل تنفیذ از طرف مالک است؛ اما بر اساس آنچه که اثبات شد معاملات فضولی تنها در شرایطی قابل تنفیذ خواهد بود که امکان کسب اذن برای فضول وجود نداشته باشد و در این شرایط فضول با حسن‌نیت و با رعایت یکی از دو شرط وجود الفت و یا تعدی در فرض وکالت معامله‌ای را منعقد ساخته باشد؛ لذا باید ماده مذکور در جهت همراهی با رویکرد جدید، اصلاح شود.

۷. ماده ۳۰۴ قانون مدنی

در ماده ۳۰۴ قانون مدنی بیان شده است که «اگر کسی که چیزی را بدون حق دریافت کرده است خود را محق می‌دانسته لیکن در واقع محق نبوده است و آن چیز را فروخته باشد، معامله فضولی و تابع احکام مربوطه به آن خواهد بود».

اگرچه متن قانون تصریح دارد بر اینکه فرد فضول گمان بر محق بودن دارد؛ اما حقوقدانان از این ماده به عنوان دلیلی بر قابل تنفیذ بودن معامله‌ای یاد می‌کنند که فضول کالا را به نفع خود می‌فروشد (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱، صص. ۳۰۱-۳۰۲؛ کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۲، صص. ۱۰۹-۱۱۰). براین اساس با صدور اجازه از جانب مالک معامله منتسب به وی می‌شود اگرچه شخص فضول این معامله را برای خود منعقد ساخته است. چند اشکال برای این استدلال وجود دارد:

اول. در ماده ۳۰۴ ق.م قانون‌گذار معامله‌ای را قابل تنفیذ می‌داند که فردی به گمان اینکه مالک است اقدام به فروش اموال دیگری به نفع خود می‌کند. با توجه به تصریح فوق چگونه می‌شود نسبت به تصریح ماده قانونی سکوت کرد؟ و بستر ماده فوق را معاملاتی دانست که فرد فضول با علم به عدم مالکیت نسبت به کالا، اقدام به فروش آن می‌کند؟ و اجازه مالک این معاملات را نافذ می‌کند؟ براین اساس، ماده فوق نمی‌تواند دلیلی بر قابل تنفیذ بودن معاملات غاصب باشد؛ زیرا غاصب گمان و وهم ملکیت نسبت به اموال مورد معامله ندارد بلکه به یقین می‌داند که محق نیست. دوم. در معامله‌ای که شخص فضول معامله را به نفع خود شکل داده است اگرچه قصد انشای معامله در وی وجود داشته و محقق نیز گردیده است اما این قصد انشاء از جانب وی مقید به صورتی شده است که خود، مالک وجهی باشد که از خریدار

دریافت می‌کند؛ پس چگونه ممکن است با صدور اجازه، معامله منتسب به مالک گردد؟ به عبارت دیگر چگونه می‌شود بر اساس اصل حاکمیت اراده و قاعده پیروی عقد از قصد «العقود تابعه للقصود» مالک عقدی را که دیگری برای خود منعقد ساخته است تنها با اجازه آن معامله به خود منتسب کند؟ (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۲، ص. ۱۱۳).

سوم. مهمتر از دو اشکال مطرح شده نسبت به برداشت حقوقدانان از ماده ۳۰۴ ق.م و اشکال ماهوی‌ای که بر این ماده وارد است اشکالی اساسی وجود دارد که پایه مقاله حاضر بر آن شکل گرفته است. بر اساس روایاتی که مطرح شد شالوده و ماهیت معاملات فضولی بر عدم وجود مؤلفه امکان برقراری ارتباط با مالک و وجود مؤلفه حُسن‌نیت و دو شرط وجود الفت و تعدی وکیل بنا می‌شود؛ بنابراین در شرایطی که غاصب و یا فردی که با گمان اینکه مالک کالا است، معامله‌ای را منعقد می‌سازد، معامله مذکور گرچه در تعاریف حقوقی معمول فضولی نامیده می‌شود؛ اما بر پایه رویکرد جدید قابل تنفیذ نیست زیرا در معامله غاصب هیچ حُسن‌نیتی وجود ندارد و در معامله‌ای که فرد به گمان اینکه مالک بوده است معامله‌ای را انجام می‌دهد اگر با تسامح حُسن‌نیت را جاری بدانیم؛ اما به یقین وجود دو شرط مذکور را بر نخواهیم تافت؛ در نتیجه معاملات اخیر غیرقابل تنفیذ خواهد بود؛ لذا باید ماده مذکور در جهت همراهی با رویکرد جدید، حذف گردد.

۸. ماده ۳۰۶ قانون مدنی

همان‌طور که بیان شد اگر با عدم وجود مؤلفه برقراری ارتباط و وجود مؤلفه حُسن‌نیت و دو شرط بیان شده معامله‌ای از جانب غیر (فضول) واقع شود این معامله قابل تنفیذ از جانب مالک خواهد بود. حال سؤال این است که آیا غیر در این شرایط مستحق دریافت اجرت بابت انتقال و نگهداری کالا و انعقاد خود معامله خواهد بود؟ برای بررسی دقیق این موضوع باید به بررسی ماده ۳۰۶ قانون مدنی بپردازیم، در بخش پایانی این ماده آمده است:

«... در صورتی که تحصیل اجازه در موقع مقدور بوده و یا تأخیر در دخالت موجب ضرر نبوده است (فضول) حق مطالبه مخارج (را) نخواهد داشت ولی اگر عدم دخالت

یا تأخیر در دخالت موجب ضرر صاحب مال باشد دخالت‌کننده، مستحق اخذ مخارجی خواهد بود که برای اداره کردن لازم بوده است».

در ماده فوق به نکته بسیار مهمی اشاره شده است که بیان می‌دارد استحقاق اخذ اجرت تنها در شرایطی وجود خواهد داشت که دسترسی به مالک برای کسب اجازه از او وجود ندارد و یا عدم دخالت به هنگام از جانب غیر، سبب شود که ضرر مالی بر مالک وارد شود. در این تفسیر سه کلید واژه ضرر مالی، اداره اموال و کسب اجازه خود نمایی می‌کند. حق مطلب آن است که باید بر این سه کلیدواژه درنگی صورت بگیرد:

ضرر. برای تبیین ماده فوق باید منظور از ضرر نیز روشن شود. در انتهای ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در ارتباط با ضرر و زیان‌هایی که می‌شود مدعی جبران خسارت آنها بود، ضرر و زیان را این‌گونه تعبیر شده است: «منافعی که ممکن‌الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم، مدعی خصوصی از آن محروم و متضرر می‌شود». شاید بتوان این ماده را مفسر ماده ۳۰۶ ق.م. دانست و براین‌اساس، هدررفت منافع را نیز مجوزی برای دریافت اجرت برای نگهداری، انتقال و انعقاد معامله فضولی دانست. اما در حقیقت این‌گونه نیست و نمی‌توان از ماده ۹ آ.د.د. به‌عنوان تفسیری برای ماده ۳۰۶ ق.م. یاد کرد؛ زیرا از ماده ۹ آ.د.د. در ارتباط با مجرمی است که سبب ضرر و زیان بر مالک شده است و قانون‌گذار برای جلوگیری از وقوع این‌گونه از اعمال و جرایم تفسیر موسعی از ضرر را ارائه داده است که هدررفت منابع را نیز شامل می‌شود؛ اما این تفسیر و توجیه در ماده ۳۰۶ ق.م. نه‌تنها وجود ندارد بلکه به‌صورت متناقضی قابل ارائه است. تصرف در اموال دیگران بر خلاف اصل تسلیط می‌باشد و مستحق دانستن فضول برای دریافت اجرت برخلاف اصل براءت ذمه است. فضول حق تصرف در اموال دیگری را ندارد و اگر تصرفی بدون اذن کند به‌تبع عدم حق تصرف مستحق اجرت نیز نخواهد بود همان‌گونه که اصل بر براءت ذمه مالک است. در این شرایط اگر دلیلی داشته باشیم که فضول را مستحق اجرت بدانند می‌شود برخلاف این دو اصل، عمل کرد؛ باوجوداین اگر تفسیر به این‌صورت بیان شود که در هر موردی هدررفت منافع به‌عنوان مجوزی برای وقوع دریافت اجرت برای اعمال مذکور در ماده از جانب غیر(فضول) می‌باشد اصل‌های مذکور با استثنائات فراوانی روبرو خواهند شد

که در اصول فقه عملی قبیح دانسته می‌شود؛ بنابراین تفسیر مضیق ضرر در این ماده شایسته است.

اداره اموال. منظور از اداره اموال چیست؟

الف. اگر منظور از اداره اموال تنها نگهداری و جابه‌جایی اموال باشد در این صورت به دو شرط وجود الفت و تعدی وکیل از حدود اختیارات احتیاجی نخواهد بود و دو مؤلفه‌ی عدم امکان برقراری ارتباط و وجود مؤلفه حُسن‌نیت برای دریافت حق‌الزحمه کفایت خواهند کرد.

ب. اگر منظور از اداره اموال، علاوه بر نگهداری و جابه‌جایی، معاملات فضولی نیز باشد در این صورت علاوه بر مؤلفه‌های مذکور، وجود یکی از دو شرط فوق‌الذکر برای دریافت حق‌الزحمه لازم و ضروری است؛ زیرا اصل بر عدم استحقاق حق‌الزحمه و برائت مالک است و در مسیر عدم مخالفت با این اصول باید به خاطر داشت که بر اساس روایات تنها معامله فضولی‌ای قابل تنفیذ است که یکی از این دو شرط در آن وجود داشته باشد، و تا زمانی که معامله از لحاظ وضعی شرعی و حقوقی صحیح نبوده و یا به عبارتی قابل تنفیذ نباشد، فضول نیز مستحق اجرت نخواهد بود چون از لحاظ حقوقی عملی انجام نداده است.

کسب اجازه: کسب اجازه نکته بسیار مهمی است که نه تنها در این ماده که مجوز دریافت اجرت دانسته شده و از آن سخن به میان آمده است، شایسته است که در دیگر مواد قانونی که به ماهیت معاملات فضولی و قابلیت تنفیذ آن پرداخته می‌شود، مورد توجه قرار گیرد. همان‌طور که در دفعات متعددی بیان کردیم، شرایط زمانی و فقدان فناوری که در زمان وقوع روایات وجود داشته، عملاً کسب اذن از مالک نامیسر بوده است زیرا با کسب اذن شاید شرایط معامله از بین رفته و دیگر منفعتی برای مالک قابل کسب نبوده است؛ اما اکنون با پیشرفت در وسایل ارتباط جمعی این شرط بسیار مهم باید نقش اصلی در فضولی را ایفاء کند و فضولی تنها در شرایط که امکان برقراری ارتباط با مالک وجود نداشته است، قابل تنفیذ قلمداد شود؛ لذا در این ماده به درستی نسبت به این امر توجه شده است.

۹. ماده ۶۷۴ قانون مدنی

در ماده مذکور قانون‌گذار مقرر کرده است که: «موکل باید تمام تعهداتی را که وکیل در حدود وکالت خود کرده است انجام دهد. درمورد آنچه که در خارج از حدود وکالت انجام داده شده است موکل هیچ‌گونه تعهد نخواهد داشت مگر اینکه اعمال فصولی وکیل را صراحتاً یا ضمناً اجازه کند».

بر اساس ماده مذکور تعدی وکیل از حیطه اختیاراتی که موکل به او سپرده است، در زمره اعمال فصولی‌ای قرار می‌گیرد که با تنفیذ مالک، برای شخص ثالث و مالک الزام و التزام را به همراه خواهد آورد. این ماده قانون بر حسب اتفاق در موازات رویکردی جدید ما از فصولی است. البته وجود حُسن‌نیت و فقدان امکان ارتباط با مالک دو مؤلفه‌ای هستند که وجود و عدم وجود آن‌ها برای قابل تنفیذ دانستن فصولی باید مدنظر قانون‌گذار قرار گیرد.

نتیجه‌گیری

برخلاف تعریف معمول که از معاملات فصولی ارائه شده است، معاملات فصولی تنها در شرایطی قابل تنفیذ خواهند بود که فصول امکان برقراری ارتباط با مالک برای کسب اذن را نداشته باشد، در این صورت اگر با حُسن‌نیت و در جهت کسب منفعت برای مالک معامله‌ای را منعقد سازد به شرط آنکه یکی از دو شرط، الفت میان او و مالک و یا وکالت در امور در صورت تعدی از محدوده اختیارات وجود داشته باشد، عمل وی از جانب مالک قابل تنفیذ خواهد بود؛ لذا شایسته است قانون مدنی ایران به منظور تأمین این رویکرد مورد اصلاح جدی قرار گیرد. البته در جهان حاضر با گسترش فناوری و راه‌های برقراری ارتباط اصل بر غیرقابل تنفیذ بودن معاملات فصولی است مگر آنکه فصول ثابت کند که برقراری ارتباط در زمان انعقاد معامله بنا بر دلایلی امکان‌پذیر نبوده است.

منابع

- آل کاشف الغطاء، عباس بن حسن (۱۴۲۴ق). *منهل العمام فی شرح شرائع الإسلام*. نجف: مؤسسة کاشف الغطاء العامة.
- ابن ادریس، محمد بن احمد (۱۴۱۰ق). *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- اراکي، محمدعلی (۱۴۱۵ق). *کتاب البیع*. قم: اسماعیلیان.
- امامی خوانساری، محمد (بی تا). *الحاشیة الثانیة علی المکاسب*. قم: بی نا.
- امامی، سید حسن (۱۳۸۶). *حقوق مدنی*. تهران: اسلامیة.
- انصاری، قدرت الله (۱۴۲۹ق). *موسوعة احکام الأطفال و أدلتها*. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (علیهم السلام).
- انصاری، مرتضی بن محمدامین (۱۴۱۵ق). *المکاسب المحرمة (ط - الحديثة)*. محقق: گروه پژوهش در کنگره، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم.
- بحرالعلوم، محمد بن محمدتقی (۱۳۶۲). *بلغة الفقیه*. تهران: مکتبه الصادق (علیه السلام).
- بحرانی، یوسف بن احمد (۱۳۶۳). *الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة*. قم: جماعة المدرسين فی الحوزة العلمية بقم، مؤسسة النشر الإسلامی.
- تبریزی، میرزا فتاح شیرازی (بی تا). *هدایة الطالب إلى أسرار المکاسب*. تبریز: چاپخانه اطلاعات.
- حکیم، محسن (بی تا). *نهج الفقاهة*. قم: ۲۲ بهمن.
- خراتطا، محمد طه و سعادت مصطفوی، سید مصطفی (۱۳۹۵). «کاشفیت» یا «ناقلیت» اجازه معامله فضولی در فقه امامیه و قانون مدنی ایران. *مطالعات فقه و اسلامی و مبانی حقوق*، (۳۴)، صص. ۵-۲۵.
- خمینی، سیدروح الله (۱۳۷۶). *کتاب البیع تقریرات قدیری*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (رحمت الله علیه).
- خمینی، سیدمصطفی (۱۳۷۶). *کتاب البیع*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (رحمت الله علیه).
- خویی، سیدابوالقاسم (۱۴۱۷ق). *مصباح الفقاهة*. قم: مؤسسه أنصاریان.
- روحانی، صادق (۱۴۱۲ق). *فقه الصادق (علیه السلام)*. قم: دارالکتاب - مدرسه امام صادق (علیه السلام).

- روحانی، صادق (۱۴۲۹ق). *منهاج الفقهاء*. قم: انوار الهدی.
- ره‌پیگ، سیامک (۱۳۷۶). *اجازه وارث معامله فضولی در قانون مدنی ایران*. دیدگاه‌های حقوق قضایی، (۵ و ۶)، صص. ۷۱-۷۸.
- سبحانی تبریزی، جعفر (۱۴۲۹ق). *رسائل فقهیه*. قم: مؤسسه امام صادق (علیه السلام).
- شهید اول، محمد بن مکی (۱۴۱۴ق). *غایة المراد فی شرح نکت الإرشاد*. محقق: رضا مختاری، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- صاحب جواهر، محمدحسن (بی تا). *جواهر الکلام فی شرح شرایع الإسلام*. محقق: عباس قوچانی و علی آخوندی، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- طباطبائی، علی بن محمد علی (۱۴۱۸ق). *ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل (ط- الحدیثه)*. محقق: محمد بهره‌مند؛ محسن قدیری؛ کریم انصاری و علی مروارید، قم: مؤسسه آل‌البیت (علیهم السلام).
- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۶۵). *تهذیب الأحکام*. تهران: دارالکتب الإسلامیه.
- طوسی، محمد بن حسن، (۱۴۰۷ق) *الخلاف*. قم: جماعة المدرسين فی الحوزة العلمیه بقم، مؤسسه النشر الإسلامی.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴ق). *تذکره الفقهاء (ط- الحدیثه)*. محقق: گروه پژوهش مؤسسه آل‌البیت (علیهم السلام)، قم: مؤسسه آل بیت (علیه السلام).
- علی‌نژادی، محسن و زهرا (۱۳۹۷). *توارث اجازه در معامله فضولی*. *قانون یار*، ۲(۷)، صص. ۴۶۶-۴۵۱.
- غلامرضا راوی، هادی و امیدی فرد، عبدالله (۱۳۹۶). *آثار عقد فضولی در مصادرت*. *مجله فقه و حقوق خانواده*، ۲۴(۷۱)، صص. ۵-۲۶.
- فاضل مقداد، مقداد بن عبدالله (۱۳۷۳). *کنز العرفان فی فقه القرآن*. محقق: محمدباقر مرتضوی بهبودی، تهران: بی‌نا.
- کاتوزیان، امیرناصر (۱۴۰۱). *قواعد عمومی قراردادها*. بی‌جا: بی‌نا.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۲۹ق). *الکافی (ط- الإسلامیه)*. مصحح: علی‌اکبر غفاری، قم: دارالحدیث للطباعة و النشر.
- لولو، سیده مهناز و مبین، حجت (۱۳۹۶). *مبانی و چگونگی جبران خسارات وارده به خریدار در معامله فضولی با مطالعه تطبیقی در حقوق انگلستان*. *مطالعات حقوقی*، ۹(۴)، صص. ۲۵۶-۲۲۹.

- مامقانی، محمدحسن بن عبدالله (۱۳۱۶). غایة الآمال. قم: مجمع الذخائر الإسلامية.
- مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۴ق). مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول. محقق: سید هاشم رسولی، تهران: دار الکتب الإسلامية.
- مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۶ق). ملاذ الأخیار فی فهم تهذیب الأخبار. محقق: مهدی رجایی، قم: کتابخانه عمومی حضرت آیت الله العظمی مرعشی نجفی (ره).
- محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۹۴). وضعیت حقوقی معامله فضولی مسبوق به منع. تحقیقات حقوقی، ۱۸(۶۹)، صص. ۲۳-۳۳.
- مرتضی زبیدی، محمد بن محمد (۱۴۱۴ق). تاج العروس من جواهر القاموس. محقق: علی شیری، بیروت: دار الفكر للطباعة و النشر و التوزیع.
- مقدس اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳ق). مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان. محقق: آقا مجتبی عراقی؛ علی پناه اشتهازدی و آقا حسین یزدی اصفهانی، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۹۰). أنوار الفقاهة فی أحكام العترة الطاهرة (النکاح). قم: دار النشر الإمام علی بن أبی طالب (علیه السلام).
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۵ق). أنوار الفقاهة (البيع). قم: مدرسه الإمام علی بن أبی طالب (علیه السلام).
- ملک پور، حسن شاه و دریایی، رضا (۱۴۰۰). تحلیل اثر وضعی معاملات فضولی. فصلنامه تعالی حقوق، سال دوازدهم، (۳)، صص. ۱۸۲-۲۱۴.
- موسوی خوانساری، احمد (۱۳۵۵). جامع المدارک فی شرح المختصر النافع. تهران: مکتبة الصدوق.
- نائینی، محمدحسین (۱۳۷۳). منیة الطالب فی حاشیة المکاسب. تهران: المکتبة المحمدية.
- نجفی، هادی (۱۳۸۷). الآراء الفقهية. اصفهان: مهر قائم.
- نوری، حسین بن محمدتقی (۱۴۰۸ق). مستدرک الوسائل. بیروت: مؤسسة آل البيت (علیهم السلام) لإحياء التراث.
- یزدی، محمدکاظم بن عبدالعظیم (۱۴۲۱ق). حاشیة المکاسب. قم: مؤسسه اسماعیلیان.

References

- Āl Kāṣef al-Ġiṭā', 'Abbās ibn Ḥasan (1424 AH/2003). Manhal al-Ġamām fī Šarḥ Šarā' i' al-Islām. Najaf: General Kāṣef al-Ġiṭā' Institute [in Arabic].
- Alīnežādī, Mohsen & Zahrā (1397 SH/2018). Tavāroṭ-e Ijāze Dar Mo'āmale-ye Fozūlī [Inheritance of Authorization in Unauthorized Transactions]. Qānūn Yār [Law Companion], 2(7), 451–466 [in Persian].
- Allāme Hillī, Ḥasan ibn Yūsuf (1414 AH/1993). Taḍkerat al-Foqahā' (al-Ṭab'a al-Ḥadīṭa). (Res. Research Group of Āl al-Bayt Institute). Qom: Āl al-Bayt Institute ('Alayhissalām) [in Arabic].
- Anṣārī, Mortazā ibn Moḥammad Amīn (1415 AH/1994). al-Makāseb al-Moḥarrama (al-Ṭab'a al-Ḥadīṭa). (Res. Research Group in the Congress). Qom: World Congress in Commemoration of Šayḫ A'zam [in Arabic].
- Anṣārī, Qodratollāh (1429 AH/2008). Mawsū'at Aḥkām al-Aṭfāl wa Adellatuhā. Qom: Jurisprudential Center of the Imams (Peace Be Upon Them) [in Arabic].
- Arākī, Moḥammad 'Alī (1415 AH/1994). Ketāb al-Bay'. Qom: Esmā'īlīyān [in Arabic].
- Baḥr al-'Olūm, Moḥammad ibn Moḥammad Taqī (1362 SH/1983). Bolḡat al-Faqīh. Tehran: Maktabat al-Šādeq ('Alayhissalām) [in Arabic].
- Baḥrānī, Yūsuf ibn Aḥmad (1363 SH/1984). al-Ḥadā'eq al-Nāḍera fī Aḥkām al-'Etrat al-Ṭāhera. Qom: Society of Seminary Teachers of Qom, Islamic Publications Institute [in Arabic].
- Emāmī Kānsārī, Moḥammad (n.d.). al-Ḥāšīya al-Šānīya 'Alā al-Makāseb. Qom: [n.p.] [in Arabic].
- Emāmī, Sayyed Ḥasan (1386 SH/2007). Hoqūq-e Madanī [Civil Law]. Tehran: Eslāmīye [in Persian].
- Fāzel Meqdād, Meqdād ibn 'Abdollāh (1373 SH/1994). Kanz al-'Erfān fī Fiqh al-Qur'ān. (Res. Moḥammad Bāqer Mortazavī Behbūdī). Tehran: [n.p.] [in Arabic].
- Ġolāmreżā Rāwī, Hādī & Omīdī Fard, 'Abdollāh (1396 SH/2017). Aṭār-e 'Aqd-e Fozūlī Dar Mošāharat [Effects of Unauthorized Contract in Affinity]. Maḡalle-ye Fiqh va Hoqūq-e Kānevāde [Journal of Family Jurisprudence and Law], 24(71), 5–26 [in Persian].
- Hakīm, Mohsen (n.d.). Nahj al-Faqāha. Qom: 22 Bahman [in Arabic].
- Ibn Idrīs, Moḥammad ibn Aḥmad (1410 AH/1990). al-Sarā'ir al-Ḥawī li Taḥrīr al-Fatāwā. Qom: Islamic Publications Office affiliated with the Society of Seminary Teachers of Qom [in Arabic].
- Karrāṭhā, Moḥammad Ṭāhā & Sa'adat Moštāfāvi, Sayyed Moštāfā (1395 SH/2016). "Kāṣefīyat" yā "Nāqelīyat" Ijāze-ye Mo'āmale-ye Fozūlī Dar Fiqh-e Emāmīye va Qānūn-e Madanī-ye Irān ["Disclosure" or "Transfer" of Authorization of Unauthorized Transactions in Imami Jurisprudence and Iranian Civil Law]. Moṭāla'āt-e Fiqh va Eslāmī va Mabānī-ye Hoqūq [Studies in Islamic Jurisprudence and Legal Foundations], (34), 5–25 [in Persian].
- Kātūzīyān, Amīrnāšer (1401 SH/2022). Qawā'ed-e 'Omūmī-ye Qarārdādhā [General Rules of Contracts]. [n.p.]: [n.p.] [in Persian].
- Kolaynī, Moḥammad ibn Ya'qūb (1429 AH/2008). al-Kāfī (al-Ṭab'a al-Islāmīya). (Ēd. 'Alī Akbar Ġaffārī). Qom: Dār al-Ḥadīṭ for Printing and Publishing [in Arabic].
- Komeynī, Sayyed Moštāfā (1376 SH/1997). Ketāb al-Bay'. Tehran: Institute for Arranging and Publishing the Works of Imām Komeynī (RA) [in Arabic].

- Komeynī, Sayyed Rūhollāh (1376 SH/1997). Ketāb al-Bay' Taqrīrāt Qadīrī. Tehran: Institute for Arranging and Publishing the Works of Imām Komeynī (RA) [in Arabic].
- Kū'ī, Sayyed Abū al-Qāsem (1417 AH/1996). Meṣbāḥ al-Faqāha. Qom: Anṣārīyān Institute [in Arabic].
- Lolū, Sayyede Mahnāz & Mobayyen, Hojjat (1396 SH/2017). Mabānī wa Čegūnegī-ye Jebārān-e Kaṣārāt-e Vārede be Kaṣārāt Dar Mo'āmale-ye Fozūlī Bā Moṭāla'e-ye Taṭbīqī Dar Hoqūq-e Engelestan [Foundations and Manner of Compensating Losses Incurred by the Buyer in Unauthorized Transactions with a Comparative Study in English Law]. Moṭāla'āt-e Hoqūqī [Legal Studies], 9(4), 229–256 [in Persian].
- Majlesī, Moḥammad Bāqer (1404 AH/1983). Mer'āt al-'Oqūl fī Šarḥ Aḵbār Āl al-Rasūl. (Res. Sayyed Hāšem Rasūlī). Tehran: Dār al-Kotob al-Islāmīya [in Arabic].
- Majlesī, Moḥammad Bāqer (1406 AH/1985). Malād al-Akyār fī Fahm Tahdīb al-Aḵbār. (Res. Mehdī Raǰā'ī). Qom: Grand Ayatollah Mar'ašī Najafī (RA) Public Library [in Arabic].
- Makārem Šīrāzī, Nāšer (1390 SH/2011). Anwār al-Faqāha fī Aḥkām al-'Etrat al-Tāhera (al-Nikāḥ). Qom: Dār al-Našr al-Imām 'Alī ibn Abī Ṭāleb ('Alayhissalām) [in Arabic].
- Makārem Šīrāzī, Nāšer (1425 AH/2004). Anwār al-Faqāha (al-Bay'). Qom: Imām 'Alī ibn Abī Ṭāleb School ('Alayhissalām) [in Arabic].
- Malekpūr, Hasan Šāh & Daryā'ī, Rezā (1400 SH/2021). Taḥlīl-e Aṭar-e Waṣ'ī-ye Mo'amelāt-e Fozūlī [Analysis of the Status Effect of Unauthorized Transactions]. Faṣlnāme-ye Ta'ālī-ye Hoqūq [Journal of Legal Excellence], 12(3), 182–214 [in Persian].
- Māmqañī, Moḥammad Ḥasan ibn 'Abdollāh (1316 AH/1898). Ġāyat al-Āmāl. Qom: Majma' al-Ḍaḳā'er al-Islāmīya [in Arabic].
- Moḥaqqueq Dāmād, Sayyed Moštafā (1394 SH/2015). Waṣ'īyat-e Hoqūqī-ye Mo'āmale-ye Fozūlī Masbūq be Man' [Legal Status of Unauthorized Transaction Preceded by Prohibition]. Taḥqīqāt-e Hoqūqī [Legal Research], 18(69), 23–33 [in Persian].
- Moqaddas Ardabīlī, Aḥmad ibn Moḥammad (1403 AH/1982). Majma' al-Fā'ede wa al-Borhān fī Šarḥ Iršād al-Aḏhān. (Res. Āqā Mojtabā 'Erāqī; 'Alī Panāh Ešteḥārdī & Āqā Ḥoseyn Yazdī Ešfahānī). Qom: Islamic Publications Office affiliated with the Society of Seminary Teachers of Qom [in Arabic].
- Mortazā Zubaydī, Moḥammad ibn Moḥammad (1414 AH/1993). Tāj al-'Arūs min Jawāher al-Qāmūs. (Res. 'Alī Šīrī). Beirut: Dār al-Fekr lil-Ṭibā'a wa al-Našr wa al-Tawzī' [in Arabic].
- Mūsawī Kānsārī, Aḥmad (1355 SH/1976). Jāme' al-Madārek fī Šarḥ al-Moktaṣar al-Nāfe'. Tehran: Maktabat al-Sadūq [in Arabic].
- Nā'inī, Moḥammad Ḥoseyn (1373 SH/1994). Monyat al-Ṭāleb fī Ḥāšiyat al-Makāseb. Tehran: al-Maktabat al-Moḥammadiya [in Arabic].
- Najafī, Hādī (1387 SH/2008). al-Ārā' al-Fiḥīya. Ešfahān: Mehr Qā'em [in Arabic].
- Nūrī, Ḥoseyn ibn Moḥammad Taqī (1408 AH/1987). Mostadrak al-Wasā'el. Beirut: Āl al-Bayt Institute ('Alayhimussalām) for the Revival of Heritage [in Arabic].
- Rah Peyg, Sāmak (1376 SH/1997). Ijāze-ye Vāreṭ-e Mo'āmale-ye Fozūlī Dar Qānūn-e Madanī-ye Īrān [Authorization by the Heir of an Unauthorized Transaction in Iranian Civil Law]. Dīdgāh-hā-ye Hoqūq-e Qazā'ī [Judicial Legal Views], (5 & 6), 71–78 [in Persian].

- Rūḥānī, Ṣādeq (1412 AH/1991). *Fiqh al-Ṣādeq* ('Alayhissalām). Qom: Dār al-Ketāb — Imām Ṣādeq School ('Alayhissalām) [in Arabic].
- Rūḥānī, Ṣādeq (1429 AH/2008). *Menhāj al-Faqāha*. Qom: Anwār al-Hodā [in Arabic].
- Ṣāhib Jawāher, Moḥammad Ḥasan (n.d.). *Jawāher al-Kalām fī Ṣarḥ Ṣarā'i al-Islām*. (Res. 'Abbās Qūčānī & 'Alī Ākūndī). Beirut: Dār Iḥyā' al-Turāt al-'Arabī [in Arabic].
- Ṣahīd Avval, Moḥammad ibn Makkī (1414 AH/1993). *Gāyat al-Morād fī Ṣarḥ Nokat al-Irṣād*. (Res. Reżā Moḳtārī). Qom: Islamic Propagation Office of the Qom Seminary [in Arabic].
- Sobḥānī Tabrīzī, Ja'far (1429 AH/2008). *Rasā'il Fiqhīya*. Qom: Imām Ṣādeq Institute ('Alayhissalām) [in Arabic].
- Ṭabātabā'i, 'Alī ibn Moḥammad 'Alī (1418 AH/1997). *Reyāḍ al-Masā'el fī Taḥqīq al-Aḥkām bil-Dalā'el* (al-Ṭab'a al-Ḥadīṭa). (Res. Moḥammad Bahramand; Moḥsen Qadīrī; Karīm Anṣārī & 'Alī Marvārīd). Qom: Āl al-Bayt Institute ('Alayhimussalām) [in Arabic].
- Tabrīzī, Mīrzā Fattāḥ Šīrāzī (n.d.). *Hedāyat al-Ṭāleb ilā Asrār al-Makāseb*. Tabriz: Eṭṭelā'āt Printing House [in Arabic].
- Ṭūsī, Moḥammad ibn Ḥasan (1365 SH/1986). *Tahḍīb al-Aḥkām*. Tehran: Dār al-Kotob al-Islāmīya [in Arabic].
- Ṭūsī, Moḥammad ibn Ḥasan (1407 AH/1986). *al-Ḳelāf*. Qom: Society of Seminary Teachers of Qom, Islamic Publications Institute [in Arabic].
- Yazdī, Moḥammad Kāẓem ibn 'Abdol 'Azīm (1421 AH/2000). *Ḥāšiyat al-Makāseb*. Qom: Esmā'īlīyān Institute [in Arabic].

