

### جلوه های اصل حسن نیت در فقه امامیه

دکتر مرتضی حاجی پور<sup>۱</sup>

#### چکیده:

مطالعه و بررسی منابع فقهی به روشنی دلالت بر این دارد که عبارت و اصطلاحی تحت عنوان «حسن نیت» با لحاظ مفهوم دقیق حقوقی آن در فقه مورد توجه قرار نگرفته است. معذک، عدم کاربرد و استعمال اصلی با نام حسن نیت به معنای بیگانگی این مفهوم در این نظام نیست. درحقیقت در فقه امامیه همانند نظام حقوقی انگلیس، نهادها و احکام و قواعد متعددی وجود دارد که در اساس، مبتنی بر حسن نیت هستند بدون آنکه در ضمن آنها یادی از حسن نیت شده باشد. به عنوان مثال می توان از قواعد ناظر به غرور، تدلیس، غش، نجش، تغیر، عقود امانی (بیوع الامانات) و ... یاد کرد که با الزام افراد به انجام برخی امور و منع آنان از امور دیگر، درواقع ضرورت رعایت حسن نیت در روابط بین اشخاص را ایجاب می کنند. البته این ضرورت واجد همان گستره ای نیست که حسن نیت در سایر نظامهای حقوقی به خصوص حقوق نوشته از آن برخوردار است.

واژگان کلیدی: حسن نیت، قرارداد، فقه امامیه، قواعد فقهی

---

<sup>۱</sup> استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی دانشگاه تربیت معلم آذربایجان

## مقدمه

حسن نیت یکی از اصول کلی حقوقی است که با اخلاق و مفاهیم اخلاقی عجین است. حسن نیت در وجه کلی اش دارای دو بعد حمایتی و تکلیفی است؛ در بعد حمایتی، حسن نیت (جهل به واقع) شخص باعث می شود وی از حمایتی برخوردار شود که در صورت آگاهی از واقع از آن محروم می بود. در بعد تکلیفی، حسن نیت به عنوان یک قاعده رفتاری، حاکم بر سلوک اشخاص است و از آنها فعل (برای مثال دادن اطلاعات) و یا ترک فعل (برای مثال پرهیز از تدلیس) را جهت تحقق روابط منصفانه و عادلانه طلب می کند تا زمینه های همبستگی اجتماعی فراهم شود.

با لحاظ این مطالب، سؤالی که مطرح می شود این است که آیا مفهوم حسن نیت جایگاهی در فقه امامیه دارد؟

نگاهی اجمالی به منابع فقهی دلالت بر این امر دارد که حسن نیت در بعد حمایتی در فقه امامیه به نحوی که در سایر کشورها مورد توجه قرار گرفته، مطرح نشده است. از آنجایی که موضوع مقاله حاضر حسن نیت در بعد تکلیفی است از ورود به بعد حمایتی حسن نیت خودداری می کنیم. همچنانکه می دانیم در آیات قران کریم، به عنوان مهمترین منبع ارزشی جامعه اسلامی و نیز سخنان گرانقدر معصومین (علیهم السلام)، به عنوان شارحان و منادیان احکام الهی، صفات نیکوی اخلاقی مورد تاکید قرار گرفته است به نحوی که پیامبر اکرم (ص) هدف از بعثت خویش را اتمام مکارم اخلاقی خوانده اند<sup>۱</sup> و به مسلمانان توصیه شده است که خود را به ارزشهای پسندیده همچون عدالتخواهی، وفای به عهد، امانتداری، راستگویی، رحمت، تسامح و گذشت، نوع دوستی و مدارا و... آراسته و از ویژگی های ناشایست همچون ظلم،

---

<sup>۱</sup> انی بعثت لاتمم مکارم الاخلاق.

خیانت، دروغ و... بپرهیزند. یکی از این ارزشهای اخلاقی، «حسن نیت» است که تحت عناوین و تعبیر مختلف مورد توجه جدی شارع مقدس بوده است. حسن نیت و رعایت آن به دلالت صریح یا ضمنی و یا التزامی مورد توجه شارع مقدس و معصومین (ع) قرار گرفته است. احکام و دستورات متعددی در فقه امامیه وجود دارد که حاکی از سازگاری اصل حسن نیت با فقه امامیه است. به عنوان مثال می توان از قواعد فقهی غرور، لاضرر، اقدام و قاعده حمل گفتار و اعمال مسلمین بر صحت و مباحثی نظیر پرهیز از غش، تدلیس، نجش، تطفیف، تغیر، غبن و بیع غروری، پرهیز از معامله به قصد محروم کردن ورثه و طلبکار از ارث و طلب، مسئولیت فروشنده قبل از قبض و .. یاد کرد. مجموع این احکام دلالت بر این امر دارد که در فقه امامیه در عین این که به اراده و تراضی اشخاص احترام گذاشته شده، در کنار آن از افزون خواهیهای خارج از حد اعتدال و متعارف اشخاص، ممانعت شده است.

در این تحقیق جایگاه حسن نیت در فقه امامیه در سه گفتار مطالعه خواهد شد:

در گفتار اول به مفاهیم فقهی که به نحوی بر پرهیز از اقدامات نادرست در روابط اشخاص دلالت دارند نگاهی می اندازیم. گفتار دوم از عقود موسوم به بیع الامانات بحث می کند که در آنها نقشی فعالتر از طرفین رابطه قراردادی طلب می شود. در گفتار سوم از قواعد فقهی که به نحوی مرتبط با بحث حسن نیت هستند بحث خواهیم کرد و در نهایت نتیجه بحث ارائه می شود.

#### **گفتار اول. پرهیز از اقدامات نادرست**

مطابق اصل حسن نیت، طرفین قرارداد باید از هر گونه اقدام و عملی اعم از مثبت و منفی که به حقوق و منافع طرف قرارداد و یا شخص ثالث لطمه وارد می سازد، خودداری کنند. در فقه امامیه احکام و دستوراتی وجود دارد که با الهام از منابع اولیه

( قرآن و حدیث) افراد و از جمله طرفین قرارداد را به در پیش قرارگرفتن رفتار درست در روابط خود با دیگران دعوت می کنند و آنها را از هر گونه اقدامی که ناقض این شیوه سلوک باشد منع می کنند و در صورت عدم رعایت آن، ضمانت اجراهایی بر قرارداد منعقدہ تحمیل می شود. این احکام معمولاً تحت عناوین مستقل غش، نجش، تدلیس، تطفیف، غبن و... ارائه می شوند. ما نیز این احکام را بطور خلاصه در عناوین مستقل ارائه می کنیم.

### بند اول. غش<sup>۱</sup>

غش در لغت هر قسم «فریب دادن» و «خیانت کردن» را در بر می گیرد (فراهیدی، ۱۹۸۸م، ص ۳۴۰). در اصطلاح فقهی غش عبارت است از: تقلب در کسب، به صورت اخفاء عیب مال باشد و یا به صورت صفت کمالی که در مال مورد عقد وجود ندارد، و معمولاً به شیوه خاصی از تقلب که همان مخلوط یا ممزوج کردن شیء خارج از مورد معامله با مبیع است، اطلاق می شود مانند مخلوط کردن شیر با آب (نجفی، ۱۳۷۶، ص ۱۱۱) بنابراین، کاربرد اصطلاحی غش، در مقایسه با مفهوم لغوی آن، محدودتر است. تحقق غش مستلزم جمع دو عنصر است: علم غاش و جهل مغشوش؛ ضرورت این دو در تحقق غش دلالت بر این می کند که اعمال و سلوک اشخاص در روابط با یکدیگر باید منطبق با اصول حسن نیت باشد. تأکید بر عنصر علم غاش متضمن مبارزه با سوء نیت غاش در رابطه با مغشوش است و تأکید

---

<sup>۱</sup> لازم به ذکر است که تدلیس در مفهوم عام خود غش را نیز در بر می گیرد ولی در فقه غش در بابتی مستقل و در مواردی خاص همچون مخلوط کردن شیر با آب، گذاشتن میوه خوب بر روی جعبه و میوه بد زیر آن، گذاشتن پارچه در محل سرد جهت سنگین شدن وزن آن و مانند اینها اطلاق شود.

بر عنصر «جهل» مغشوش بر بعد حمایتی حسن نیت دلالت می کند که شرط حمایت از شخص، جهل وی به واقعیت موجود است.

در روایتی منتسب به پیامبر اکرم (ص) آمده است:<sup>۱</sup> هر کس غش کند، از من نیست. (شرح السنه، ۱۴۱۲هـ. ق، ص ۳۲۲) همچنین در روایت دیگری آمده است: به هنگامیکه امام کاظم (ع) به هشام بن حکم که در سایه (تاریکی) مشغول فروختن پارچه شاپوری بود، گذشت فرمود: فروختن کالا در سایه، دغلكاری است و دغلكاری در معامله جایز نیست<sup>۲</sup> (الحر عاملی، ۱۳۹۷هـ. ق، ص ۳۴۲ و بابویه قمی، ۱۳۹۰هـ. ق، ص ۱۷۲) با مطالعه منابع فقهی روشن می شود که در خصوص حکم تکلیفی (تحریم) غش اختلافی نیست چه نهی، ظهور در حرمت دارد (بهرام، ۱۳۸۰، ص ۱۵۸)؛ آنچه محل بحث و اختلاف است حکم وضعی مساله است: معامله ای که در نتیجه غش منعقد شده، فاسد است یا معتبر؟

پاسخ به سوال مستلزم توجه به نوع نهی وارده در این خصوص است. همچنان که می دانیم در خصوص این که اثر نهی چیست مابین اصولیین و به تبع آن حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد که بر حسب متعلق نهی (عبادات و معاملات) حکم متناسب صادر می شود. بدین نحو که در عبادات نهی دلالت بر فساد عمل انجام شده دارد ولی در معاملات نهی مستلزم فساد عمل نیست (فیض، ۱۳۸۱، ۲۷۲) و بر حسب اینکه

<sup>۱</sup> من غش، فلیس منی

<sup>۲</sup> امام کاظم (ع) لما مر بهشام بن الحکم و هو یبیع السابری فی الظلال: یا هشام ان البیع فی الظل غش و ان الغش لا یحل.

نهی وارده از نوع ارشادی<sup>۱</sup> باشد یا مولوی<sup>۲</sup>، حکم متفاوت خواهد بود. از آنجایی که نهی وارده در این بحث از نوع نهی مولوی بوده و مطابق نظر مشهور نیز نهی مولوی تحریمی مقتضی بطلان معامله نیست، بنابراین حکم مساله تابع مورد است بدین صورت که در فرضی که بیع کلی است عقد با وجود غش صحیح است و مصداق باید تبدیل شود ولی در بیع شخصی معمولاً صور زیر ممکن است واقع شود:

. غش به غیر جنس است مثل بیع غیر حریر به عنوان حریر، در این صورت معامله با لحاظ قاعده ما وقع لم یقصد و ماوقع لم یقصد باطل است.

. غش با جنس معیوب؛ عقد صحیح و موجب خیار عیب است.

. فروش به خلاف وصف ظاهر مثل فروش در تاریکی یا گذاشتن میوه خوب روی

جعبه و میوه بد زیر آن، عقد صحیح و موجب خیار تخلف از شرط ضمنی است.

. غش به اینکه در مورد معامله وزن کاذبی است مثل گذاشتن حریر در مکان سرد

مرطوب برای افزایش کاذب وزن؛ در حکم تطیف است. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۵،

صص ۳۰-۹-۳۰۷)

### **بند دوم. نجش**

نجش در معامله آنجایی استعمال می شود که شخص ثالثی قصد خرید کالایی را

ندارد، اما خویش را داخل در معامله میسازد و به شکلی دروغین و غیر واقعی، قیمت

کالا را افزایش می دهد؛ با این هدف که خریدار واقعی فریب خورده و کالای

مزبور را با قیمتی بالاتر خریداری کند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ص ۳۶۱۸- سنن النسائی، ۱۴۲۱هـ

---

۱ اگر نهی ارشاد به فساد و عدم وقوع عملی باشد، (نه حرمت و یا کراهت) به آن، نهی ارشادی

گویند. (ولائی، ۱۳۸۳، ۳۳۴).

۲

ص ۱۰۵۶) این وضعیت به خصوص در فرضی قابل تصور می شود که معامله از طریق حراج انجام می شود؛ به این ترتیب که، حراج گذار یک یا چند پیشنهاد دهنده را بدون اینکه قصد خرید را داشته باشند برای مشارکت در حراج همراه با دیگر پیشنهاد دهندگان در طول حراج تعیین می کند تا دیگران را برای دادن پیشنهاد قیمت بالاتر از قیمت واقعی کالا تحریک کنند. فقها در تعریف ازنجش رویکرد واحدی ندارند. برخی از فقها به تبانی فروشنده و کسی که پیشنهاد قیمت بالا می دهد اشاره می کنند، در حالی که برخی صرف اقدام پیشنهاد دهنده را صرف نظر از تبانی یا عدم تبانی با فروشنده کافی برای تحقق نجش می دانند. برای مثال شهید ثانی در مسالک می گوید بهتر است در تعریف نجش گفته شود که افزودن بر قیمت کالا از طرف کسی است که قصد خریدش را ندارد برای اینکه دیگری را به خرید آن بر انگیزاند. (شهید ثانی، ۱۴۱۴هـ، ۱۹۰) در مقابل، محقق حلی در شرایع تصریح می کند که نجش عبارت است از افزودن بر قیمت در اثر افزایش قیمت توسط کسی که با بایع تبانی کرده است. (محقق حلی، ۱۳۸۳، ص ۱۵ - العلامة الحلی، ۱۴۱۸هـ، ص ۱۰ - طوسی، ۱۴۲۲، ۱۷۱)

فقها نجش را از مصادیق نیرنگ و فریب در معامله دانسته و با استفاده از مدارک، آن را حرام شمرده اند، و حتی برخی از فقها حرمت آن را اجماعی دانسته اند. (طوسی، ۱۳۷۸، ص ۱۵۹) نظر غالب در حکم وضعی چنین معامله ای این است که بیع صحیح، ولی مشتری در صورتی که به نحوی مغبون شده باشد حق خیار دارد. (طوسی، ۱۳۴۴ش، ص ۱۱۶) البته برخی حق فسخ را زمانی برای مشتری قائل شده اند که نجش

---

۱ فروش مال در حضور جمع را حراجی گویند که در آن قرارداد با کسی منعقد می شود که بالاترین پیشنهاد را بدهد.

با بایع تبانی نکرده است و الا اگر ناجش بدون امر و اطلاع بایع به این عمل دست زند قائل به حق فسخ برای خریدار نیستند. (شرح السنه، ص ۲۹۰)

نگاهی اجمالی به مفهوم نَجَش به خصوص در فرضی که بایع از آن خبر دار است گویای شکلی از رفتار با سوء نیت است که در صورتی که متضمن نوعی ضرر برای خریدار باشد با حکم فسخ ضمانت اجرا داده می شود و این یعنی در روابط با یکدیگر به شیوه درست رفتار کردن که جلوه ای از رفتار مبتنی بر حسن نیت است که امروزه در نظامهای حقوقی مورد توجه است. به بیان دیگر افراد نباید اعتماد و اطمینان دیگران را به بازی بگیرند؛ اعتمادی که ضرورت همبستگی اجتماعی است و حقوق باید با وضع قواعد مناسب به حفظ این همبستگی کمک کند.

#### **بند سوم. تدلیس**

از مهمترین عناوینی که با حسن نیت در قراردادها مرتبط است «تدلیس» می باشد. تدلیس از بن و ریشه دلسه به معنی ظلمت است. (سید محمد حسن ترحینی العاملی، ۱۳۸۲، جلد چهارم، ص ۶۱۹) از نظر لغوی در معانی «تاریک ساختن، نیرنگ زدن، پنهان کردن عیب موجود در کالا» بکار رفته است. (طریحی، بی تا، ص ۴۹) معانی بکار رفته در فرهنگهای لغت، گویای این حقیقت است که تدلیس توأم با نوعی تقلب، نیرنگ بازی و حيله گری است که منجر به سوء استفاده مدلس از اعتماد طرف دیگر می گردد. بنابراین، تدلیس، نمایانگر هر فعل یا ترک فعل آگاهانه ارادی است که برای فریب طرف دیگر از جمله معامله کننده، و پنهان ساختن وضعیت واقعی یک شی انجام می شود. تدلیس در اصطلاح فقهی، در گستره محدودتری نسبت به معنای لغوی آن کاربرد دارد و به نوع ویژه ای از نیرنگ یعنی حيله گری و فریبکاری در اوصاف متعلق عقد اطلاق میشود. فعل ایجاد کننده فریب که در حقوق عرفی به عنصر مادی مشهور



است، براساس مدارک فقهی، می تواند به دو صورت فعل و ترک فعل صورت پذیرد. درخصوص این که فعل به طور کلی مانند **حبس ماءالقنأه**<sup>۱</sup> و برخی ترک فعلها؛ مانند **تصریه**<sup>۲</sup>، میتواند عنصر مادی تدلیس باشد و سبب ایجاد اشتباه در طرف معامله گردد، تردید وجود ندارد و مدارک روایی و آثار فقهی به خوبی برآن دلالت دارد. اما درباره برخی ترک فعلها مانند سکوت، اختلاف وجود دارد. مثلاً دراین باره که سکوت فروشنده نسبت به عیب موجود در کالا، تدلیس است یا خیر، اختلاف است. برخی از فقها اعلام عیب کالا را از تکالیف فروشنده نمیدانند و در نتیجه، عدم بیان آن، به عقیده آنان، فعالیت فریبکارانه به شمار نمی آید. در مقابل، عده ای دیگر با استفاده از منابع روایی دیگر، اعلام عیب کالا را - حداقل عیوبی که پنهانی است و دستیابی معامله کننده به آن غیر ممکن می باشد- از تکالیف فروشنده می دانند.

درهرحال، تحقق تدلیس به طرف فریب خورده(مدکس) این امکان را می دهد که به استناد خیار تدلیس به قرارداد خاتمه دهد و الزام ناشی از قرارداد را با لحاظ منافع خود نادیده بگیرد. ( شهید ثانی، پیشین، ص ۳۲۹) ملاحظه معنای لغوی و اصطلاحی تدلیس گویای این است که در تدلیس، رفتار مبتنی برسوء نیت نهفته است و تصریح در منابع و مأخذ مختلف به منع تدلیس در معاملات به روشنی دلالت بر ضرورت رعایت حسن نیت در قراردادها دارد.

---

۱- این اصطلاح به این معناست که قطعه زمینی را که در واقع فاقد آب است، با قصد این که در طرف دیگر این اعتقاد را ایجاد کند که زمین بارور و حاصلخیزی است، آبیاری کند تا در نتیجه، قیمت آن را بالا ببرد، درحالی که حقیقت اینطور نباشد.

۲- در لغت ذخیره کردن آب و حبس آب است و در اصطلاح عبارت است از جمع کردن شیر حیوان در پستان او به خودداری از دوشیدن.

### بند چهارم. تطفیف

ممنوعیت برخی از اشکال رفتار مغایر با حسن نیت در شریعت اسلامی به حدی است که یکی از سوره های قرآن کریم به نام «مطففین» نامگذاری شده است. مطفف، مأخوذ از «طفیف» به معنای قلیل و اندک است و مصدر آن «تطفیف» و در اصل از ماده «طف» مشتق شده که به معنای کناره های چیزی است. پس به هرچیز کمی واژه «طفیف» اطلاق شده است (الراغب الاصفهانی، ۱۴۲۸هـ، ۳۰۸). یکی از معانی لغوی تطفیف پیمانۀ را کم پیمودن است. (السیوری، بی تا، ص ۴۰) از قول زجاج نقل شده که: به این دلیل خداوند کم فروش را «مطفف» نامید که چنین شخصی پیوسته در معامله کم می کند و می دزدد و فقط مقدار اندکی را نمی دزدد. (لطفی، اسدالله، ۱۳۸۱، صص ۷۸-۷۹) معنای اصطلاحی تطفیف اعم از معنای لغوی کلمه است. محقق خوئی آنرا این گونه معنا کرده است: هرگونه کم فروشی به نحو خیانت و ظلم در ایفاء و استیفاء حق. (خوئی، ۱۳۷۴ق، ص ۲۴۲) حرمت تطفیف نیز اجماعی است تا جایی که مقدس اردبیلی آن را بی نیاز به دلیل می داند. (اردبیلی، ۱۳۸۷، ص ۴۳۷) ضمانت اجرای آن اجبار متعهد به اجرای صحیح و کامل عقد است. ممنوعیت کم فروشی در اشکال مختلف به عنوان یکی از جلوه های رفتار با سوء نیت دلالت بر این دارد که طرفین باید حسن نیت را در روابط با یکدیگر رعایت کنند و از هر اقدامی که حقوق و منافع دیگران از جمله طرف قرارداد را به خطر اندازد امتناع ورزند. در این عنوان نیز هر دو بعد حسن نیت قابل ملاحظه است. حمایت شخص در مقابل تطفیف منوط به جهل وی به موضوع است (حسن نیت حمایتی) و کم فروشی فروشنده یکی از عناوین قصدیه می باشد که مستلزم علم و آگاهی فروشنده است. بنابراین رفتار چنین شخصی متضمن نوعی سوء نیت می باشد. (حسن نیت تکلیفی)

### بند پنجم. غبن

غبن در لغت در معنای نیرنگ زدن و فریب دادن است. (لویس معلوف، ۱۳۸۲، ص ۱۲۲۳) اخبار زیادی است که مفاد آنها منع از غبن و حرمت آن می باشد. از آن جمله است روایاتی که بر ممنوعیت فریب دادن کسی که اعتماد کرده، دلالت دارند.<sup>۱</sup> (حر عاملی، ۱۳۹۷ هـ.ق.، ۲۸۵) انعقاد عقد در چنین وضعیتی (اعتماد به دیگری) به عقد مسترسل معروف است که عبارت است از قرارداد مشتری آسان گیری که در معامله چانه نمی زند و به قیمت بازار آگاه نیست. این قرارداد توسط برخی (بهروم، ۱۳۸۰، ص ۱۶۵) به عنوان یکی از قراردادهای با شرط حسن نیت قلمداد شده است که در آن خریدار، درباره ارزش واقعی کالای خاص، به سخن فروشنده اعتماد می کند. این عقد، به این دلیل یک قرارداد با حسن نیت است که طرفین قرارداد یک رابطه امانی دارند که در آن فروشنده مورد اعتماد خریدار قرار می گیرد تا حقیقت را بگوید یا واقعیاتی را که در اختیار اوست آشکار نماید.

یکی دیگر از ادله ناظر به ممنوعیت غبن حدیثی است منسوب به پیامبر (ص) که از «تلقی رکبان» نهی فرموده اند. (انصاری، ۱۳۸۳، صص ۱۹۸ - ۱۹۹ - شرح السنه، ص ۲۸۵) «رکبان» جمع راکب است، یعنی سوارگان؛ و «تلقی» یعنی به استقبال رفتن. (عبد النبی قیم، ۱۳۸۶، صص ۳۱۳ و ۵۱۶) در تلقی رکبان که عملی مبتنی بر سوء نیت و مغایر با حسن نیت می باشد و هم مطابق فقه امامیه و هم فقه اهل سنت نهی و ممنوع شده است (الجزیری، ۱۴۱۹، صص ۳۳۰ و ۳۳۱ - طوسی، ۱۴۲۲، ص ۱۷۲) تجار شهر به بیرون شهر و بر سرراه تجار خارج از شهر رفته و به واسطه عدم اطلاع تجار خارج از شهر،

<sup>۱</sup> «لایغبن المسترسل فان غبنه لا یحل» و «غبن المسترسل سُحت».

کالاهایی از آنها با قیمتی بسیار پایین تر از قیمت معمولی آنها در بازار شهر خریداری می کردند. (العلامه الحلّی، پیشین، ص ۱۰- محقق داماد، ۱۳۶۲، ص ۶۷) پیامبر(ص) از انجام چنین عملی نهی کرده اند. علت نهی از تلقی خدعه ای است که در عمل خریدار وجود دارد.

با وجود این که ادله ای که در حرمت و ممنوعیت غبن ارائه می شود معمولاً متضمن نوعی فریب و نیرنگ از جانب یکی از طرفین است، لیکن فقها غبن در معامله و به بیانی دیگر، تفاوت نامتعارف بین دو عوض را حتی در صورتی که خدعه و نیرنگی از جانب معامله کنندگان مطرح نباشد، مثل آنجا که فروشنده و خریدار، هر دو از غبنی بودن معامله آگاهی نداشته باشند، از عوامل تزلزل معامله و بر هم خوردن ویژگی الزام معامله می دانند. بدین ترتیب ملاحظه می گردد که ریشه های اولیه ممنوعیت غبن در راستای منع رفتار مغایر با حسن نیت بوده است لیکن، این موضوع در بین فقها در همان چارچوب باقی نمانده است به نحوی که تحقق خیار غبن منوط به آگاهی غابن از وضعیت غبنی معامله نیست

#### **بند ششم. احتکار**

یکی دیگر از مویدات فقهی که به ضرورت رعایت عدالت، انصاف و حسن نیت و رفتار منصفانه دلالت دارد مباحث مربوط به احتکار است. مطابق این احکام اگر شرایطی پدید آید که که کالای مورد نیاز مردم در بازار کمیاب شود، دارندگان کالای مزبور باید آن را با قیمت عادلانه عرضه کرده و به فروش رسانند و در صورتی که از این امر امتناع ورزند و بخواهند به دلیل نیاز عمومی و اضطرار مصرف کنندگان، آن کالا را با قیمتی ناعادلانه و نامتعارف بفروشند، جلوگیری از عمل وی و چنین اجحافی از طرف حکومت واجب است. امری که یکی از استثنائات اصل حاکمیت

اراده و به تبع آن اصل آزادی قراردادی است که به موجب آن اشخاص در انعقاد یا عدم انعقاد قرارداد آزادند ولی این آزادی تا جایی مجاز است که منتهی به سوء استفاده از قدرت معاملاتی نشود و در غیر این صورت علی رغم اراده شخص وی مجبور به انعقاد می شود؛ امری که به صراحت بر جلوه ای از مبارزه با رفتار با سوء نیت اشخاص در روابط اجتماعی دلالت دارد.

از مجموع آنچه در منع برخی رفتارهای نادرست در فرایند انعقاد قرارداد ذکر شد می توان نتیجه گرفت که در فقه امامیه بسیاری از رفتارهای مغایر با حسن نیت، داخل در چارچوب عناوین فوق الذکر قرار می گیرد و در این حد حسن نیت با فقه امامیه سازگار است. در فقه امامیه افزون بر عناوین سلبی مزبور عقود نیز وجود دارد که با توجه به نوع رابطه، تعهد افشاء بر عهده یکی از طرفین مستقر است. این عقود به «بیع الامانات» مشهور است.

#### گفتار دوم. عقود امانی

یکی از مواردی که در فقه به عنوان یکی از مصادیق ضرورت افشاء و اعلام واقعیت و پرهیز از دروغ مطرح شده، عبارت از عقودی است که تحت عنوان کلی عقود امانی، یا «بیوع الامانات» آمده است که برخی (بهروم، پیشین، ص ۱۶۰) از آنها تحت عنوان «قرار دادهای با حسن نیت» یاد کرده اند. علی الاصول، شخصی که مالی را خریداری و سپس مبادرت به فروش آن می کند ملزم به افشای قیمت خرید خود نیست، اما اگر قصد افشا داشته باشد باید از روی صداقت عمل کرده و واقعیت را بیان دارد. فقها انواع بیع را به اعتبار اخبار یا عدم اخبار از ثمن به چهار دسته تقسیم می کنند: بیع مساومه، مرابحه، مواضعه و تولیه (شیخ حلی، ۱۳۸۷هـ.ق، صص ۴۷۲، ۴۷۱-۴۷۳)

«بیع مساومه» یک قرارداد چانه زدنی است که طرفین آزادند برای تعیین قیمت کالا با یکدیگر به گفتگو و چانه زدن بپردازند. فروشنده سعی می کند تا جایی که می تواند سود بیشتری به دست آورد، در حالی که خریدار سعی می کند به هر طریق ممکن از قیمت کالا بکاهد. در این گونه قرارداد، فروشنده هیچ وظیفه ای ندارد که قیمت اولیه کالا را برای خریدار افشا کند. در فقه اسلامی این نوع بیع نسبت به سایر معاملات، ترجیح دارد و از افضلیت خاصی برخوردار است. (خمینی، ۱۴۲۰هـ.ق، ص ۵۰۲) زیرا تنها از احکام عمومی مربوط به بیع پیروی می کند و هیچ حکم اختصاصی که موجب شود بایع نسبت به رعایت آنها متعهد باشد وجود ندارد (باقری، ۱۳۸۴، ص ۲۴۲). همچنین در حدیثی علت ارجحیت بیع مساومه به دور بودن این نوع معامله از تدلیس، دروغ و غرور استناد شده است (ترحینی، ص ۵۵۵)

«مرا بچه» در لغت مصدر ربح و به معنای زیاده می باشد (عبدالرحمن الجزیری، ۱۴۱۹، ص ۳۳۲) و در اصطلاح عبارت است از قرارداد باز فروش کالا به قیمت اولیه پرداختی فروشنده، به علاوه سود توافق شده است. سود توافق شده می تواند به صورت مبلغی معین یا درصد معینی از قیمت اولیه، مثلاً ده یا پانزده درصد، باشد. این نوع قرارداد، همراه با قرارداد های تولیه و وضعیه که در آنها نیز ذکر قیمت اولیه برای خرید لازم است، عقود امانی تلقی می شوند. «مواضعه» از حیث لغت، بر گرفته از «وض ع» و به معنای کم کردن و کاستن است و در اصطلاح عبارت است از بیعی که فروشنده پس از آگاه کردن مشتری از قیمت خرید، کالا را به قیمتی کمتر از آن به وی می فروشد. این بیع را از آن جهت مواضعه می نامند که برخلاف مرا بچه، فروشنده نه تنها سودی

نمی برد بلکه نسبت به قیمت خرید متضرر هم می شود و با کم کردن بخشی از رأس المال کالا را می فروشد.

«تولیه» در حقیقت لغوی خود، مصدر باب تفعیل و برگرفته از «ولی» به معنای نزدیک کردن است و در اصطلاح عبارت است از قرارداد فروش مجدد کالا با همان قیمتی که فروشنده خریده است. افزون بر موارد فوق، برخی از فقها نوع پنجمی از بیع را با لحاظ ضابطه اخبار از ثمن ذکر کرده اند که در آن فروشنده بخشی از مبیع را به نسبت رأس المال به مشتری می فروشد. (شهید ثانی، پیشین، ص ۳۱۹) مثلاً فروشنده به مشتری می گوید: تو را در نصف این کالا به نسبت مساوی شریک کردم. این نوع از بیع «تشریک»<sup>۱</sup> نامگذاری شده است که با قرارداد تولیه قرابت دارد.

رابطه طرفین در تمام این قراردادها مبتنی بر اعتماد و اطمینان است؛ خریدار با لحاظ نوع رابطه به اظهارات فروشنده در خصوص ثمن و سایر شرایط آن اطمینان می کند و ممکن است به انعقاد قرارداد ترغیب شده و یا از انجام آن منصرف گردد. بنابراین ضروری است که قیمت اولیه کالا افشاء شود، چه هرگاه فروشنده به خریدار اطلاع دهد که می خواهد کالاهایش را بر اساس یکی از آن چهار نوع قرارداد بفروشد، معمولاً خریدار فکر می کند که با آن قرارداد از فریب فروشنده در امان می باشد و این امر دلالت دارد بر این که وی تا حدودی بر اظهارات فروشنده در مورد کالا اعتماد کرده است. به دلیل این اعتماد، حقوق، وظیفه افشای واقعیت را برعهده فروشنده می گذارد زیرا چنین افشایی، نشان دهنده صداقت او به حساب می آید. کاسانی در بحث از عقد مرابحه دلیل تلقی این عقود به عنوان امانی را چنین بیان می

دارد که خریدار درباره قیمت اولیه منحصرأً متکی بر فروشنده بوده و به آنچه که فروشنده بیان نموده، اعتماد می کند. در چنین عقدی، حسن نیت یا امانت و حفظ آن از فریب و تقلب ضرورت دارد، زیرا نقض آن سبب ایجاد حق خیار برای خریدار می شود که عقد را تأیید یا فسخ نماید. (بهروم، پیشین، صص ۱۶۳-۱۶۴)

در هر حال، در تمام این عقود، فروشنده باید پیش از هر چیز قیمت اولیه ای که کالاها را بر اساس آن خریداری کرده و نیز امور دیگری را که مرتبط با کالاها است و معمولاً بر قیمت آنها تأثیر می گذارد، افشاء نماید؛ مثلاً این که قیمت کالاها را نقد پرداخته است یا نسیه، با قیمت کالاها مرتبط است، چون اگر آنها را نسیه خریده باشد قیمت، اندکی بالاتر خواهد بود. (العلامه الحلّی، پیشین، ص ۵۷)

البته لزوم افشای واقعیات مهم تابع اوضاع و احوال مورد است و نمی توان به طور قاطع گستره اموری را که باید افشاء شود از قبل معین نمود. در واقع، هدف اصلی از افشای واقعیات مهم در این قراردادها مثل رأس المال، حصول این اطمینان است که خریداران در انعقاد قراردادها، از فریب و اغوا شدن توسط فروشنده در امان باشند. بنابراین، همچنانکه برخی گفته اند در وضعیتی که قیمت اولیه کالا در بازار مشخص باشد و احتمال دروغ و خیانت وجود نداشته باشد، چنین افشایی لازم نیست. سؤالی که با لحاظ این عقود مطرح می شود این است که اگر پس از تحقق عقد، معلوم گردد که فروشنده در خبر دادن از آنچه افشای آن ضروری بوده است، صادق نبوده است قرارداد منعقد از لحاظ حقوقی چه وضعیتی پیدا می کند؟ فقهای امامیه در پاسخ به این سوال، برای مشتری حق فسخ قائل شده اند و در توجیه آن گفته شده است که فروشنده به جهت دروغ یا اشتباه در خبر دادن، موجب مغرور ساختن مشتری در معامله شده است، و وی به استناد قاعده غرور، خیار دارد که یا معامله را با همان ثمن



مقرر در ضمن عقد امضاء نماید و به آن رضایت دهد یا اینکه بیع را فسخ نماید و ثمن خود را باز ستاند. (محقق حلی، ۱۳۸۳، ص ۳۶) البته از برخی از فقه نقل شده است که بر این باورند که چنانچه مشتری به بیع رضایت دهد، حق دارد آن مقداری را که فروشنده به غلط و اشتباه یا دروغ، به رأس المال اضافه کرده است از فروشنده باز پس گیرد. (باقری، ۱۳۸۴، ص ۲۴۵)

بدین ترتیب، ملاحظه می گردد که در هر یک از قراردادهای مورد بحث، فروشنده ملتزم است در بیان واقعیات مربوط به قیمت اولیه کالا و اوصاف آن صادق بوده و دقت کامل را رعایت نماید و هرگونه کوتاهی یا دروغ و یا خیانت در این زمینه ضمانت اجرایی را در اختیار مشتری قرار می دهد تا با لحاظ منافع خود آن را اعمال نماید. این عقود به روشنی بر ضرورت رعایت حسن نیت در عقود امانی دلالت دارد و می توان از ملاک آن در سایر قراردادهایی که متضمن اعتماد و اتکای یکی از طرفین به طرف دیگر در بیان واقعیات اساسی معامله میباشد مثل بیمه، استفاده کرد.

معهدا، وجود چنین تأسیسی در فقه به معنای وجود تعهد مثبت حسن نیت در آن نیست. در واقع، در فقه فروشنده، علی الاصول، تعهدی به بیان قیمت اولیه کالا و اوصاف آن به مشتری ندارد. اژهمین رو است که بیع مساومه از دید فقها دارای افضلیت نسبت به سایر قراردادها قلمداد شده است. تعهد فروشنده به بیان واقعیات مهم در این قراردادها ناشی از اراده خود وی می باشد. در حقیقت، فروشنده در چنین قراردادهایی با لحاظ اخبار از ثمن اولیه و اوصاف آن کالا را می فروشد و در چنین صورتی روشن است که وی باید در بیان واقعیات صداقت داشته و از بیان آنها کوتاهی نرزد، چه فروش کالا با لحاظ اخبار از ثمن اولیه و اوصاف آن این اعتقاد را

در طرف مقابل ایجاد می کند که در خصوص آن واقعیات به طور انحصاری به فروشنده اتکاء کرده و براساس آن در خصوص انعقاد یا عدم انعقاد قرارداد تصمیم بگیرد.

### **گفتار سوم. قواعد فقهی**

قواعد در لغت، جمع قاعده است و پایه و اساس چیزی را گویند. در اصطلاح، قواعد عبارت است از «گزاره و یا حکمی کلی که منطبق بر جزئیات خود باشد». (محقق داماد، ۱۳۸۰، ص ۲۱) به عنوان نمونه ای از این قواعد در فقه می توان از قاعده غرور، لاضرر، لاجرح، و... یاد کرد. برخی از قواعد فقهی ارتباط نزدیکی با اصل حسن نیت دارد و می توان آثار رعایت انصاف و حسن نیت را در آنها آشکارا ملاحظه کرد.

### **بند اول. غرور**

قاعده غرور یکی از مواردی است که در آن جلوه هایی از اعمال مفهوم حسن نیت آشکارا دیده می شود.

غرور در لغت به معنی نیرنگ و فریب است. (لویس معلوف، ۱۳۸۲، جلد دوم، ۱۲۲۹) فریبنده را غارّ و فریفته را مغرور نامند. در تعریف این قاعده گفته شده است: «هرگاه کسی شخص دیگری را فریب دهد و در نتیجه موجب ضرر مالی او شود باید از عهده آن ضرر برآید». (محمدی، ۱۳۷۷، ص ۸۳) تاکید تعریف بر فریب به روشنی دلالت بر منع رفتاری می کند که مغایر با اصل حسن نیت است.

ارتباط قاعده غرور با اصل حسن نیت را می توان از دو منظر غارّ و مغرور مورد لحاظ قرار داد. در ارتباط با غارّ سؤالی که مطرح می شود این است که آیا علم و قصد وی در تحقق غرور موثر است؟ به عبارت دیگر، اگر عمل شخص در واقع

متتهی به فریب خوردن مغرور شود در حالی که غارّ خود مطلع از واقعیت نبوده است، باز قاعده غرور اعمال می شود؟

اکثر فقها علم غارّ را لازم نمی دانند. صاحب عناوین در این مسأله بین حالت علم و جهل غار فرقی نگذاشته و در هر دو صورت مسأله را مشمول قاعده غرور دانسته و اظهار داشته است: «آنچه در نظر من از استحکام و قوت برخوردار است این است که عمل مذکور (در حالت جهل غار)، خدعه آمیز و فریبنده شمرده می شود، زیرا این عمل طرف مقابل یا تلف کننده مال را فریب داده، هر چند خودش نیز مانند او از حقیقت مطلب اطلاع نداشته است و حتی فریفته بودن مرتکب عمل با این امر که خودش فریب دهنده دیگری باشد منافات ندارد اگرچه در صدق عنوان غار بر او نوعی ابهام وجود دارد». (مراغه ای، ۱۴۱۸هـ.ق، ص ۴۴۱)

در مقابل، برخی از فقها بر این باورند که در صورتی شخص غارّ ضامن است که علم داشته باشد. آیت ا. حکیم در این باره مینویسد: «هنگامی که غار نسبت به ضرر، جاهل بوده و یا اشتبهاً فکر می کرده که عمل موجب نفع است، ضامن و مسئول خسارات نیست به این استدلال که غرور به معنی خدعه و تدلیس است و در مورد جاهل به واقع نمی توان به قاعده غرور استناد کرد». (طباطبایی حکیم، ۱۳۷۱هـ.ق، ص ۲۶۹) در همین راستا امام خمینی (ره) معتقد است که اثبات ضامن جاهل با قاعده غرور ممکن نیست، زیرا اثبات آن منوط بر دوامر است، یکی تفاوت غرور با خدعه و تدلیس و دیگر شمول ادله غرور نسبت به حالات علم و جهل که هیچکدام صحیح نیست. (خمینی، ۱۳۷۹ ش، صص ۴۵۲-۴۵۳)

لازم به ذکر است که اختلاف ناظر به علم و جهل غارّ منحصر به حکم وضعی (ضمان) است و نسبت به حکم تکلیفی قطعاً علم غار لازم است، چرا که بدون علم حرمت تکلیفی فعلیت پیدا نمی کند.

با پذیرش نظریه اکثر فقها مبنی بر شرط نبودن علم غار در تحقق غرور، در نگاه اول مابین این قاعده و حسن نیت ارتباطی به نظر نمی رسد، چرا که در هر حال غارّ مسئول است بی آنکه حسن نیت (جهل به واقع) یا سوء نیت (علم و آگاهی به واقع) غارّ تأثیری در تحقق یا عدم تحقق مسئولیت وی داشته باشد. لیکن، نگاه به موضوع از منظری دیگر می تواند این ارتباط را آشکار سازد. با ذکر مثال فهم این ارتباط آسان می شود:

اگر کسی میوه هایی را که متعلق به او نیست و او گمان می کند مال اوست به دیگری تعارف کند و فرد دوم میوه ها را مصرف کند، فرد اول ضامن است، زیرا عمل او ظاهر در این بوده که او مالک میوه است و فرد دوم براساس این ظهور میوه ها را مصرف کرده است. مسئولیت شخص در مقابل اثری که عمل وی در دیگران با اتکا به آن ایجاد می کند جلوه ای از اصل کلی حسن نیت است.

ارتباط قاعده غرور با حسن نیت از منظر مغرور روشن تر از مورد قبلی است چرا که یکی از شرایط تحقق غرور - که مورد اتفاق فقها می باشد - جهل زیان دیده به واقع (حسن نیت شخصی) است. بنابراین، قاعده غرور در صورتی که مغرور علم و آگاهی به تدلیس و خدعه غار داشته باشد، جریان نمی یابد.

مع الوصف، ارتباط مابین غرور و حسن نیت به معنای تطابق کامل این دو در آثار نیست. همچنانکه می دانیم غرور مبنای حکم در مصادیقی مانند بیع فضولی و غصب است. در صورتی که مالک حقیقی در هر یک از این موارد معامله منعقد را اجازه

ندهد خریدار (غاصب حکمی) باید مال را به مالک حقیقی مسترد دارد و برای جبران به غار رجوع کند. فرق این قاعده با اصل حسن نیت در این است که براساس اصل حسن نیت متصرف با حسن نیت مالک شناخته می شود و به مالک حقیقی اجازه مراجعه به آن متصرف داده نمی شود در حالی که حسن نیت داشتن خریدار مبنای مالکیت وی نیست و وی در هر حال در مقابل مالک مسئول است و با وی همانند غاصب برخورد می شود؛ امری که در فرض حسن نیت داشتن خریدار مطابق با عدالت و انصاف نیت این عدم تطابق به خصوص در فرضی خود را نشان می دهد که خریدار جاهل در مال خریداری شده تغییرات منتهی به افزایش ارزش مال کرده است ولی به دلیل تلقی وی به عنوان غاصب وی حقی بر افزایش صورت گرفته ندارد.

#### **بند دوم. احسان**

قاعده احسان یکی دیگر از قواعد فقهی است که به نحوی مرتبط با انصاف و حسن نیت است. مباحث تفصیلی پیرامون معنای قاعده، مستندات آن و دلالت آن مستلزم بحث مفصلی است و ضرورتی برای طرح این مطالب در این مجال نیست. مقصود از این قاعده به اجمال این است که هرگاه کسی به انگیزه خدمت و احسان به دیگران، موجب ورود ضرر به آنان شود اقدام کننده که محسن محسوب می گردد ضامن نیست. احسان ممکن است رساندن مالی به دیگران باشد و یا ارائه خدمات نیکوی دیگر. همچنین احسان ممکن است از طریق دفع ضرر مالی یا معنوی از شخص دیگر باشد یا جلب منفعت به دیگری. (محقق داماد، پیشین، ص ۲۹۶)

در واقع محسن شخصی است که با حسن نیت عمل می کند و این امر باعث می شود دادن واکنش نامناسب به عمل نیکوی وی پذیرفته نشود. جدای از حکم عقل،

ادله نقلی بر این قاعده دلالت دارد. آیه ۹۱ سوره توبه<sup>۱</sup> می فرماید: هر راهی که منجر به ضرر به افراد نیکوکار شود منتفی است و فی الجمله آیه دلالت بر عموم سلب دارد. همچنین برخی از فقها گفته اند اگر بر فرض ظاهر آیه بر این عمومیت دلالت نکند از اینکه حکم معلق بر وصف احسان شده بیانگر تعمیم حکم بر آن وصف است لذا حکم نفی سبیل نسبت به هر محسنی ساری و جاری است. (لطفی، ۱۳۷۹، ص ۱۴۵)

آیه ۶۰ سوره الرحمن<sup>۲</sup> نیز دلالت بر این قاعده دارد که به موجب آن جزای احسان چیزی جز احسان نیست. در هر حال، قاعده احسان یکی از مواردی است که دلالت بر توجه به حسن نیت و انصاف در فقه امامیه دارد. لیکن این توجه همچنانکه ادعا می شود به معنی انطباق کامل این قاعده با اصل حسن نیت در قراردادها نیست. در واقع قاعده احسان نه تنها بیشتر در حوزه روابط غیر قراردادی مورد بررسی قرار می گیرد که در آن، قصد نیکوی شخص مانع از تحمیل ضمان به محسن می شود و از همین رو نویسندگان از آن تحت عنوان «**مسقطات ضمان**» یاد می کنند. (لطفی، ۱۳۷۹، ص ۱۴۳ و کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۱۷۶) بلکه احسان متضمن هیچ یک از ابعاد منفی و مثبت حسن نیت در روابط قراردادی نمی شود. قاعده احسان نه اشخاص را از ارتکاب رفتارهای منفی باز می دارد و نه آنها را به انجام امور مثبت فرا می خواند. این قاعده صرفاً در مقام بیان این واقعیت است که با کسی که در مقام نیکوکاری به دیگری ضرر وارد ساخته است با نیکویی برخورد کنید و از تحمیل ضمان به وی اجتناب شود. بدین ترتیب، معلوم می گردد که نایستی هر قاعده ای که به نحوی از انحاء

<sup>۱</sup> ما علی المحسنین من سبیل.

<sup>۲</sup> هل جزاء الاحسن الا الاحسان.

متضمن عبارت «حُسن» یا عبارات مشابه است به عنوان جلوه ای از پذیرش اصل حسن نیت در قراردادها در فقه معرفی شود.

### **بند سوم. لا ضرر**

قاعده لا ضرر یکی دیگر از قواعد فقهی است که بنابر یک عقیده، آثار رعایت انصاف و حسن نیت در استنباط و اجرای این قاعده آشکارا دیده می شود. (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۵۷) قاعده لا ضرر یکی از مشهورترین قواعد فقهی است که در بیشتر ابواب فقه مانند عبادات، معاملات و غیره به آن استناد می شود و مستند بسیاری از مسائل فقهی همین قاعده می باشد. همانند دو قاعده فوق الذکر، مفهوم، مستندات و آثار قاعده لا ضرر به تفصیل در آثار فقهی و حقوقی مورد توجه قرار گرفته است به نحوی که برخی از فقها در تألیفات و تقریرات خود رساله مستقلی را به آن اختصاص داده اند.

(انصاری، المکاسب، ۱۳۸۳، جلد سوم، ص ۳۰۱ به بعد)

اگر بخواهیم قاعده لا ضرر را با لحاظ تمام نظرات ارائه شده در خصوص آن به اجمال ارائه کنیم.

می توان گفت که مقصود از این قاعده این است که ضرر در اسلام مشروعیت ندارد و این عدم مشروعیت هم شامل مرحله تشریح می شود و هم شامل مرحله اجرای قانون. در واقع این قاعده بر این واقعیت دلالت می کند که اولاً، احکام الهی اعم از وضعی و تکلیفی مبتنی بر نفی ضرر بر مردم وضع گردیده و ثانیاً، چنانچه شمول قوانین و مقررات اجتماعی در موارد خاصی موجب زیان بعضی بر بعض دیگر گردد آن قوانین مرتفع است. در همین راستا است که قاعده لزوم قراردادها در صورت تحقق ضرر و زیان ناشی از غبن، عیب و ... به نفع زیان دیده کنار گذاشته می شود و زیان دیده می تواند به قرارداد خاتمه دهد. بسیاری از جلوه های حسن نیت در قرارداد

را می توان در قلمرو گسترده لاضرر پیدا کرد. جدای از اینکه مبنای بسیاری از  
خيارات قاعده لاضرر است، در برخی موارد استناد به این خيارات با لحاظ مبنای  
آن یعنی لاضرر منتفی می شود. به عنوان مثال در معامله غبنی در صورتی که غابن  
حاضر به پرداخت تفاوت قیمت باشد، نظر مشهور بر این است که حق صاحب خيار  
جهت فسخ قرارداد با دادن تفاوت قیمت ساقط نمی شود و در توجیه این استدلال  
معمولاً به اصل استصحاب استناد قرار م یگیرد. در حالی که در این صورت برخی از  
فقها استناد به خيار جهت فسخ قرارداد را با لحاظ منتفی شدن ضرر و استناد بلاوجه  
به آن نمی پذیرند.<sup>۱</sup> (انصاری، مرتضی، پیشین، صص ۲۷۱-۲۷۲) نظام حقوقی ایران در این  
خصوص نامنسجم است چرا که از یک طرف در م. ۴۲۱ ق. م. از نظریه مشهور  
تبعیت شده و سقوط را ن پذیرفته در بحث خيار عیب حق صاحب حق با ترمیم عیب  
به استناد م. ۴۷۸ ق. م ساقط شده است در همین راستا ماده ۴۲۴ ق. ت اعمال حق  
فسخ را منوط به ندان تفاوت قیمت دانسته است. در هر حال استناد به لاضرر در  
چنین مواردی به روشنی دلالت بر جلوه ای از حسن نیت می کند که در برخی اسناد  
مثل اصول قراردادهای تجاری بین المللی صاحب حق به علت فقدان نفع در استناد  
به ابطال قرارداد به علت اشتباه موثر، از اعمال آن منع شده است.

بعد دیگری از قاعده لاضرر که با حسن نیت در بعد سلبی قرابت دارد اصل منع سوء  
استفاده از حق است که در بسیاری از نظامهای حقوقی به عنوان بعد سلبی حسن نیت  
از آن یاد شده است. همچنانکه می دانیم این تأسیس صراحتاً در حقوق اسلام نیامده  
است اما مفهوم و منظور از نظریه سوء استفاده از حق به عنوان یکی از مصادیق قاعده

۱- برای نظر مخالف در بحث خيار تأخیر ثمن ر. ک: نجفی خوانساری، موسی، منیه الطالب، ج ۲، مکتبه  
المحمدی، ۱۳۷۲ق، ص ۱۰۰.



لاضرر شناخته شده و گفته شده به استناد قاعده لاضرر، سوء استفاده از حق در تاریخ اسلام ممنوع بوده است. (بهرامی احمدی، ۱۳۷۷، ص ۶۵) برای مثال در حقوق اسلام به استناد قاعده لاضرر، با سوء استفاده از حق انعقاد قرارداد در موارد متعدد مبارزه شده و لزوم قرارداد که ضمانت اجرای این حق قلمداد می شود به استناد همین قاعده برداشته شده تا این حق در جایی که مورد سوء استفاده واقع شده کارآیی خود را از دست داده و مورد حمایت واقع نشود. به عنوان نمونه، معاملاتی که به قصد فرار از دین منعقد می شوند، چنانچه به صورت تبرعی یا محاباتی یا حتی کمتر از عوض المثل منعقد شوند، به استناد همین قاعده در کتب فقهی غیرنافذ اعلام شده اند.<sup>۱</sup> درحقیقت کسی که با سوء استفاده از حق انعقاد قرارداد، مالی را به دیگری به یکی از طرق فوق منتقل کند و به این وسیله مال را از دسترس طلبکاران خود خارج سازد، بدون آنکه عوض واقعی آن مال داخل در اموال او گردیده و متعلق حق طلبکاران واقع شود، به زیان آنان اقدام نموده و عمل او از مصادیق اضرار تلقی می شود. بدین ترتیب قاعده لاضرر و نظریه سوء استفاده از حق می تواند مانع مهمی در برابر اعمال حقوق و ضمانت اجرای قراردادی و قانونی از روی سوء نیت ایجاد کرده و به کاربرد حسن نیت در یکی از قلمروهای آن کمک کند.

علاوه بر قواعد فوق الذکر در فقه قاعده ای به نام «قاعده حمل افعال و اقوال مسلمین بر صحت» وجود دارد که بابت حسن نیت در تفسیر قراردادها مرتبط است. رابطه اصل صحت و حسن نیت، عموم و خصوص من وجه است. زیرا از یک

۳- ر. ک: مغنیه، محمد جواد، فقه تطبیقی، ترجمه کاظم پورجوادی، مؤسسه انتشارات جهاد

دانشگاهی (ماجد)، چ چهارم، ۱۳۷۲، ص ۵۴۳.

سو، اصل صحت هم برای حمل بر عمل مشروع و حلال کاربرد دارد (وجه افتراق) و هم برای حمل به عمل حقوقی صحیح و منشأ اثر (وجه اشتراک). به عبارتی هم اثر تکلیفی دارد و هم اثر وضعی. از سوی دیگر، اصل حسن نیت به مفهوم اول آن (تصور اشتباه) ارتباطی با اصل صحت ندارد. یکی از نتایج اصل صحت این است که در تفسیر قرارداد باید معنایی برگزیده شود که به نفوذ عقد بینجامد نه بطلان آن. این نتیجه خود جلوه ای از اعمال حسن نیت در تفسیر قرارداد است.

## نتیجه گیری

از مجموع آنچه گذشت می توان گفت:

۱- در فقه امامیه علی الاصول، عبارت و اصطلاحی تحت عنوان «حسن نیت» مورد توجه قرار نگرفته است؛ لیکن این امر به این معنا نیست که حسن نیت و جلوه های مختلف آن جایی در فقه شیعه ندارد. مطالعه مواردی از جلوه های حسن نیت در این نظام نشان دهنده این واقعیت است که حسن نیت به عنوان یک مفهوم اساسی، ولی تحت عناوین دیگر مد نظر شارع مقدس و فقها بوده است به گونه ای که با استقراء در موارد مختلف و پراکنده می توان با کمی تسامح گفت که پذیرش و تصریح به حسن نیت به عنوان یک اصل منافاتی با فقه امامیه ندارد.

۲- با این که مفهومی با نام حسن نیت در معنای ایجابی و مثبت در منابع اسلامی یافت نمی شود لیکن، در این منابع جلوه های مختلفی از حسن نیت را با عناوین مختلف می توان یافت که از تقابل جلوه های مثبت این موارد مثل لزوم وفای به عهد، تعهد به افشاء در برخی عقود با جلوه های منفی مثل منع تدلیس، نَجَس می توان به ضرورت رعایت حسن نیت و معامله منصفانه در روابط اشخاص پی برد.

۳- صرف نظر از دلالات آیات و روایات، هیچگونه مخالفت و ردعی از جانب شارع در مورد حسن نیت اعلام نشده است. بنابراین رعایت آن نه تنها در زمینه قراردادهای، بلکه در زمینه های دیگر نیز امری پسندیده و عقلایی است که مورد قبول خردمندان واقع شده است و مخالفتی هم با موازین شرعی ندارد و این امر می تواند یکی از ادله بر پذیرش حسن نیت در معاملات در فقه محسوب شود.

## منابع و مأخذ (کتابنامه)

### الف: عربی

بعد از قرآن کریم

- ۱- الراغب الاصفهانی، المفردات فی غریب القرآن، دارالمعرفه، لبنان، بیروت، الطبعة الخامسة، ۱۴۲۸هـ/۲۰۰۷م.
- ۲- البغوی، لابی محمد الحسین بن مسعود، شرح السنه، جزء چهارم، دار الکتب العلمیه، لبنان، بیروت، الطبعة الاولى، ۱۴۱۲هـ/۱۹۹۲م.
- ۳- الجبعی العاملی، زین الدین (شهید ثانی)، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، جلد ۳، مؤسسه المعارف الاسلامیه، چاپ اول، ۱۴۱۴هـ.ق.
- ۴- اردبیلی، احمد، زبده البیان فی براهین احکام القرآن، قم، مؤمنین، چاپ دوم، ۱۳۸۷.
- ۵- انصاری، مرتضی، مکاسب، جلدهای ۱ و ۳، انتشارات آرموس، چاپ سوم، ۱۳۸۳.
- ۶- النسائی، امام ابی عبدالرحمن احمد بن شعیب، سنن النسائی، دار الفکر، چاپ دوم، لبنان، بیروت، ۱۴۲۱هـ/۲۰۰۱م.
- ۷- حرالعاملی، محمد بن حسین، وسائل الشیعه الی تحلیل مسائل الشریعه، جلد ۱۲، مکتبه الاسلامیه، چاپ چهارم، ۱۳۹۷هـ.ق.
- ۸- شیخ حلّی (فخر المحققین)، ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد، جلد ۱، چاپ اول، [بی نا]، ۱۳۸۷هـ.ق.
- ۹- محقق حلّی، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، جلد ۲، دارالتفسیر، چاپ سوم، ۱۳۸۳.
- ۱۰- العلامه الحلّی (ابی منصور الحسن بن یوسف بن المطهر الاسدی)، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، جزء ثانی، موسسه النشر الاسلامی، الطبعة الاولى، قم، ۱۴۱۸هـ.

- ۱۱- خمینی، روح الله، کتاب البیع، جلد ۲، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول، ۱۳۷۹ش.
- ۱۲- تحریر الوسیله، جلد ۱، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ دوم، ۱۴۲۰هـ.ق.
- ۱۳- خویی، سیدابوالقاسم، مصباح الفقاهه فی المعاملات، جلد ۱، مطبعة الحیدریه (نجف اشرف)، ۱۳۷۴هـ.ق.
- ۱۴- طباطبایی حکیم، سیدمحسن، نهج الفقاهه، جلد ۱، المطبعة العلمیه، نجف، ۱۳۷۱هـ.ق.
- ۱۵- طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، جلد ۴، مکتبه نشر الثقافه الاسلامیه، چاپ دوم.
- ۱۶- طوسی، جعفر، مسائل هامه من کتاب الخلاف، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۴.
- ۱۷- طوسی، محمد بن حسن بن علی، المبسوط فی فقه الامامیه، جلد ۲، تهران، مکتبه المرتضویه، چاپ اول، ۱۳۷۸.
- ۱۸- فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج ۴، مؤسسه الاعلمی للمطبوعات، بیروت، لبنان، چاپ اول، ۱۹۸۸م.
- ۱۹- مراغه ای، میرفتاح، العناوین، جلد ۲، قم، مؤسسه نشر الاسلامی، ۱۴۱۸ هـ.ق.
- ۲۰- نجفی خوانساری، موسی، منیه الطالب، جلد ۲، مکتبه المحمدی، ۱۳۷۲هـ.ق.
- ۱۷- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، جلد ۲۲ و ۲۳، تهران، دارالکتب الاسلامیه، چاپ سوم، ۱۳۷۶.

#### ب: فارسی

- ۱۸- باقری، احمد، فقه مدنی (عقود تملیکی)، سمت، چاپ اول، ۱۳۸۴.
- ۱۹- بهرامی احمدی، حمید، سوء استفاده از حق (مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام و دیگر نظامهای حقوقی)، انتشارات اطلاعات، چاپ سوم، ۱۳۷۷.
- ۲۰- بهروم، مهد علی، سوء عرضه در حقوق انگلیس و تدلیس در حقوق اسلام، ترجمه جلیل فنوتی و ابراهیم عبدی پور، بوستان کتاب قم، چاپ اول، ۱۳۸۰.

- ۲۱- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد ۲، گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۸۶.
- ۲۲- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۳، شرکت انتشار، چاپ دوم، ۱۳۷۶.
- ۲۳- لطفی، اسدالله، موجبات و مسقطات ضمان قهری، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- ۲۳- آیات الاحکام حقوقی، نور علم، چاپ اول، ۱۳۸۱.
- ۲۴- محقق داماد، مصطفی، تحلیل و بررسی احتکار از نظرگاه فقه اسلام، اندیشه های نو در علوم اسلامی، چاپ دوم، ۱۳۶۲.
- ۲۵- قواعد فقه (بخش مدنی ۲)، سمت، چاپ چهارم، پاییز ۱۳۸۰.
- ۲۶- مغنیه، محمد جواد، فقه تطبیقی، ترجمه کاظم پورجوادی، مؤسسه انتشارات جهاد دانشگاهی (ماجد)، چاپ چهارم، ۱۳۷۲.