


## Stipulating the Option of Defect Despite Knowledge of the Defect: A New Approach to Balancing Contractual Power

Farzaneh Karami<sup>1</sup>, Mahdi Miri<sup>2</sup>, and Farhad Rohani<sup>3</sup>

1. *Corresponding Author*, PhD Graduate in Private Law, Razavi University of Islamic Sciences, Mashhad, Iran. Email: [Karami.farzane@gmail.com](mailto:Karami.farzane@gmail.com)
2. PhD Graduate in Private Law, Razavi University of Islamic Sciences, Mashhad, Iran. Email: [Miri\\_mehdi@yahoo.com](mailto:Miri_mehdi@yahoo.com)
3. Department of Private Law, Islamic Azad University, Taybad Branch, Taybad, Iran. Email: [Farhad\\_rohani@yahoo.com](mailto:Farhad_rohani@yahoo.com)

| Article Info  | ABSTRACT  |
|---|---|
| <p><b>Article type:</b><br/>Research Article</p> <p><b>Article history:</b><br/>Received<br/>25 November 2023<br/>Received in revised form<br/>01 February 2024<br/>Accepted<br/>15 February 2024<br/>Available online<br/>22 December 2025</p> <p><b>Keywords:</b><br/>option of defect,<br/>knowledge of defect,<br/>contractual justice,<br/>distributive justice,<br/>contractual power</p> | <p>Iranian rules on defects and the option of defect contain limitations and conditions for exercising this right. One condition is that the defect exist at the time of the contract and be hidden; another is that the buyer be unaware of the defect at the time of sale. This raises the question whether stipulating the option of defect remains valid when the buyer already knows of the defect, and what effect such a stipulation has on the contract. Fiqhi texts reveal three views: both the condition and the contract are valid; both are invalid; or the stipulation is invalid while the contract remains valid. Through descriptive analysis, this study develops a comprehensive criterion. Given the complexity of modern goods and the inequality of bargaining power, a buyer may know that a defect exists yet be unable to predict its future impact on value or use. In such cases, stipulating the option of defect can moderate bargaining inequality and is consistent with distributive justice.</p> |
| <p><b>Cite this article:</b> Karami, F., Miri, M., &amp; Rohani, F. (1404). Stipulating the Option of Defect Despite Knowledge of the Defect: A New Approach to Balancing Contractual Power. <i>Studies of Islamic Jurisprudence and Basis of Law</i>, 20(2), 121-149. <a href="https://doi.org/10.22034/fvh.2024.17487.1870">https://doi.org/10.22034/fvh.2024.17487.1870</a></p>              |   |
| <p> © Author(s) retain the copyright. Publisher: Al-Mustafa International University. DOI: <a href="https://doi.org/10.22034/fvh.2024.17487.1870">https://doi.org/10.22034/fvh.2024.17487.1870</a></p>   |   |

## **Introduction**

Under Article 422 of the Civil Code, if a defect appears after the contract, the buyer may rescind the transaction or affirm it and claim compensation. Articles 423 and 424 limit this right to defects existing at the time of the contract and hidden from the buyer. The implied rule is that knowledge of the defect extinguishes the right to rescind or claim compensation. The central question is whether parties may nevertheless stipulate the option of defect when the buyer knows of the defect. This question matters in modern markets where the buyer may need the goods, face limited alternatives, or be unable to assess the future consequences of a known defect.

## **Methodology**

The study employs a descriptive-analytical method. It examines Imami fiqh, Sunni fiqh, and Iranian civil law on the validity of stipulating the option of defect despite buyer knowledge. It reconstructs and evaluates the principal juristic views, then assesses them against broader legal principles such as freedom of contract, contractual stability, and distributive justice.

## **Literature Review**

No independent comparative study appears to have examined this issue comprehensively. Some works, such as research on causes extinguishing the option of defect, touch on related questions but do not provide a complete theory for modern contractual relations.

## **Findings**

The study concludes that stipulating the option of defect can be valid even where the buyer knows of the defect. Modern goods are often complex and require technical expertise; visual inspection may not reveal the future effect of a defect. When the parties do not have equal bargaining power, a stipulated option can restore balance. In contracts involving complex or specialized goods, if one party lacks adequate information about the defect, the option of defect should be enforceable even after disclosure. If the defect later interferes with use or diminishes value, the buyer should be able to terminate the contract.

## **Discussion**

Traditional restrictions on the option of defect assume that knowledge of the defect equals consent. That assumption is not always sound in specialized markets. A buyer's awareness may not include knowledge of the defect's future scope, technical consequences, or economic significance. Enforcing such stipulations can prevent exploitation, protect weaker parties, and align with the Shari'ah objective of preventing harm.

### **Conclusion**

Permitting stipulation of the option of defect despite knowledge of the defect is consistent with distributive justice, modern market realities, and contractual stability. It allows parties to allocate risk without invalidating the contract. The approach supports legislative reform and judicial recognition, while further research should clarify the limits of knowledge and the relationship between such stipulations and consumer protection rules.

### **Declarations**

**Author Contributions:** All authors contributed equally to conceptualization and to the writing of the original and revised drafts.

**Data Availability Statement:** Not applicable.

**Acknowledgements:** The authors thanked participants and anonymous referees for constructive comments.

**Ethical Considerations:** The authors avoided fabrication, falsification, plagiarism, and all forms of misconduct.

**Funding:** This research received no specific grant from public, commercial, or not-for-profit funding bodies.

**Conflict of Interest:** The authors declared no conflict of interest.

**Declaration on Generative AI and AI-assisted Technologies:** The article did not use artificial intelligence in any form.



## اشتراط خیار عیب با علم به عیب؛ رهیافتی نوین در تعدیل قدرت قراردادی

فرزانه کرمی<sup>۱</sup>، مهدی میری<sup>۲</sup>، و فرهاد روهنی<sup>۳</sup>

۱. نویسنده مسؤل، دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، مشهد، ایران. رایانامه: [Karami.farzane@gmail.com](mailto:Karami.farzane@gmail.com)

۲. دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، مشهد، ایران. رایانامه: [Miri\\_mehdi@yahoo.com](mailto:Miri_mehdi@yahoo.com)

۳. گروه حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تایباد، تایباد، ایران. رایانامه: [Farhad\\_rohani@yahoo.com](mailto:Farhad_rohani@yahoo.com)

### اطلاعات مقاله

نوع مقاله:

مقاله پژوهشی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۹/۰۴

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۲/۱۱/۱۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۱/۲۶

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۱۰/۰۱

### کلیدواژه‌ها:

اشتراط خیار عیب،

عدالت توزیعی،

علم به عیب،

قراردادهای تخصصی

مقررات مربوط به عیب و خیار عیب در حقوق ایران محدودیت‌هایی دارند و شرایطی برای اعمال این حقوق تعیین شده است. یکی از این شرایط این است که عیب در حین عقد موجود و مخفی باشد؛ به‌علاوه، مشتری در زمان بیع اطلاعی از عیب نداشته باشد. این مسئله این چالش را به وجود آورده است که شرط خیار عیب، در صورت علم به عیب، معتبر است یا خیر و چه تأثیری بر قرارداد دارد. با توجه به اختلاف آراء، در متون فقهی در این باره سه دیدگاه وجود دارد. دیدگاه اول معتقد است که شرط خیار عیب و عقد صحیح هستند؛ دیدگاه دوم معتقد است که شرط و عقد فاسد هستند؛ در نهایت، دیدگاه سوم بیان می‌کند که فقط شرط خیار عیب نامعتبر است، ولی عقد معتبر است؛ به این معنی که شرط اعتبار ندارد، اما عقد به شرایط معمول معتبر است. با تحلیل و بررسی دیدگاه‌ها به روش توصیفی، ضابطه‌ای جامع برای حل این چالش به دست آمد. از آنجا که امروزه با پیشرفت فناوری و پیچیدگی کالاها تشخیص عیوب با مشاهده و بررسی نمی‌تواند انجام شود و نیاز به تخصص در شناخت آن‌ها دارد و طرفین قرارداد اغلب قدرت برابری ندارند، بر اساس اقتضای عدالت توزیعی، شرط خیار عیب می‌تواند برابری قدرت مذاکره را تعدیل کند؛ چراکه ممکن است خریدار در هنگام عقد در مورد وجود عیب در کالا آگاه باشد، اما نتواند پیش‌بینی کند که این عیب در آینده ارزش کالا را تحت تأثیر قرار می‌دهد یا خیر. بنابراین، اشتراط خیار عیب از طرف خریدار لازم است.

**استناد:** کرمی، فرزانه؛ میری، مهدی؛ و روهنی، فرهاد. (۱۴۰۴). اشتراط خیار عیب با علم به عیب؛ رهیافتی نوین در تعدیل قدرت قراردادی. مطالعات فقه اسلامی و مباحث حقوق، (۲)۲۰، ۱۲۱-۱۴۹.

<https://doi.org/10.22034/FVH.2023.15173.1724>



### مقدمه

منطبق بر ماده ۴۲۲ قانون مدنی، اگر پس از قرارداد، عیب کالا مشخص شود، مشتری در فسخ معامله یا امضای آن و اخذ ارش مختار است. این اختیار قانون‌گذار به خریدار مطلق نبوده و محدودیت‌هایی در مواد ۴۲۳ و ۴۲۴ قانون مدنی برای آن تعیین شده است. منطبق بر مواد مذکور، مشتری تنها زمانی می‌تواند از این اختیار استفاده کند که عیب در حین عقد مخفی و موجود باشد. مخفی بودن عیب زمانی مصداق دارد که مشتری در زمان بیع نسبت به آن آگاهی نداشته باشد. اعم از اینکه عیب مزبور واقعا مستور بوده یا صرفا مشتری متوجه آن نشده است. مفهوم مخالف این مواد این است که علم به عیب در هنگام عقد مسقط حق رد و ارش می‌باشد. حال مسئله مورد ابهام این است که آیا شرط خیار علی‌رغم علم به عیب کالا اعتبار دارد یا خیر و چه تأثیری بر قرارداد دارد؟ اهمیت این مسئله از این‌روست که در برخی از قراردادهای خرید و فروش کالا، علی‌رغم اینکه مشتری به‌صورت اجمالی و کلی نسبت به عیب کالا آگاهی دارد؛ اما اهمیت کالا یا اضطراب تحصیل کالا یا انحصار و انحصار در دسترسی به آن، مشتری را مجبور به عقد قرارداد می‌کند؛ اما همچنان تمایل دارد که جهت احتیاط و پیش‌بینی تسری عیب کالا یا امکان دسترسی به کالای بهتری در آینده، شرط خیار را در قرارداد لحاظ نماید. منطق قراردادی به‌صورت کلی ایجاب می‌کند که چنین شرطی نافذ نباشد؛ اما بررسی دقیق و امعان نظر در متون فقهی و حقوقی می‌تواند راهکارهایی را در جهت نفوذ شرط مزبور ارائه دهد. با توجه به اختلافات و چالش‌هایی که در این زمینه وجود دارد، پژوهش حاضر با تکیه بر روش توصیفی-تحلیلی به‌دنبال آن است تا به ملاک و ضابطه‌ای جامع و منطبق با اصول حقوقی و اخلاقی، برای حل این چالش برسد و آن را تحت‌عنوان مقررهای جامع به قانون‌گذار پیشنهاد دهد. امید است رهیافت و نتایج این پژوهش مفید بوده و مورد استفاده محاکم و پژوهشگران حقوقی قرار گیرد.

با توجه به عدم وجود پژوهش مستقل با رویکرد تطبیقی در این زمینه، صرفاً برخی پژوهش‌ها به‌صورت مختصر ابعاد خاصی از موضوع را بررسی کرده‌اند؛ از جمله پایان‌نامه «مسقطات خیار عیب» (حلیمی، ۱۳۸۴).

### مفهوم‌شناسی

#### عدالت در لغت

عدالت در لغت، به‌معنای مساوات و برابری است و در مقایسه میان اشیا به کار می‌رود (راغب اصفهانی، ۱۳۶۲، ص. ۳۲۵؛ طریحی، ۱۳۶۵، ج. ۵، ص. ۴۲۱؛ ابن‌فارس، ۱۴۰۴، ج. ۴، ص. ۲۴۶؛ مألوف، بی‌تا، ص. ۴۹۱). برخی آن را به‌معنای استقامت، یعنی راست و موزون بودن می‌دانند (ابن‌منظور، بی‌تا، ج. ۱۱، ص. ۴۱۴؛ خوری شرتونی، ۱۳۸۵، ج. ۳، ص. ۴۹۴). برخی دیگر معتقدند عدالت در مقابل ظلم و جور قرار دارد (فیومی، ۱۴۰۳، ص. ۳۹۶؛ فراهیدی، ۱۴۲۵، ج. ۲، ص. ۱۱۵۴). این معنا در لغت همگام با سخن امیرالمؤمنین علی علیه السلام است که در مورد معنای عدالت فرمودند: عدالت یعنی امور در جای خویش گذاشته شود. (نهج‌البلاغه، کلمه قصار ۴۲۹).

معانی دیگری نیز مانند اعتدا و میان‌روی (حلی، ۱۴۱۰، ج. ۲، ص. ۱۱۷)، استواری و رعایت اعتدا (نراقی، ۱۴۱۵، ج. ۱۸، ص. ۷۶) هم بیان شده است.

## عدالت در اصطلاح

### معنای عدالت در فقه اسلامی

در مورد معنای اصطلاحی عدالت در فقه امامیه دیدگاه‌های متعددی مطرح است:

۱. دیدگاه اول، برخی فقها عدالت را به ملکه‌ای نفسانی تعبیر می‌کنند که سبب می‌گردد شخص همیشه با تقوا و با مروت باشد. (حلی، ۱۳۷۵، ج. ۸، ص. ۴۹۹؛ کرکی، ۱۴۱۵، ج. ۲، ص. ۳۷۲؛ عاملی، ۱۳۸۲، ج. ۱، ص. ۱۵۹؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۴، ج. ۱، ص. ۲۷؛ حکیم، ۱۴۰۴، ج. ۱، ص. ۵۳؛ امام خمینی، ۱۳۷۹، ج. ۱، ص. ۱۰) محقق اردبیلی بیان داشته‌اند «این قول مشهور میان علمای عامه و خاصه در اصول و فروع است» (محقق اردبیلی، ۱۴۱۸، ج. ۲، ص. ۳۵۱).

۲. دیدگاه دوم، به عقیده برخی عدالت یعنی اینکه انسان در مسیر شریعت همیشه ثابت‌قدم بوده و بر آن مداومت ورزد (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۴، ج. ۳، ص. ۱۸۹).

۳. دیدگاه سوم، برخی دیگر اعتقاد دارند که عدالت خود اعمال خارجی است بدون اینکه استناد به ملکه نفسانی قرار گیرد، یعنی انجام دادن واجبات و ترک محرمات یا احتراز و دوری از گناهان کبیره و اصرار نکردن بر گناهان صغیره (ابن حمزه، ۱۴۰۸، ص. ۲۳۰؛ ابن ادریس، بی‌تا، ج. ۲، ص. ۱۱۷؛ محقق سبزواری، ۱۴۲۳، ج. ۱، ص. ۱۳۸؛ موسوی خویی، بی‌تا، ج. ۱، صص. ۲۵۳ و ۲۵۷).

۴. دیدگاه چهارم، به عقیده برخی دیگر عدالت یعنی اسلام و عدم ظهور فسق در خارج است، یعنی حکم نمودن به عدالت کسی که مسلمان گردیده و در عالم خارج فسقی از او مشاهده نگردیده است. این قول از ابن جنید و شیخ مفید نیز نقل گردیده است (حلی، ۱۳۷۵، ج. ۳، ص. ۸۸؛ حسینی عاملی، ۱۴۲۲، ج. ۸، ص. ۲۶۷). حتی برخی فقها بر این نگرش ادعای اجماع میان فقها نموده‌اند (طوسی، ۱۴۱۷ الف، ج. ۶، ص. ۲۱۷)؛ هرچند تعبیر از اسلام به معنای شیعه اثناعشری می‌باشد (حسینی عاملی، ۱۴۲۲، ج. ۸، ص. ۲۶۷).

۵. دیدگاه پنجم، در این دیدگاه عدالت صرفاً شامل حسن ظاهر است، یعنی صرف اینکه در ظاهر اشخاص صالح بوده و از اوامر و نواهی شارع تبعیت نمایند، یعنی عادل می‌باشند. (مفید، ۱۴۱۰، ص. ۷۲۵؛ طوسی، ۱۴۱۷ ب، ج. ۲، ص. ۵۲؛ ابن براج، ۱۴۰۶، ج. ۲، ص. ۵۵۶)؛ البته می‌توان نگرش چهارم و پنجم را صرفاً طریق به معرفت و شناخت عدالت دانست نه اینکه صرف اسلام و حسن ظاهر را عدالت شمرد. (موسوی خویی، بی‌تا، ج. ۱، ص. ۲۵۳).

### معنای عدالت در حقوق

در علم حقوق به معنای احترام به حقوق افراد و احقاق حق بر اساس مساوات و همچنین به معنای رعایت قوانین بیان شده است. (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ج. ۱، صص. ۵۴۳-۴۵۱)

چنین تعریفی در این علم، بی تردید، انعکاسی از روایات معصوم است که عدالت را به معنای «رعایت حقوق دیگران و رساندن حق به شایستگان حق» (کلینی، ۱۴۰۷، ج. ۱، ص. ۵۴۲) و همچنین «قرار دادن هر چیزی در جایگاه شایسته آن» (نهج البلاغه، حکمت ۴۳۷) معرفی کرده است.

البته در حقوق باید عدالت را دارای مفهومی وسیع دانست؛ به نظر برخی، رعایت قانون عین عدالت است که این مبین نگاه عده‌ای است که قائل به حسن و قبح شرعی بوده و حسن و قبح عقلی را انکار می‌کنند، می‌باشد. زیرا از نظر آنان هرچه شرع و قانون می‌گوید عدالت است و عقل در این وادی ساکت است (موحد، ۱۳۸۵، ص. ۴۱).

بنابراین، عدالت در علم حقوق چهره‌های مختلفی دارد. چهره‌های حقوقی عدالت شامل تقنینی، قضایی، کیفری و غیره می‌شوند. در این راستا، عدالت قضایی به معنای تضمین تساوی و برابری افراد در برابر قانون است. همچنین، عدالت کیفری به معنای متناسب بودن بین جرم و مجازات است. علاوه بر این، عدالت در قراردادهای مهم است که افراد اعتماد به اعتبار قراردادهای شخصی خود داشته باشند و حقوق و تعهدات طرف ضعیف یا زیان دیده مورد حمایت قرار گیرند.

مسئله عدالت و اهمیت آن در حقوق امری است که مورد توجه قانون‌گذار بوده است. به عنوان مثال، نظم در معاملات ایجاد می‌کند که اشخاص در اعتبار و نفوذ قراردادهای تردید نکنند و مطمئن باشند که دولت مفاد پیمان آن‌ها را محترم می‌دارد و در صورت لزوم، مدیون را به اجرای آن ملزم می‌کند. با این حال، قانون‌گذار لزوم اجرای عدالت را نیز مورد توجه قرار داده است و به حاکم اجازه می‌دهد تا به مدیون «مهلت عادلانه یا قرار اقساط بدهد» و گاه هم در مفاد تعهدات طرفین تجدیدنظر می‌کند (جعفرزاده و سیمایی، ۱۳۸۴، ص. ۲۲)؛ چنان‌که در ماده ۶۵ اجرای احکام مدنی در مقام اجرای حکم، توقیف اسباب کار، لباس و اشیاء ضروری مدیون و خانواده او را ممنوع می‌کند. به علاوه، منطبق بر مواد ۳۱۸ و ۳۱۹ قانون تجارت، قانون‌گذار زمان رسیدگی به دعاوی راجع به برات و سفته و چک در امور تجاری را پنج سال دانسته، ولی دارنده برات می‌تواند وجه آن را از کسی که به ضرر او استفاده بلاجهت کرده است، تا ده سال مطالبه کند. در حقوق کیفری نیز می‌توان مواد ۱۵۶ تا ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی را که قائل به معاف شدن مدافع از مجازات در فرضی که در مقام دفاع مشروع به دیگری صدمه زده است، از مصادیق پیوند میان عدالت و حقوق برشمرد.

### عدالت توزیعی و رابطه آن با عدالت معاوضی

عدالت توزیعی ناظر بر توزیع عادلانه ثروت و امکانات توسط دولت میان افراد جامعه بوده، یعنی دولت در جهت رعایت حق برابری در آزادی و عدم نقض حقوق طرف ضعیف و عدم سوءاستفاده از موقعیت برتر نظارت دارد. مفهوم عدالت توزیعی در قراردادهای چیزی مجزا از عدالت معاوضی نخواهد بود؛ زیرا مقدمه عدالت معاوضی، رعایت عدالت توزیعی است؛ هدف عدالت معاوضی، حفظ توزیع هماهنگ اموال مطابق با اصول برابری نسبی عدالت توزیعی است. (رهپیک و همکاران، ۱۳۹۸، صص. ۲۲۷-۲۲۵) با توجه به اینکه امروزه قراردادهای متعددی در حوزه‌های اقتصادی شکل گرفته است؛ دولت باید در حوزه قراردادهای اقتصاد به منظور صیانت از

نظم عمومی جامعه و برقراری ابزارهای مناسب توزیع ثروت دخالت نماید. علی‌رغم اینکه جایگاه قراردادهای در توزیع ثروت انکار شدنی نیست، اما همین ابزار زمانی به‌شيوه عادلانه اقدام به تأمین عدالت توزیعی در جامعه خواهد کرد که به‌شيوه عادلانه بسته شده باشد. نظم عمومی حمایت‌کننده بر این مبنا استوار است که هرچند قرارداد مهم‌ترین ابزار توزیع ثروت در یک نظام حقوقی و اقتصادی است، اما قرارداد همیشه نمی‌تواند عدالت را مستقر سازد و جایی که دو طرف در سطح اقتصادی برابر نیستند یا یکی از آن دو انحصار کالا یا خدمتی را در اختیار دارد، انعقاد قرارداد با این افراد نه‌تنها به عدالت توزیعی کمک نمی‌کند بلکه به ظلم نیز می‌انجامد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱، ص. ۱۳۱).

رابطه میان عدالت توزیعی و معاوضی مهم است؛ زیرا عدالت توزیعی امری مربوط به حقوق عمومی است و در نقطه مقابل، عدالت معاوضی به حوزه حقوق قراردادهای مربوط است، اما این دو عدالت با یکدیگر در ارتباط بوده و تأثیر متقابل بر یکدیگر دارند؛ زیرا قرارداد، وسیله مهم توزیع ثروت و منافع بوده و این دادوستد موجب انتقال منابع است (انصاری، ۱۳۹۰، ص. ۳۴۰). در صورتی که در قراردادهای معاوضی تعادل حقوق طرفین رعایت گردد، موجب توزیع عادلانه ثروت خواهد گردید، درحالی‌که فرض بالعکس آن موجب توسعه قراردادهای خلاف وجدان شده و ثروت اشخاص ثروتمند موجب تحمیل شروط ناعادلانه ایشان بر طرف ضعیف عقد می‌گردد. به‌علاوه، موجب گردش ثروت در اختیار گروه خاص شده و تضاد طبقاتی را افزایش می‌دهد. همچنین موجب خدشه در توازن میان حقوق خریداران و فروشندگان شده و در نهایت این مسئله مانع تحقق اهداف عالیّه عدالت توزیعی که همانا تقسیم عادلانه ثروت بین مردم است، می‌شود. نتیجه‌ای که عدالت معاوضی آن را نمی‌پذیرد. (خاکباز، ۱۳۹۳، ص. ۴۳). دخالت نمودن دولت در زمینه قراردادهای و انعقاد آن‌ها به‌عنوان ابزار مهم و عادلانه توزیع ثروت در جامعه به‌منظور حمایت از طرف ضعیف و برقراری نظم عمومی اقتصادی است. برقراری این نظم عمومی اقتصادی صرفاً با توجه به اصول اخلاقی صرف نیست، بلکه در پی برقراری نظم است که قراردادهای تابع آن بوده و بر اساس آن شکل گیرد. (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱، صص. ۱۶۷-۱۶۵).

### دیدگاه‌ها و مبانی موجود در فقه امامیه

تتبع در متون فقهی امامیه وجود سه دیدگاه را در این باره نشان می‌دهد:

#### صحت شرط و عقد

برخی از فقها اعتقاد دارند در فرضی که مشتری علم به عیب دارد، می‌تواند در ضمن عقد شرط خیار عیب نماید (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۳، ص. ۲۳۸).

#### تبیین دلایل

در اثبات این دیدگاه بیان می‌شود که این نوع اشتراط در هنگام عقد مانند این است که شخص در ضمن عقد برای خویش خیار شرط قرار داده است. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۳، ص. ۲۳۸) چنین خیار منطبق بر عموماً «المسلمون عند شروطهم» (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص. ۲۲؛ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸، ص. ۱۶) و

«أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (مائده/۱) بوده و در دایره تراضی طرفین وارد می‌گردد. ورود در یک قرارداد با علم به عیب موضوع قرارداد، کاشف از رضایت به عیب و مسقط خیار است؛ از این رو، وقتی شخص شرط خیار برای خویش می‌کند، چنین اشتراطی کاشف از رضایت به عیب نیست، بلکه آن را مرتفع می‌نماید. بنابراین، خیار شرط عیب صحیح است. (اصفهانی، ۱۴۱۸، ج. ۴، ص. ۵۰۶؛ قمی، ۱۴۲۹، ج. ۶، ص. ۱۲۴) برخی دیگر در توجیه این دیدگاه بیان داشته‌اند که شخص با اشتراط در ضمن عقد قصد اثبات خیار به همراه لوازم آن را داشته است؛ یعنی آنچه با شرط ثابت شده، خیار عیب و لوازم شرعی مترتب بر آن است؛ یعنی غرض شخص، با نفس شرط، اثبات خیار عیب و لوازم آن است نه اینکه صرفاً اصل خیار عیب ثابت باشد و آثارش بر آن مترتب گردد. مانعیتی هم در این امر نیست؛ به این بیان که موضوع خیار عیب صرف جهل است؛ چون شخص مجموع خیار و لوازم را همراه با یکدیگر به وسیله شرط خیار اثبات کرده است و چنین امری مورد تأیید شارع است. (عراقی، ۱۴۲۱، صص. ۵۲۰-۵۱۹)

### تحلیل و بررسی دلائل

این دیدگاه از جهاتی قابل ملاحظه است؛ چراکه مقتضی و مدرک جریان خیار اگر روایات باشد که علم به عیب، مبطل مقتضی خیار است؛ لذا جریان خیار مزبور صحیح نیست. اگر مقتضی جریان خیار قاعده لاضرر باشد نیز مطلق ضرر مقتضی خیار نیست؛ بلکه ضرری که مستند به شرع است، مقتضی جریان خیار است و اقدام به یک قرارداد در صورت علم به عیب، مبطل چنین مقتضی است نه اینکه مانع تأثیر مقتضی خیار باشد (اصفهانی، ۱۴۱۸، ج. ۴، ص. ۵۰۶؛ قمی، ۱۴۲۹، ج. ۶، ص. ۱۲۴). به علاوه، اینکه شخص به واسطه شرط در ضمن عقد قصد تحصیل خیار فسخ به نفع خویش را داشته است، مردود است؛ زیرا آنچه منطبق بر منابع فقهی مسلم است این است که زمانی می‌توان با ابزار شرط به مسبباتی چون خیار فسخ رسید که مشروعیت مسببات با تحقق اسباب معلوم باشد. همچنان که با برخی اسباب مانند ملکیت می‌توان به یک سری مسببات مانند صحت تصرف دست یافت. شرط نیز به مقتضای «المؤمنون عند شروطهم» یکی از این اسباب است، اما نمی‌توان با این سبب به مسبباتی مانند حق فسخ دست یافت که شریعت آن را مشروع ندانسته است. فرض بحث نیز همین‌گونه است، چراکه خیار عیب در نگاه شارع فقط محدود به موارد خاصی مانند جهل به عیب و مخفی بودن آن ثابت می‌گردد نه در جایی که شخص علی‌رغم آگاهی به عیب قصد تحصیل خیار مزبور را با شرط داشته باشد. بنابراین، اشتراط خیار عیب با این توصیف صحیح نیست (قمی، ۱۴۲۰، ج. ۲، ص. ۱۱۷).

### فساد شرط و عقد

منطبق بر این دیدگاه، اگر شخصی که آگاهی به عیب موضوع قرارداد دارد، در صورتی که برای خود در ضمن قرارداد شرط خیار نماید، نه تنها شرط فاسد است، بلکه عقد نیز باطل است (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۵، ص. ۳۲۰). با این بیان که مدرک خیار نص خاص است و نصوصات خیار عیب را مختص به حالت جهل صاحب خیار می‌دانند؛ از این رو، در حالت علم دلیلی برای خیار عیب متصور نیست و شرط توانایی تحقق مقتضی را برای چنین خیاری با این سبب خاص ندارد (قمی، ۱۴۲۹، ج. ۶، ص. ۱۲۴). البته اگر قصد شخص از اشتراط خیار،

مطلق خیار باشد، این نحوه از اشتراط دلالت بر خیار شرط داشته و مشمول احکام آن می‌گردد نه احکام و قواعد مرتبط با خیار عیب (اراک، ۱۴۱۴، ص. ۳۵۵؛ انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۵، ص. ۳۲۰؛ موسوی خویی، بی‌تا، ج. ۷، ص. ۱۶۲؛ عراقی، ۱۴۲۱، ص. ۵۱۹).

### تبیین دلائل

در این دیدگاه، با توجه به اینکه عیب معلوم و مشخص، سبب خیار نیست، اگر طرف قراردادی که آگاه به عیب است، ورود به قرارداد نماید و در عین حال برای خویش ثبوت خیار عیب و احکام مرتبط با آن را شرط نماید، در این صورت شرط مزبور خلاف شرع بوده و مفسد عقد است (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۵، ص. ۳۲۰). توضیح اینکه با توجه به اینکه مرجع و منشأ خیار تحدید و تضییق ملکیت شخص تا زمان مشخصی یعنی تا زمان فسخ می‌باشد؛ لذا با بیع ملکیت خویش را به صورت محدود انشاء و ایجاد کرده است؛ لذا آنچه را با بیع ایجاد کرده، فاسد و مفسد عقد است، چراکه آنچه توسط او انشاء شده، توسط شارع امضاء نشده است، چراکه شرطی که موجب تحدید ملکیت منشأ شده، فاسد است؛ زیرا اشتراط ارش در این خیار یعنی خیار عیبی که به اشتراط جعل ایجاد شده، مخالف روایات است. ارش صرفاً در موارد خیار عیب (بدون اشتراط) مورد تأیید شارع است. به علاوه، حتی با کتاب کریم نیز مخالف است که فرمود: «أطیعوا الله و أطیعوا الرسول» (نساء/۵۹)، چراکه قائل شدن به ثبوت ارش در فرض مسئله مخالف با سخن رسول خدا صلی الله علیه و آله است که آن را صرفاً در موارد خیار عیب اجازه داده است (موسوی خویی، بی‌تا، ج. ۷، ص. ۱۶۳).

### تحلیل و بررسی دلائل

نسبت به این دیدگاه آنچه قابل ملاحظه است مفسد بودن شرط است. شرط تعهدی مستقل از عقد است و نقش فرعی دارد. در فرض حاضر علی‌رغم اینکه شرط مخالف شرع است؛ اما این امر موجب سرایت فساد به عقد نمی‌شود. حتی قائلین به این دیدگاه (انصاری، ۱۴۱۵، ج. ۶، ص. ۱۰۱) معتقدند که فساد شرط به جهت خلاف شرع بودن نمی‌تواند موجب فساد عقد گردد؛ حال چگونه در فرض حاضر اعتقاد به فساد عقد دارند (موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ج. ۵، ص. ۱۱۳). مؤید این سخن، اعتقاد بسیاری از فقها مبنی بر عدم فساد عقد به واسطه شرط نامشروع است (بحرانی، ۱۴۰۵، ج. ۱۹، ص. ۳۳؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ج. ۲، ص. ۱۳۷؛ اصفهانی، ۱۴۱۸، ج. ۵، ص. ۲۱۷؛ مصطفوی، ۱۴۲۱، ص. ۱۴۸). مسئله دیگری که این دیدگاه بر آن استوار است تکیه بر ادله‌ای است که خیار عیب را مختص به حالت جهل می‌دانند؛ درحالی‌که بررسی ادله در این باره نشان می‌دهد که نصوص (عاملی، ۱۴۰۹، ج. ۱۸، ص. ۲۹) از اثبات شرطیت جهل در خیار عیب قاصر هستند؛ برای مثال روایت زراره<sup>۱</sup> در مقام این است که اگر شخص پس از خرید کالایی در آن تصرفی کرد (احداث حدث)،

۱. عن ابی جعفر (ع) قال: «ایما رجل اشترى شیئاً و به عیب او عوار، و لم یتبرأ الیه، و لم یتبین له، فأحدث فیہ بعد ما قبضه شیئاً، ثم علم بذلک العوار، او بذلک الداء، أنه یمضی علیه البیع، و یرد علیه بقدر ما نقص من ذلک الداء و العیب، من ثمن ذلک لو لم یکن به» (کلینی، ۱۴۰۷، ج. ۵، ص. ۲۰۷؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج. ۷، ص. ۶۰؛ حر عاملی، ۱۴۰۹، ج. ۱۸، ص. ۳۰).

ارش ثابت باشد و خيار ساقط شود و از آن شرطیت جهل به موضوع خيار عیب استفاده نمی‌شود. (موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ج. ۵، ص. ۱۱۳) بنابراین، اینکه شرطیت مستفاد از نصوص است ادعایی بیش نیست.

### فساد شرط و صحت عقد

در این دیدگاه، در صورت علم مشتری به عیب کالا، صرفاً شرط خيار عیب باطل است. (موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ج. ۵، ص. ۱۱۳؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ج. ۲، ص. ۱۳۷؛ اصفهانی، ۱۴۱۸، ج. ۵، ص. ۲۱۷؛ مصطفوی، ۱۴۲۱، ص. ۱۴۸)

### تبیین دلایل

این دیدگاه علی‌رغم اینکه شرط را به جهت نامشروع بودن فاسد می‌داند؛ اما دایره فساد آن را به عقد سرایت نمی‌دهد. با عنایت به رابطه شرط با عقد که در قالب رابطه فرع با اصل است، فساد شرط نامشروع مفسد عقد نیست، مگر در صورتی که اخلال به ارکان اساسی عقد وارد نماید. به‌علاوه، می‌توان برای صحت عقد به عموماً بیع تمسک کرد؛ چراکه عموماً مزبور شامل فرض بحث نیز است و عقدی را که شرط آن نامشروع است، صحیح می‌دانند (قمی، ۱۴۱۲، ج. ۱۸، ص. ۴۸). در پاسخ به این اشکال که قرارداد فاقد شرط مورد رضایت طرفین قرارداد نیست، باید گفت: آنچه متعاملین نسبت به آن توافق و تراضی نموده‌اند صرف معاوضه نمودن ثمن و مثن به‌عنوان ارکان اصلی قرارداد است و چنین شرطی مقید کننده توافق نبوده و خارج از دایره تراضی است. خصوصاً که جایگاه شرط نسبت به عقد، نقش فرع نسبت به اصل است و بطلان آن خللی در عقد ایجاد نخواهد کرد. همچنین وجود شرط در قرارداد نقشی در انحلال و تقسیط ثمن ندارد. از این رو، قرارداد فاسد نیست. علی‌رغم اینکه وجود شرط در قرارداد سبب افزایش ارزش اقتصادی مثن می‌گردد، ولی ملازمه‌ای با انحلال و تقسیط ندارد. حتی در فرض انحلال و تقسیط، نمی‌تواند سبب جهالت منتهی به فساد قرارداد گردد. علم به عوضین که یکی از شرایط صحت معامله حال العقد است، معتبر است و این مسئله در تبادل میان مبیع مشروط و ثمن تحقق می‌یابد (بجنوردی، ۱۴۰۱، ج. ۱، ص. ۱۳۳).

### تحلیل و بررسی دلایل

این دیدگاه نسبت به دو دیدگاه قبل، راه میانه را در پیش گرفته است و صرفاً شرط را فاسد می‌داند. این نگاه موجب شده مسئله استحکام قراردادها و ثبات آن تقویت گردد و به‌صرف بطلان شرط، عقد دستخوش تغییر و تحول و تأثیرپذیری از شرط نشود.

آنچه موجب تقویت این دیدگاه می‌گردد سیره عقلاست که از نگاه ایشان شخصی که علی‌رغم علم به عیب اقدام به عقد کرده است؛ عقلاً برای او حقی تحت‌عنوان شرط خيار عیب قائل نیستند و او را در این زمینه محکوم می‌نمایند (سبزواری، ۱۴۱۳، ج. ۱۷، ص. ۱۹۳). در توجیه عدم فساد عقد به‌سبب شرط خيار عیب باید افزود؛ قواعد اولیه و صناعت علمی اقتضا می‌کند که چنین شرطی مفسد عقد نباشد؛ در قراردادها ایجاب موجب، سبب ایجاد شدن تمام ماهیت قرارداد می‌گردد. به عبارت دیگر تمامی ماهیت عقد بیع با ایجاب موجب تحقق یافته و قبول قابل هیچ‌گونه دخالتی در ماهیت بیع ندارد. بنابراین، هم ثمن و هم مبیع به‌صورت کامل

در مقابل بیکدیگر قرار می‌گیرند، و در نتیجه، ثمن تقسیط نشده و قرارداد نیز به واسطه شرط خیار عیب غرری نخواهد شد (بجنوردی، ۱۴۰۱، ج ۱، ص ۱۳۲).

### دیدگاه‌ها و مبانی موجود در فقه عامه

بررسی در متون فقهی حنفی نشان می‌دهد که یکی از شرایط ثبوت خیار عیب، عدم علم مشتری به عیب یا نقص کالا در هنگام بیع است. از این رو، در فرض علم و آگاهی نسبت به این مسئله شخص حق خیار ندارد. این مسئله مبتنی بر این است که از نگاه ایشان شخص هنگام علم به عیب کالا، گویا به عیب مزبور رضایت داده و با این رضایت وارد در قرارداد شده است. از این رو، علم به عیب در هنگام عقد از مسقطات خیار است (حنفی، بی تا، ج ۶، ص ۳۹؛ غیتابی، ۱۴۲۰، ج ۸، ص ۱۰۰؛ حدادی، ۱۳۲۲، ج ۱، ص ۱۹۷؛ زلیعی، ۱۳۱۳، ج ۴، ص ۳۱). بنابراین، در این رویکرد علم به عیب در هنگام عقد دلالت بر رضایت به عیب دارد و شرط خیار عیب در ضمن عقد با این رضایت در تضاد است. لذا نمی‌توان از یکسو شخص را راضی به عیب قلمداد کرد و از سوی دیگر به او اختیار جعل شرط خیار عیب در ضمن عقد را اعطا نمود.

فقه‌های مالکی نیز به صورت خاص در مورد اشتراط خیار عیب بحث نکرده‌اند؛ اما رضایت به عیب را جزء مسقطات خیار می‌دانند؛ بر این اساس، معتقدند اگر شخص علم به عیب داشته و علی‌رغم این آگاهی، اقدام به انعقاد قرارداد کند، حق خیار وی ساقط می‌گردد (کلبی غرناطی، ۱۴۰۶، ج ۱، ص ۱۷۶؛ عبدی، ۱۴۱۶، ج ۶، ص ۳۵۵؛ ثعلبی، ۱۴۲۵، ج ۲، ص ۱۵۵؛ خرسی، بی تا، ج ۵، ص ۱۳۵؛ تسولی، ۱۴۱۸، ج ۲، ص ۱۶۷؛ قرافی، ۱۹۹۴، ج ۵، ص ۳۴).

این مسئله در متون فقهی شافعی نیز با همین رویکرد پذیرفته شده است؛ یعنی فقه‌های شافعی نیز شرط ثبوت خیار عیب را عدم آگاهی شخص نسبت به عیب کالا در هنگام عقد یا قبض می‌دانند (ماوردی، ۱۴۱۷، ج ۵، ص ۲۵۵؛ عمرانی، ۱۴۲۱، ج ۵، ص ۲۷۸؛ شربجی و همکاران، ۱۴۱۳، ج ۶، صص ۲۸-۲۷؛ بجیرمی، ۱۴۱۵، ج ۳، ص ۴۰). بنابراین، در فرض علم شخص، حق خیار ندارد. این مسئله نشان می‌دهد که علم به عیب موجب می‌شود که شخص با اراده و اقدام خویش ورود در قرارداد نماید و این امر نمی‌تواند با شرط خیار عیب جبران گردد.

رویکرد فقه‌های حنبلی نیز در این مسئله مشابه سایر مذاهب فقهی اهل سنت است و شرط ثبوت خیار عیب را عدم علم مشتری به عیب موضوع قرارداد می‌دانند. از جمله شواهد این استنباط این است که علم به عیب و اقدام به قرارداد و پایبندی به آن، قرینه‌ای بر رضای به عقد است؛ لذا در فرض علم به عیب تحقق خیار عیب با مانع روبه‌روست (حجاوی، بی تا، ج ۲، ص ۹۵؛ مرداوی، بی تا، ج ۴، ص ۴۲۶؛ مقدسی، بی تا، ج ۴، ص ۹۵؛ ۱۴۰۵، ج ۴، ص ۲۵۷؛ کلودانی، ۱۴۲۵، ص ۲۴۹؛ شنقیطی، بی تا، ج ۸، ص ۲۷۸).

بررسی متون فقهی اهل سنت نشانگر اتفاق ایشان مبنی بر بطلان چنین شرطی در ضمن عقد است. این رویکرد را می‌توان این‌گونه توجیه کرد که از نگاه فقه‌های اهل سنت، آگاهی به عیب در هنگام عقد یا قبل از قبض موجب عدم حصول خیار عیب می‌شود؛ چراکه وقتی شخص نسبت به عیب کالا آگاهی دارد و این

آگاهی موجب رضایت به عقد با شرایط فعلی است. وقتی شخص رضایت به وضعیت عقد با این توصیف دارد، هرگونه شرط خیار در نقطه مقابل، دلالت بر عدم رضایت او به عقد فعلی دارد و این رضایت و عدم رضایت را نمی‌توان با یکدیگر جمع کرد. از این رو، باید بیان داشت که آگاهی به عیب، رضایت به عیب است و اشتراط خیار در تضاد با این مسئله بوده و باطل است. به علاوه، وقتی رضایت به عیب پس از آگاهی از آن پس از عقد یا پس از قبض کالا می‌تواند موجب سقوط خیار عیب شود، مسلماً آگاهی از عیب در هنگام عقد به طریق اولی می‌تواند مانعی جدی در مسیر تحقق خیار عیب برای مشتری باشد. مسئله دیگری که می‌تواند مؤید این استنباط باشد این است که منطبق بر نگاه برخی از اهل سنت مانند شافعی‌ها، خیار عیب فوری است و این فوریت به چند دلیل است، از جمله اینکه مبنای خیار عیب دفع ضرر مشروع است. حال، وقتی شخص علی‌رغم علم به عیب آن را اعمال نکند، خودش مقصر است و نمی‌تواند مطالبه ارزش یا فسخ قرارداد را نماید (وزارت اوقاف، ۱۴۲۷، ج ۲۰، ص ۱۲۸؛ مطیعی، بی‌تا، ج ۱۲، صص ۱۳۶-۱۳۵)؛ چراکه دفع ضرر با اعمال خیار دفع می‌شود، ولی ذوالخیار اقدام به فسخ قرارداد نکند. در فرض بحث حاضر نیز چون مبنای خیار عیب دفع ضرر است، علم شخص به عیب در هنگام قرارداد یا قبل از قبض موجب می‌شود که مبنای ثبوت خیار یعنی دفع ضرر منتفی شود؛ چراکه شخص با اراده خویش این خطر و ضرر را پذیرفته و در قرارداد داخل شده است. بنابراین، وجود شرط خیار عیب امری باطل و مردود است. از این رو، ثبوت خیار عیب و نظم حقوقی حاکم بر آن چارچوب مشخصی دارد که از ناحیه شارع تعیین شده است و خارج از این چارچوب نمی‌توان به صرف اشتراط ضمن عقد، خیار عیب را ثابت کرد.

### دیدگاه نظام حقوقی ایران

ابتدا به بررسی دیدگاه حقوق دانان در این باره پرداخته می‌شود:

#### دکترین حقوقی

تتبع در متون حقوقی نشان می‌دهد که حقوق دانان معتقدند، علم و آگاهی مشتری به عیب موضوع قرارداد موجب عدم ثبوت خیار عیب می‌شود (صفایی، ۱۴۰۱، ص ۳۱۰؛ شهیدی، ۱۳۸۸، ص ۶۰). برخی در تعلیل بر این مسئله با استناد به قاعده اقدام، ورود ضرر به مشتری را منتفی می‌دانند و حق خیار برای وی قائل نیستند (امامی، بی‌تا، ج ۱، ص ۵۰۳؛ طاهری، ۱۴۱۸، ج ۴، ص ۱۴۹). هنگامی که شخص با وجود علم به عیب مبادرت به خریداری مال معیوب کرده است، اقدام وی دلالت بر رضایت به مبيع معیوب و صرف نظر کردن از حق خود را دارد (سَهوری، ۱۹۷۰، ج ۴، ص ۷۲۷؛ عمران، ۱۹۸۶، ص ۷۲۸). از این سخن برداشت می‌شود که شرط ثبوت خیار عیب، جهل به عیب موضوع کالا است. از این رو، در صورت آگاهی به عیب، شرط خیار عیب کردن، موجب خیار عیب نمی‌شود، بلکه موضوعاً منتفی است. به علاوه، منطبق بر قاعده اقدام، شخص با آگاهی از عیب وارد در قرارداد شده است و این موجب می‌شود که شرط خیار وی عاقلانه نباشد. برخی دیگر از حقوق دانان با تکیه بر قانون مدنی که جهل به عیب را شرط تحقق خیار عیب می‌داند و در ماده ۴۲۳ قانون مدنی مخفی بودن عیب را شرط ثبوت خیار عیب قرار داده و در ماده ۴۲۴ نیز جهل خریدار را شرط

پنهانی بودن عیب می‌شمارد، معتقدند که در فرض آگاهی خریدار به عیب، خیار عیب که شرط می‌شود، تابع احکام خیار عیب نیست، بلکه مشمول قواعد خیار شرط است. منتها، در هیچ حالتی نباید به فساد شرط یا عقد حکم کرد. در فرضی که دو طرف تمایل دارند در صورت علم به عیب، برای خویش شرط خیار قرار دهند، وصف حقوقی این تراضی شرط خیار نام دارد. هرچند دو طرف نام خیار عیب را بر آن قرار دهند. بنابراین، باید مفاد تراضی را با عنوان واقعی خودش معتبر و نافذ شمرد و تمایل آنان را به اجرای احکام خیار عیب نادیده گرفت (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص. ۲۴۴).

### موضع قانون مدنی

نسبت به خصوص این مسئله نص صریحی در مواد قانون مدنی یافت نمی‌شود. اما، با عنایت به شرایط و ضوابطی که در قانون مدنی نسبت به تحقق خیار عیب مقرر شده است، امکان اشتراط خیار عیب با احکام خاص خودش علی‌رغم آگاهی به عیب امکان‌پذیر نمی‌باشد. این مسئله را می‌توان منطبق بر مواد ۴۲۳ و ۴۲۴ قانون مدنی استنباط کرد. مواد اخیرالذکر مقرر می‌دارد: خیار عیب در فرضی برای مشتری ثابت می‌شود که عیب مخفی و موجود در حین عقد باشد. به‌علاوه، مخفی بودن عیب زمانی صادق است که مشتری در زمان بیع آگاهی به آن نداشته باشد و این عدم آگاهی تفاوتی نمی‌کند که نشئت گرفته از مستور بودن واقعی عیب باشد یا اینکه مشتری توجهی به آن نداشته است.

منطبق بر این مقررات علم داشتن به عیب موجب می‌شود که شرط مخفی بودن عیب نیز منتفی شود و خیار عیب از اساس معدوم باشد. لذا، قانون مدنی نیز با تبعیت از نظر مشهور فقها وجود چنین شرطی را به‌عنوان خاص شرط خیار عیب نمی‌پذیرد، هرچند پذیرش آن تحت‌عنوان خیار شرط توسط قانون مدنی مسلم است. نسبت به تأثیر این نحوه از شرط بر عقد باید بیان داشت که قانون مدنی مقرر صریحی ندارد، هرچند می‌توان با توجه به مواد ۲۳۲، ۲۳۳ و ۲۴۰ قائل به عدم تأثیر چنین شرطی بر عقد بود. چراکه چنین شرطی در زمره شروط مفسد عقد نیست، هرچند خود آن فاسد است. لذا، موجب بطلان عقد نمی‌شود. زیرا فساد شرط در اصل باعث فساد عقد نیست مگر در صورتی که محل به ارکان و شرایط صحت عقد باشد. به‌علاوه، مصلحت استحکام عقود و قراردادهای ایجاب می‌کند که به‌صرف بطلان هر شرطی، عقد را باطل ندانست. همچنین می‌توان به این مسئله استناد کرد که چون رابطه عقد و شرط از نوع اصل و فرع است، اصولاً فساد فرع نمی‌تواند موجب فساد اصل باشد.

### رویه قضایی

بررسی این مسئله در رویه قضایی نشانگر آن است که محاکم و دادگاه‌ها نیز در مواجهه با این مسئله صراحتی ندارند، اما با تبعیت از قانون مدنی فرض مخفی بودن و عدم علم به عیب را از جمله شروط تحقق خیار می‌دانند. این مبنا دلالت بر رویکرد رویه قضایی در این زمینه دارد که برای تحقق خیار عیب چارچوب مشخصی را در نظر گرفته است و خارج از این چارچوب، تحقق خیار عیب را نمی‌پذیرد. این رویکرد را در آرای زیر می‌توان مشاهده کرد.

برای مثال، در رأی به شماره دادنامه ۱۱۹۲۰۲۲۱۶۰۹۹۷۰۹۴۰ در مورخه ۱۰/۰۱/۱۳۹۴ که دادگاه بدوی در رأی خویش به لزوم عدم آگاهی و مخفی بودن عیب به عنوان شرط تحقق خیار عیب اشاره می‌کند: دادگاه با توجه به مراتب فوق و عدم اثبات اطلاع خواهان از وضعیت خودرو به هنگام معامله و مخفی بودن عیب، دعوای خواهان را ثابت دانسته و مستندا به مواد ۴۱۶، ۴۱۷، ۴۲۰، ۴۲۲، ۴۲۴ و ۴۳۵ قانون مدنی و مواد ۱۹۷ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به تأیید فسخ معامله مربوط به دستگاه خودرو پراید به شماره انتظامی... و محکومیت خواننده به پرداخت مبلغ ۱۶۵۰,۰۰۰ ریال بابت خسارات دادرسی در حق خواهان صادر و اعلام می‌دارد.<sup>۱</sup>

این رأی دادگاه بدوی توسط دادگاه تجدیدنظر نیز قرار گرفته است و بیان می‌دارد:

با توجه به ظاهر نبودن عیب مذکور و زمان فسخ انجام شده، رعایت فوریت موضوع (که عرفی نیز می‌باشد)، انجام شده است. فلذا با توجه به محتویات پرونده و ادله و مستندات ابرازی طرفین و تحقیقات انجام شده، تجدیدنظرخواهی مقرون به دلیلی نیست که موجبات فسخ دادنامه معترض عنه را فراهم آورد و رأی صادره از نظر استناد به مواد و منابع قانونی و رعایت اصول و قواعد دادرسی نیز فاقد اشکال بوده و بر اساس موازین قانونی و مستنبط از اصول و قواعد حقوقی اصدار یافته است.<sup>۲</sup>

۱. رأی دادگاه بدوی: در خصوص دعوی خواهان داود م. غ. به طرفیت خواننده ن. الف. به خواسته تأیید فسخ قرارداد عادی مربوط به معامله یک دستگاه اتومبیل پراید به شماره انتظامی ۸۶۵ ب ۲۷ ایران ۶۶ به علت غبن فاحش و معیوب بودن آن به انضمام خسارات دادرسی؛ نظر به اینکه حسب نظر کارشناس (تامین دلیل) اتاق خودرو به علت دو تکه بودن جوش خورده و حسب دستورالعمل پلیس راهور ناچا امکان تعویض پلاک چنین خودروهایی وجود ندارد و این عیب مخفی بودن و مؤثر در قیمت اتومبیل نیز می‌باشد که موجبات غبن را نیز فراهم کرده است. خواهان با ارسال اظهارنامه خیار خود را اعمال و اقامه دعوی کرده و خواننده با حضور در دادگاه تقدیم لایحه دفاع نموده خودرو به رویت خواهان که مکانیک بوده رسیده و شخص دیگری نیز همراه خواهان در هنگام معامله بوده که در کار اتومبیل متخصص بوده و به این ترتیب معامله صورت گرفته است و از شرایط خودرو کاملاً مطلع بوده است. و تعویض پلاک خودرو در سال ۱۳۸۹ و داشتن ۸ سال تخفیف بیمه ادعای خواهان را بر دو تکه بودن خودرو مردود می‌کند و نظر کارشناس را مورد تعرض قرار داده است. دادگاه قرار ارجاع امر به کارشناس صادر ولی خواننده نسبت به پرداخت حق الزحمه کارشناس در فرجه قانونی اقدامی به عمل نیاورده است به این شکل اعتراض مردود اعلام می‌گردد. دادگاه با توجه به مراتب فوق و عدم اثبات اطلاع خواهان از وضعیت خودرو به هنگام معامله و مخفی بودن عیب دعوای خواهان را ثابت دانسته و مستندا به مواد ۴۱۶، ۴۱۷، ۴۲۰، ۴۲۲، ۴۲۴ و ۴۳۵ قانون مدنی و مواد ۱۹۷ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به تأیید فسخ معامله مربوط به دستگاه خودرو پراید به شماره انتظامی... و محکومیت خواننده به پرداخت مبلغ ۱۶۵۰,۰۰۰ ریال بابت خسارات دادرسی در حق خواهان صادر و اعلام می‌دارد. حکم صادره حضوری بوده و ظرف ۲۰ روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظر در دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران خواهد بود. رئیس شعبه ۲۱۵ دادگاه حقوقی تهران - حبیب انیس حسینی.

۲. رأی دادگاه تجدیدنظر: در خصوص تجدیدنظرخواهی خانم ن. الف. به طرفیت آقای د. م. غ. از دادنامه شماره ۹۴۰۴۴۴ مورخ ۱۳۹۴/۰۱/۲۵ صادره از شعبه ۲۱۵ دادگاه عمومی حقوقی تهران که به موجب آن حکم به تأیید فسخ معامله مربوط به یک دستگاه خودرو پراید به شماره انتظامی... و محکومیت تجدیدنظرخواه به پرداخت ۱۶۵۰,۰۰۰ ریال بابت خسارات دادرسی در حق تجدیدنظرخواننده صادر و اعلام گردیده است دادگاه نظر به اینکه طرفین در صورتجلسه مورخ ۱۳۹۴/۰۱/۱۰ دادگاه محترم بدوی اظهار کرده‌اند تاریخ معامله اسفند ماه ۱۳۹۳ بوده و کارشناس نیز جوشکاری بدنه خودرو را مربوط به چند سال قبل دانسته است و قریب سه ماه پس از معامله خواهان بدوی تقاضای فسخ کرده است که با توجه به ظاهر نبودن عیب مذکور و زمان فسخ انجام شده، رعایت فوریت موضوع (که عرفی نیز می‌باشد) انجام شده فلذا با توجه به محتویات پرونده و ادله و مستندات ابرازی طرفین و تحقیقات انجام شده تجدیدنظرخواهی مقرون به دلیلی نیست که موجبات فسخ دادنامه معترض عنه را فراهم آورد و رأی صادره از نظر استناد به مواد و منابع قانونی و رعایت اصول و قواعد دادرسی نیز فاقد اشکال بوده و بر اساس موازین قانونی و

در سلسله نشست‌های قضایی نیز که در این باره برگزار شده، هیئت‌های حاضر در نشست نیز چارچوب خیار عیب را تعیین کرده و دو شرط مخفی بودن و عدم علم به عیب کالا را از شرایط قطعی خیار عیب محسوب کرده‌اند. لذا، منطبق بر این مسئله، اشتراط خیار عیب علی‌رغم آگاهی به آن نمی‌تواند شرط عدم علم به عیب و مخفی بودن را محقق ساخته و موجب تحقق خیار عیب گردد؛ لذا نفس شرط خیار عیب با چالش و مانع روبه‌روست. مثلاً، در نشست قضایی که در تاریخ ۱۳۸۳/۰۴/۰۴ با موضوع استفاده از خیار عیب در مورد ساختمان خراب شده در اثر زلزله برگزار گردید.

سؤال و مسئله مورد بحث این بوده که زلزله‌ای به قدرت ۴ ریشتر موجب شده آپارتمانی که توسط شخصی خریداری گردیده، تخریب گردد. در فرضی که آپارتمان‌های پیرامون آن آسیب ندیده باشد، اگر با نظر کارشناس و تأیید این مطلب که ساختمان خریداری شده از استحکام و ثبات لازم برخوردار نبوده است، آیا می‌توان به خریدار حق استفاده از خیار عیب را داد؟

هیئت عالی در پاسخ با تکیه بر اینکه در فرضی که پس از قرارداد معیوب بودن مبیع مشخص گردد، خریدار اختیار قبول مبیع معیوب یا اخذ ازش یا فسخ معامله را دارد، بیان می‌دارد که این حق خیار زمانی قابل اثبات است که عیب مزبور مخفی و مستتر بوده و خریدار در زمان قرارداد فروش نسبت به آن آگاهی نداشته باشد. فرقی نمی‌کند که عیب مزبور حقیقتاً مخفی بوده یا اینکه خریدار متوجه آن نبوده است. در فرض سؤال حاضر، با عنایت به مخفی بودن عیب و مشخص شدن عیب آپارتمان به جهت زلزله و مستحکم بودن و سالم بودن ساختمان‌های اطراف، لذا، مبتنی بر ماده ۴۳۵ قانون مدنی، فوراً مشتری باید خیار عیب خویش را اعمال نماید و با اخذ نظر کارشناس و اثبات اینکه آپارتمان مزبور معیوب بوده است، حسب مورد منطبق بر ماده ۴۳۲ قانون موصوف، نسبت به فسخ قرارداد یا مطالبه ازش اقدام نماید. البته تشخیص عیب مزبور نیز برحسب شرایطی مانند عرف و عادت منطقه و اینکه در چه زمان و مکانی باشد، تفاوت می‌نماید.

و در پایان نظر انقافی نشست نیز این مسئله را مورد تأیید قرار می‌دهد که معتقد است: «... به تعریف ماده ۴۲۳ قانون مذکور عیب وقتی قابل اعتناست که مخفی و در زمان عقد موجود باشد» (نشست قضایی، ۱۳۹۴). لذا، شرط کردن خیار عیب علی‌رغم علم به عیب و آشکار بودن آن به هیچ‌وجه قابل پذیرش نیست.

نمونه دیگر نشست قضایی است که در تاریخ ۱۳۹۱/۰۶/۱۲ با موضوع فسخ معامله به موجب عیب مخفی موجود در زمان معامله برگزار گردید و هیئت عالی در پاسخ به این پرسش که با توجه به ماده ۴ قانون حمایت از مصرف‌کنندگان خودرو مصوب ۸۶، در مواردی که خودروی تحویلی به مشتریان، حین تحویل، دارای عیوبی بوده که از دید خریدار مغفول مانده است، آیا پس از اطلاع از وجود عیب موجود حین العقد، خریدار می‌تواند پیش از استناد به ماده ۴ و ۷ قانون فوق‌الذکر، بر مبنای خیار عیب بدو تقاضای فسخ معامله را مطرح کند، معتقد است:

مستنبط از اصول و قواعد حقوقی اصدار یافته است فلذا با استناد ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، ضمن رد تجدیدنظرخواهی، دادنامه تجدیدنظرخواسته را عیناً تأیید و استوار می‌نماید - این رأی حضوری و قطعی است. شعبه ۱۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران - مستشار و مستشار: سید فرخ مرتضوی و مجتبی شفیعی.

با توجه به عنوان قانون حمایت از مصرف‌کنندگان مصوب ۱۳۸۸ که در جهت حمایت بیشتر از مصرف‌کننده تدوین شده و مواد قانونی مربوطه، نظر به اینکه نمی‌توان در جهت حمایت بیشتر و بدون نص قانونی، حقوقی را که قانون مدنی برای اشخاص شناسایی کرده، مرتفع دانست؛ لذا، مقررات قانونی اخیرالتصویب، مکمل حقوق مصرف‌کننده بوده و چنانچه حقوق خریدار با اعمال خیار عیب با وجود شرایط قانونی، بیشتر و بهتر حفظ شود؛ طبعاً حق اعمال مقررات قانونی مربوط به فسخ معامله به موجب عیب مخفی موجود در زمان معامله را خواهد داشت. لذا، نظر اکثریت تأیید می‌شود. (نشست قضایی، ۱۳۹۱)

### دیدگاه برگزیده

بررسی دیدگاه‌های مطروحه عمدتاً نشان‌دهنده رویکرد منفی نسبت به اشتراط خیار عیب در مسئله حاضر است. نگاهی که می‌توان آن را مبتنی بر چارچوب خاص خیار عیب دانست که موضوع خیار عیب را مختص حالت جهل و ناآگاهی شخص به عیب کالا می‌دانند. اما این پژوهش پس از بررسی‌هایی که انجام داد، بر این باور است که اشتراط خیار عیب علی‌رغم علم به عیب کالا می‌تواند معتبر باشد. یعنی نه تنها اشتراط خیار عیب فاسد نیست، بلکه صحیح بوده و می‌تواند لازم‌الوفا باشد. این رویکرد مبتنی بر ادله ذیل مورد تحلیل و بررسی قرار می‌گیرد.

در تبیین این دیدگاه، ابتدا مقدمه‌ای بیان می‌شود؛ امروزه با توجه به پیشرفت فناوری‌ها، ساخت و اختراع کالاها و مصنوعات پیچیده بشری و تخصصی شدن بسیاری از مسائل، ارائه معیار ظهور و خفای عیوب کالا با معیارهای قدیمی در آگاهی و عدم آگاهی خریدار کافی نیست. زیرا نمی‌توان به صرف مشاهده به ماهیت کالا پی برد و نیازمند مراجعه به کارشناس و متخصص هر رشته در امور مختلف وجود دارد؛ چراکه عیوب کالا به تبع تخصصی بودن هر کالا، تخصصی است. به عنوان مثال، در خرید یک اتومبیل، خریداری که با خرید و فروش وسایل نقلیه آشنایی ندارد، با مشاهده در موتور ماشین یا سیستم برق آن نمی‌تواند تشخیص دهد که اتومبیل نقص فنی موتوری دارد یا خیر. تشخیص این مسئله به سهولت گذشته نیست و نمی‌توان با تکیه بر معیار ظهور و خفاء، عیب را مبتنی بر آگاهی و عدم آگاهی مشتری لحاظ کرد و خریدار را آگاه به عیب دانست. به همین جهت برخی حقوق‌دانان معتقدند، علم به عیب مستلزم این است که نه تنها طرف قرارداد از نقص کالا آگاه باشد، بلکه این مسئله را نیز بداند که نقص مشاهده شده در مصرف کالا اختلال ایجاد کرده یا از بهاء و ارزش آن می‌کاهد و عیبی مؤثر است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص. ۲۴۳). علاوه بر این مورد، قرارداد نباید ابرازی برای کسب منافع ناروا از سوی یکی از طرفین قرارداد باشد. در یک وضعیت آرمانی که در آن طرفین قرارداد به صورت برابر در خصوص قرارداد مذاکره و چانه‌زنی می‌کنند، می‌توان بیان داشت که قرارداد وسیله‌ای عادلانه برای توزیع ثروت است و اشخاص به اراده خود قراردادی به زیان خود منعقد نمی‌کنند. اما امروزه این وضعیت آرمانی غالباً محقق نمی‌شود و قراردادها در حالی منعقد می‌شوند که در آن‌ها یکی از طرفین در موضعی قوی‌تر از دیگری قرار دارد. در این حالت اگر بر این تأکید شود که مفاد قرارداد لزوماً عادلانه است و قرارداد بین طرفین

لازم الاجرا است (نظریهٔ حاکمیت اراده)، در واقع به طرف قوی‌تر قرارداد این امکان داده شده که قرارداد را تبدیل به ابزاری برای کسب منافع خود کند (شمس‌اللهی، ۱۳۹۹، ص. ۵۷۹). از این رو، در فرض بحث حاضر که یکی از طرفین قرارداد متخصص در شناخت کالا نیست، صرف علم به عیب کالا به صورت اجمالی نمی‌تواند موجب شود ابزار مذاکرهٔ او یعنی حق فسخ ناشی از خیار عیب باطل شده و با تکیه بر حاکمیت اراده، تعادل قراردادی و برابری طرفین در قدرت چانه‌زنی را زیر سؤال برد.

با تکیه بر این مقدمه گاهی خریدار نسبت به عیبی در کالا در هنگام عقد آگاهی پیدا می‌کند، اما به جهت عدم تخصص نمی‌داند که چنین عیبی در آینده ارزش کالای مزبور را تغییر می‌دهد یا خیر؛ به همین جهت شرط می‌کند که خیار عیب داشته باشد. همان‌طور که گذشت این مسئله از نگاه برخی شرط خلاف شرع و مبطل عقد بود، ولی از نگاه صاحب جواهر صحیح بود. آنچه امروزه می‌تواند در حل معضلات حقوقی کارایی بیشتری داشته باشد، دیدگاه صاحب جواهر است؛ چراکه همان‌گونه که بیان شد، علی‌رغم علم به عیب کالا اما به جهت مشخص نبودن تمام جهات آن برای خویش، شرط خیار عیب می‌کند. نه تنها منع شرعی ندارد بلکه با روش معاملاتی امروزه می‌تواند همگام و سازگار باشد، زیرا:

اولاً: همان‌گونه که گذشت، نصوص (عاملی، ۱۴۰۹، ج. ۱۸، ص. ۲۹) از اثبات شرطیت جهل در خیار

عیب قاصر هستند.

ثانیاً: مبنای تشریح خیار عیب از ناحیهٔ شارع دفع ضرر ذوالخیار است. در فرض بحث حاضر که شخص علی‌رغم علم و آگاهی به نقص کالا به جهت عدم تخصص نمی‌تواند به معیوب بودن یا نبودن کالا اطمینان حاصل کند و به همین جهت برای خود شرط خیار عیب می‌کند تا اگر در آینده مطلع شد که نقص مزبور عیب فاحشی است، اقدام به فسخ قرارداد کند، مانعی وجود ندارد؛ چراکه این مسئله می‌تواند در دفع ضرر او مؤثرتر باشد و او را از ورود در قرارداد ضرری مصون بدارد. بنابراین، اگر مبنای خیار قاعدهٔ لاضرر دانسته شود، با توجه به مشکلات و خطرهای معاملاتی امروزی، وجود چنین شرطی نه تنها موجب فساد عقد نیست، بلکه موجب می‌شود که قراردادها با اطمینان خاطر و خطرپذیری کمتری منعقد شوند و مانعی جدی در مسیر تدلیس‌های افراد سودجو قرار گیرد و هدف شارع از عدم ورود ضرر به اشخاص نیز تأمین گردد.

ثالثاً: صرف آگاهی به نقص کالا نمی‌تواند دلالت بر رضایت به عیب داشته باشد؛ چراکه آگاهی زمانی می‌تواند مؤثر در این امر باشد که ریسک‌پذیری نقص کالا قابل اغماض باشد اما با توجه به پیچیدگی‌های معاملات و کالاها، طبیعتاً نیاز به سازوکاری است که اشخاص با اطمینان بیشتری بتوانند وارد در قرارداد شوند. اشکالی که ممکن است مطرح شود این است که سیرهٔ عقلا همگام با نظریهٔ ثبوت خیار عیب نیست؛ چراکه وقتی شخص آگاهی به عیب کالا دارد در همان ابتدای انعقاد قرارداد می‌تواند جهت عدم تضرر خویش در قرارداد ورود نکند. از این رو، جعل خیار عیب به سبب معیوب بودن موضوع قرارداد معقول و متعارف نیست (سبزواری، ۱۴۱۳، ج. ۱۷، ص. ۱۹۳). در پاسخ بیان می‌شود: عرف عقلایی معاملاتی امروزه خلاف عرف عقلایی معاملات در چند سال گذشته است. زیرا پیچیدگی‌های کالاها و خدمات امروزی به سمت تخصصی شدن حرکت می‌کند. اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی در قراردادهای خویش به دنبال اطمینان از قرارداد و

بازدهی آن هستند. از این رو این مسئله، ایجاب می‌کند که هنگام مشاهده نقضی در کالا، شرط خیار را برای خود لحاظ کنند تا بتوانند اگر متضرر شدند با تمسک به آن جبران خسارت نمایند. این ادعا نیز که علم به عیب رضایت به عقد است، صحیح نیست؛ چراکه افراد در بسیاری از مواقع علی‌رغم علم به عیب کالا، به جهاتی مانند انحصار کالا و مسائل دیگر مضطر به تهیه آن هستند و این امر موجب می‌شود که رعایت احتیاط را در قرارداد خود داشته باشند.

رایعاً: توجیه دیگر این دیدگاه را می‌توان در قراردادهای مختلف مثل قراردادهای حوزه مصرف دریافت کرد. با این توضیح که، از یک طرف مشاهده می‌شود قواعد عمومی قراردادهای متأثر از ظروف و شرایط و ضرورت‌های متعددی که وجود دارد، تغییر می‌نماید. یکی از نمونه‌های این قواعد، به هم خوردن تعادل قراردادی می‌باشد. توجیه این عدم تعادل ریشه در وجود فاصله طبقاتی میان افراد جامعه و داشتن قدرت چانه‌زنی و توان اقتصادی و داشتن تخصص‌های متمایز و تبعیض آمیز میان ایشان می‌باشد که موجب تأثیرگذاری بر موقعیت قراردادی متعاملین می‌شود. اما از طرف دیگر دیدگاه سنتی مرتبط با قراردادهای می‌گوید: طرفین قرارداد باید در یک شرایط مطلوب و آزادانه در فضایی نسبتاً برابر برای انعقاد قرارداد اقدام به مذاکره در جهت تحقق مطالبات و تحصیل اهداف خویش نمایند و با وجود تعقیب اهداف و اغراض متمایز و بلکه متعارض از یکدیگر در نهایت به نقاط مشترک و قابل اجتماع مبتنی بر حاکمیت اراده خویش دست یابند. اما تجربه نشان می‌دهد که با توجه به اینکه امروزه مبادلات تجاری با رقابت در آمیخته است، اقتضای این امر موجب این شده که طرفین قرارداد در جهت تحصیل سود بیشتر دست به هر اقدامی بزنند و در نهایت موجب به هم خوردن تعادل در قرارداد گردند؛ زیرا طرف قوی‌تر این تبادل مالی با سوءاستفاده از شرایط و خصوصیتی که دارد، مانند انحصار، دانش تخصصی و... سعی در تحمیل شرایط غیرمنصفانه خویش به طرف ضعیف‌تر دارد و سرانجام عدالت اجتماعی و اقتصادی را به چالش می‌کشد (محمدی‌نیا و همکاران، ۱۳۹۷، صص. ۳۴۷، ۳۶۸). از جمله مواردی که زمینه این‌گونه اتفاقات است در حوزه حقوق مصرف‌کننده؛ یعنی مواردی که یک طرف قرارداد فروشنده‌گان و عرضه‌کنندگان کالا با تخصص و سرمایه‌های هنگفت ایستاده‌اند و در طرف دیگر مصرف‌کنندگان فاقد تخصص، که موجب تحمیل شرایط غیرمنصفانه به ایشان می‌گردد. (دعاگویی و همکاران، ۱۳۹۳، ص. ۶۷) در بحث حاضر نیز که مشتری تخصصی در شناخت عیب کالا ندارد، موجب می‌گردد که تعادل قراردادی زیر سؤال برود. از این رو، شخص با ابزاری مثل شرط خیار عیب می‌تواند قدرت چانه‌زنی خویش را در برابر فروشنده بالا ببرد و الا چنین قراردادی نمی‌تواند متعادل بوده و صرفاً به نفع یکی از طرفین و ضرر دیگری است.

در حقوق ایران مسئله اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادی حاکم است؛ جز در برخی محدودیت‌های سنتی مانند نظم عمومی و اخلاق حسنه. برابر این اصل محدودیت‌های عامی در برابر آن ایجاد نشده است. در حقیقت جز برخی قواعد محدود مانند عیوب اراده و اختیارات در قواعد عمومی قراردادهای حمایت مؤثری از طرف ضعیف در قراردادهای نمی‌شود و قرارداد منعقد الزام‌آور است ولو اینکه مفاد آن نسبت به اخذ طرفین ناعادلانه بوده یا در انعقاد آن نسبت به یکی از طرفین قرارداد رعایت شرط انصاف نشده باشد (شمس‌اللهی، ۱۳۹۹، ص. ۵۷۸). با این حال، اعتقاد به بطلان چنین شرط خیار عیبی از سطح این حمایت‌ها می‌کاهد و تعادل

قراردادهای امروزی را میان متعاقبین خصوصاً در حوزه قراردادهای مصرف کاهش می‌دهد. در انتها مقتضای عدالت توزیعی این است که دولت در قراردادهایی به این شکل ورود نموده و موجب برقراری توازن و تعادل به قرارداد گردد. این مسئله با تصویب قواعد و مقرراتی آمرانه که به دنبال خویش ضمانت اجراهای بازدارنده داشته باشد موجب می‌گردد که با این شروط تحمیلی مقابله نموده و در مسیر حمایت از طرف ضعیف قراردادی و استقرار توازن و تعادل به قرارداد گام گذارد (محمدی‌نیا و همکاران، ۱۳۹۷، ص. ۳۶۸).

### نتیجه‌گیری

با بازنگری فقهی و حقوقی که در مورد شرط خیار عیب با علم به عیب صورت گرفت و دیدگاه‌های مختلفی که این باره وجود داشت، بر اساس این پژوهش به دست آمد که شرط خیار عیب با وجود علم به عیب کالا می‌تواند معتبر باشد. امروزه با توجه به پیشرفت فناوری و پیچیدگی کالاها، تشخیص عیوب تنها با مشاهده و بررسی نمی‌تواند انجام شود و نیازمند متخصصین مربوطه است. در اغلب قراردادهای طرفین قرارداد قدرت یکسانی ندارند و در این شرایط، شرط خیار عیب می‌تواند برابری طرفین در قدرت مذاکره را تعدیل کند. از آن جا که خریداران ممکن است در هنگام عقد در مورد وجود عیبی در کالا آگاه باشند اما نتوانند پیش‌بینی کنند که آیا این عیب در آینده ارزش کالا را تحت تأثیر قرار می‌دهد یا خیر؛ بنابراین، اشتراط خیار عیب از طرف خریدار ممکن است مورد نیاز باشد.

از این رو، می‌توان یک مقررۀ قانونی به شرح زیر به قانون‌گذار پیشنهاد داد:

در قراردادهایی که موضوع آن‌ها کالاها پیچیده و تخصصی هستند و یکی از طرفین اطلاعات کافی درباره عیب کالا را ندارد، اشتراط خیار عیب مجاز است، حتی در صورتی که عیب کالا به او اطلاع داده شده باشد. در این صورت، اگر عیب کالا باعث اخلال در استفاده یا کاهش ارزش آن شود، می‌تواند حق فسخ قرارداد را بر اساس خیار عیب داشته باشد.

این مقررۀ قانونی، با توجه به پیچیدگی کالاها و نیاز به تخصص در شناخت آن‌ها، این امکان را می‌دهد تا در صورتی که عیب کالا تشخیص داده نشود و از آن آگاه نیاید، حق فسخ قرارداد را داشته باشد. این مقررۀ باعث تحقق اصل عدالت در قراردادهای جلوگیری از سوءاستفاده از طرف ضعیف قرارداد می‌شود.

### پیشنهادات

در ادامه پیشنهاداتی برای اصلاح قوانین و تقویت حقوق طرف ضعیف قرارداد ارائه می‌شود:

۱. الزام طرف قوی‌تر قرارداد به ارائه اطلاعات کامل: قوانین باید طرف قوی‌تر را الزام کنند که در قراردادهای اطلاعات کامل و صحیح را در مورد کالاها و خدمات ارائه دهد. این اطلاعات باید شامل همه جنبه‌های مهم و احتمالی عیب‌ها و مشکلات مربوط به کالاها یا خدمات باشد.
۲. تعیین مسئولیت طرف برای طرف قوی‌تر قرارداد: در صورتی که طرف قوی‌تر اطلاعات کامل را در ارتباط با کالاها یا خدمات ارائه ندهد و عیب‌ها و مشکلاتی در آن‌ها وجود داشته باشد، باید مسئولیت این عیب‌ها و خسارات مرتبط را بر عهده بگیرد. این امر می‌تواند طرف قوی‌تر را وادار به ارائه اطلاعات کامل و صحیح کند.

۳. تعیین حقوق برای طرف ضعیفتر قرارداد در صورت عدم اطلاع کافی: در صورتی که طرف ضعیفتر به دلیل عدم اطلاع کافی از عیبها و مشکلات کالا یا خدمات، تحت خسارت قرار بگیرد، قوانین باید به او حقوق مشخصی را تعلق دهند. این حقوق می‌تواند شامل حق فسخ قرارداد، دریافت خسارت، یا تعویض کالا یا خدمات باشد.

۴. ایجاد ضمانت‌های مالی: قانون‌گذار می‌تواند ضمانت‌های مالی را برای حفاظت از طرف ضعیف قرارداد در نظر بگیرد.

۵. تشدید مجازات‌ها در صورت سوءاستفاده: قوانین باید مجازات‌های سنگین‌تری را برای طرفی که از قوانین و تعادل قراردادی سوءاستفاده می‌کند، تعیین کند. این مجازات‌ها می‌تواند شامل جریمه‌های مالی قابل توجه، تعلیق یا لغو مجوزها، و حتی محرومیت از فعالیت‌های تجاری باشند.

### منابع

- ابن براج، عبدالعزيز. (۱۴۰۶). المهذب. قم: دفتر انتشارات اسلامى.
- ابن حمزه، محمد بن على. (۱۴۰۸). الوسيلة الى نيل الفضيلة. قم: كتابخانه عمومى حضرت آيت الله العظمى مرعشى نجفى (ه). ابن فارس، احمد بن فارس. (۱۴۰۴). معجم مقاييس اللغة. قم: مكتب الاعلام الاسلامى.
- ابن منظور، محمد بن مكرم. (بى تا). لسان العرب. بيروت: دار الكتب العلمية.
- اراكى، محمدعلى. (۱۴۱۴). كتاب الخيارات. قم: در راه حق.
- اصفهانى، محمدحسين. (۱۴۱۸). حاشية كتاب المكاسب. قم: انوار الهدى.
- امامى، سيد حسن. (بى تا). حقوق مدنى. تهران: اسلاميه.
- انصارى، مرتضى بن محمدامين. (۱۴۱۵). المكاسب. قم: مجمع الفكر الاسلامى.
- انصارى، مهدي. (۱۳۹۰). تحليل اقتصادى حقوق قراردادها. تهران: جاودانه.
- بجيرمى، سليمان بن محمد. (۱۴۱۵). تحفة الحبيب على شرح الخطيب. بيروت: دار الفكر.
- بحرانى، يوسف بن احمد. (۱۴۰۵). الحدائق الناضرة فى أحكام العترة الطاهرة. قم: دفتر انتشارات اسلامى.
- ماوردى، على بن محمد. (۱۴۱۷). الحاوى الكبير فى فقه مذهب الامام الشافعى. بيروت: دار الكتب العلمية.
- ثعلبى بغدادى، عبدالوهاب بن على. (۱۴۲۵). التلقين فى الفقه المالکى. بيروت: دار الكتب العلمية.
- جعفرزاده، ميرقاسم و سيمابى صراف، حسين. (۱۳۸۴). حسن نيت در قراردادهاى بين المللى: قاعده‌اى فراگير يا كلى استثنائى. تحقيقات حقوقى، (۴۱).
- حجاوى مقدسى، موسى بن احمد. (بى تا). الاقناع فى فقه الامام أحمد بن حنبل. بيروت: دار المعرفة.
- حدادى، ابوبكر بن على. (۱۳۲۲). الجوهرة النيرة. مصر: المطبعة الخيرية.
- حسينى عاملى، سيد جواد. (۱۴۲۲). مفتاح الكرامة فى شرح قواعد العلامة. قم: دفتر انتشارات اسلامى.
- ابن ادریس حلى، محمد بن منصور. (۱۴۱۰). السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى. قم: دفتر انتشارات اسلامى.
- علامه حلى، حسن بن يوسف. (۱۴۱۸). قواعد الأحكام فى معرفة الحلال و الحرام. قم: دفتر انتشارات اسلامى.
- علامه حلى، حسن بن يوسف. (۱۳۷۵). مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة. قم: دفتر انتشارات اسلامى.
- ابن قدامه مقدسى، عبدالله بن احمد. (۱۴۰۵). المغنى. رياض: دار عالم الكتب.
- خاكباز، محمد. (۱۳۹۳). عدالت معاوضى در حقوق موضوعه و رويه قضايى. قم: حقوق امروز.
- خرشى، محمد بن عبدالله. (بى تا). شرح الخرشى على مختصر خليل. مصر: المطبعة الكبرى الأميرية.
- شرتونى، سعيد. (۱۳۸۵). أقرب الموارد فى فصح العربية و الشوارد. تهران: اسوه.
- دعاگووى، محمدمصطفى و محمدى، زينب. (۱۳۹۳). شروط تحمیلی در قراردادهاى صنعت خودرو. مبانی فقهی حقوق اسلامى، (۱۴)۷.
- راغب اصفهانى، حسين بن محمد. (۱۳۶۲). مفردات ألفاظ القرآن. تهران: مرتضوى.
- رهبيک، سيامک و همکاران. (۱۳۹۸). ساماندهى نظريه عدالت قراردادى در حقوق فرانسه، انگليس، فقه و حقوق ايران. حقوق تطبيقى، (۲)۱۵.
- زيبلى، عثمان بن على. (۱۳۱۳). تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق. قاهره: المطبعة الكبرى الأميرية.
- ابن نجيم، زين الدين بن ابراهيم. (بى تا). البحر الرائق شرح كنز الدقائق. بيروت: دار الكتاب الاسلامى.

- سبزواری، سید عبدالاعلی. (١٤١٣). مهذب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام. قم: المنار.
- شربجی، علی. (١٤١٣). الفقه المنهجي علی مذهب الامام الشافعی. دمشق: دار القلم.
- شمس اللهی، محسن. (١٣٩٩). نظریه همبستگی قراردادی. حقوق خصوصی، ١٧(٢).
- شنقیطی، محمد بن محمد المختار. (بی تا). شرح زاد المستقنع. بی جا: بی تا.
- شهیدی، مهدی. (١٣٨٨). حقوق مدنی. تهران: مجد.
- طاهری، حبیب الله. (١٤١٨). حقوق مدنی. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- حکیم، سید محسن. (١٤٠٤). مستمسک العروة الوثقی. قم: کتابخانه عمومی حضرت آیت الله العظمی مرعشی نجفی (ه).
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم. (١٤٢٤). العروة الوثقی. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- طریحی، فخرالدین. (١٣٦٥). مجمع البحرین. تهران: مرتضوی.
- طوسی، محمد بن حسن. (بی تا). المبسوط فی فقه الامامیه. تهران: المكتبة المرتضوية.
- طوسی، محمد بن حسن. (١٤١٧ الف). الخلاف. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن. (١٤١٧ ب). النهایة و نکتها. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن. (١٤٠٧). تهذیب الأحكام. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی. (١٤٢٥). مسالک الأفهام الی تنقیح شراعی الاسلام. قم: معارف اسلامی.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی. (١٣٨٢). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة. قم: دار التفسیر.
- حر عاملی، محمد بن حسن. (١٤٠٩). وسائل الشیعة. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
- عبدری غرناطی، محمد بن یوسف. (١٤١٦). التاج و الاکلیل لمختصر خلیل. بیروت: دار الکتب العلمیه.
- عراقی، ضیاء الدین. (١٤٢١). حاشیة کتاب مکاسب. قم: غفور.
- عمرانی، یحیی بن ابی الخیر. (١٤٢١). البیان فی مذهب الامام الشافعی. جده: دار المنهاج.
- صفایی، سید حسین. (١٤٠١). حقوق مدنی. تهران: میزان.
- فراهیدی، خلیل بن احمد. (١٤٢٥). کتاب العین. قم: اسوه.
- فیومی، احمد بن محمد. (١٤٠٥). المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر. قم: دار الهجرة.
- روحانی، سید صادق. (١٤١٢). فقه الصادق (ع). قم: دار الکتب.
- روحانی، سید صادق. (١٤٢٩). منهاج الفقاهة. قم: انوار الهدی.
- روحانی، سید محمد. (١٤٢٠). المرتقی الی الفقه الأرقی (کتاب الخیارات). تهران: جلیل.
- کاتوزیان، ناصر. (١٣٧٧). فلسفه حقوق. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر. (١٣٨٧). قواعد عمومی قراردادها. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- محقق کرکی، علی بن حسین. (١٤١٥). جامع المقاصد فی شرح القواعد. قم: مؤسسه آل البيت (ع).
- تسولی، علی بن عبدالسلام. (١٤١٨). البهجة فی شرح التحفة. بیروت: دار الکتب العلمیه.
- ابن جزی غرناطی، محمد بن احمد. (١٤٠٦). القوانین الفقهیة. بیروت: دار العلم للملایین.
- کلودانی، محفوظ بن احمد. (١٤٢٥). الهدایة علی مذهب الامام أحمد بن حنبل. کویت: غراس.
- کلینی، محمد بن یعقوب. (١٤٠٧). الکافی. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- قراقی، احمد بن ادريس. (١٩٩٤). الذخيرة. بیروت: دار الغرب الاسلامی.
- مألف، لوئیس. (بی تا). المنجد فی اللغة و الأعلام. بیروت: دار المشرق.

- مقدس اردبیلی، احمد بن محمد. (۱۴۱۸). مجمع الفائدة و البرهان فی شرح (رشاد الأذهان. قم: دفتر انتشارات اسلامی. محقق سبزواری، محمدباقر. (۱۴۲۳). کفاية الفقه. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- شیخ موحد، محمدعلی. (۱۳۸۵). مفهوم عدالت در حقوق. دانش پژوهان. (۸).
- محمدنی، امید و رضایی، راد، غلامرضا. (۱۳۹۷). راهکارهای ایجاد تعادل قراردادی. تحقیقات حقوقی بین‌المللی، ۱۱(۴۱).
- عینی، محمود بن احمد. (۱۴۲۰). البناية شرح الهدایة. بیروت: دار الکتب العلمیة.
- مرداوی، علی بن سلیمان. (بی‌تا). الانصاف فی معرفة الراجح من الخلاف. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- مصطفوی، سید محمدکاظم. (۱۴۲۱). القواعد: مائة قاعدة فقهية. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- مطیعی، محمد نجیب. (بی‌تا). تکملة المجموع شرح المذهب. مدینه: المكتبة السلفية.
- شیخ مفید، محمد بن نعمان. (۱۴۱۰). المقنعة. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ابن‌قدامه مقدسی، شمس‌الدین عبدالرحمن. (بی‌تا). الشرح الكبير على متن المقنع. بیروت: دار الكتاب العربی.
- خمینی، سید روح‌الله. (۱۳۷۹). تحرير الوسيلة. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خمینی، سید روح‌الله. (۱۴۲۱). کتاب البيع. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خویی، سید ابوالقاسم و غروی، میرزا علی. (بی‌تا). التنقیح فی شرح العروة الوثقی. قم: مؤسسه آل‌البيت (ع).
- خویی، سید ابوالقاسم. (بی‌تا). مصباح الفقاهة. بی‌جا: بی‌نا.
- نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴). جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- نراقی، ملا احمد بن محمد مهدی. (۱۴۱۵). مستند الشیعة فی أحكام الشریعة. قم: مؤسسه آل‌البيت (ع).
- فیض‌الاسلام، سید علی‌نقی. (بی‌تا). ترجمه و شرح نهج البلاغه. تهران: زرین.
- وزارت اوقاف کویت. (۱۴۲۷). الموسوعة الفقهية الكويتية. کویت: دار السلاسل.
- طباطبایي یزدی، سید محمدکاظم. (۱۴۲۸). العروة الوثقی مع التعليقات. قم: مدرسه امام علی بن ابی‌طالب (ع).

## Reference

- Ibn Barrāj, ‘Abd al-‘Azīz. (1406 AH [1985/1986 CE]). *al-Muhadhdhab* [The refined work]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Ibn Ḥamza, Muḥammad b. ‘Alī. (1408 AH [1987/1988 CE]). *al-Wasīla ilā nayl al-faḍīla* [The means to attaining virtue]. Qom: Public Library of Grand Āyat Allāh Mar‘ashī Najafī.
- Ibn Fāris, Aḥmad b. Fāris. (1404 AH [1983/1984 CE]). *Mu‘jam maqāyīs al-luḡha* [Dictionary of the measures of language]. Qom: Maktab al-I‘lām al-Islāmī.
- Ibn Manẓūr, Muḥammad b. Mukarram. (n.d.). *Lisān al-‘Arab* [The tongue of the Arabs]. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyya.
- Arākī, Muḥammad ‘Alī. (1414 AH [1993/1994 CE]). *Kitāb al-khiyārāt* [The book of options]. Qom: Dar Rāh-i Haqq.
- Iṣfahānī, Muḥammad Ḥusayn. (1418 AH [1997/1998 CE]). *Hāshiyat Kitāb al-makāsib* [Gloss on *Kitāb al-makāsib*]. Qom: Anwār al-Hudā.
- Imāmī, Sayyid Ḥasan. (n.d.). *Huqūq-i madanī* [Civil law]. Tehran: Islāmīyya.
- Anṣārī, Murtaḍā b. Muḥammad Amīn. (1415 AH [1994/1995 CE]). *al-Makāsib* [Transactions]. Qom: Majma‘ al-Fikr al-Islāmī.
- Anṣārī, Mahdī. (1390 SH [2011/2012 CE]). *Tahlīl-i iqtisādī-yi huqūq-i qarārdād-hā* [Economic analysis of contract law]. Tehran: Jāvidāna.

- Bujayramī, Sulaymān b. Muḥammad. (1415 AH [1994/1995 CE]). *Tuḥfat al-ḥabīb ‘alā sharḥ al-Khaṭīb* [The beloved's gift on the commentary of al-Khaṭīb]. Beirut: Dār al-Fikr.
- Bahrānī, Yūsuf b. Aḥmad. (1405 AH [1984/1985 CE]). *al-Ḥadā‘iq al-nāḍira fī aḥkām al-‘itra al-tāhira* [The radiant gardens concerning the rulings of the pure household]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Māwardī, ‘Alī b. Muḥammad. (1417 AH [1996/1997 CE]). *al-Ḥawī al-kabūr fī fiqh madhhab al-Imām al-Shāfi‘ī* [The great comprehensive work on the jurisprudence of the school of Imām al-Shāfi‘ī]. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyya.
- Tha‘labī Baghdādī, ‘Abd al-Wahhāb b. ‘Alī. (1425 AH [2004/2005 CE]). *al-Talqīn fī al-fiqh al-Mālikī* [Instruction in Mālikī jurisprudence]. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyya.
- Ja‘farzāda, Mir Qāsim, & Sīmā‘ī Ṣarrāf, Ḥusayn. (1384 SH [2005/2006 CE]). Good faith in international contracts: A universal rule or a limited exception? *Tahqīqāt-i Huqūqī* [Legal Research], (41).
- Ḥajjāwī Maqdisī, Mūsā b. Aḥmad. (n.d.). *al-Iqnā‘ fī fiqh al-Imām Aḥmad b. Ḥanbal* [The sufficient persuasion in the jurisprudence of Imām Aḥmad b. Ḥanbal]. Beirut: Dār al-Ma‘rifa.
- Haddādī, Abū Bakr b. ‘Alī. (1322 AH [1904/1905 CE]). *al-Jawhara al-nayyira* [The luminous jewel]. Egypt: al-Maṭba‘a al-Khayriyya.
- Ḥusaynī ‘Āmilī, Sayyid Jawād. (1422 AH [2001/2002 CE]). *Miftāḥ al-karāma fī sharḥ Qawā‘id al-‘allāma* [The key to nobility in commentary on al-‘Allāma's *Qawā‘id*]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Ibn Idrīs al-Ḥillī, Muḥammad b. Manṣūr. (1410 AH [1989/1990 CE]). *al-Sarā‘ir al-ḥawī li-tahrīr al-fatāwā* [The secrets: A comprehensive work for refining legal opinions]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- al-‘Allāma al-Ḥillī, Ḥasan b. Yūsuf. (1418 AH [1997/1998 CE]). *Qawā‘id al-aḥkām fī ma‘rifat al-ḥalāl wa-l-ḥarām* [Principles of legal rulings concerning knowledge of the lawful and unlawful]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- al-‘Allāma al-Ḥillī, Ḥasan b. Yūsuf. (1375 SH [1996/1997 CE]). *Mukhtalif al-shi‘a fī aḥkām al-sharī‘a* [The disagreements of the Shi‘a concerning the rulings of the shari‘a]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Ibn Qudāma al-Maqdisī, ‘Abd Allāh b. Aḥmad. (1405 AH [1984/1985 CE]). *al-Mughnī* [The sufficient work]. Riyadh: Dār ‘Ālam al-Kutub.
- Khākbāz, Muḥammad. (1393 SH [2014/2015 CE]). *‘Adālat-i mu‘āwaḍāt dar huqūq-i mawḍū‘a wa rawiyya-yi qaḍā‘ī* [Commutative justice in positive law and judicial practice]. Qom: Huqūq-i Imrūz.
- Kharashī, Muḥammad b. ‘Abd Allāh. (n.d.). *Sharḥ al-Kharashī ‘alā Mukhtaṣar Khalīl* [al-Kharashī's commentary on Khalīl's abridgment]. Egypt: al-Maṭba‘a al-Kubrā al-Amīriyya.
- Shartūnī, Sa‘īd. (1385 SH [2006/2007 CE]). *Aqrab al-mawārid fī fuṣaḥ al-‘Arabīyya wa-l-shawārid* [The nearest resources in eloquent Arabic and rare usages]. Tehran: Uswa.
- Du‘āgūyī, Muḥammad Muṣṭafā, & Muḥammadī, Zaynab. (1393 SH [2014/2015 CE]). Imposed terms in automobile-industry contracts. *Mabānī-yi Fiqhī-yi Huqūq-i Islāmī* [Jurisprudential Foundations of Islamic Law], 7(14).
- Rāghib al-Iṣfahānī, Ḥusayn b. Muḥammad. (1362 SH [1983/1984 CE]). *Mufradāt alfāz al-Qur‘ān* [Vocabulary of Qur‘ānic expressions]. Tehran: Murtaḍawī.

- Rah-Peyk, Sīyāmak, et al. (1398 SH [2019/2020 CE]). Systematizing the theory of contractual justice in French law, English law, fiqh, and Iranian law. *Huqūq-i Taṭbīqī* [Comparative Law], 15(2).
- Zayla'ī, 'Uthmān b. 'Alī. (1313 AH [1895/1896 CE]). *Tabyīn al-ḥaqā'iq sharḥ Kanz al-daqa'iq* [Clarification of the truths: Commentary on *Kanz al-daqa'iq*]. Cairo: al-Maṭba'a al-Kubrā al-Amīriyya.
- Ibn Nujaym, Zayn al-Dīn b. Ibrāhīm. (n.d.). *al-Baḥr al-rā'iq sharḥ Kanz al-daqa'iq* [The clear sea: Commentary on *Kanz al-daqa'iq*]. Beirut: Dār al-Kitāb al-Islāmī.
- Sabzavārī, Sayyid 'Abd al-A'lā. (1413 AH [1992/1993 CE]). *Muḥadhdhab al-aḥkām fī bayān al-ḥalāl wa-l-ḥarām* [Refined legal rulings in exposition of the lawful and unlawful]. Qom: al-Manār.
- Shurbajī, 'Alī. (1413 AH [1992/1993 CE]). *al-Fiqh al-manhajī 'alā madhhab al-Imām al-Shāfi'ī* [Systematic jurisprudence according to the school of Imām al-Shāfi'ī]. Damascus: Dār al-Qalam.
- Shams-Allāhī, Muḥsin. (1399 SH [2020/2021 CE]). The theory of contractual solidarity. *Huqūq-i Khuṣūṣī* [Private Law], 17(2).
- Shinqīṭī, Muḥammad b. Muḥammad al-Mukhtār. (n.d.). *Sharḥ Zād al-mustaqni'* [Commentary on *Zād al-mustaqni'*]. n.p.: n.p.
- Shahīdī, Maḥdī. (1388 SH [2009/2010 CE]). *Huqūq-i madanī* [Civil law]. Tehran: Majd.
- Tāhirī, Ḥabīb Allāh. (1418 AH [1997/1998 CE]). *Huqūq-i madanī* [Civil law]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Ḥakīm, Sayyid Muḥsin. (1404 AH [1983/1984 CE]). *Mustamsak al-'Urwa al-wuṭḥā* [Commentary on *al-'Urwa al-wuṭḥā*]. Qom: Public Library of Grand Āyat Allāh Mar'ashī Najafī.
- Ṭabāṭabā'ī Yazdī, Sayyid Muḥammad Kāzīm. (1424 AH [2003/2004 CE]). *al-'Urwa al-wuṭḥā* [The firmest handle]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Turayhī, Fakhr al-Dīn. (1365 SH [1986/1987 CE]). *Majma' al-baḥrayn* [The confluence of the two seas]. Tehran: Murtaḍawī.
- Tūsī, Muḥammad b. Ḥasan. (n.d.). *al-Mabsūt fī fiqh al-Imāmiyya* [The extensive work on Imāmī jurisprudence]. Tehran: al-Maktaba al-Murtaḍawiyya.
- Tūsī, Muḥammad b. Ḥasan. (1417a AH [1996/1997 CE]). *al-Khilāf* [The disagreements]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Tūsī, Muḥammad b. Ḥasan. (1417b AH [1996/1997 CE]). *al-Nihāya wa nukatuhā* [The end and its notes]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Ṭūsī, Muḥammad b. Ḥasan. (1407 AH [1986/1987 CE]). *Tahdhīb al-aḥkām* [The refinement of legal rulings]. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmiyya.
- al-Shahīd al-Thānī, Zayn al-Dīn b. 'Alī. (1425 AH [2004/2005 CE]). *Masālik al-afḥām ilā tanqīḥ Sharā'ī' al-Islām* [Paths of understanding toward refining *Sharā'ī' al-Islām*]. Qom: Ma'ārif-i Islāmī.
- al-Shahīd al-Thānī, Zayn al-Dīn b. 'Alī. (1382 SH [2003/2004 CE]). *al-Rawḍa al-bahiyya fī sharḥ al-Lum'a al-Dimashqiyya* [The splendid garden in commentary on *al-Lum'a al-Dimashqiyya*]. Qom: Dār al-Tafsīr.
- Ḥurr al-'Āmilī, Muḥammad b. Ḥasan. (1409 AH [1988/1989 CE]). *Wasā'il al-shī'a* [The means of the Shi'a]. Qom: Mu'assasat Āl al-Bayt.
- 'Abdarī Gharnāfī, Muḥammad b. Yūsuf. (1416 AH [1995/1996 CE]). *al-Tāj wa-l-iklīl li-Mukhtaṣar Khalīl* [The crown and diadem for Khalīl's abridgment]. Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyya.

- ‘Irāqī, Diyā’ al-Dīn. (1421 AH [2000/2001 CE]). *Hāshiyat Kitāb al-makāsib* [Gloss on *Kitāb al-makāsib*]. Qom: Ghafūr.
- ‘Umrānī, Yaḥyā b. Abī al-Khayr. (1421 AH [2000/2001 CE]). *al-Bayān fī madhhab al-Imām al-Shāfi’ī* [The exposition according to the school of Imām al-Shāfi’ī]. Jeddah: Dār al-Minhāj.
- Ṣafā’ī, Sayyid Ḥusayn. (1401 SH [2022/2023 CE]). *Ḥuqūq-i madanī* [Civil law]. Tehran: Mīzān.
- Farāhīdī, Khalīl b. Aḥmad. (1425 AH [2004/2005 CE]). *Kitāb al-‘Ayn* [The book of ‘Ayn]. Qom: Uswa.
- Fayyūmī, Aḥmad b. Muḥammad. (1405 AH [1984/1985 CE]). *al-Miṣbāḥ al-munīr fī gharīb al-sharḥ al-kabīr* [The illuminating lamp on unusual terms in the great commentary]. Qom: Dār al-Hijra.
- Rūḥānī, Sayyid Ṣādiq. (1412 AH [1991/1992 CE]). *Fiqh al-Ṣādiq ‘alayhi al-salām* [The jurisprudence of Imam al-Ṣādiq]. Qom: Dār al-Kitāb.
- Rūḥānī, Sayyid Ṣādiq. (1429 AH [2008/2009 CE]). *Minhāj al-fiqāha* [The path of jurisprudence]. Qom: Anwār al-Hudā.
- Rūḥānī, Sayyid Muḥammad. (1420 AH [1999/2000 CE]). *al-Murtaqā ilā al-fiqh al-arqā: Kitāb al-khiyārāt* [The ascent to the highest jurisprudence: The book of options]. Tehran: Jalīl.
- Kātūziyān, Nāṣir. (1377 SH [1998/1999 CE]). *Falsafa-yi huqūq* [Philosophy of law]. Tehran: Shirkat-i Sahāmī-yi Intishār.
- Kātūziyān, Nāṣir. (1387 SH [2008/2009 CE]). *Qawā’id-i ‘umūmī-yi qarārdād-hā* [General rules of contracts]. Tehran: Shirkat-i Sahāmī-yi Intishār.
- Muḥaqqiq Karakī, ‘Alī b. Husayn. (1415 AH [1994/1995 CE]). *Jāmi’ al-maqāsid fī sharḥ al-qawā’id* [The compendium of objectives in commentary on the legal principles]. Qom: Mu’assasat Āl al-Bayt.
- Tasūlī, ‘Alī b. ‘Abd al-Salām. (1418 AH [1997/1998 CE]). *al-Bahja fī sharḥ al-Tuḥfa* [The delight in commentary on *al-Tuḥfa*]. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyya.
- Ibn Juzayy al-Gharnāṭī, Muḥammad b. Aḥmad. (1406 AH [1985/1986 CE]). *al-Qawānīn al-fiqhiyya* [Jurisprudential laws]. Beirut: Dār al-‘Ilm li-l-Malāyīn.
- Kalwadhānī, Maḥfūz b. Aḥmad. (1425 AH [2004/2005 CE]). *al-Hidāya ‘alā madhhab al-Imām Aḥmad b. Ḥanbal* [Guidance according to the school of Imām Aḥmad b. Ḥanbal]. Kuwait: Ghirās.
- Kulaynī, Muḥammad b. Ya’qūb. (1407 AH [1986/1987 CE]). *al-Kāfi* [The sufficient book]. Tehran: Dār al-Kutub al-Islāmiyya.
- Qarāfi, Aḥmad b. Idrīs. (1994). *al-Dhakhīra* [The treasury]. Beirut: Dār al-Gharb al-Islāmī.
- Ma’lūf, Louis. (n.d.). *al-Munjid fī al-lughā wa-l-a’lām* [al-Munjid dictionary of language and notable figures]. Beirut: Dār al-Mashriq.
- Muqaddas Ardabīlī, Aḥmad b. Muḥammad. (1418 AH [1997/1998 CE]). *Majma’ al-fā’ida wa-l-burhān fī sharḥ Irshād al-adhhān* [The compendium of benefit and proof in commentary on *Irshād al-adhhān*]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Muḥaqqiq Sabzavārī, Muḥammad Bāqir. (1423 AH [2002/2003 CE]). *Kifāyat al-fiqh* [The sufficiency of jurisprudence]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Shaykh Muwahhīd, Muḥammad ‘Alī. (1385 SH [2006/2007 CE]). The concept of justice in law. *Dānish-Pazhūhān* [Scholars], (8).

- Muḥammadi-Niyā, Omīd, & Riḍā`ī-Rād, Ghulām Riḍā. (1397 SH [2018/2019 CE]). Mechanisms for establishing contractual equilibrium. *Tahqīqāt-i Huqūqī-yi Bayn al-Milālī* [International Legal Research], 11(41).
- ‘Aynī, Maḥmūd b. Aḥmad. (1420 AH [1999/2000 CE]). *al-Bināya sharḥ al-Hidāya* [The edifice: Commentary on *al-Hidāya*]. Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyya.
- Mardāwī, ‘Alī b. Sulaymān. (n.d.). *al-Inṣāf fī ma`rifat al-rājiḥ min al-khilāf* [Fairness in identifying the preponderant view in disagreement]. Beirut: Dār Iḥyā` al-Turāth al-‘Arabī.
- Muṣṭafawī, Sayyid Muḥammad Kāzīm. (1421 AH [2000/2001 CE]). *al-Qawā`id: Mi`at qā`ida fiqhīyya* [The maxims: One hundred jurisprudential maxims]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Muṭī`ī, Muḥammad Najīb. (n.d.). *Takmilat al-Majmū` sharḥ al-Muhadhdhab* [Supplement to *al-Majmū`*: Commentary on *al-Muhadhdhab*]. Medina: al-Maktaba al-Salafiyya.
- Shaykh Muḥīd, Muḥammad b. Nu`mān. (1410 AH [1989/1990 CE]). *al-Muqni`a* [The sufficient legal manual]. Qom: Daftar-i Intishārāt-i Islāmī.
- Ibn Qudāma al-Maqdisī, Shams al-Dīn `Abd al-Raḥmān. (n.d.). *al-Sharḥ al-kabīr `alā matn al-Muqni`* [The great commentary on the text of *al-Muqni`*]. Beirut: Dār al-Kitāb al-‘Arabī.
- Khomeinī, Sayyid Rūḥ Allāh. (1379 SH [2000/2001 CE]). *Tahrīr al-wasīla* [The liberation of the means]. Tehran: Institute for the Compilation and Publication of Imam Khomeini’s Works.
- Khomeinī, Sayyid Rūḥ Allāh. (1421 AH [2000/2001 CE]). *Kitāb al-bay`* [The book of sale]. Tehran: Institute for the Compilation and Publication of Imam Khomeini’s Works.
- Khū`ī, Sayyid Abū al-Qāsim, & Gharawī, Mīrzā `Alī. (n.d.). *al-Tanqīḥ fī sharḥ al-`Urwa al-wuṭḥā* [The refinement in commentary on *al-`Urwa al-wuṭḥā*]. Qom: Mu`assasat Āl al-Bayt.
- Khū`ī, Sayyid Abū al-Qāsim. (n.d.). *Miṣbāḥ al-fiqāha* [The lamp of jurisprudence]. n.p.: n.p.
- Ṣāḥib Jawāhir, Muḥammad Ḥasan b. Bāqir. (1404 AH [1983/1984 CE]). *Jawāhir al-kalām fī sharḥ Sharā`i` al-Islām* [Jewels of discourse in commentary on *Sharā`i` al-Islām*]. Beirut: Dār Iḥyā` al-Turāth al-‘Arabī.
- Narāqī, Mullā Aḥmad b. Muḥammad Maḥdī. (1415 AH [1994/1995 CE]). *Mustanad al-shi`a fī aḥkām al-sharī`a* [The evidentiary foundation of the Shi`a concerning the rulings of the sharī`a]. Qom: Mu`assasat Āl al-Bayt.
- Fayḍ al-Islām, Sayyid `Alī Naqī. (n.d.). *Tarjuma wa sharḥ-i Nahj al-balāgha* [Translation and commentary of *Nahj al-balāgha*]. Tehran: Zarrīn.
- Ministry of Endowments of Kuwait. (1427 AH [2006/2007 CE]). *al-Mawsū`a al-fiqhīyya al-Kuwaytiyya* [The Kuwaiti encyclopedia of jurisprudence]. Kuwait: Dār al-Salāsīl.
- Ṭabāṭabā`ī Yazdī, Sayyid Muḥammad Kāzīm. (1428 AH [2007/2008 CE]). *al-`Urwa al-wuṭḥā ma`a al-talīqāt* [The firmest handle with annotations]. Qom: Madrasa-yi Imām `Alī b. Abī Ṭālib.