

Non-Establishment of Misrepresentation by Silence and Abstention from Disclosing Defects at the time of Making Contract: A Study in Imamiya Jurisprudence and Iranian Civil Law

Eghbal Ali Mirzaei · Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities and Social Sciences, University of Kurdistan, Sanandaj, Iran. e.alimirzaei@uok.ac.ir

Abstract

Iranian Civil Code does not explicitly address the occurrence of misrepresentation by silence. According to Article 438 of this Act, those 'Operations' that lead to deception are generally considered as misrepresentation. Some legal scholars believe that deceptive operations are occurred by a commission of an act, or an omission. Others include intentional silence as a part of these Operations. A similar divergence exists among Imamiya jurists. Some argue that 'concealing a defect' is established through actions that demonstrate the non-deficiency in the the subject matter of the contract. Others contend that, if there is an awareness as to the defect, then silence and abstention from disclosing the defect will amount to the concealment of the defect, and consequently 'misrepresentation'. Most jurists base the religious ruling of silence and non-disclosure of defects on the principles of deception and misrepresentation. However, some others find it challenging to apply the customary concept of deception to silence, as deceit and fraud typically occurs by deceptive actions. Moreover, the existence of an intent to deceive and the bad faith of the silent party are not customarily proved. Particularly, what has been prohibited in narratives related to deception involves doing deceptive activities such as mixing the subject matter of the transaction with other things. This article critically examines and evaluates the above perspectives, concluding that the proponents of establishing misrepresentation by silence lack convincing reasons. Additionally, a careful examination of the theoretical foundations of their position reveals that relying on misrepresentation in the cases of silence lacks substantial support, but a jurisprudential reputation. Especially, the religious prohibition of silence and non-disclosure of defects have not been established before many Imamiya jurists. Ultimately, it became evident that the existence of the 'option of defect' as a 'postural ruling' for silence and abstention from disclosing defects is acceptable in Imamiya jurisprudence.

Keywords: Misrepresentation, Deceptive Operations, Silence, Abstention from Disclosing Defects, Option of Defect.



عدم تحقق تدلیس با سکوت و خودداری از بیان عیب هنگام معامله؛ مطالعه در فقه امامیه و حقوق مدنی ایران

اقبال علی میرزائی • استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی و اجتماعی، دانشگاه کردستان، سنندج، ایران.
e.alimirzaei@uok.ac.ir

چکیده

قانون مدنی ایران در خصوص وقوع تدلیس با سکوت حکم صریحی ندارد. مطابق با ماده ۴۳۸ این قانون، به طور کلی، عملیاتی که موجب فریب شود، تدلیس محسوب شده است. به عقیده برخی حقوقدانان، عملیات فریبنده با وقوع فعل یا ترک فعل واقع می‌شود. برخی دیگر، «عملیات» را شامل سکوت عمدی نیز می‌دانند. مشابه این اختلاف در میان فقیهان امامیه هم وجود دارد. به نظر برخی، پوشاندن عیب، با انجام اعمالی محقق می‌شود که مورد معامله را سالم و بی‌عیب نشان دهد. به نظر دیگران اما، سکوت و خودداری از بیان عیب، در صورت علم به آن، موجب پوشیده ماندن عیب و سبب تحقق تدلیس است. غالب فقها، حکم شرعی سکوت و اعلام نکردن عیب را بر مبنای غش و تدلیس استوار کرده‌اند. برخی دیگر، صدق مفهوم عرفی غش در صورت سکوت را دشوار دانسته‌اند، زیرا حيله و فریب با انجام کارهای فریبنده صورت می‌گیرد. به علاوه، وجود قصد فریب و سوءنیت شخص ساکت را عرفاً مسلم نمی‌دانند. به‌ویژه که آنچه در روایات مربوط به غش مورد نهی واقع شده است، انجام امور نیرنگ‌آمیز مانند آمیختن مورد معامله با چیزهای دیگر و امثالذک است.

در این مقاله، دیدگاه‌های فوق‌الذکر مورد نقد و ارزیابی قرار گرفته است و این نتیجه حاصل شد که موافقان وقوع تدلیس با سکوت دلایل قانع‌کننده ندارند. همچنین، با دقت در مبانی و دلایل نظریه آنان، معلوم شد که استناد به تدلیس در موارد سکوت، جز شهرت فقهی پشتوانه دیگری ندارد. به‌ویژه که حرمت شرعی سکوت و عدم اظهار عیب، نزد بسیاری از فقیهان امامیه ثابت نیست. البته روشن شد، وجود «خیار عیب» به عنوان حکم وضعی سکوت و خودداری از بیان عیب، در فقه امامیه قابل پذیرش است.

واژگان کلیدی: تدلیس، عملیات فریبنده، سکوت، خودداری از بیان عیب، خیار عیب.



مقدمه

در اصطلاح فقهی، مراد از تدلیس، پوشاندن عیب با علم به وجود آن و نمایاندن صفت کمال به‌رغم فقدان آن است (شهید ثانی، بی‌تا، ج ۸، ص. ۱۳۹؛ انصاری، بی‌تا، ج ۱، ص. ۴۵۳). چنان‌که از این تعریف برمی‌آید، خیار تدلیس با خیار عیب و تخلف از وصف ارتباط دارد؛ چنانچه طرف قرارداد با عملیاتی عیب موجود را پنهان کند یا وصفی موهوم را واقعی نشان دهد، خیار تدلیس با خیار عیب یا تخلف وصف جمع می‌شود (نجفی، ۱۳۶۸، ج ۳۰، ص. ۳۶۵)، اما چه‌بسا طرف عقد از وجود عیب در مال خود بی‌خبر باشد. در این صورت فقط خیار عیب ایجاد می‌شود. همچنان‌که اگر وجود وصفی در قرارداد شرط شود و بعد معلوم شود که وصف مزبور هنگام عقد وجود نداشته و مشروط‌علیه خود نیز درباره وجود آن اشتباه می‌کرده است، تنها خیار تخلف وصف به وجود می‌آید (صفایی و امامی، ۱۳۹۵، ص. ۲۱۳). افزون‌براین، چنانچه طرف قرارداد برای پوشاندن عیب یا نمایاندن وصف حيله و اقدامی نکرده باشد، خیار تدلیس محقق نمی‌شود و تنها خیار عیب یا تخلف از وصف ثابت است. این وجه افتراق تدلیس با خیارات یادشده، در فقه و حقوق مورد اختلاف است. به عقیده گروهی از نویسندگان، سکوت و خودداری از اعلام عیب به طرف مقابل، در صورت علم و اطلاع از آن، تدلیس به شمار می‌رود.

منشأ این اختلاف، تفاوت دیدگاه‌ها درباره چگونگی وقوع تدلیس و ارکان تحقق آن است. به نظر برخی نویسندگان، رکن مادی تدلیس یعنی نمایاندن وصف موهوم یا مخفی کردن عیب موجود، فقط به‌واسطه فعل یا ترک فعل واقع می‌شود (شهیدی، ۱۳۹۱، ص. ۶۶). برخی هم به‌صراحت تحقق تدلیس را با سکوت و عدم اظهار عیب نفی کرده‌اند (امامی، ۱۳۸۹، ج ۴، ص. ۵۴۰). عده‌ای نیز جز در موارد ویژه، نسبت به وقوع تدلیس با سکوت تردید کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۲۸۲). در مقابل، برخی صاحب‌نظران عملیات متقلبانه را شامل سکوت عمدی نیز دانسته‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰، ج ۲، ص. ۱۱۷۷) و از آن با عنوان عملیات منفی یاد کرده‌اند (صفایی و امامی، ۱۳۹۵، ص. ۲۱۱). در فقه امامیه نیز اختلاف در این باره مشهود است؛ به عقیده گروهی از فقیهان، سکوت بایع و خودداری از بیان عیب مبیع در صورت آگاهی از آن، موجب فریب و تدلیس است (شهید ثانی، ۱۳۸۶، ج ۵، ص. ۳۸۰؛ نجفی، ۱۳۶۸، ج ۳۰، ص. ۳۶۳)، اما دیگران نسبت به تحقق ارکان مادی و روانی تدلیس در فرض سکوت تردید و انتقاد کرده‌اند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰، ج ۲، ص. ۹۰؛ خویی، ۱۳۷۷، ج ۷، صص. ۱۸۹-۱۹۰؛ حلی، ۱۴۱۹، ج ۳، ص. ۶۹).

داوری در این باره مستلزم شناخت مفهوم تدلیس است. بی‌گمان تدلیس مانند هر مفهوم دیگر از روی ارکان و اجزای تشکیل‌دهنده آن شناخته می‌شود. پاره‌ای نویسندگان معتقدند مفهوم تدلیس با اجتماع سه رکن محقق می‌شود. ۱- وقوع عملیات، ۲- فریب طرف معامله و ۳- وجود رابطه سببیت میان عملیات مزبور و فریب طرف قرارداد (قاسم‌زاده، ۱۳۸۳، ص. ۲۷۲)، اما به نظر دیگر محققان، ارکان سه‌گانه تدلیس عبارت از عملیات مادی، عنصر روانی یا قصد فریب و وقوع فریب یا اشتباه به واسطه عملیات مزبور است (اوصیا، ۱۳۷۱، صص. ۲۹۷-۴۰۱). در تأیید و تبیین دیدگاه اخیر باید گفت مطابق رکن نخست، تدلیس با عملیات فریبنده واقع می‌شود و به موجب رکن دوم، تحقق تدلیس مستلزم داشتن عمد و قصد فریب است. سرانجام برای تحقق فریب، ضرورت دارد که عملیات فریبنده در طرف قرارداد تأثیر کند و او را به اشتباه بیندازد. این موضوع زمانی محقق می‌شود که طرف مزبور از عملیات واقع‌شده بی‌خبر مانده باشد (خویی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص. ۴۷۰).

بیشتر تعریف‌ها جامع تدلیس نیست. چنان‌که اشاره شد، در نوشته‌های فقهی عمدتاً به ارتباط تدلیس با مفهوم عیب و تخلف از وصف توجه شده است درحالی‌که موارد وقوع تدلیس محدود به پوشاندن عیب و نمایاندن وصف نیست و مواردی مانند آمیختن مورد معامله با چیزهای دیگر یا فروش کالاهای تقلبی را نیز شامل می‌شود. در تعریف‌های حقوقی تنها به یک یا دو رکن از مفهوم تدلیس پرداخته شده است. چنان‌که گفته شده است تدلیس عبارت از فریب دادن طرف قرارداد در انگیزه اصلی یا یکی از جهات تراضی است (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۳۰۲). در برخی نوشته‌ها نیز تدلیس به معنای سوق دادن کسی به اشتباه آمده است (اوصیا، ۱۳۷۱، ص. ۳۴۳). همچنین، به نظر پاره‌ای نویسندگان، منظور از تدلیس به اشتباه انداختن عمدی دیگری برای مصمم کردن او به معامله است (امیری قائم‌مقامی، ۱۳۷۸، ج ۲، صص. ۳۱۴-۳۱۵). سرانجام، به موجب ماده ۴۳۸ قانون مدنی، «تدلیس عبارت است از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله شود».

تعریف قانونی تدلیس تا حدودی تأییدپذیر است. در ماده یادشده از عنصر روانی تدلیس یاد شده و در مقابل، آنچه مورد تأکید واقع شده، رکن مادی تدلیس و عملیات فریبنده است، اما چنان‌که خواهد آمد، برحسب عرف و لغت، داشتن عمد و قصد فریب در مفهوم تدلیس مستتر است و از این رو تدلیس بدون داشتن عمد متصور نیست. بر این مبنا، قانون مدنی وجود عنصر روانی

تدلیس را به بدهت آن واگذار کرده است. همچنین، نویسندگان قانون مدنی با تسلط و اشرافی که بر فقه امامیه داشتند، دریافتند که عمده بحث و اختلاف‌ها درباره رکن مادی تدلیس است. بحث از ارکان مادی و معنوی تدلیس به تفصیل خواهد آمد، اما درباره رکن سوم اشاره می‌شود که مطابق این رکن، تدلیس در صورتی موجب خیار است که باعث فریب شود؛ یعنی معامله‌کننده بر اثر عملیات واقع شده نسبت به عقد راضی و مغرور شده باشد؛ به گونه‌ای که اگر عملیات مزبور نبود، حاضر به معامله نبود یا با شرایطی متفاوت اقدام می‌کرد (شهیدی، ۱۳۹۱، ص. ۶۶). بر این مبنا، گفته شده است اگر معلوم باشد که طرف عقد با آگاهی از واقع معامله کرده، عملیات انجام شده موجب فریب او نشده است و از این رو خیار تدلیس ندارد؛ هر چند نیرنگ عمدی و به قصد فریب او باشد (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۲۹۳). رویه قضایی نیز به این مهم اذعان دارد. چنان‌که در بخشی از دادنامه شماره ۱۱۴۵-۱۱۴۴ به تاریخ ۱۳۸۱/۵/۳۰ می‌خوانیم «اساساً... شرط اعمال خیار تدلیس این است که مدعی تدلیس ثابت کند عملیاتی... موجب فریب وی در اشتیاق به معامله [شده است]؛ به نحوی که اگر آن عملیات نبود، هرگز عقدی محقق نمی‌شد. به عبارت اُخری، ثابت کند که بیع مبتنی بر تدلیس واقع شده [است]» (نقل از: میرشکاری، ۱۴۰۱، ج ۱، ص. ۲۲۸).

به هر حال، چنان‌که اشاره شد، امکان تحقق تدلیس با سکوت در فقه و حقوق ایران، مسئله اصلی این پژوهش است و تا جایی که اطلاع داریم، تحقیق مستقلی در این باره نوشته نشده است. مقاله حاضر با گردآوری منابع کتابخانه‌ای و به روش کیفی (توصیفی-تحلیلی) انجام شده است. در بخش نخست نوشتار، تلاش‌های فقیهان برای تطبیق ماهیت سکوت با مفهوم غش و تدلیس تبیین و نظرهای مختلف نقد می‌شود. در بخش دوم، نظریه تدلیس با سکوت از لحاظ انطباق با عنصر مادی تدلیس ارزیابی می‌شود و در طول بحث، علل و عواملی که موجب رواج این اندیشه شده است، شناسایی و تبیین می‌شود. در بخش پایانی، قاعده عمومی درباره حکم شرعی سکوت و ترک اظهار عیب هنگام معامله و استثناهای آن در فقه و حقوق ایران مطالعه و بررسی می‌شود.

۱. تبیین حکم سکوت و اظهار نکردن عیب بر اساس مفهوم غش و تدلیس

۱.۱. تاریخچه بحث و اختلاف فقیهان درباره حکم سکوت از بیان عیب

از دیرباز این مسئله ذهن فقیهان را به خود مشغول کرده است که حکم سکوت و خودداری از بیان

عیب کالایی که شخص قصد فروش آن را دارد، چیست؟ در پاسخ این پرسش برخی فقیهان حکم تکلیفی و وضعی سکوت را چنین بیان کرده‌اند که هرکس چیزی را بفروشد که عیبی دارد و آن عیب را اعلام نکند، مرتکب فعل حرام شده است و در این صورت خریدار خیار فسخ دارد (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲، ص. ۱۳۸). دیگران نیز افزوده‌اند که کتمان عیب‌های مورد معامله با وجود علم به آن، مستوجب حرمت شرعی است و در این باره اختلافی میان فقیهان وجود ندارد (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص. ۲۳۱).

بعضی فقیهان معتقدند در صورت معیوب بودن مبیع، واجب نیست که بایع عیب‌های آن را بیان کند، بلکه عدم اعلام عیوب مکروه است؛ خواه از عیب مال تبری کرده باشد یا نه؛ زیرا اصل، برائت ذمه از ثبوت احکام تکلیفی است (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، صص. ۱۸۹-۱۹۰)، اما پاره‌ای فقیهان، میان دو فرض تبری و عدم تبری از عیوب تفاوت نهاده‌اند. به‌زعم ایشان، تبری از یک یا چند عیب و حتی تمام عیوب مبیع صحیح است؛ خواه عیب‌های مزبور آشکار باشد یا پنهان. همچنین، در صورت تبری هیچ ضمانتی بر بایع نیست و او تکلیفی به اعلام عیب ندارد (شهید اول، ۱۴۱۷ق، ج ۳، ص. ۲۸۷). برخی نیز افزوده‌اند در صورت تبری، بهتر (افضل) است که بایع عیب‌هایی را که می‌داند، برای مشتری بیان کند (مفید، ۱۴۱۳ق، ص. ۵۹۱). سرانجام، برخی فقیهان میان عیوب آشکار و پنهان فرق گذاشته‌اند و معتقدند در هر حال، ضمان عیوب آشکار بر عهده خریدار است و عدم اطلاع از آن‌ها ناشی از تقصیر اوست. بنابراین، واجب نیست که بایع عیوب یادشده را اعلام کند (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص. ۱۹۰).

مستند فقهی آرای یادشده چند روایت مشهور است که به دوتای آن‌ها اشاره می‌شود. از پیامبر اکرم (صلی‌الله‌علیه‌وآله) نقل شده است حلال نیست که مسلمان چیزی را به برادر دینی خود بفروشد در حالی که می‌داند عیب دارد مگر اینکه آن عیب را بیان کند (طبرسی، بی‌تا، ج ۱۳، ص. ۳۲۷). همچنین، امام صادق (علیه‌السلام) درباره کسی که حیوان یا کالایی را بفروشد و بگوید از تمام عیب‌هایش تبری کردم، فرمودند برائت او حاصل نمی‌شود مگر اینکه عیب‌هایی را که از آن‌ها تبری کرده است، معین کند و مشتری را از آن‌ها مطلع سازد (طبرسی، بی‌تا، ج ۱۳، ص. ۳۲۶). با وجود این، پاره‌ای فقیهان حکم روایت‌های یادشده را صریح و کافی نیافته‌اند و برای دستیابی به حکم سکوت و خودداری از بیان عیب هنگام معامله، از مفهوم «غش» و روایات ناظر به آن یاری

گرفته‌اند (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، صص. ۱۲۹-۱۳۰).

۲.۱. تلاش فقیهان برای تعیین حکم شرعی سکوت بر مبنای غش

در روایت‌های متواتر و متعدد از رسول گرامی اسلام نقل شده است هرکس برادر دینی خود را فریب دهد و به او خیانت کند، مسلمان نیست (حر عاملی، بی تا، ج ۱۲، ص. ۲۴۱).^۱ درباره حرمت شرعی غش میان فقیهان امامیه اختلافی نیست (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص. ۹۳).^۲ در نظر برخی فقیهان، حکم شرعی سکوت و خودداری از بیان عیب بر مبنای غش و فریب استوار است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، صص. ۱۲۹-۱۳۰).

پاره‌ای فقیهان متقدم در مقام استدلال بر حرمت سکوت گفته‌اند جایز نیست کسی درباره آنچه به دیگری می‌فروشد یا از او می‌خرد، غش و خیانت کند، بلکه واجب است انسان در هر کاری خیرخواه دیگران باشد (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص. ۲۳۱). به نظر برخی فقیهان، اعلام عیب‌های آشکار واجب نیست (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص. ۱۹۰) و تنها اظهار عیب‌های پنهان در صورت علم و اطلاع واجب است و سکوت از آن، غش حرام شمرده می‌شود (شهید اول، ۱۴۱۷ق، ج ۳، ص. ۲۸۷).^۳ برخی نیز افزوده‌اند سکوت از عیب با علم به آن تنها در صورت پرسش مشتری در این باره موجب غش است (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، صص. ۱۸۹-۱۹۰). سرانجام، گفته شده است کتمان عیب مبیع مکروه است مگر اینکه منجر به غش شود که در این صورت حرمت دارد (علامه حلی، ۱۳۶۸، ج ۱، ص. ۱۱۸).

با وجود این، بحث در این باره ناتمام مانده است و دلایل صدق مفهوم غش درباره سکوت از عیب در آثار متقدمان دیده نمی‌شود. مرحوم شیخ انصاری برخی صورت‌های مختلف مسئله را تفکیک و نظرهای متفاوت پیشینیان را جمع کرده است. تفصیل این بحث باید در شرح و حاشیه‌های کتاب مکاسب جست‌وجو شود. شاگردان و شارحان آثار شیخ انصاری ابتدا میان دو صورت علم و جهل با عیب‌های پنهان مبیع تفکیک کرده‌اند. سپس، درباره امکان وجود عمد و قصد فریب در فرض سکوت بحث و استدلال کرده‌اند. سرانجام، امکان تحقق مفهوم فریب

۱. لیس منّا من غَشّ مسلماً و لیس منّا من خان مسلماً.

۲. الغش حرام بلاخلاف.

۳. یجب علی البائع الاعلام بالعیب الخفی... ان علمه... لتحریم الغش.

در صورت سکوت و اظهار نکردن عیب مورد بحث و گفت‌وگو واقع شده است. پیش از پرداختن به مباحث یادشده لازم است معنای لغوی و اصطلاحی غش و ارتباط آن با تدلیس تبیین شود تا زمینه بحث فراهم آید.

۳.۱. تحلیل مفهوم غش و تطبیق آن بر موضع سکوت از بیان عیب

۱.۳.۱. معنی لغوی و اصطلاحی غش و تدلیس

در زبان عربی، واژه غش (به فتح غ) دست‌کم میان سه معنی مشترک است. نخست، غش به معنای ناخالصی است که با آمیخته شدن دو چیز با یکدیگر روی می‌دهد مانند اینکه آب در شیر بیامیزند یا فلز کم‌ارزشی را با طلا مخلوط کنند. بر این مبنا، آمیختن جنس پست با اعلی، مخلوط کردن کالایی با غیرهم‌جنس و در هم کردن کالای نامرغوب در نوع مرغوب آن، غش است و در تمام این موارد کالای مغشوش و ناسالم پدید می‌آید (طریحی، بی‌تا، ج ۳، ص. ۳۱۲؛ انصاری، بی‌تا، ج ۱، ص. ۹۵). غش در معنای اخص در همین فرض محقق می‌شود و در کتاب‌های فقهی مورد بحث و گفت‌وگوی فراوان است.

دومین معنای غش، فریب دادن و حيله کردن است (دهخدا، ۱۳۳۵، ج ۳۴). سرانجام، غش در مقابل نصح (بر وزن صبح) و خیرخواهی قرار دارد و معادل خیانت و بدخواهی است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۶، ص. ۳۲۳)؛ چنان‌که در برخی لغت‌نامه‌ها آمده است کسی که خیرخواه نباشد و خلاف آنچه را می‌داند یا در دل دارد، بیان کند، غش کرده است (طریحی، بی‌تا، ج ۳، ص. ۳۱۲). معانی سه‌گانه یادشده به حقیقتی واحد برمی‌گردد؛ شخص غاش (= فریب‌کار) با کارهایی مانند ناخالص کردن مال، قصد و نیت خود مبنی بر حيله و فریب را در معامله عملی می‌کند و بدین طریق به دیگران خیانت می‌ورزد. از این رو وقوع غش در معامله منحصر به آمیختن مال نیست و با هر عملی که موجب کسب مالی افزون‌تر از بهای واقعی مورد معامله شود، محقق می‌شود. بر این مبنا، گفته شده است قرار دادن ابریشم در محل سرد که باعث سنگین شدن وزن آن می‌شود، نوعی غش و حرام است (انصاری، ۱۴۱۵، ج ۱، ص. ۹۴). همچنین، فروش روغن خوراکی نجس‌شده و بیع حیوان مسموم از مصادیق غش شمرده می‌شود (خویی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص. ۴۷۰). افزون‌بر این، عرضه کالا در تاریکی شب یا محل‌های تاریک از این رو که عیب آن پوشیده می‌ماند و موجب فریب می‌شود، در پاره‌ای روایات شرعی مورد نهی قرار گرفته است (خمینی، بی‌تا، ج ۱، ص.

(۵۰۱).

در اصطلاح فقیهان امامیه، تدلیس نوعی غش و اخص از آن است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص. ۹۵). چنان‌که پیش‌تر گذشت، تدلیس عبارت از پوشاندن عیب‌های موجود یا وانمود کردن اوصافی است که وجود واقعی ندارد (شهید ثانی، بی تا، ج ۸، ص. ۱۳۹). این مفهوم از معنای لغوی تدلیس دور نیست. تدلیس در لغت، از ریشه دلس گرفته شده و به معنای تاریکی انداختن است. همچنین، در برخی لغت‌نامه‌ها تدلیس به معنای خدعه و نیرنگ آمده است (جوهری، ۱۴۰۷ق، ج ۳، ص. ۳۹۰). برخی فقیهان در مقام توجیه ارتباط معنای لغوی و اصطلاحی گفته‌اند تدلیس‌کننده با پوشاندن عیب موجود یا نمایاندن وصف مفقود، واقعیت را دگرگون ساخته و بدین طریق، طرف خود را فریب داده و به تاریکی وهم انداخته است (شهید ثانی، ۱۳۸۶، ج ۳، ص. ۵۰۰).^۱

برخی فقیهان، تدلیس را به موارد پوشاندن عیب و نمایاندن وصف محدود نکرده‌اند و آن را مرادف با هر نوع حيله و فریب‌کاری می‌دانند. از این رو، تدلیس در معنای عام، انواع غش را نیز دربرمی‌گیرد (شهیدی تبریزی، بی تا، ج ۱، ص. ۳۲). ماده ۴۳۸ قانون مدنی ایران، در مقام تعریف تدلیس از همین عقیده تبعیت کرده است. در اصطلاح حقوق، عنوان تدلیس به‌جای غش رایج است.

۲.۳.۱. عدم انطباق مفهوم غش با موضوع سکوت و عدم اظهار عیب به علت ناآگاهی از آن

چنان‌که گذشت، بحث از حکم شرعی سکوت و بیان نکردن عیب هنگام معامله، در فقه امامیه سابقه طولانی دارد. در کتاب مکاسب شیخ انصاری، این پرسش بار دیگر به‌طور جدی مطرح شده است که خودداری بایع از بیان عیب‌های مبیع چه حکمی دارد و مبنای حکم چیست؟ در مقام پاسخ به این پرسش‌ها، مرحوم شیخ، عقیده برخی گذشتگان مبنی بر تفکیک میان عیب‌های آشکار و پنهان را تأیید کرده و تنها سکوت از اظهار عیب‌های پنهان را مصداق غش دانسته است. به عقیده ایشان، ظاهر برخی خبرهای رسیده از جانب معصومان (علیهم‌السلام) دلالت بر این دارد که مفهوم غش تنها درباره عیوب مخفی صادق است و از امور آشکار منصرف است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۱، صص. ۹۴-۹۵). وی همچنین، استدلال کرده است نزد اهل عرف و در لغت،

۱. التدلیس و هو... من... الظلمة كأن المدلس یظلم الامر و بیهمه حتی یوهم غیر الواقع.

خودداری از بیان عیب‌های آشکار، فریب شمرده نمی‌شود و فقط اطلاع ندادن عیوب مخفی یعنی آن دسته از عیب‌ها که با دقت متعارف از سوی مشتری و پیش از معامله به چشم نمی‌آید، غش و خیانت است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، صص. ۱۲۹-۱۳۰).

فقیه نام‌برده، میان دو صورت علم و جهل نسبت به عیوب پنهان تفکیک نکرده است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، صص. ۱۲۹-۱۳۰). از این رو برخی شارحان مکاسب به پیروی از اطلاق کلام نویسنده در این باره معتقدند معامله مال مغشوش در هر صورت حرام است؛ زیرا این عمل موجب قرار دادن دیگری در معرض خطر می‌شود و آن خطر عبارت از مخالفت آنچه معامله بر آن واقع شده با مقصود از معامله است. به دیگر سخن، چنانچه مبیع با جنس پست آمیخته باشد و مشتری هنگام معامله به آن پی نبرد، در معرض خطر و غرر قرار گرفته است. از آنجاکه سبب و منشأ خطر یادشده، اقدام و فعل بایع است، وقوع فریب و اشتباه به او مستند می‌شود و برای تحقق این استناد، صرف سکوت و خودداری از بیان واقعیت کافی است (شهیدی تبریزی، بی‌تا، ج ۱، صص. ۶۱-۶۳).

فقیهان دیگر معتقدند غش و فریب مفهوم عرفی دارد و حقیقت شرعی نیست. به حکم عقل و عرف، مفهوم غش جز در صورت علم و اطلاع شخص غاش از واقعیت محقق نیست و عرفاً به شخص جاهل، فریب‌کار گفته نمی‌شود (خویی، ۱۳۷۷، ج ۱، صص. ۴۶۹-۴۷۰). بر این مبنا، بیشتر فقیهان، مجرد سکوت درباره عیب مورد معامله را مصداق غش ندانسته (شهید ثانی، ۱۳۸۶، ج ۵، صص. ۳۹۶؛ اصفهانی، ۱۳۸۰، صص. ۷۴۵) و برخی تصریح کرده‌اند در صورت فقدان علم، تدلیس منتفی است (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۳، صص. ۲۸۴).

حقوق‌دانان نیز تنها سکوت عمدی درباره عیب‌های پنهان را تدلیس می‌دانند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰، ج ۲، صص. ۱۱۷۷ و ۱۱۷۹؛ امیری قائم‌مقامی، ج ۲، ۱۳۷۸، صص. ۳۱۴-۳۱۵). برخی نویسندگان در این درباره استدلال کرده‌اند که یکی از شرایط تحقق تدلیس وجود قصد و عنصر روانی است. بی‌گمان کسی که اطلاع از موضوعی ندارد، نمی‌تواند نسبت به آن قاصد باشد (اوصیا، ۱۳۷۱، صص. ۳۲۷). پس اگر طرف قرارداد از کاری که ندانسته یا به منظور دیگری انجام شده است، به اشتباه افتد، اثر آن را باید در عیوب اراده جست‌وجو کرد نه تدلیس (کاتوزیان،

۱۴۰۱، ج ۵، ص ۲۸۴).

در تأیید این دیدگاه می‌توان افزود بی‌گمان تکلیف به اعلام و خبر دادن از موضوع معین، فرع بر داشتن علم و اطلاع از آن است. از این رو مکلف کردن فرد جاهل به اعلام چیزی که از آن خبر ندارد، تکلیف بما لایطاق و بیهوده است؛ به‌ویژه اگر مطلق سکوت و عدم بیان واقع تدلیس شمرده شود، میان دو نظریه تدلیس و غرور آمیخته می‌شود و اصالت خیار تدلیس رنگ می‌بازد. برخی فقیهان دریافته‌اند تدلیس معادل تغیر عمدی و اخص از قاعده غرور است (حسینی مراغی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۴۴۱)، اما برخی حقوق‌دانان دریافته‌اند قصد حيله و فریب رکن اساسی تدلیس است و همین ویژگی موجب تفکیک آن از غرور می‌شود (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص ۳۰۹). بر این مبنا، گفته می‌شود برای تحقق تدلیس ضرورتی ندارد که قصد اضرار نیز ثابت شود؛ زیرا آنچه در تدلیس اهمیت دارد، فریب عمدی است نه اضرار عمدی (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص ۲۹۲)؛ به‌ویژه اگر تدلیس حتی در صورت جهل پذیرفته شود، نظریه تدلیس بیهوده می‌شود و باید آن را از فروع اشتباه و عیب شمرده (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص ۲۸۵). به دیگر سخن، در صورت حذف عنصر روانی و قصد فریب در تدلیس، تفاوتی میان خیار تدلیس و خیار عیب یا تخلف از وصف باقی نمی‌ماند.

۳.۳.۱. بحث و تردید درباره عنصر روانی تدلیس در صورت سکوت عمدی و آگاهانه

چنان‌که اشاره شد، مطابق نظر برخی فقیهان امامیه، تنها سکوت عمدی و خودداری از بیان عیب مورد معامله در صورت علم و اطلاع از آن، تدلیس است (شهید ثانی، ۱۳۸۶، ج ۵، ص ۳۹۶). در این باره استدلال شده است ماهیت حيله و نیرنگ عرفاً قائم به اطلاع از موضوع است (خمینی، بی‌تا، ج ۲، ص ۳۳۶)^۱. به تعبیر برخی فقیهان، تدلیس و فریب از عناوین قصديه است (خویی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۴۷۱). پاره‌ای حقوق‌دانان تصریح کرده‌اند کار فریبنده باید ارادی و به‌عمد و با قصد فریب باشد (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، صص ۲۸۴ و ۲۹۲). با وجود این، از آنجاکه قصد و نیت درونی است، در مقام اثبات کافی است که بایع عالم به عیب مبیع باشد و مشتری از آن بی‌خبر بماند (خویی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۴۶۹)؛ زیرا آگاهی از واقعیت اماره بر وجود قصد فریب است (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص ۲۸۷).

۱. اعتبار العلم فی ماده الخدیعة والتدلیس ظاهر من العرف واللغة.

چنان‌که اشاره شد، وجود قصد اضرار برای تحقق تدلیس شرط نیست. از این‌رو تدلیس‌کننده نمی‌تواند با اثبات اینکه ضرری به بار نیامده است، مانع از فسخ عقد شود (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، صص. ۲۹۲-۲۹۳). بر این مبنا، نظر کسانی که معتقدند تدلیس در صورتی مؤثر است که موجب کاستن از بهای مال شود (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص. ۹۶)^۱، از سوی دیگران تأیید نشده و در مقابل، استدلال شده است ضرر ناشی از تدلیس همان عقیم ماندن انگیزه‌های طرف معامله و از دست دادن منفعتی معقول است که ممکن است در بهای کالا اثر نکند (شهید ثانی، بی‌تا، ج ۸، ص. ۱۳۹). پس مبنای خیار تدلیس این است که قانون‌گذار نمی‌خواهد کسی را به التزامی اجبار کند که آگاهانه نخواست است (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۲۹۲). از اینجا استقلال خیار تدلیس از خیار غبن نیز ثابت می‌شود. کافی است طرف قرارداد ثابت کند به علت حيله و فریب راضی به معامله شده است؛ هرچند زیان ندیده باشد.

پاره‌ای فقیهان نسبت به وجود قصد فریب و عنصر روانی تدلیس در فرض سکوت و ترک اعلام عیب‌های پنهان حتی در صورت علم به عیب، تردید کرده‌اند و معتقدند صدق عنوان غش و فریب در این فرض نیز مسلم نیست؛ چنان‌که گفته‌اند حقیقت این است که در صورت سکوت شخص و عدم اعلام عیب مخفی، صرفاً نصح و خیرخواهی از جانب او واقع نشده است، اما سوءنیت و قصد فریب و خیانت ثابت نیست. با اجرای اصل برائت از تکلیف، عدم ثبوت حکم حرمت به دست می‌آید (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰، ج ۲، ص. ۹۰؛ تیریزی، ۱۳۸۹، ج ۱، ص. ۳۲۲).

دیگران نیز در مقام تأیید این دیدگاه افزوده‌اند به لحاظ مفهومی، نسبت میان غش و نصح، نسبت بین دو موضوع متناقض یا متضاد نیست که شق سوم و حالت دیگری میان آن‌ها وجود نداشته باشد، بلکه نسبت میان آن‌ها مانند ملکه و عدم است و از این‌رو همواره وضعیتی بینابین غش و نصح متصور است؛ چه بسا انسان نه خیرخواه دیگری باشد و نه بدخواه او. همچنان‌که وضعیت بیشتر افراد نسبت به یکدیگر چنین است و معمولاً کسی که نسبت به دیگری سکوت اختیار می‌کند و موضوعی را به او تذکر نمی‌دهد، در نظر عرف فریب‌کار شمرده نمی‌شود و عرفاً

۱. و آنه تدلیس بما یختلف ثمن لاختلافه.

۲. [التحقیق] عدم صدق الغش علی ترک الاعلام حیث أن الغش بمعناه المصدرى ضد النصیحة لا ترک النصیحة مطلقاً.

خیرخواه نیز به شمار نمی‌آید. بر این مبنا، بایع اگرچه آگاه به عیب‌های مبیع باشد، مکلف به اعلام آن به مشتری نیست، بلکه بر خریدار واجب است در مالی که می‌خرد، دقت کند یا از کسی بخواهد که آن را واری کند و عیب‌هایش را بگوید، اما پوشاندن عیب مبیع به گونه‌ای که آن را سالم و بی‌عیب نشان دهد، بی‌تردید غش و خیانت است (خویی، ۱۳۷۷، ج ۷، صص. ۱۸۹-۱۹۰؛ محسنی قندهاری و آصف، ۱۴۲۶ق، ج ۱، ص. ۲۷۰).

مطابق این دیدگاه، در فرض سکوت و خودداری از بیان عیب، قصد فریب و عنصر روانی تدلیس مسلم نیست؛ زیرا اظهار نکردن واقعیت هرچند با علم به واقع باشد، از نظر عرف و عقل، دلالت بر سوءنیت ندارد. به دیگر سخن، شخص ساکت اگرچه حسن نیت ندارد، اما سوءنیت او محرز نیست. وانگهی، ضرورت رعایت حسن نیت به‌عنوان تکلیف شرعی نزد فقیهان امامیه مسلم نیست. چنان‌که برخی محققان دریافته‌اند، روایات ناظر به غش عمدتاً به‌صورت سلبی است و به‌جای الزام به رعایت حسن نیت، نهی از فریب و ترک سوءنیت مورد تأکید شارع مقدس قرار گرفته است. بر این مبنا، به‌ویژه در عقود مغایره مانند بیع، از آنجاکه هریک از طرفین دنبال کسب سود و حفظ منافع خود است، تکلیف رعایت حسن نیت در فقه امامیه کم‌رنگ است و بیشتر جنبه اخلاقی دارد تا حقوقی (نقیبی و همکاران، ۱۳۹۳، صص. ۳۳ و ۵۱).

از این‌روست که به نظر برخی فقیهان نامدار، تحقق تدلیس در فرض سکوت از بیان عیب به‌ویژه در صورت اطلاق عقد (عدم تبری از عیوب)، محل اشکال است (حلی، ۱۴۱۹، ج ۳، ص. ۶۹) و برخی محققان گفته‌اند هرگاه بایع عالم باشد به عیب و مشتری جاهل باشد، ذکر عیب در حین عقد واجب نیست، بلکه افضل و بیع صحیح است و مرتکب فعل حرامی نشده است مگر در صورت تدلیس که عیب را بیوشاند (میرزای قمی، بی‌تا، ج ۳، ص. ۷۴). همچنین، چنان‌که پیش‌تر گذشت، از نظر پاره‌ای فقیهان نام‌آور، تبری از عیوب به‌طور مطلق صحیح است و در این صورت، تکلیفی به اعلام عیب وجود ندارد (شهید اول، ۱۴۱۷ق، ج ۳، ص. ۲۸۷). برخی حقوق‌دانان نیز معتقدند تبری از عیوب یکی از اقسام «شرط عدم مسئولیت» است و در صورت علم فروشنده نسبت به ضررهای ناشی از عیب اثر ندارد و تنها ممکن است در سقوط خیار مؤثر افتد (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۲۵۳)؛ یعنی شرط تبری معتبر است و موجب سقوط خیار عیب می‌شود درحالی‌که شرط

۱. فالبائع و إن كان عالماً بالعيب و لكن لا يجب عليه بيان العيب و اظهاره بانه معيوب.

سقوط خیار تدلیس برخلاف نظم عمومی و باطل است (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۱۱۹؛ صفایی، ۱۳۸۲، صص. ۳۰۶-۳۰۷).

۲. دلایل رواج نظریه تدلیس در موارد سکوت از اظهار عیب و نقد آن

۱.۱. اختلاف درباره رکن مادی تدلیس و دلایل آن

چنان‌که پیش‌تر گذشت، تدلیس در اصطلاح فقهی به معنای پوشاندن عیب موجود و وانمود کردن وصف مفقود است (شهید ثانی، بی‌تا، ج ۸، ص. ۱۳۹).^۱ با وجود این، درباره معنای واژه پوشاندن (اخفا) عیب، میان فقیهان امامیه اختلاف است؛ به نظر برخی، سکوت عمدی و خودداری از بیان عیب، موجب پوشیده ماندن آن می‌شود و از این رو تدلیس شمرده می‌شود (شهید ثانی، ۱۳۸۶، ج ۵، ص. ۳۸۰؛ نجفی، ۱۳۶۸، ج ۳۰، ص. ۳۶۳). در مقابل، دیگران با تأکید بر معنای عرفی غش معتقدند در نظر عرف، مخفی کردن یا پوشاندن موضوعی از دیگری مستلزم انجام دادن کار یا خودداری از آن است. بر این مبنا، از نظر عرف، پوشاندن عیب با اعمالی محقق می‌شود که مورد معامله را سالم و بی‌عیب نشان می‌دهد، اما در صورت مخفی ماندن عیب‌ها به واسطه سکوت و عدم بیان آن‌ها، تدلیس و فریب واقع نشده است (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰، ج ۲، ص. ۹۰؛ خویی، ۱۳۷۷، ج ۷، ص. ۱۹۰؛ روحانی، ۱۴۱۲ق، ج ۱۷، ص. ۳۶۷).^۲

این اختلاف بی‌دلیل نیست؛ کسی که درباره عیوب مورد معامله سکوت اختیار کرده، درحقیقت، مال مزبور را سالم و بی‌عیب نشان نداده است، بلکه تنها عیوب مزبور را افشا نکرده است. همین تفاوت موضوعی، قیاس آن‌ها را با یکدیگر دشوار کرده است. از این رو برخی فقیهان تصریح کرده‌اند تدلیس به اعتبار اینکه نوعی غش در معامله است، در سنت و روایات معصومان (علیهم‌السلام) محکوم به حرمت شده است (تبریزی، ۱۳۸۹، ج ۱، ص. ۱۱۱). بی‌گمان آنچه

۱. التدلیس اظهار ما یوجب الکمال و اخفاء ما یوجب النقص.

۲. والمراد بالتدلیس السکوت عن العیب مع العلم به.

۳. بالجمله الانصاف عدم صدق الغش عرفاً علی مجرد ذلک [ای السکوت]... بل هو [ای الغش] امر وجودی کتلیس الامر علی الغیر... کذا لو فعل ما یکون دالاً علی الصحة او کان التعیب بفعلة بقصد التلیس کما لو مزج اللبن بالماء.

۴. انما یحرم... الغش و اظهار السلعة علی نحو یتخیل المشتري أنه صحیح.

۵. أنه [ای التدلیس] بمعنی الخدیعة والتلیس و لا یصدق ذلک علی ترک الاعلام بالعیب و لاعلی کتمان عیب الخفی.

مشمول حرمت می‌شود، اعمالی است که باعث فریب می‌شود؛ زیرا اعمال مزبور به‌طور صریح مورد نهی شارع قرار گرفته است (تبریزی، ۱۳۸۹، ج ۱، ص. ۳۲۸).^۱ بنابراین، توسعه مفهوم و احکام غش از طریق قیاس جایز نیست (تبریزی، ۱۳۸۹، ج ۱، ص. ۲۳۴).

ماده ۴۳۸ قانون مدنی به‌ظاهر از این عقیده تبعیت کرده است. برخی نویسندگان در تفسیر ماده مزبور معتقدند وقوع عملیات مادی که با فعل یا ترک فعل واقع می‌شود، لازمه تحقق تدلیس است مانند اینکه بایع سقف خانه‌ای را که شکاف برداشته و در حال فرو ریختن است، تعمیر سطحی کند یا میز و صندلی چوبی را با رنگ و روغن جلا دهد و آن را چوب گردو معرفی کند (شهیدی، ۱۳۹۱، ص. ۶۶).

در نظر برخی نویسندگان، سکوت از عیب، نوعی ترک فعل و عملیات منفی تلقی شده است (صفایی و امامی، ۱۳۹۵، ص. ۲۱۱). رویه قضایی نیز در مواردی از این عقیده تبعیت کرده است. چنان که در دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۸۱۰۰۳۱۷ به تاریخ ۱۳۹۲/۱۰/۲۸ صادره از شعبه ۲۱ دیوان کشور می‌خوانیم «عملیات منجر به فریب در معامله در تعریف تدلیس در ماده ۴۳۸ قانون مدنی محدود به امور مثبت نیست. موضوعات منفی چون سکوت آگاهانه و به‌عمد از وجود وضعیتی در مورد معامله که در صورت آگاهی طرف معامله از آن، به انجام معامله رضایت نخواهد داد، داخل در تعریف فوق است» (نقل از: میرشکاری، ۱۴۰۱، ص. ۲۲۹).

اما برخی نویسندگان با ارجاع به ماده ۴۳۸ قانون مدنی تأکید کرده‌اند قانون‌گذار لازم دانسته است که برای تحقق تدلیس کار فریبنده‌ای رخ دهد و در این باره سکوت را کافی نمی‌داند. از این تفکیک به‌خوبی برمی‌آید که باید میان بهره‌برداری از جهل و فریب دادن طرف مقابل تفاوت گذاشت و تنها قسم اخیر را تدلیس شمرد (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۲۸۲)؛ همچنان که در برخی کتاب‌های فقهی، تدلیس «ماشطه» و مفهوم «تصریه» به‌عنوان دو مثال معروف از اعمال فریبنده معرفی شده است (شهید اول، ۱۳۷۳، ج ۱، ص. ۱۰۹). در مورد نخست، آرایشگر با کارهایی مانند گذاشتن کلاه‌گیس بر سر زنان، عیب کچلی آنان را می‌پوشاند و در مورد دوم، بایع با خودداری (ترک فعل) از دوشیدن حیوان، آن را برخلاف واقع پرشیر نشان می‌دهد. از این رو پاره‌ای فقیهان درباره چگونگی تحقق فریب در موارد تدلیس گفته‌اند در این موارد، مشتری بر اساس

۱. ان اخذ عنوان غش موضوعاً فی خطاب‌الشرع.

چیزی که دیده است، راغب به معامله می‌شود، اما با معلوم شدن واقعیت درمی‌یابد که به مقصود خود دست نیافته و در واقع، فریفته شده است (شهید ثانی، بی تا، ج ۸، ص ۱۳۹).^۱ برخی نیز در مقام نتیجه‌گیری از این بحث، تحقق تدلیس را فرع بر کار فریبنده دانسته‌اند (تبریزی، ۱۳۸۹، ج ۱، ص ۱۹۹).^۲

با وجود این، در مواردی ممکن است سکوت و عدم بیان واقعیت تدلیس شمرده شود. بر این مبنا گفته شده است در صورتی که طرف قرارداد با تدلیس‌کننده تبانی کند - تدلیس مشاطه چنین است - یا از تدلیسی که توسط ثالث انجام شده، باخیر باشد، سکوت او به منزله مشارکت در تدلیس یا تأیید عملیات فریبنده است و از این رو موجب خیار می‌شود (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص ۲۹۰). برخی فقیهان نیز گفته‌اند در فرضی که بایع مال مغشوش را با علم به واقع تسلیم کند و مشتری را از این موضوع باخیر نسازد، قصد فریب و تدلیس ثابت است؛ خواه آمیختن مال و اقدام متقلبانه توسط بایع صورت گرفته باشد یا با فعل شخص دیگری واقع شود (ایروانی، ۱۳۸۴، ج ۲، ص ۲۹).^۳

افزون بر این، به زعم برخی نویسندگان، ماهیت سکوت از جنس ترک فعل تلقی شده، اما واقعیت این است که خاموشی و نگفتن عیب، ماهیتاً چیزی جز ترک قول نیست. وانگهی چنانچه ماهیت سکوت منطبق بر مفهوم ترک فعل بود، این همه بحث و اختلاف بر سر آن پیش نمی‌آمد. از این رو باید پذیرفت تنها تصریح قانونی مبنی بر اینکه سکوت آگاهانه موجب تدلیس است، به اختلاف‌ها پایان می‌دهد. چنانکه در پاره‌ای قوانین از جمله ماده ۱۱۳۷ قانون مدنی فرانسه اصلاحی سال ۲۰۱۶، سکوت و افشا نکردن عمدی اطلاعات، تدلیس شمرده شده است (پاکباز، ۱۴۰۱، ص ۱۴۷) در حالی که به موجب ماده ۱۱۱۶ قانون مدنی قدیم فرانسه مصوب ۱۸۰۴، وقوع تدلیس از طریق عملیات متقلبانه ممکن است (اوصیاء، ۱۳۷۱، ص ۳۰۱).

۲.۲. عقاید رایج درباره موارد وقوع تدلیس و نقد آن

در برخی نوشته‌های فقهی بیش از آنکه به مبانی نظری بحث از تدلیس با سکوت پرداخته شود،

۱. فرِّما رغب المشرى فیما شاهده اولاً و لم یسلّم له.

۲. أن التدلیس... یحصل مع اعتقاد الطرف بصفة کمال أو فقد عیب فی الشئء باعتبار فعل الغاش.

۳. فالعبره... قصد تلبیس الامر علی المشرى... عالماً بالغش بلاعلامه کان غش بفعله أم بفعل غیره.

درباره صورت‌های وقوع تدلیس گفت‌وگو شده است. چنان که در کتاب *مسالك الافهام* آمده است خیار تدلیس ثابت نمی‌شود مگر به واسطه اشتراط صفت کمالی که فقدان آن معلوم شود درحالی‌که صرف وجود عیب، موجب خیار است؛ هرچند فقدان عیب شرط نشده باشد (شهید ثانی، بی تا، ج ۸، ص ۱۳۹). شیخ انصاری نیز در کتاب *نکاح* چنین تفکیکی را تأیید کرده (انصاری، بی تا، ج ۱، ۴۵۳) و مرحوم صاحب جواهر در مقام نتیجه‌گیری از این بحث گفته است تدلیس با سکوت نسبت به فقدان صفات کمال واقع نمی‌شود، اما وقوع تدلیس در صورت سکوت و خودداری از اعلام عیب جای تردید و ایراد ندارد (نجفی، ۱۳۶۸، ج ۳۰، ص ۳۶۳؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۳، ص ۲۵۶). سرانجام، پاره‌ای فقیهان در مقام تعریف تدلیس تنها به کتمان عیب و اظهار سلامتی پرداخته و به امکان وقوع تدلیس در اوصاف کمال اشاره‌ای نکرده‌اند (خوانساری، ۱۴۰۵ق، ج ۴، ص ۳۷۵).

علت تفکیک یادشده به صراحت بیان نشده است، اما از عبارت کتاب *مسالك الافهام* که در بالا نقل شد، می‌توان دریافت که عقیده به تفاوت یادشده بر پایه برخی تصورات مفروض استوار است؛ هنگام معامله یا مذاکرات مقدماتی، طرفین معمولاً درباره صفات مورد نظر خود بحث و گفت‌وگو می‌کنند، اما موضوع سلامتی و فقدان عیوب، اصولاً به سکوت برگزار می‌شود. سکوت درباره اوصاف نیز متصور است؛ گاهی در قرارداد صفتی شرط می‌شود و مشروط‌علیه با اینکه علم به فقدان وصف دارد، سکوت اختیار می‌کند. همچنین، ممکن است وجود صفتی به موجب عرف و عادت مفروض باشد و طرفین در این باره گفت‌وگویی نداشته باشند. افزون‌براین، چه‌بسا در مذاکرات مقدماتی درباره وصف معینی از طرف قرارداد پرسش شود و او سکوت اختیار کند.

به هر حال، اگرچه صورت مسئله و امکان وقوع سکوت درباره اوصاف ثابت است، اما در این باره نیز مانند سکوت از عیب، عقیده به تحقق تدلیس جای بحث دارد. بحث دیگری نیز درباره ارتباط تدلیس با تخلف از وصف در کتاب‌های فقهی مطرح است؛ پاره‌ای فقیهان، خیار تدلیس را از توابع تخلف از شرط صفت دانسته‌اند (شهید اول، ۱۳۷۳، ج ۱، ص ۱۰۹؛ شهید ثانی، ۱۳۸۶، ج ۳، ص ۵۰۰؛ محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۳، صص ۲۸۲-۲۸۵؛ حلی، ۱۴۱۹ق، ج ۳، ص ۷۰؛ نجفی، ۱۳۶۸، ج ۳۰، صص ۳۶۲-۳۶۳) و حتی برخی در این باره تصریح کرده‌اند خیار تدلیس

۱. لا اشکال فی عدم التدلیس بالسکوت عن صفة الکمال کما لا اشکال فی تحقق حکم بالسکوت عن العیب من العالم.

جز به سبب اشتراط به وجود نمی‌آید (شهیدثانی، بی تا، ج ۸، صص. ۱۴۱-۱۳۹).^۱ برخی محققان معتقدند در فقه امامیه اجماع بر این است که با وقوع تدلیس در صفات مورد تراضی، خیار فسخ ثابت می‌شود، اما همان‌گونه که از سیاق کلام بسیاری فقیهان و آوردن مثال‌هایی مانند سرخ کردن چهره و گذاشتن کلاه‌گیس معلوم است، بدون شرط صفت نیز خیار تدلیس به وجود می‌آید (حسینی عاملی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۱، صص. ۴۶۲-۴۶۳). همچنین، پاره‌ای فقیهان درباره احکام تصریه گفته‌اند صرف انباشت شیر در پستان حیوان، تدلیس و موجب خیار است؛ هرچند شرط نشده باشد که پرشیر باشد (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق، ج ۴، ص. ۳۴۷). برخی حقوق‌دانان نیز افزوده‌اند در صورت تخلف وصف، صفتی که فقدان آن موجب خیار می‌شود، به‌گونه‌ای صریح یا ضمنی متعلق قصد مشترک قرار می‌گیرد و درباره آن تراضی می‌شود، اما در تدلیس، تراضی نسبت به وصف وانمودشده ضروری نیست و کافی است که فریب‌کار از انگیزه طرف خود آگاه باشد و برای گمراه کردن او اقدام کند (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، صص. ۳۰۶-۳۰۷).

۳.۲. اختلاف فقیهان درباره قلمرو تدلیس در نکاح و موضع قانون مدنی

چنان‌که می‌دانیم، عیب‌هایی که موجب فسخ نکاح می‌شود، در فقه امامیه و حقوق ایران محدود به موارد معین است (مواد ۱۱۲۱ تا ۱۱۲۳ قانون مدنی)، اما تدلیس نه تنها درباره عیوب یادشده، نسبت به دیگر عیب‌ها نیز محقق می‌شود (اصفهانی، ۱۳۸۰، صص. ۷۴۵-۷۴۶). از اینجا اهمیت استناد به تدلیس در نکاح نمایان می‌شود.

پاره‌ای محققان معتقدند چنان‌که در کتاب‌های فقهی و در باب بیع آمده است، تدلیس با اعمالی واقع می‌شود که واقعیت را می‌پوشاند و موضوعی را خلاف واقع می‌نمایاند مانند سرخ کردن روی کنیز و تصریه حیوان در بیع. این معنی موافق با ماهیت تدلیس و مفهوم عرفی آن است، اما آنچه از روایات مربوط به تدلیس در نکاح برمی‌آید و عبارات فقها دلالت صریح بر آن دارد، وقوع تدلیس با سکوت و خودداری از بیان عیب با وجود علم به آن است (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۳۰، صص. ۳۶۲-۳۶۳). بیشتر روایات ناظر به تدلیس در نکاح، ناظر به موارد سکوت و خودداری از بیان عیب‌های موجب فسخ است. از این رو حکم به خیار تدلیس در این موارد، عقیده‌ای فاسد است و تنها خیار

۱. ان‌التدلیس لا یثبت الا بسبب اشتراط صفة کمال... و لولاه لم یثبت الخیار.

عیب ایجاد می‌شود (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۳۰، ص. ۳۶۵).

بی‌گمان نویسندگان قانون مدنی از اختلاف آرای فقیهان درباره تدلیس در نکاح خبر داشته‌اند، اما از سویی چنان که اشاره شد، عیب‌های موجب فسخ را برشمرده و از سوی دیگر، به‌موجب ماده ۱۱۲۸ قانون مزبور، از خیار تخلف از وصف در نکاح سخن گفته‌اند. به‌موجب ماده یادشده «هرگاه در یکی از طرفین، صفت خاصی شرط شده و بعد از عقد معلوم شود که طرف مذکور فاقد وصف مقصود بوده، برای طرف مقابل، حق فسخ خواهد بود؛ خواه وصف مذکور در عقد تصریح شده باشد یا عقد متبانیاً بر آن واقع شده باشد». باوجوداین، قانون مدنی از خیار تدلیس در نکاح نامی نبرده است.

برخی نویسندگان حقوق معتقدند چنانچه در یکی از طرفین نکاح نقصی (به‌جز عیوب موجب فسخ) باشد و دارنده نقص درباره آن سکوت کند، اگر آن نقص از نقص‌هایی باشد که عادتاً مسامحه‌شدنی نیست (مثلاً چشم یا پای مصنوعی داشته باشد) و با آگاهی از آن غالباً ازدواج صورت نمی‌گیرد، سکوت درباره آن را چنان‌که گروهی از فقها تصریح کرده‌اند، می‌توان تدلیس به شمار آورد (صفایی و امامی، ۱۳۹۵، ص. ۲۱۱). برخی دیگر افزوده‌اند چنانچه قلمرو تدلیس به موارد عملیات فریب‌کارانه منحصر شود، برخی از عیوب و بیماری‌ها که نشانه‌های ظاهری ندارد، از قلمرو آن خارج می‌شود؛ به‌ویژه که برای فریب طرف مقابل درباره این دسته از عیب‌ها نیازی به اعمال متقلبانه نیست و کافی است فرد از بیان آن‌ها خودداری کند (سکوتی نسیمی، ۱۳۹۴، ص. ۲۱۷).

این نگرانی بدون استناد به خیار تدلیس قابل رفع است؛ مطابق ماده ۲۲۵ قانون مدنی «متعارف بودن امری در عرف و عادت، به‌طوری‌که عقد بدون تصریح هم منصرف [به] آن باشد، به‌منزله ذکر در عقد است». برای همین، اوصاف و شروط ضمنی عرفی مانند شروط و اوصاف صریح و بنایی اعتبار دارند. بنابراین، با جمع مقررات مواد ۲۲۵ و ۱۱۲۸ قانون مدنی می‌توان گفت سلامتی زوجین و نداشتن عیوب و بیماری‌های مهم، شرط ارتکازی و ضمنی در نکاح است و در صورتی‌که وجود عارضه‌های مزبور حین عقد اثبات شود، خیار فسخ ثابت می‌شود؛ هرچند درباره آن گفت‌وگویی نشده باشد. همچنین، تفاوت نمی‌کند که طرفی که واجد عیب است، از این موضوع اطلاعی داشته باشد یا نه. در هر صورت خیار تخلف از وصف ثابت است.

باوجوداین، رویه قضایی در این باره آشفته و نتوانسته است میان نظرهای مختلف و موضع

قانون مدنی جمع کند. چنان‌که مطابق رأی اصراری شماره ۱۶-۱۳۸۸/۱۱/۲۰، نداشتن رحم و عدم امکان باروری زوجه، تخلف از وصف ضمنی سلامت شمرده و مشمول ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی می‌شود. در بخشی از رأی مزبور، سکوت و خودداری از اعلام عیب به منزله تدلیس تلقی شده است. در مقابل، به عقیده برخی شعب دیوان عالی، عیوب مجوز فسخ نکاح توسط زوج، در ماده ۱۱۲۳ قانون مدنی شمرده شده است و فقدان رحم جزو موارد یادشده نیست. بنابراین، چنانچه ضمن عقد در این باره شرطی نشده باشد، عیب یادشده موجب فسخ نخواهد بود (بازگیر، بی‌تا، ج ۱، ص. ۳۵۷). همچنین، در پاره‌ای از آرای شعب دیوان کشور درباره کتمان مسائلی مانند داشتن سابقه کیفری و محکومیت در جرائم منافی عفت آمده است داشتن اوصاف کمال به‌صراحت ضمن عقد شرط نشده است، اما نکاح بر مبنای صفاتی از قبیل شرف و عفت واقع می‌شود. بنابراین، با معلوم شدن فقدان اوصاف مزبور، خیار تخلف وصف ثابت است (بازگیر، بی‌تا، ج ۱، صص. ۳۶۶-۳۶۷) درحالی‌که به‌موجب رأی اصراری شماره ۳-۱۹/۲/۱۳۹۱ هیئت عمومی شعب حقوقی دیوان کشور، در موردی که زوجه ازدواج قبلی خود را از زوج مخفی نموده، عقیده دادگاه‌ها مبنی بر وقوع تدلیس با سکوت تأیید شده است.

به‌هرحال، ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی تنها ناظر به تخلف از وصف است، اما وقوع تدلیس را در نکاح نفی نکرده است. از این‌رو مفهوم تدلیس و احکام آن با مراجعه به منابع فقهی و به‌یاری قواعد حقوقی به دست می‌آید. بر این مبنای، به نظر برخی نویسندگان (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱، صص. ۲۸۶-۲۸۵)، تدلیس در نکاح با عملیاتی که باعث فریب شود، محقق می‌شود. برخی استادان نیز تصریح کرده‌اند اگر در یکی از نامزدها عیبی باشد که از عیوب موجب فسخ نکاح نیست و او آن عیب را اظهار کند، به‌مجرد سکوت، تدلیس محقق نمی‌شود (امامی، ۱۳۸۹، ج ۴، ص. ۵۴۰).

۳. حکم تکلیفی و وضعی سکوت و عدم اظهار عیب در فقه و حقوق ایران

۱.۳. تبیین قاعده

همان‌گونه که گذشت، سکوت و خودداری از بیان عیب در روایات شرعی مورد نهی واقع شده است. با وجود این، در مقام استنباط حکم شرعی آن در فقه امامیه اختلاف است؛ به نظر برخی فقیهان، اعلام عیب به طرف قرارداد واجب و ترک تکلیف یادشده حرام است (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲،

ص. ۱۳۸)؛^۱ اما برخی دیگر از فقیهان، خودداری از اظهار عیب را حتی در فرض علم به آن مکروه دانسته‌اند (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص. ۱۸۹).

چنان‌که پیش‌تر گذشت، پاره‌ای محققان در مقام جمع میان نظرهای مختلف و برای ایجاد اقتناع درباره حکم شرعی موضوع به مفهوم غش و روایات ناظر بر آن استناد کرده‌اند و معتقدند سکوت از اعلام عیب‌های پنهان حرام است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، صص. ۱۲۹-۱۳۰). درباره حرمت شرعی غش میان فقیهان اختلافی وجود ندارد (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۱، صص. ۹۳). اما گویا مرحوم شیخ انصاری خود نیز درباره صدق مفهوم غش نسبت به سکوت، قانع نشده و از این‌رو برخی قواعد فقه را به خدمت گرفته است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۱، صص. ۲۲-۲۶).

قاعده فقهی «وجوب آگاه کردن جاهل» یا «حرمت تغیر جاهل» در برخی کتاب‌های قواعد فقه تبیین شده است (مصطفوی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، صص. ۳۲۹-۳۰۱). از گفته‌های برخی فقیهان در مقام تعیین حکم معامله مالی که نجس شده است، می‌توان دریافت که بایع باید این موضوع را به مشتری اطلاع دهد تا برای مثال، روغن نجس‌شده به مصارف غیرخوراکی مانند روشنایی برسد (حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۲، ص. ۱۳۸). مرحوم شیخ انصاری با گرفتن وحدت ملاک از این موارد، حرمت سکوت را بر قاعده وجوب آگاه کردن جاهل مبتنی دانسته است، اما آن را محدود به مواردی می‌داند که استفاده غالب و معمول از مال موجب وقوع در حرام می‌شود (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص. ۲۴).

بر این مبنا، استناد به قاعده وجوب هشدار به جاهل در امور موضوعی، مخصوص به مواردی است که احتمال خطر جانی و مالی در میان باشد، اما در دیگر موارد، اصل بر اباحت سکوت است. برخی محققان معتقدند دلالت قاعده مزبور بر حرمت سکوت و وجوب اعلام موضوعاتی که نسبت به آن‌ها دلیل شرعی صریح وجود ندارد، مسلم و ثابت نیست (محمدی، ۱۳۷۴، ص. ۲۳۳) و اساساً قاعده فقهی یادشده تنها ناظر به وجوب ارشاد حکمی و ضرورت آگاه کردن مؤمنان از احکام شرعی است (مصطفوی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص. ۳۰۱).

به‌هرحال، قانون مدنی ایران از مبانی فقهی دور نشده است و از این‌رو رعایت حسن نیت را در قلمرو قراردادها به‌ویژه هنگام وقوع عقد، الزامی نکرده است (اصغری آقمشهدی و ابویی، ۱۳۸۵،

۱. من باع شیئا و فیه عیب لم یبینه فعل محظوراً.

ص. ۲۹). برای همین است که برخی حقوق دانان از تکلیف اخلاقی نسبت به اظهار عیوب پنهان سخن گفته‌اند (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۲۸۲) و پاره‌ای نویسندگان، مبنای تعهد به اعلام عیب را در عرف و عادت جست‌وجو کرده‌اند (جعفری تبار، ۱۳۷۵، ص. ۹۸). براین اساس، دیگران نیز گفته‌اند سکوت عمدی طرف معامله درباره عیب کالا در جایی که عرف و عادت اظهار عیب را لازم بدانند، تدلیس است (صفایی، ۱۳۸۲، ص. ۲۹۲؛ امیری قائم مقامی، ۱۳۷۸، ص. ۳۱۸). با وجود این، چنان‌که گذشت، از سویی عقیده به وقوع تدلیس با سکوت مسلم نیست و از سوی دیگر، تخطی از حکم عرف و عادت و تخلف از شروط ضمنی عرفی موجب خیار تخلف از شرط صفت است.

سرانجام، درباره حکم وضعی سکوت باید گفت در کتاب‌های فقهی، موضوع سکوت و عدم اظهار عیب به‌عنوان یکی از مسائل خیار عیب طرح شده و عمده تلاش‌ها برای دستیابی به حکم تکلیفی آن است تا حکم وضعی (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۲، ص. ۱۳۸؛ حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص. ۱۸۹). از این‌رو محققانی مانند شیخ انصاری، به پیروی از سنت گذشتگان، مسئله سکوت از عیب را در مبحث خیار عیب آورده‌اند و هنگام بحث از خیارات، اساساً از خیار تدلیس نامی نبرده‌اند. بر این مبنای، در کتاب مکاسب تشخیص حکم شرعی سکوت از بیان عیب، فرع بر تطبیق مفهوم غش و تدلیس درباره آن دانسته شده، اما در مقام تعیین حکم آن اشاره‌ای به خیار تدلیس نشده است (انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۲، صص. ۱۲۹-۱۳۰).

نویسندگان قانون مدنی به همین راه رفته‌اند و با پیروی از نظر مشهور فقهی (حلی، بی‌تا، ج ۱، صص. ۱۶۷ و ۱۸۳)، خیار عیب را در صورت جهل مشتری به وجود عیب ثابت می‌دانند و در این باره تفاوتی میان دو صورت علم و جهل بایع نگذاشته‌اند (مواد ۴۲۳ و ۴۲۴ ق.م). از این‌رو چنانچه در صورت علم بایع به عیب و عدم اعلام آن، خیار تدلیس حاکم باشد، اطلاق مواد یادشده بدون نص قانونی، محدود و بی‌دلیل از قلمرو خیار عیب کاسته می‌شود.

۲.۳. موارد استثنایی؛ عقود مبتنی بر حسن نیت

به نظر پاره‌ای محققان، در موارد استثنایی و با توجه به اوضاع و احوال قرارداد، ممکن است تدلیس با سکوت محقق شود. از این موارد به سکوت توأم با تدلیس تعبیر شده است (اوصیا، ۱۳۷۱، صص. ۳۲۶-۳۲۸). برخی صاحب‌نظران معتقدند در موارد ویژه و اوضاع و احوال معین،

ممکن است خودداری از اعلام عیب مورد معامله یا کتمان اطلاعات مؤثر در تعهدات طرفین، نیرنگ و فریب شمرده شود. از این قبیل است قراردادهای مبتنی بر صداقت مانند بیمه که به عقد حسن نیت مشهور است (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، صص. ۲۸۲-۲۸۴).

بیمه‌گر معمولاً بر اساس اظهارات و اطلاعاتی که بیمه‌گذار ارائه می‌کند، به ارزیابی جوانب ابعاد خطر و اهمیت موضوع بیمه می‌پردازد و میزان تعهدات طرفین بر همین اساس تعیین می‌شود. از این رو به موجب مواد ۱۲ و ۱۳ قانون بیمه مصوب سال ۱۳۱۶، چنانچه بیمه‌گذار عمداً از اظهار مطالب خودداری کند، با شرایطی عقد بیمه باطل می‌شود و اگر خودداری از اظهار مطالب از روی عمد نباشد، بیمه‌گر حق فسخ عقد یا تقلیل خسارت دارد (بابایی، ۱۳۸۳، صص. ۶۵-۷۰).

در فقه اسلامی، عقد بیع در اوضاع و احوالی ویژه بر مبنای صداقت و اعتماد واقع می‌شود که از آن به بیع «استیمان» یا «استرسال» یاد می‌شود. چنانچه خریدار از بایع بخواهد که مبیع را به نرخ عادلانه و قیمت روز به او بفروشد و بایع هم رضا دهد، بیع استیمان واقع می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰، ج ۲، ص. ۹۲۹). در این صورت مشتری بایع را امین خود قرار داده است. پس اگر فروشنده با کتمان قیمت واقعی، مبیع را به بهایی بیشتر بفروشد، خیانت کرده است و مشتری حق فسخ دارد (سنهوری، ۱۹۵۳م، ج ۲، ص. ۱۳۷). مستند این حکم روایت مشهوری است که در کتاب‌های حدیث آمده است (حر عاملی، بی تا، ج ۱۷، ص. ۳۹۶).^۱

از این رو، خیانت به مشورت‌گیرنده علت و مبنای فسخ در استیمان است نه خیار غبن. خیار تدلیس با غبن قرابت دارد، اما با آن آمیخته نمی‌شود؛ غبن در لغت به معنای فریب و نیرنگ است (جوهری، ۱۴۰۷ق، ج ۶، ص. ۲۱۷۲). مفهوم اصطلاحی غبن در فقه امامیه و قانون مدنی ایران از تدلیس جدا شده است و خیار غبن با جمع دو شرط ثابت می‌شود؛ جهل مغبون به قیمت عادلانه و وجود تفاوت فاحش میان قیمت روز و ثمن معامله، اما علم و جهل غابین تأثیری ندارد و در هر صورت خیار غبن به وجود می‌آید. از این رو کسی نگفته است که سکوت غابین و عدم افشای قیمت بازار به رغم اطلاع از آن، تدلیس شمرده می‌شود.

سرانجام، باید این نکته را به خاطر داشت که استیمان ویژه بیع نیست و در همه قراردادها از جمله نکاح متصور است. بر این مبنای، چنانچه از اوضاع و احوال برآید که زن یا مرد، طرف مقابل

۱. غبنُ المُسترسِلِ حرامٌ.

را امین قرار داده، سکوت از بیان عیب موجب تدلیس است (امامی، ۱۳۷۱، ج ۴، ص. ۵۴۰). افزون‌براین، پاره‌ای قراردادهای به موجب عرف و عادت یا برحسب طبیعت عقد، بر مبنای امانت و اعتماد استوارند. برخی صاحب‌نظران، عقود وکالت، مضاربه و شرکت را از این قبیل دانسته‌اند (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۵، ص. ۲۸۴). پاره‌ای نیز به این نتیجه رسیده‌اند که در فقه امامیه رعایت حسن نیت در قراردادهای تنها در بیع امانات و عقد وکالت پذیرفته شده است (نقیبی و همکاران، ۱۳۹۳، ص. ۵۱).

نتیجه‌گیری

مطابق اندیشه‌های رایج در فقه امامیه و حقوق ایران، آنچه موجب تمایز خیار تدلیس از خیارات مرتبط به‌ویژه خیار عیب و تخلف از وصف می‌شود، قصد فریب است. برای اثبات قصد مزبور کافی است معلوم شود که طرف عقد با علم به وجود عیب، سکوت اختیار کرده و طرف مقابل را آگاه نساخته است. رویه قضایی نیز در مواردی با این عقیده هم‌داستان شده است.

با وجود این، بر اساس آنچه گذشت، در فرض سکوت و خودداری از بیان عیب، ارکان وقوع تدلیس فراهم نیست. چنان‌که در بخش نخست مقاله آمد، در صورت سکوت و بازگو نکردن عیب، وجود قصد فریب و عنصر روانی محل تردید است؛ سکوت شخص حتی در صورت علم به واقع، عرفاً دلالت بر سوءنیت ندارد؛ زیرا به لحاظ عقلی و مفهومی، وضعیت سکوت حالتی بینابین خیرخواهی و خیانت است؛ شخص ساکت حسن نیت ندارد، اما سوءنیت او نیز مسلم نیست. افزون‌براین، در فقه امامیه و حقوق ایران، اصل حسن نیت در قراردادهای پذیرفته نشده و رعایت آن جز در موارد استثنایی، تنها جنبه اخلاقی دارد.

وقوع تدلیس نیازمند تحقق عنصر مادی و کارهای فریبنده - اعم از فعل و ترک فعل - است، اما ماهیت سکوت با ترک فعل قیاس‌شدنی نیست؛ خاموشی یا نگفتن عیب، ماهیتاً ترک قول است تا ترک فعل به‌ویژه که طرف قرارداد با سکوت و خودداری از بیان واقع، طرف دیگر را به اشتباه نینداخته، بلکه فقط از اشتباه او جلوگیری نکرده است. با توجه به این حقیقت است که برخی صاحب‌نظران میان بهره‌برداری از جهل و فریب طرف قرارداد تفاوت گذاشته و تنها قسم اخیر را تدلیس دانسته‌اند.

به حکم قانون، پاره‌ای قراردادهای مانند عقد بیمه بر مبنای صداقت و اعتماد استوار شده است.

همچنین، در موارد استثنایی مانند اینکه یکی از متعاقدين طرف ديگر را امين خود قرار مي‌دهد، راهنمايي نکردن شخص مشورت‌گيرنده فریب و خیانت شمرده می‌شود. همچنین، در مواردی که بازگو نکردن حقایق منجر به وقوع طرف مقابل در خطر مالی یا جانی شود، سکوت به منزله تدلیس است. گذشته از این‌ها، قانون‌گذار می‌تواند پوشیده نگه‌داشتن واقعیت را به علت تخطی از اصل حسن نیت و عدم رعایت صداقت در قراردادها در حکم تدلیس بداند؛ چنان‌که در قوانین پاره‌ای کشورها چنین است.

منابع

۱. قانون مدنی ایران.
۲. ابن منظور، جمال‌الدین محمد بن مکرم (۱۴۱۴ق). لسان‌العرب (جلد ۶). بیروت: دار صادر.
۳. اصغری آقمشهدی، فخرالدین و ابویی، حمیدرضا (بهار ۱۳۸۵). حسن نیت در انعقاد قرارداد در حقوق ایران و انگلیس. اندیشه‌های حقوقی، سال ۵، شماره ۱۲، ۴۹-۲۹.
۴. اصفهانی، ابوالحسن (۱۳۸۰). وسیلة‌النجاة مع تعالیق الامام خمینی. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (رحمت‌الله علیه).
۵. امامی، سیدحسین (۱۳۸۹). حقوق مدنی (جلدهای ۱ و ۴). تهران: اسلامیه.
۶. امیری قائم‌مقامی، عبدالمجید (۱۳۷۸). حقوق تعهدات (جلد ۲: اعمال حقوقی - تشکیل قرارداد). تهران: میزان.
۷. انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق). کتاب‌المکاسب (جلدهای ۱ و ۲). بیروت: مؤسسه اعلمی للمطبوعات.
۸. انصاری، مرتضی (بی‌تا). کتاب‌النکاح (جلد ۱). قم: تراث‌الشیخ‌الاعظم.
۹. اوصیا، پرویز (۱۳۷۱). تدلیس؛ مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، انگلیس، اسلام و ایران. مجموعه مقالات تحولات حقوق خصوصی (زیر نظر ناصر کاتوزیان)، انتشارات دانشگاه تهران.
۱۰. ایروانی، میرزاعلی (۱۳۸۴). حاشیه‌المکاسب (جلد ۲). تهران: کیا.
۱۱. بابایی، ایرج (۱۳۸۳). حقوق بیمه. تهران: سمت.
۱۲. بازگیر، یدالله (بی‌تا). قانون مدنی در آینه آرای دیوان عالی کشور؛ حقوق خانواده (جلد ۱). تهران: فردوسی.
۱۳. پاکباز، سیامک (۱۴۰۱). شرح قانون مدنی فرانسه؛ اصلاحات ۲۰۱۶ (ترجمه و پژوهش). تهران: نشر میزان.
۱۴. تبریزی، میرزاجواد (۱۳۸۹). ارشاد‌الطالب فی شرح‌المکاسب (جلد ۱). قم: دارالصدیقة الشهیة.
۱۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۲). فرهنگ عناصرشناسی حقوق مدنی - حقوق جزا. تهران: گنج دانش.
۱۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۰). مبسوط در ترمینولوژی حقوق (جلد ۲). تهران: گنج دانش.
۱۷. جعفری تبار، حسن (۱۳۷۵). مسئولیت مدنی سازندگان و فروشندگان کالا. تهران: دادگستر.
۱۸. جوهری، ابونصر اسماعیل بن حماد (۱۴۰۷ق). الصحاح تاج‌اللغة و صحاح العربیة (احمد عطار، محقق). (جلد ۳ و ۶). بیروت: دارالعلم للملایین.
۱۹. حر عاملی، محمدبن حسن (بی‌تا). وسائل‌الشیعة (جلدهای ۱۲ و ۱۷). قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام لاحیاء‌التراث.

۲۰. حسینی عاملی، سیدمحمدجواد (۱۴۱۹ق). مفتاح الكرامة فی شرح قواعدالعلامة (محمدباقر خالصی، محقق). (جلد ۱۱). قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۲۱. حسینی مراغی، سیدمیر عبدالفتاح (۱۴۱۷ق). العناوین الفقهیة. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۲۲. حلّی، ابن ادريس (۱۴۱۰ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. مؤسسه نشر اسلامی.
۲۳. حلّی، حسن بن یوسف (۱۳۶۸). تبصرة المتعلمین فی احکام الدین (جلد ۱). تهران: فقیه.
۲۴. حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۱۴ق). تذکرة الفقها (جلدهای ۱۱ و ۱۲). قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لاحیاء التراث.
۲۵. حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۱۹ق). قواعد الاحکام (جلد ۳). قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۲۶. حلّی، حسن بن یوسف (بی تا). تحریر الاحکام الشریعة علی مذهب الامامیة (جلد ۱). مشهد: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۲۷. خمینی، سیدروح الله (بی تا). کتاب البیع (جلدهای ۱ و ۲). قم: مطبعه مهر.
۲۸. خوانساری، سیداحمد (۱۴۰۵ق). جامع المدارک فی شرح مختصر النافع (جلد ۴). تهران: مکتبة الصدوق.
۲۹. خوبی، ابوالقاسم (۱۳۷۷). مصباح الفقاهة فی المعاملات (جلدهای ۱ و ۷). (محمدعلی توحیدی، تحریر). قم: داوری.
۳۰. دهخدا، علی اکبر (۱۳۳۵). لغت نامه. تهران: سیروس.
۳۱. روحانی، محمدصادق (۱۴۱۲ق). فقه الصادق. قم: مدرسه امام صادق (علیه السلام).
۳۲. سبحانی، جعفر (۱۴۱۶ق). المواهب فی تحریر احکام المكاسب (سیف الله یعقوبی اصفهانی، تقریر). قم: مؤسسه امام صادق (علیه السلام).
۳۳. سکوتی نسیمی، رضا (پاییز و زمستان ۱۳۹۴). تأثیر تدلیس در نکاح و آثار آن. نشریه علمی-پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، سال ۶، شماره ۱۱، ۲۴۷-۲۱۳.
۳۴. سنهوری، عبدالرزاق احمد (۱۹۵۳م). مصادر الحق فی فقه الاسلامی، دراسة مقارنة فی فقه الغربی (جلد ۱). بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۳۵. شهید اول، شمس الدین محمدبن مکی عاملی (۱۳۷۳). لمعة دمشقیة (جلد ۱). قم: دارالفکر.
۳۶. شهید اول، شمس الدین محمدبن مکی عاملی (۱۴۱۷ق). الدروس الشریعیة فی فقه الامامیة. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۳۷. شهید ثانی، زین الدین جبعی عاملی (۱۳۸۶). روضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (سیدمحمد کلانتر، محقق). (جلد ۵). جامعة النجف الدینیة.
۳۸. شهید ثانی، زین الدین جبعی عاملی (بی تا). مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام (جلد ۸). تهران:

مؤسسه معارف الاسلامیه.

۳۹. شهیدی تبریزی، میرفتاح (بی‌تا). هدایة الطالب فی اسرارالمکاسب (جلد ۱). قم: دارالکتاب.
۴۰. شهیدی، مهدی (۱۳۹۱). حقوق مدنی ۶: عقود معین ۱؛ بیع، معاوضه، اجاره، قرض و صلح. تهران: مجد.
۴۱. صفایی، سیدحسین (۱۳۸۲). حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادها. تهران: میزان.
۴۲. صفایی، سیدحسین و امامی، اسدالله (۱۳۹۵). مختصر حقوق خانواده. تهران: میزان.
۴۳. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم (۱۳۷۰). حاشیه المکاسب (جلد ۲). قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۴۴. طبرسی، میرزاحسین (بی‌تا). مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل. قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام لاحیاء التراث.
۴۵. طریحی، فخرالدین (بی‌تا). مجمع‌البحرین (محمود عادل، محقق). (جلد ۳). بی‌جا.
۴۶. طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن (۱۳۸۷). المبسوط فی فقه‌الامامیه (جلد ۲). تهران: مکتبه‌المرتضویه لاحیاء‌التراث‌الجعفریه.
۴۷. قاسم‌زاده، سیدمرتضی (۱۳۸۳). اصول قراردادها و تعهدات. تهران: نشر دادگستر.
۴۸. کاتوزیان، ناصر (۱۴۰۱). دوره حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادها (جلد ۵: انحلال قرارداد). تهران: گنج دانش.
۴۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). حقوق مدنی؛ خانواده (جلد ۱: نکاح و طلاق، روابط زن و شوهر). تهران: شرکت سهامی انتشار.
۵۰. محسنی قندهاری و آصف، محمد (۱۴۲۶ق). الفقه و مسائل‌الطیبة (جلد ۱). قم: بوستان کتاب.
۵۱. محقق کرکی، نورالدین علی‌بن حسین (۱۴۱۴ق). جامع‌المقاصد فی شرح‌القواعد (جلدهای ۴ و ۱۳). قم: آل‌البیت علیهم‌السلام لاحیاء‌التراث.
۵۲. محمدی، ابوالحسن (۱۳۷۴). قواعد فقه. تهران: یلدا.
۵۳. مصطفوی، سیدمحمدکاظم (۱۴۲۱ق). القواعد‌الفقهیه (جلد ۱). قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۵۴. مفید، محمدبن محمد (۱۴۱۳ق). مقنعه. قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
۵۵. میرزای قمی، ابوالقاسم (بی‌تا). جامع‌الشتات فی اجوبة‌السؤالات (جلد ۳). بی‌نا.
۵۶. میرشکاری، عباس (۱۴۰۱). رساله عملی در قراردادها (جلد ۱). تهران: شرکت سهامی انتشار.
۵۷. نجفی، شیخ محمدحسن (۱۳۶۸). جواهرالکلام فی شرح شرایع‌الاسلام (جلد ۳۰). تهران: دارالکتب‌الاسلامیه.
۵۸. نقی‌بی، ابوالقاسم، تقی‌زاده، ابراهیم و باقری، عباس (بهار و تابستان ۱۳۹۳). جایگاه حسن نیت در فقه امامیه. پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال ۱۵، شماره ۱ (پیاپی ۳۹)، صص. ۵۷-۳۳.

References:

1. The Civil Code of Iran.
2. Amiri Qaem Maghami, Abdulmajid (1378 SH). Law of Obligations (Volume 2: Legal Effects - Formation of Contracts). Tehran: Mizan.
3. Ansari, Morteza (1415 AH). Kitab al-Mikasib (Volumes 1 and 2). Beirut: Alami Institute for Publications.
4. Ansari, Morteza (n.d.). Kitab al-Nikah (Volume 1). Qom: Tarath al-Shaykh al-Azam.
5. Asghari Aghmashhadi, Fakhr al-Din & Abuie, Hamid Reza (Spring 1385 SH). Good Faith in the Formation of Contracts in Iranian and English Law. Legal Thoughts, Year 5, No. 12, pp. 29-49.
6. Babaei, Iraj (1383 SH). Insurance Law. Tehran: Samt.
7. Bazgir, Yadollah (n.d.). Civil Code in the Mirror of Supreme Court Opinions; Family Law (Volume 1). Tehran: Ferdowsi.
8. Dekhoda, Ali Akbar (1335 SH). Lughat-namah. Tehran: Cyrus.
9. Emami, Seyyed Hasan (1389 SH). Civil Law (Volumes 1 and 4). Tehran: Eslamiyeh.
10. Helli, Hasan ibn Yusuf (1368 SH). Tafsirat al-Muta'allimin fi Ahkam al-Din (Volume 1). Tehran: Faqi.
11. Helli, Hasan ibn Yusuf (1414 AH). Tadhkirat al-Fuqaha (Volumes 11 and 12). Qom: Institute of the Ahl al-Bayt (Peace Be Upon Them) for the Revival of Heritage.
12. Helli, Hasan ibn Yusuf (1419 AH). Qawaid al-Ahkam (Volume 3). Qom: Islamic Publishing Institute.
13. Helli, Hasan ibn Yusuf (n.d.). Compilation of Legal Rules in the Shiite School of Thought (Volume 1). Mashhad: Institute of the Ahl al-Bayt (Peace Be Upon Them).
14. Helli, Ibn Idris (1410 AH). Al-Sarair al-Hawi li Tahrir al-Fatawa. Islamic Publishing Institute.
15. Horr Ameli, Mohammad ibn Hassan (n.d.). Wasa'il al-Shi'ah (Volumes 12 and 17). Qom: Institute of the Ahl al-Bayt (Peace Be Upon Them) for the Revival of Heritage.
16. Hosseini Ameli, Seyyed Mohammad Javad (1419 AH). Miftah al-Karamah fi Sharh Qawaid al-Alamah (Mohammad Baqir Khalesi, Editor) (Volume 11). Qom: Islamic Publishing Institute.
17. Hosseini Maraghi, Seyyed Mir Abdul Fattah (1417 AH). Al-Anawain al-Fiqhiyah. Qom: Islamic Publishing Institute.
18. Ibn Manzur, Jamal al-Din Muhammad ibn Mukram (1414 AH). Lisan al-Arab (Volume 6). Beirut: Dar Sadir.
19. Irvani, Mirza Ali (1384 SH). Hashiyah al-Mikasib (Volume 2). Tehran: Kia.
20. Isfahani, Abolhasan (1380 SH). Wasilat al-Najah with Ta'aliq al-Imam Khomeini. Qom: Institute for the Compilation and Publication of the Works of Imam Khomeini (May God's Mercy Be Upon Him).
21. Jafari Langroudi, Mohammad Jafar (1382 SH). Culture of Elementology of Civil Law - Criminal Law. Tehran: Ganj-e-Danesh.
22. Jafari Langroudi, Mohammad Jafar (1390 SH). Comprehensive in Legal Terminology (Volume 2). Tehran: Ganj-e-Danesh.
23. Jafari Tabar, Hassan (1375 SH). Civil Liability of Producers and Sellers of Goods. Tehran: Dadgostar.

24. Johari, Abunnasr Ismaeel ibn Hammad (1407 AH). *Al-Sahah Taj al-Lughah wa Sahah al-Arabiyah* (Ahmad Attar, Editor) (Volumes 3 and 6). Beirut: Dar al-Ilm Lil-Malayin.
25. Katouzian, Naser (1385 SH). *Civil Law; Family* (Volume 1: Marriage and Divorce, Husband and Wife Relationships). Tehran: Sherkat Sahami Enteshar.
26. Katouzian, Naser (1401 SH). *Civil Law Course; General Principles of Contracts* (Volume 5: Termination of Contracts). Tehran: Ganj Danesh.
27. Khansari, Sayyid Ahmad (1405 AH). *Jami al-Madarek fi Sharh Mukhtasar al-Nafic* (Volume 4). Tehran: Maktabat al-Saduq.
28. Khomeini, Sayyid Ruhollah (n.d.). *Kitab al-Buyu'* (Volumes 1 and 2). Qom: Meher Printing Press.
29. Khoyi, Abulqasim (1377 SH). *Masbah al-Fuqaha fi al-Muamalat* (Volumes 1 and 7). (Mohammad Ali Touhidi, Editor). Qom: Dāvāri.
30. Mirshakari, Abbas (1401 SH). *Practical Treatise on Contracts* (Volume 1). Tehran: Sherkat Sahami Enteshar.
31. Mirza-ye Qomi, Abul-Qasim (n.d.). *Jame' al-Shatat fi Ajwibat al-Su'alat* (Volume 3). Unavailable.
32. Mohammadi, Abul-Hasan (1374 SH). *Qawaid Fiqh*. Tehran: Yalda.
33. Mohseni Ghahderi and Asef, Mohammad (1426 AH). *Fiqh and Medical Issues* (Volume 1). Qom: Bustan Ketab.
34. Moqaddas Karki, Noor al-Din Ali ibn Hussein (1414 AH). *Jame' al-Maqasid fi Sharh al-Qawaid* (Volumes 4 and 13). Qom: Ahl al-Bayt Institute for the Revival of Heritage.
35. Mostafavi, Seyed Mohammad Kazem (1421 AH). *Al-Qawaid al-Fiqhiyah* (Volume 1). Qom: Islamic Publishing Institute.
36. Mufid, Muhammad ibn Muhammad (1413 AH). *Muqna'a*. Qom: Congress of the Millennium of Sheikh Mufid.
37. Najafi, Sheikh Muhammad Hassan (1368 SH). *Jawahir al-Kalam fi Sharh Shara'i al-Islam* (Volume 30). Tehran: Dar al-Kotob al-Islamiyyah.
38. Naqibi, Abul-Qasim; Taqizadeh, Ibrahim; Baqeri, Abbas (Spring and Summer 1393 SH). The Position of Good Faith in Imami Jurisprudence. *Journal of Islamic Law Research*, Year 15, No. 1 (39), pp. 33-57.
39. Osiya, Parviz (1371 SH). *Fraud; A Comparative Study in French, English, Islamic, and Iranian Law*. Collection of Articles on Private Law Developments (edited by Naser Katouzian), Tehran University Publications.
40. Pakbazz, Siamak (1401 SH). *Explanation of the French Civil Code; Amendments 2016* (Translation and Research). Tehran: Nashr-e-Mizan.
41. Qasemzadeh, Seyed Morteza (1383 SH). *Principles of Contracts and Commitments*. Tehran: Nashr Dadgostar.
42. Rouhani, Mohammad Sadegh (1412 AH). *Fiqh al-Sadiq*. Qom: Imam Sadiq School.
43. Sabahani, Jafar (1416 AH). *Al-Mawahib fi Tahrir Ahkam al-Makasib* (Saifullah Ya'qubi Isfahani, Editor). Qom: Imam Sadiq Institute.
44. Safaei, Sayyed Hossein & Emami, Asadollah (1395 SH). *Summary of Family Law*. Tehran: Mizan.
45. Safaei, Sayyed Hossein (1382 SH). *Civil Law; General Principles of Contracts*. Tehran: Mizan.
46. Sakootee Nasimi, Reza (Fall and Winter 1394 SH). The Impact of Fraud in Marriage and Its Consequences. *Journal of Islamic Jurisprudence and Law*, Year

- 6, No. 11, pp. 213-247.
47. Sanhoury, Abdul Razzaq Ahmad (1953). Masadir al-Haqq fi Fiqh al-Islami, Dirasah Muqaranah fi Fiqh al-Gharbi (Volume 1). Beirut: Dar Ihya' al-Turath al-Arabi.
 48. Shahid Awwal, Shams al-Din Muhammad ibn Maki Ameli (1373 SH). Luma't Damascus (Volume 1). Qom: Dar al-Fikr.
 49. Shahid Awwal, Shams al-Din Muhammad ibn Maki Ameli (1417 AH). Al-Durus al-Shar'iyyah fi Fiqh al-Imamiyyah. Qom: Islamic Publishing Institute.
 50. Shahid Thani, Zayn al-Din Jab'i Ameli (1386 SH). Rawdat al-Bahiyyah fi Sharh al-Lum'ah al-Dimashqiyyah (Sayyid Muhammad Kalantari, Editor) (Volume 5). University of Najaf.
 51. Shahid Thani, Zayn al-Din Jab'i Ameli (n.d.). Masalik al-Afham ila Tanqih Sharia' al-Islam (Volume 8). Tehran: Institute of Islamic Knowledge.
 52. Shahidi Tabrizi, Mirfatah (n.d.). Hidayat al-Talib fi Asrar al-Makasib (Volume 1). Qom: Dar al-Kitab.
 53. Shahidi, Mehdi (1391 SH). Civil Law 6: Specific Contracts 1; Sale, Barter, Lease, Loan, and Reconciliation. Tehran: Mo'jad.
 54. Tabarsi, Mirza Hussein (n.d.). Mustadrak al-Wasa'il wa Mustanbat al-Masa'il. Qom: Institute of the Ahl al-Bayt (Peace Be Upon Them) for the Revival of Heritage.
 55. Tabatabaei Yazdi, Seyed Mohammad Kazem (1370 SH). Hashiyah al-Makasib (Volume 2). Qom: Ismailiyan Institute.
 56. Tabrizi, Mirza Javad (1389 SH). Ershad al-Talib fi Sharh al-Mikasib (Volume 1). Qom: Dar al-Sadiqah al-Shahidah.
 57. Tarehi, Fakhr al-Din (n.d.). Majma' al-Bahrain (Mahmoud Adel, Editor) (Volume 3). Unavailable.
 58. Tusi, Abu Jafar Muhammad ibn Hasan (1387 SH). Al-Mabsut fi Fiqh al-Imamiyyah (Volume 2). Tehran: Maktabat al-Mortazawiyya.