

یک بررسی اصولی: تقابل اراده باطنی و اراده ظاهری در انعقاد قراردادها از منظر فقه امامیه و

حقوق ایران

علیرضا یونسی^۱

پیش‌گفتار: مبحث انعقاد قرارداد از آن جهت بااهمیت تلقی می‌شود که تعهد یا التزام هسته مشکله حقوق مدنی برخی کشورها را تشکیل می‌دهد؛ بارزترین و مفصل‌ترین رویداد ایجادکننده تعهد را نیز می‌توان التزام ناشی از عقد و قرارداد دانست؛ از این جهت مطالعه عقد از مناظر متفاوتی چون انعقاد و اعتبار، اثر قرارداد، اجرای قرارداد و انحلال آن ضروری بنظر می‌رسد چراکه در صورت رجحان هر صورت بر دیگری، اجرای عدالت به‌گونه‌ای دیگر میسر خواهد بود. در این نوشتار مسئله انعقاد عقد و بصورت جزئی‌تر چگونگی تطابق اراده‌ها برای انعقاد پیمان باتوجه به فقه امامیه و دکترین حقوق مدنی ایران، بررسی می‌گردد.

انجام هر عمل حقوقی، صرف‌نظر از یگانگی یا دوگانگی اجتماع اراده‌ها که در قالب عقد و ایقاع نمود حقوقی می‌یابد، معلول رشته‌ای از فعالیت‌های دماغی است که با ادراک و تصور آغاز شده (مرحله رضا) و با قصد انشاء (اعمال اراده) پایان می‌یابد؛ رضایی که منتهی به قصد انشاء گردد اثر حقوقی بر آن بار می‌گردد. مطابق این تعریف، اراده امری است باطنی و درونی هرچند باید به‌نحوی به جهان ماده خارج شود، و در غیر اینصورت نمی‌توان بدان اثر حقوقی بخشید؛ مطابق ماده ۱۹۱ قانون مدنی^۲، اراده باید مقرون به چیزی باشد که دلالت بر قصد کند؛ یا انشاء ابراز اعتبار النفسانی بمبرز الخارجی^۳.

مسئله‌ای که از دیرباز اذهان حقوقدانان در سراسر جهان را معطوف خود کرده از این قرار است که بنیان و اساس عقد را اراده باطنی طرفین تشکیل می‌دهد یا اراده ظاهری ایشان است که در عالم خارج ایجاد تعهد کرده و منتهی به تراضی نهایی می‌گردد؛ نتیجه در صورت تعارض و عدم تطابق اراده ظاهری و اعلامی با اراده باطنی و اعلام‌شده، کدامیک را مقدم و اهم دانسته، احکام عقد و ایقاع را بر آن بار کرده و اجرای تعهدات ناشی از اراده را بر متعهد و یا متعهدین الزامی بدانیم؟ بحث آنجایی داغ می‌شود که اصولاً اعلام اراده می‌تواند ضمنی باشد^۴، و فقدان صراحت در بیان اراده می‌تواند منجر به سوءبرداشت شود.

مطابق مادتين ۱۹۲ و ۱۹۳ قانون مدنی^۵، معاطات بطور کلی الا به موارد ممنوعه و مستثنی ممکن‌الوقوع بوده، و دلالت اشاره در صورت امکان تلفظ نیز برای طرفین پذیرفته شده است؛ در چنین حالاتی می‌توان تعارض در اراده درونی و بیرونی را مشاهده کرد. همچنین بسیار دیده می‌شود که اشخاص برای فرار از احکام قانونی و الزامات قضائی یا حتا ناآگاهی قصد واقعی خود را پنهان نموده، اراده ظاهری مغایر و متعارض با قصد واقعی خود را بیان می‌کنند^۶.

volonté déclaré – volonté intern^۷: همانطور که گفته شد، ارزش عملی بحث جایی آشکار می‌شود که آنچه بیان می‌شود (اراده ظاهری) با آنچه اراده حقیقی آن‌ها، یعنی چیزی که در پی آن بوده‌اند یکسان نباشد؛ در چنین وضعیتی کدامیک بر دیگری حکومت دارد؟ به تعبیر مرحوم کاتوزیان «آیا اراده ظاهری ترجمان قطعی و تخلف‌ناپذیر قصد واقعی است، و چنان با این قصد ترکیب

¹ E-mail: me@AYoonesi.ir

² ماده ۱۹۹ قانون مدنی: «عقد محقق می‌شود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت بر قصد کند.»

³ مرحوم آیت‌اله خویی، مصباح الفقاهه ج ۲ ص ۵۰ و آیت‌اله مکارم شیرازی، بحوث فقیهیه هامه ج ۱ ص ۱۰۲

⁴ برای مثال قانون مدنی در ماده ۱۰۶۲ صراحت در الفاظ نکاحیه را الزام می‌کند و این ماده یک استثنا است و در قواعد عمومی قراردادها بدان پرداخته نشده است

⁵ ماده ۱۹۲ قانون مدنی: «در مواردی که برای طرفین یا یکی از آنها تلفظ ممکن نباشد اشاره که مبین قصد و رضا باشد کافی خواهد بود.» و ماده ۱۹۳ قانون مدنی: «انشاء معامله ممکن است به وسیله عملی که مبین قصد و رضا باشد مثل قبض و اقباض حاصل گردد، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.»

⁶ مثلاً تعارض اراده ظاهری و باطنی زوجین در تعیین نوع نکاح؛ دادنامه ۹۱۰۹۹۸۱۵۱۰۹۱۱۲۱ مورخ ۱۳۹۴/۰۵/۱۹ شعبه ۴۱ دیوان عالی کشور

⁷ اراده باطنی، اراده ظاهری

شده است که با وسایل دیگر نمی‌توان درستی آن را تشخیص داد، یا اعلام اراده تنها کاشف از آن است و در مورد لزوم می‌توان خطاهای این وسیله را جبران کرد؟» اراده باطنی آن خواست حقیقی‌ای است که واقعیت دارد و ماحصل فعالیت‌های دماغی متعاملین است؛ درحالی‌که علی‌الظاهر، اراده ظاهری محدود به آنچه که بیان شده است می‌شود، به‌همراه آنچه که عرفا از الفاظ برداشت می‌شود.

اگر بنیان انعقاد پیمان صرفاً اراده باطنی باشد، دادرس باید پیش از بررسی معانی عرفیه الفاظ عقود، به قصد مشترک متعاملین مراجعه کند. نتیجه، در تمام پیمان‌هایی که این انطباق رعایت نشده باشد، عقد بی‌شک باطل است و هیچ اثر حقوقی‌ای در عالم اعتبار برای آن متصور نیست. بالعکس، در فرضی که اراده ظاهری، و صرفاً آنچه بیان شده است، مناط اعتبار و تفسیر قرار گیرد، دادرس از مراجعه به قصد مشترک معاف است؛ همچنین در این فرض عقود صوری، اگرایی یا در نتیجه اشتباه همگی صحیح (در معنای اخص) اند. درباره تفوق این اراده‌ها دو مکتب کلی وجود دارد: مکتب مبتنی بر حاکمیت اراده و فردگرایی و مکتب اجتماعی.

پیروان مکتب فردگرایی^۸ که حقوق فرانسه را پایه‌گذاری کرده‌اند، منبع اصلی انعقاد پیمان و اثر حقوقی آن را اراده ناشی از آزادی شخص دانسته و ادعا دارند تنها اوست که می‌تواند از آزادی خویش بکاهد و هرگاه اراده باطنی مخالفتی داشته باشد اراده مخدوش بوده و اثری ندارد چراکه نمی‌توان فرد را ملزم به چیزی کرد که آنرا اراده نکرده است. در مقابل، آنانکه برای نظم اجتماعی^۹ بیش از آزادی‌های فردی اهمیت قائل بوده‌اند (بالاخص حقوقدانان آلمانی)، عقد را از منظر اجتماعی آن بررسی کرده و مدعی اند قانون بر آنچه ظاهر است و ابراز شده است توان حکومت دارد؛ و حفظ نظم جامعه ایجاب می‌کند طرفین به مفاد التزامی که ابراز کرده‌اند باقی بمانند، چراکه تشخیص باطن اشخاص از امور محال [و حتی لاینفع] است. در حقوق ایران، متأثر و به تقلید از فقه امامیه، علی‌الاصل ملاک دادرس تفوق اراده باطنی بوسیله بررسی قصد مشترک است. در ادامه ادله تفوق اراده باطنی در متون فقهی را بررسی می‌کنیم:

العقود تابعه للقصد^{۱۰}: از ظاهر قاعده دو مسئله لزوم قاصد بودن عقد و تابع بودن عقد از قصد یا اراده واقعی برداشت می‌شود که موضوع اول مورد بحث ما نیست هرچند معاملات ناشی از اشتباه اساسی که مغل تراضی و قصد اند در دو مکتب فوق‌الذکر دارای نتایج حقوقی بسیار متفاوتی اند. مطابق این قاعده فقهی، اشتباه به لفظ (بدون قصد لفظ) یا کسی که در حال غیرجدی و شوخی است اثری در انشاء عقد ندارد: ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع^{۱۱}. یعنی ملاک قصد است ولو علی‌الظاهر چیز دیگری استنباط شود.

برای اثبات این قاعده چند دلیل آورده‌اند؛ ابتدائاً اجماع، مبنی بر اینکه تبعیت عقد از قصد یک مسئله اجتماعی است و همگان بر آن اجماع دارند؛ هرچند اجماع در این مسائل بی‌اهمیت بنظر می‌رسد چنانکه مصلحت اجتماعی در مکتب آلمانی بهتر رعایت می‌شود؛ مطابق نظرات فقهای جدید، این قاعده با روح عقلایی اسلام سازگار است^{۱۲}. سپس، بیان می‌شود اصل بر اینست که مطابق استصحاب هیچ اثری بر عقد و ایجاب بار نشود، فرضاً مبیع است و ثمن و علی‌الاصل تملیکی رخ نمی‌دهد الا ما خرج بالدلیل که آن دلیل قصد باشد^{۱۳}. دلیل دیگری که ارائه شده است، روایت است؛ بنظر می‌رسد روایات منسوب به این قاعده^{۱۴} در باب لزوم وجود رابطه علی میان فعل و نیت برای استحقاق ثواب باشد چراکه این روایات می‌گویند ثواب بستگی به نیت دارد و شخصی که فاقد نیت و قصد است ثواب ندارد: عقاب و ثواب بستگی به نیت دارد^{۱۵}.

⁸ individualism

⁹ اشاره به پیروان socialism

¹⁰ مرحوم شیخ انصاری، مکاسب ج ۸ ص ۳۸

¹¹ همان، ج ۳ ص ۱۴۵

¹² آیت‌اله مکارم شیرازی، درس خارج فقه، نکاح، ادامه مسئله ۹

¹³ اصل بر اینست که اثری بر چیزی بار نشود؛ ملک در ید مالک بماند و ثمن در ید مشتری مگر جایی که طرفین قاصد باشند

¹⁴ روی أبو‌عروة‌السلمی عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إنَّ يحشر الناس على نياتهم يوم القيامة» و روی الرضا عليه السلام عن أبائه قال: قال رسول الله

(ص): «لا حسب إلا بالتواضع و لا كرم إلا بالتقوى، و لا عمل إلا بنية» نقل از وشیح حر عاملی، وسائل الشیعه، من ابواب مقدمه العبادات، ج ۱، ص ۳۴

¹⁵ از نظر نگارنده، فقها با استفاده از ظاهر لفظی روایات و نه باطن ایشان، استنباط صحیح اما ضعیفی نموده‌اند؛ از مصادیق این نوع برداشت صحیح اما ظاهری و کم‌عمق را که معمولاً در اصول عقلائیة می‌بینیم می‌توان در برداشت لزوم پایداری به الزامات قراردادی از آیه ۱ سوره المائدة که بدون توجه به پیش‌درآمد تاریخی و زمانی آیه فوق صورت گرفته است، اشاره کرد

دلیلی که متاخرین اهل سنت آورده‌اند «الامور علی قسمین، امور اعتباریه و امور کونیه» است. امور کونیه (تکوینی) به قصد احتیاج ندارد، اما امور اعتباری معلول وجود قصدند و در خارج مصداق نداشتند و فقط در عالم اعتبار و لحاظ مصداق داشته^{۱۶}، و اعتبار بخشیدن قصد می‌خواهد و قوام امور اعتباری با قصد و نیت است؛ تمام اعتبارات شرع مانند بیع و رهن و وکالت از امور اعتباری اند که شرع تنفیذ نموده است: العقد أمر اعتباری^{۱۷}. فارغ از مباحث استنباطی و ادله شرعی، بنظر می‌رسد رویه قضائی این قاعده را از اصول جدانشدنی اجرای عدالت دانسته است؛^۱ اگر در سند رسمی صلح مقصود دو طرف اعطای نیابت باشد که در سند با عبارت «تعهد به دادن وکالت» بیان شده است، دادرسی می‌تواند با با تکیه بر مقصود واقعی وکالت را صحیح دانسته، عقد ناشی از آن را نافذ بداند^{۱۸}؛ یا چنانچه در مورد ملک موقوفی قرارداد بیع تنظیم شود، با احراز قصد واقعی طرفین به انتقال منافع عین موقوفه، قرارداد صحیح بوده، تلقی انتقال منافع شده و دعوای بطلان بیع عین موقوفه مسموع نمی‌باشد^{۱۹}.

حدیث نبوی انما الاعمال بالنیات، لکل امری ما نوى^{۲۰}: حدیث نبوی مشهوری است که در کتب روایی گوناگون وارد شده است^{۲۱} و در اعتبار و صحت آن کمترین شکی نیست؛ و به اعتقاد برخی فقها به باب عبادات اختصاص ندارد و شامل معاملات نیز می‌شود چراکه اعتبار امور به قصد آنان بسته است^{۲۲} و اعتبار و ارزش عقود به قصد آنان بسته است و نه معانی آنان^{۲۳}، وضعیت شیبه به قاعده العقود تابعه للقصود؛ که بصورت گسترده در رویه قضائی پذیرفته شده است؛ دادگاه با استناد به اینکه قصد مشترک طرفین عقد رهن مال غیرمنقول برای دریافت وام بوده است و نه اجاره به شرط تملیک، عقد فوق را باطل اعلام کرده است^{۲۴}.

اقرار مجمل: از امام باقر (ع) نقل است که فرمودند «امیرالمومنین در مورد مردی که اقرار به حدی نمود و نامی از آن جرم نبرد دستور داد تا زمانی که مجرم نهی نکرد با تازیانه زده شود.»^{۲۵} بنظر می‌رسد این رفتار قضاوتی که پیشینه طولانی‌ای در فقه امامیه دارد، نتیجه بخش آخر العقود تابعه للقصود است، همانطور که اگر شخصی یکی از زوجتین خویش را به لفظ مجمل طلاق دهد، باید از خود او برای رفع اجمال سوال پرسیده شود. البته در صحت روایت فوق به بیان شهید ثانی شک وارد است، چراکه در سند خبر مذکور «محمد بن قیس» مشترک بین ثقه و غیرثقه است فلذا به موجب ضعف شایستگی استناد را ندارد^{۲۶}؛ اما صاحب جواهر در رد اشکال شهید ثانی ادعا می‌کند سند روایت صحیح است^{۲۷}.

موضع قانون مدنی: همانطور که گفته شد از مفاد ماده ۱۹۱ چنین برداشت می‌شود که بن‌مایه عقد را اراده باطنی می‌سازد منتها نفوذ این اثر حقوقی مشروط به بیان آن است. بموجب ماده ۱۹۶ قانون مدنی^{۲۸} اثبات خلاف اراده باطنی ممکن است پس اگر شخص متناسب با ظاهر عقد متعامل محسوب گشته ولی با ادله وکالت وی در عقد اثبات شود، قصد باطنی بر اعلام ظاهری وی رجحان

¹⁶ إن الأمور الاعتباریه لیس له مصداق فی الكون و إنما له مصداق فی عالم الاعتبار و اللحاظ

¹⁷ مرحوم امام خمینی، کتاب البیع، ج ۴، ص ۲۵۰

¹⁸ دادگاه حقوقی ۱ تهران، شعبه ۳۹، تجدیدنظر از دادنامه شماره ۱۰۸۱ - ۱۳۷۰/۱۲/۶ شعبه ۶۱ دادگاه حقوقی ۲ تهران

¹⁹ شعبه ۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، دادنامه شماره ۲۶۸۰۳۰۲۲۹۷۰۹۹۷۰۹۲۰ مورخ ۱۳۹۲/۰۳/۰۶ با عنوان تبعیت عقد از قصد واقعی طرفین

²⁰ ترجمه: همانا اعمال براساس نیت است و همانا برای هر کسی، چیزی است که آن را قصد کرده است

²¹ المسائل الصاغانیه، ج ۱، ص ۱۱۸ و بحار الانوار، ج ۸۱، ص ۳۷۱

²² الامور بمقاصدها، حر عاملی، وسائل الشیعه، ب ۱۷، ج ۴

²³ العبره فی العقود فی المقاصد والمعانی لالفاظ والمبانی، الشهد الاول، القواعد و الفوائد، ج ۱، ص ۴

²⁴ شعبه ۲۹ تجدیدنظر تهران، دادنامه شماره ۳۸۴۰۳۲۲۹۰۰۳۸۴۰۹۹۷۰۹۲۰ مورخ ۱۳۹۲/۰۴/۱۶ با عنوان دعوای تایید فسخ قرارداد

²⁵ ان امیر المؤمنین أمر فی رجل أقر علی نفسه بحد و لم یسم ان یضرب حتی ینهی عن نفسه، کلینی، الکافی، ج ۷، ص ۲۱۹

²⁶ مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام ج ۱۴ ص ۳۴۷

²⁷ ان الامر فی سهل سهل، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام ج ۴۱ ص ۲۸۶

²⁸ ماده ۱۹۶ قانون مدنی: کسی که معامله می‌کند آن معامله برای خود آن شخص محسوب است، مگر این‌که در موقع عقد خلاف آن را تصریح نماید یا بعد خلاف آن ثابت شود

داشته و عقد را تابع اراده باطنی می‌کند. همچنین ماده ۴۶۳ قانون مدنی^{۲۹} همچون ماده ۱ قانون روابط موجر و مستاجر ۱۳۵۶^{۳۰}، ماهیت عقد را مطابق اراده باطنی می‌داند. همین وضع در ماده ۱۱۴۹ در امر رجوع از طلاق تکرار می‌شود، هر چند طلاق یک ایقاع استثنائی است.

البته لازم‌الذکر است این اصل بدون استثنا باقی نمانده و مقنن برای حفظ نظم در معاملات، اراده باطنی را در صورت بیان و ابراز و شرکت در قصد مشترک نافذ می‌داند. همچنین در تفسیر واژه‌ها و الفاظ عقود، داوری را به عرف سپرده^{۳۱}؛ پس اگر یکی از طرفین مدعی مغایرت ظاهر با باطن قصد وی گردد باید بار اثبات عدم حمل معنای عرفیه را به دوش بکشد، کاری که به سادگی انجام نمی‌پذیرد. همچنین مطابق ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی^{۳۲}، اعتبار سند رسمی یا سندی که اعتبارش سابقا در دادگاه محرز شده است، با شهادت یا اماره و سوگند مخدوش نمی‌گردد. البته در مبحث اشتباه نیز قانون مدنی بطور کامل از مکتب اراده باطنی پیروی نکرده است چراکه در اشتباهاتی که اراده ظاهری با باطنی منطبق نیست (مثلا در غبن)، اشتباه خللی در صحت عقد وارد نساخته و به اعطای خیار بسنده می‌کند.

النتیجه می‌توان ادعا کرد در حقوق ایران نیز مانند حقوق فرانسه اصل بر تفوق اراده باطنی است؛ اما همانطور که در ابتدای قرن بیستم مولفین فرانسوی تلاش کردند ید دادرس در کشف اراده باطنی را محدود نمایند^{۳۳}، حقوق ایران نیز استثنائاتی بر این قاعده دارد که سابقا ذکر شد.

نتیجه‌گیری: مطابق آنچه بیان شد، حقوق ایران به تبعیت از فقه امامیه اصل را بر تفوق اراده باطنی می‌گذارد؛ در فقه ادله مستنبط تفوق اراده باطنی بسیارند اما در تایید اراده ظاهری نیز فتاوی دیده می‌شود^{۳۴}؛ اما کما فی‌السابق تلفیقی از هر دو مکتب، بدلیل پویایی فقه شیعه دیده می‌شود. به امید افزایش سرانه مطالعه در ایران.

²⁹ ماده ۴۶۳ قانون مدنی: اگر در بیع شرط معلوم شود که قصد بایع حقیقت بیع نبوده است احکام بیع در آن مجری نخواهد بود
³⁰ ماده ۱ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۵۶: هر محلی که برای سکنی یا کسب یا پیشه یا تجارت یا به منظور جلوگیری اجاره داده شده یا بشود در صورتی که تصرف، متصرف بر حسب تراضی با موجر یا نماینده قانونی او به عنوان اجاره یا صلح منافع و یا هر عنوان دیگری به منظور اجاره باشد اعم از این که نسبت به مورد اجاره سند رسمی یا عادی تنظیم شده یا نشده باشد، مشمول مقررات این قانون است

³¹ ماده ۲۲۴ قانون مدنی: الفاظ عقود محمول است بر معانی عرفیه
³² ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی: در مقابل سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در محکمه محرز شده، دعوی که مخالف با مفاد یا مندرجات آن باشد به شهادت اثبات نمی‌گردد

³³ هرگاه اراده صریح یا ضمنی دوطرف بگونه‌ای استنباط شود، دادرس باید از آن پیروی نماید هر چند از عبارات آن‌ها مفهوم دیگری برآید؛ اما اگر این اراده مشترک بدست نیامد، دادرس باید ثرفا به معانی عرفیه رجوع کند

³⁴ لزوم ابراز قصد درونی برای بار شدن اثر بر آن، محسن حکیم، مهج الفقاهه، ص ۲۱۰ و موسی خونساری، منیة الطالب، ج ۱، ص ۲۱۱