

دوگانگی علت و موضوع، و آثار آن از منظر فقه امامیه، حقوق ایران و فرانسه

تاریخ پذیرش
۱۳۹۴/۱/۲۴

تاریخ دریافت
۱۳۹۳/۱۰/۱

مهدی شهابی^۱
نفیسه جعفری^۲

چکیده

قانون مدنی ایران به پیروی از فقه امامیه، و بر خلاف قانون مدنی فرانسه، علت تعهد را یکی از ارکان صحت قرارداد ندانسته است. بر همین اساس، برخی از حقوقدانان معتقدند قانونگذار در بیان نمودن علت متعمد بوده است و آگاهانه از دخالت عنصر نوعی در انعقاد قرارداد خودداری کرده است؛ چرا که تمام نتایج حاصل از این مفهوم با توسل به بند سه ماده (۱۹۰) قانون مدنی یعنی موضوع معامله، قابل تحصیل است. این امر، چیزی جز یگانگی علت و موضوع در حقوق قراردادهای نیست. با وجود این، به نظر می‌رسد این دو، مفاهیمی مستقل و متمایز از یکدیگر می‌باشند که با وجود برخی هم‌پوشانی‌ها، در نقاط بسیاری از یکدیگر متمایز هستند. بنابراین پرسش اصلی این است که آیا می‌توان با وجود سکوت قانونگذار، نظریه‌ی علت را در حقوق ایران به رسمیت شناخت؛ و اساساً چه آثاری بر پذیرش دوگانگی تئوری علت و موضوع در حقوق قراردادهای مترتب می‌گردد؟ در این پژوهش تلاش شده است با تحلیل تطبیقی در فقه و حقوق مدنی ایران و فرانسه به این پرسش‌ها پاسخ داده شود.

واژگان کلیدی: علت تعهد، موضوع معامله، تعهدات متقابل، عقود معوض، عقود دو تعهدی.

۱. استادیار گروه حقوق دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان (نویسنده مسئول رایانامه): m_shahabi@ase.ui.ac.ir

۲. کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه اصفهان،



مقدمه



مقایسه شرایط اساسی صحت معاملات در حقوق قراردادهای ایران و فرانسه نشان می‌دهد که قانون مدنی فرانسه، برخلاف قانون مدنی ایران، پنج شرط را برای صحت عقد لازم دانسته است. در بند (۴) ماده (۱۱۰۸) مشروعیت علت تعهد به عنوان یکی از شرایط صحت ذکر شده است که جنبه‌ی نوعی دارد، زیرا در همه‌ی مصادیق یک نوع قرارداد یکسان است. علاوه بر آن مشروعیت علت قرارداد شرط اساسی دیگری است که در ماده (۱۱۳۲) به آن پرداخته شده است و معادل مفهوم جهت موضوع بند (۴) ماده (۱۹۰) قانون مدنی ایران بوده که جنبه‌ی شخصی دارد.

در هر انعقاد قراردادی علتی وجود دارد، زیرا، اشخاص به منظور رسیدن به یک مقصود مستقیم و بی‌واسطه حاضر به قبول تعهد می‌شوند که همان علت تعهد است که می‌تواند بسته به نوع قرارداد، در سطح شخص [هبه] یا در سطح موضوع [بیع] مطرح باشد. از طرفی، هر عمل حقوقی دارای موضوع است و برای به دست آوردن آن واقع می‌گردد (احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۱۷۲؛ شهیدی، ۱۳۸۸: ۲۷۶؛ کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱۶۸). به این ترتیب، هم‌پوشانی علت و موضوع تعهد اهمیت یافته و مسأله‌ی تفاوت آنها از منظر ماهیت و مفهوم و همین‌طور از منظر کارکرد مطرح می‌شود. به نظر می‌رسد نظریه‌ی علت، از لحاظ کارکردی، آثاری در پی دارد که نظریه‌ی موضوع نمی‌تواند به تنهایی متضمن آنها باشد. آثاری که حتی طرفداران یگانگی علت و موضوع و در واقع مخالفان نظریه‌ی علت نیز آن را انکار نکرده‌اند (ر.ک. کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۲۱۴ و ۲۴۶). مهم‌ترین فایده‌ی نظریه‌ی علت و به این ترتیب پذیرش دوگانگی علت و موضوع، توجیه اصل همبستگی میان تعهدات متقابل است؛ تا آن جا که می‌توان گفت اصل همبستگی که مورد توجه فقهای امامیه بوده است (بجنوردی، ۱۴۱۹: ۸۲؛ مراغی، ۱۴۱۷: ۴۵۶؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ۲۸۱)، بیان دیگری از همان نظریه‌ی علت است و قید تراضی دانستن همبستگی (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۲۶۵)، مانع پذیرش نظریه‌ی علت نخواهد بود، زیرا علت نیز در ظرف تراضی تحلیل می‌شود. اصل همبستگی تعهدات، آثاری در مرحله‌ی انعقاد قرارداد به دنبال دارد که عبارتند از پذیرش حق حبس به عنوان یک قاعده‌ی عمومی از یک سو، و قاعده و نه استثناء تلقی کردن تلف میبیع قبل از





قبض از سوی دیگر. این اصل در مرحله‌ی اجرای قرارداد نیز آثاری در بر دارر، نظیر امکان تعدیل قرارداد به علت تغییر اوضاع و احوال غیر قابل پیش بینی و به این ترتیب قاعده‌ی عمومی دانستن غبن در قراردادها و نه استثنائی بودن آن از یک طرف، و سقوط تعهد به دلیل وقوع فورس ماژور از طرف دیگر.

در ابتدا، رویکرد وحدت علت و موضوع را در حقوق ایران و فرانسه مورد کنکاش قرار داده، سپس دوگانگی علت و موضوع و پذیرش آن در حقوق مدنی ایران و فرانسه مورد بررسی قرار می‌گیرد و در پایان آثار پذیرش این دوگانگی را مورد مطالعه قرار می‌دهیم.

۱. رویکرد یگانگی علت و موضوع در فقه، حقوق ایران و حقوق فرانسه

در این قسمت رویکرد وحدت علت و موضوع ابتدا در فقه و حقوق ایران، و سپس در حقوق فرانسه مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

۱-۱. رویکرد یگانگی علت و موضوع در فقه و حقوق ایران

از نظر برخی قانونگذار مدنی ایران به تبعیت از فقها، با وجود نظریه‌ی موضوع، طرح تئوری علت را بی‌فایده می‌دانسته‌اند و به همین دلیل از علت تعهد نامی نبرده‌اند (شهیدی، ۱۳۸۸: ۳۶۴؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۱۴۱؛ گلستانی، ۱۳۵۱: ۵۶)؛ در فقه نیز صرفاً معین بودن موضوع (حسینی حائری، ۱۴۲۳: ۳۵۶؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۶: ۱۰۹) و مشروعیت جهت شرط دانسته شده است (طباطبایی قمی، ۱۴۲۶: ۲۲۳؛ عاملی ترحینی، ۱۴۲۷: ۲۹۰؛ شبیری زنجانی، ۱۴۲۸: ۴۵۸؛ حسینی روحانی، ۱۴۲۹: ۱۷۱)، و سخنی از علت تعهد در میان نیست و به همین جهت با عدم ذکر علت به عنوان شرط اساسی در قانون مدنی، اشتباهی رخ نداده است (رک. گلستانی، ۱۳۵۱: ۵۶؛ جوان، ۱۳۲۷: ۱۲۱ و ۱۳۶).

طرفداران رویکرد وحدت علت و موضوع (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۲۵۹؛ قنواتی و دیگران، ۱۳۷۹: ۸۲؛ مسعودی تفرشی، ۱۳۷۵: ۵۷) بر این باورند همبستگی میان تعهدات متقابل در قراردادهای معوض، مبنای پذیرش نظریه علت شده است و بر همین اساس اگر مبیع در زمان انعقاد قرارداد وجود خارجی نداشته یا پیش از آن تلف شده باشد، فقدان





علت، مبطل قرارداد است، این در حالی است که می‌توان قرارداد را به استناد فقدان موضوع باطل دانست و نیازی به نظریه‌ی علت نیست. همبستگی تعهدات متقابل نیز ناشی از طبیعت معاوضه است و ارتباطی با علت ندارد (معروف الحسنى، بی تا: ۲۲۴؛ انصاری، ۱۴۱۵: ۲۹۴).

۱-۲. رویکرد یگانگی علت و موضوع در حقوق فرانسه

برخی از حقوقدانان فرانسوی ذکر مشروعیت علت تعهد در عداد شرایط اساسی انعقاد قرارداد در ماده (۱۱۰۸) قانون مدنی فرانسه را لازم ندانسته و بر این باورند که با استفاده از اصول حقوقی دیگر می‌توان تمام نتایج حاصل از تئوری علت را به دست آورد. پلانیول ادعا می‌کند حذف این شرط و نیز ماده (۱۱۳۱) ق.م در خصوص علت تعهد هیچ تغییر خاصی در نظام حقوقی ایجاد نمی‌کند، چرا که فقدان یا نامشروع بودن علت تعهد در اکثر موارد با فقدان یا نامشروع بودن موضوع خلط می‌شود؛ لذا برای بطلان قرارداد کافی است به تئوری موضوع متوسل شویم و بگوییم به این دلیل که تعهد یکی از طرفین فاقد موضوع است، قرارداد باطل است، بدون اینکه استناد به تئوری علت ضرورت داشته باشد (Planiol, 1923: 357, 358; Cf. Marty et Raynaud, T.1, 1988: 197; Ghestin, 1990: 820).

رویه قضایی فرانسه نیز تا اوایل قرن بیستم متأثر از رویکرد یگانگی علت و موضوع بوده است (Cf. Demogue, 1923: 534)، که بر اساس آن علت، چیز جدیدی به سه رکن دیگر مندرج در ماده (۱۱۰۸) اضافه نمی‌کند، بنابراین، بهتر است این تئوری از سیستم حقوقی حذف گردد (Cf. Capitant, 1898: 242).

۲. رویکرد دوگانگی علت و موضوع در فقه، حقوق ایران و حقوق فرانسه

در این قسمت به پذیرش دوگانگی علت و موضوع در فقه و حقوق ایران و حقوق فرانسه پرداخته می‌شود.





۲-۱. پذیرش دوگانگی علت و موضوع در فقه و حقوق ایران

مسائلی چون تلف مبیع قبل از قبض، حق حبس و لزوم رعایت تعادل قراردادی، در حقوق اسلام و قانون مدنی ایران حل شده است (صفایی، ۱۳۵۱: ب: ۷۵)، و به نظر می‌رسد نظریه‌ی علت مبنای تئوریک حل این مسائل باشد؛ هر چند قانونگذار جز در ماده (۲۰۱) صراحتاً سخنی از آن به میان نیاورده است (امامی، ۱۳۹۳: ۲۷۵). چه بسا قاعده‌ی فقهی تعذر وفاء به مدلول عقد نیز با نظریه‌ی علت ارتباط تنگاتنگ داشته باشد. مطابق این قاعده هنگامی که تعذر دائم رخ دهد، به نحوی که امکان اجرای مفاد تعهد غیر ممکن گردد، معامله باطل (منفسخ) محسوب می‌شود؛ چرا که علت انجام عمل حقوقی، علاوه بر تحقق اعتباری آن، اجرای تعهدات در عالم واقع نیز بوده است و با از بین رفتن این علت، بقای عقد لغو و بیهوده خواهد بود (بجنوردی، ۱۴۱۹: ۲۶۵؛ محقق داماد، ۱۴۰۶: ۱۳۲).

عده‌ای از حقوقدانان نیز بر خلاف نظر قبلی خود یعنی یگانگی علت و موضوع و عدم نیاز به پذیرش نظریه‌ی علت، در جای دیگر با استناد به همین ماده‌ی (۲۰۱) قانون مدنی، از نظریه‌ی علت در سطح شخص سخن به میان می‌آورند و به این ترتیب اذعان می‌دارند این نظریه علاوه بر تئوری جهت و نیز افزون بر تئوری موضوع، مورد توجه نویسندگان قانون مدنی بوده است (شهیدی، ۱۳۸۸: ۳۳۴)، هر چند آن را شرط مستقلاً برای صحت معامله قرار نداده باشند (گلستانی، ۱۳۵۱: ۵۷). برخی دیگر وجود خيارات عام در معاملات، موضوع ماده (۴۵۶)، را بر اساس قاعده‌ی حقوقی علت در معاملات تحلیل کرده و بر تقابل تعهدات به عنوان یک اصل و مقصود عقلایی تأکید کرده‌اند (احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۱۸۷؛ امیری قائم مقامی، ۱۳۷۸: ۷۶).

مهمترین فایده‌ی پذیرش دوگانگی علت و موضوع و قبول تئوری علت به عنوان یک نظریه‌ی مستقل، توجیه اصل همبستگی در قراردادهای دو تعهدی است، به گونه‌ای که می‌توان اصل همبستگی را بیان دیگری از نظریه‌ی علت دانست. فقها و حقوقدانان ایرانی در موارد بسیاری به اصل همبستگی استناد کرده‌اند (بجنوردی، ۱۴۱۹: ۲۷۰؛ کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۸۵؛ امامی، ۱۳۹۳: ۲۶۹، ۲۷۰؛ صفایی، ۱۳۵۱ الف: ۳۶۱). وانگهی، توجیه بطلان عقد در همه‌ی موارد بر اساس نظریه موضوع امکان‌پذیر نیست. به عبارت دیگر، نمی‌توان





پذیرفت که فقدان موضوع تعهد یکی از طرفین به بطلان تعهد متقابل بیانجامد؛ مگر اینکه نوعی رابطه‌ی تقابل یا علت بین آنها در نظر گرفته شود (ر.ک. صفایی، ۱۳۵۱: ۸۰).

احکام و آثار متعددی در نظام حقوقی وجود دارند که تنها بر اساس نظریه‌ی علت قابل توجیه می‌باشند. پذیرش نظریه‌ی علت در عرض تئوری موضوع و به طور مستقل از آن، باعث حفظ تعادل و همبستگی میان تعهدات متقابل می‌گردد و این امر آثار و نتایج فراوانی از جمله، قاعده تلقی کردن تلف مبیع قبل از قبض، قاعده عمومی دانستن غبن در قراردادهای و فسخ قرارداد در صورت از بین رفتن تعهد طرف مقابل را به دنبال دارد. علاوه بر این باید توجه داشت که علت مفهوماً از موضوع نیز عام‌تر است و در همپوشانی کامل با موضوع قرار نگرفته و محدود به آن نمی‌شود و فراتر از سطح موضوع می‌رود. همان طور که قبلاً اشاره شد، علت در دو سطح قابل طرح است؛ در سطح موضوع و در سطح شخص؛ بنابراین می‌توان در بحث اشتباه نیز به نظریه‌ی علت استناد کرد و قانونگذار در ماده (۲۰۱) قانون مدنی همین گونه عمل نموده است.

پایان پژوهش حقوق اسلام و فقه

۲-۲. دوگانگی علت و موضوع در حقوق قراردادهای فرانسه

بر اساس مواد (۱۱۳۱) و (۱۱۳۳) قانون مدنی فرانسه، علت باید موجود و مشروع بوده و مبتنی بر اشتباه نباشد. اگر تعهدی، علت نداشته باشد یا علت آن اشتباهی یا نامشروع باشد؛ قرارداد اثری در عالم اعتبار نخواهد داشت (Cf. Planiol, 1923: 355).

به نظر می‌رسد رویکرد حقوقدانانی چون پلانیول (Planiol, t.12, 1923: 357) مبتنی بر عدم نیاز به تئوری علت، چندان درست نباشد، زیرا فراموش کرده‌اند توضیح دهند چرا در قراردادهای دو تعهدی، هنگامی که یکی از تعهدات موضوع ندارد، تعهد دیگر باطل است. اگر تعهدات طرفین به طور متقابل علت یکدیگر نباشند، فقدان موضوع یکی از تعهدات، فقط موجب بطلان همان تعهد می‌شود و در نتیجه تعهد دیگر باقی می‌ماند. (Mazeaud, 1998: 269; Ghestin, 1990: 819) به عنوان نمونه خریدار باید ثمن را پرداخت کند در حالی که در مقابل چیزی به دست نمی‌آورد؛ زیرا، تعهد او صحیحاً موجود است و دلیلی برای بطلان آن نیست؛ در حالی که تعهد فروشنده باطل است، این همان نتیجه‌ی ضعیفی





است که از استدلال پلانیول در توسل به تئوری موضوع در این مورد به دست می‌آید
(Flour, Aubert, Savaux, 2010: 240).

تحلیل بطلان قرارداد، یعنی مجموع دو تعهد، به لحاظ همبستگی تعهدات با یکدیگر، به این صورت است که بطلان تعهد یکی از متعاقبین به دلیل فقدان موضوع، سبب بی‌علت ماندن تعهد طرف مقابل و به تبع اسقاط آن می‌شود و در نتیجه کل قرارداد باطل می‌گردد. (Magnan, 2004: 363) در همین راستا است که دادگاه تجاری شهر نانت، در ۲۶ فوریه‌ی ۱۹۹۲ اعلام می‌کند «قرارداد، به دلیل عدم وجود شی‌ای که قصد انتقال آن بوده، بدون علت بوده است» (Trib.com., Nantes 26 février 1912; D : 1913 : 101). دادگاه مدنی شهر نیس نیز در ۱۵ آوریل ۱۹۲۰ در خصوص بیعی که مبیع آن وجود ندارد و خریدار از پرداخت ثمن معاف می‌شود، به صراحت اعلام کرد «تعهد فروشنده به دلیل فقدان موضوع، و تعهد خریدار به دلیل فقدان علت باطل است» (Trib.civ., Nice, 15 avril,) (1920, Gaz. pal, 1920. 2. 263). شعبه‌ی تجاری دیوان عالی کشور فرانسه نیز در ۱۹ ژانویه‌ی ۱۹۸۱ با توجه به این که بانک، خود را مقام صالح برای صدور گواهی ضمانت می‌دانسته است، گواهی مبتنی بر فرض وجود قرارداد ضمانت را به جهت فقدان قراردادی که حکایت از ضمانت معتبر نماید، به خاطر فقدان علت و موضوع باطل اعلام کرد. (Cass.com. 19 Jan 1981, Bull.civ.Iv, n° 30, p. 22) شعبه اول دادگاه مدنی پاریس در ۷ فوریه ۱۹۹۰، مفاد رأی دادگاه مدنی شهر نیس را تکرار می‌کند؛ بر اساس رأی مزبور «هنگامی که تعهد یک طرف فاقد موضوع است، تعهد هم پیمانش به جهت فقدان علت باطل است» (Cf. Rochfeld, 2010: 28; cass.1re civ., 7 févr, 1990, n° 88-) (18.441, Bull.civ.IV.n°38). در توجیه رویه باید گفت مقتضای عقود معوض و دو تعهدی، جابجایی و رد و بدل عوضین یا انجام دو تعهد به صورت متقابل است و در صورتی که فقط یکی از طرفین را ملزم به دادن عوض یا انجام تعهد بدانیم، عدالت معاوضی به هم می‌خورد و این امر با مقصود طرفین نیز منافات دارد.

همبستگی دو عوض محدود به زمان انعقاد قرارداد نیست، بلکه انعقاد قرارداد مقدمه‌ای برای اجرای تعهدات است (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۸۴). حقوقدانان فرانسوی همچون فیلیپ





ملوری، استوفل مونک و اینس به تبعیت از دیدگاه کاپیتان معتقدند علت هم در زمان انعقاد قرارداد و هم در زمان اجرای قرارداد قابل استناد است. کاپیتان در این باره می‌گوید «در قراردادهای دو تعهدی، علت تعهد هر طرف، صرف تعهد طرف مقابلش نیست، بلکه اجرای تعهد وی نیز هست؛ بنابراین، علت، نه تنها در هنگام تشکیل قرارداد و ایجاد تعهد، بلکه در هنگام اجرا نیز باید وجود داشته باشد (Capitant, 1927:28). اگرچه اکثریت آراء در رویه قضایی فرانسه، نظریه‌ی علت را محدود به زمان انعقاد قرارداد می‌دانند (Cass.com, 21 oct. 1974, Bull.civ.IV, n°255; Cass.civ.3re 193, 17juill. 1996, Bull.civ.III, n°193)، ولی آرایه‌ی نیز وجود دارند که با تکیه بر نظر کاپیتان، نظریه علت را در مرحله اجرای قرارداد قابل استناد می‌دانند. برای مثال شعبه‌ی مدنی دیوان عالی کشور فرانسه ضمن رأی اعلام می‌کند «اگر تعهد یکی از طرفین رابطه‌ی قراردادی اجرا نشود، یا مشخص شود که باطل بوده و یا اجرای آن غیر ممکن بوده است، در این صورت می‌توان به فقدان علت استناد کرد» (Cass.civ.30, 30 déc: 1941, DA, 1942.98).¹ این امر نشان می‌دهد علت علاوه بر عدم تحدید در موضوع، به زمان انعقاد قرارداد هم محدود نیست، زیرا در مواردی، موضوع تعهد موجود است، اما به دلیل از بین رفتن علت، قرارداد منفسخ شده یا تعدیل می‌شود.

به نظر می‌رسد نظریه‌ی موضوع، انعطاف ناپذیر و خشک است، در حالی که تئوری علت انعطاف پذیر و پویاست. البته، دوگانگی علت و موضوع و انتخاب میان آن دو برای کنترل مشروعیتِ علت تعهد، به نوع سیاست حقوقی بستگی دارد. به عبارتی ممکن است سیاست حقوقی‌ای که بیشتر نیز در رویه‌ی قضایی منعکس می‌شود، برای نظارت بر مشروعیت تعهد، به حسب مورد، بر موضوع یا علت تأکید نماید و این بدان معناست که موضوع و علت، هر دو ابزارهایی در اختیار سیاست حقوقی هستند که با توجه به اهداف مطرح شده و کارکرد مورد نیاز، یکی از آن‌ها انتخاب خواهد شد. رویه قضایی فرانسه، هرگاه به واقعیت‌ها و متغیرهای اجتماعی نزدیک‌تر شده، جایگاه ارزنده و مهم‌تری را به



¹ و نیز ر.ک: Cass.civ.Ire, 17 janv. 1995, Bull.civ.I, n°29.



علت در مقایسه با موضوع اختصاص داده است و دلیل اصلی این امر در نوعی بودن^۱ علت است که ارتباط کمتری با اراده‌ی انتزاعی دارد و طبیعتاً می‌تواند حقوق قراردادهایی را نتیجه دهد که با واقعیت‌ها و متغیرهای اجتماعی سنخیت بیشتری دارد (Malaurie, 2005: 309). استناد به تئوری علت به ویژه در اجرای قراردادهای دو تعهدی، در شرایطی که یکی از متعاهدین در اجرای تعهدش تأخیر می‌کند یا از اجرای آن امتناع می‌ورزد یا حادثه‌ای خارجی مانع از انجام تعهد می‌شود، بسیار دیده می‌شود (Capitant, 1927: 9) و آرای فوق مصادیقی از آن محسوب می‌شوند.

دوگانگی علت و موضوع، آرای آن از نظر فقهاء امامیه، محقق ایران و نواز

۳. کاربرد پذیرش دوگانگی علت و موضوع در حقوق قراردادها

در این جا آثار پذیرش دوگانگی تئوری علت و موضوع در هنگام انعقاد قرارداد و در مرحله‌ی اجرای قرارداد بررسی می‌شود.

۳-۱. آثار پذیرش دوگانگی علت و موضوع در زمان انعقاد قرارداد

۳-۱-۱. حق حبس

مبنای حق حبس محل اختلاف نظر است. گروهی آن را بر مبنای عدالت معاوضی توجیه نموده‌اند. (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۸۷؛ حیاتی، ۱۳۹۲: ۱۴۶) عده‌ای مبنای حق حبس را به قصد و بنای طرفین عقد معاوضی مستند نموده و بر این عقیده‌اند در عقود معاوضی بنای طرفین بر تقابض است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۳: ۱۴۶).

مشهور فقهای امامیه حق حبس را مقتضای ماهیت عقود معاوضی می‌دانند و معتقدند تقابض دو موضوع معامله باید در یک زمان انجام بگیرد، زیرا مفهوم معاوضه با مبادله‌ی عادی و همزمان دو مورد معاوضه محقق می‌شود و صرف تقارن زمانی مبادله‌ی اعتباری آن دو کفایت نمی‌کند (رشتی، بی تا: ۱۱۱؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۳: ۱۴۴-۱۴۵؛ انصاری، ۱۴۱۵: ۲۶۳).





با توجه به این دیدگاه باید مبنای حق حبس را در اصل همبستگی میان تعهدات متقابل در قراردادهای دو تعهدی جستجو کرد (صفایی، ۱۳۵۱:ب: ۷۵؛ امامی ۱۳۹۳: ۵۲۸؛ پارساپور و تفرشی، ۱۳۸۸: ۱۶). همانطور که پیشتر گفته شد، اقتضای ناشی از طبیعت معاوضه و همبستگی میان تعهدات، تعبیر دیگری از نظریه‌ی علت است.

مطابق نظر بسیاری از حقوقدانان فرانسوی حق حبس،^۱ به عنوان قاعده پذیرفته شده است و مبنای آن، تئوری علت تعهد معرفی شده است. در حقوق فرانسه، بر این نکته تأکید می‌شود اگر بر اساس اصل حاکمیت اراده و آن گونه که فردگرایان تفسیر می‌کنند، نظر بدهیم، نایستی قائل به حق حبس شویم، چون اعتبار یک تعهد ناشی از اراده‌ی متعاقد است و همبستگی دو تعهد، ارتباطی به اعتبار ماهوی و اجرایی آنها ندارد (Malaurie, 2005: 309). مواد (۱۶۱۲) و (۱۶۵۳) قانون مدنی فرانسه، حق حبس را برای طرفین بیع، و ماده (۱۸۴۸) این حق را نسبت به مطالبات مستودع که ناشی از حفظ مال ودعی است شناسایی کرده‌اند. آن دسته از حقوقدانان فرانسوی نیز که مبنای حق حبس را نظریه‌ی علت نمی‌دانند، به همبستگی بین تعهدات استناد می‌کنند (Cf. Malaurie, 2005: 439; Savaux, 2011: 229)؛ با وجود این باید پذیرفت این همبستگی مورد توجه رویه‌ی قضایی، بیان دیگری از همان علت میان تعهدات متقابل می‌باشد. دیوان عالی کشور فرانسه اعلام می‌دارد «همبستگی تعهدات متقابل که از قراردادهای دو تعهدی ناشی می‌شود، به طرفین حق می‌دهد از اجرای تعهد خویش خودداری نمایند تا زمانی که طرف دیگر تعهد خود را انجام دهد» (Cass. req. 17 mai 1938. D.H. 1939. 419).

۳-۱-۲. ضمان معاوضی

فقها در توجیه مسؤولیت بایع نسبت به تلف مبیع قبل از قبض نظر واحدی ندارند. عده‌ای که مبنای ضمان معاوضی را تعبد و تسلیم در برابر شارع می‌دانند، مفاد ضمان معاوضی را منحصر به عقد بیع دانسته و معتقدند فقط در صورتی که مبیع قبل از تسلیم تلف



1. Droit de rétention



شود، می‌توان به مسؤولیت بایع نسبت به تلف مبیع قائل شد و در نتیجه امکان تسری مفاد این روایت به موارد دیگر وجود ندارد. (ر.ک. مراغی، ۱۴۱۷: ۴۵۴) این گروه که به نظر موضع مشهور در فقه امامیه را بازتاب داده‌اند، در توجیه قاعده تلف قهری مبیع قبل از قبض و رفع تعارض آن با قاعده انتقال ملکیت مبیع، قائلند که عقد بیع لحظه‌ای پیش از تلف مبیع منفسخ می‌شود و مبیع مجدداً به ملکیت بایع در می‌آید و در ملک او تلف می‌گردد. (محقق ثانی، ۱۴۱۱: ۴۰۳ و ۱۴۱۴: ۲۱۶؛ انصاری، ۱۴۱۵: ۲۷۱؛ مکارم شیرازی، ۱۴۱۱: ۳۵۷؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹: ۲۷۱؛ موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ج ۵: ۵۸۱)

اما اقلیت فقها معتقدند علت غایی از انجام معاملات معوض، به دست آوردن معوض در قبال دادن عوض است، پس در صورتی که تسلط فعلی طرفین بر عوضین ممکن نباشد، معاوضه معنایی ندارد. به عبارت دیگر با از دست رفتن موضوع تسلط یکی از طرفین، علت انجام معامله منعدم می‌شود. (بجنوردی، ۱۴۱۹: ۲۷۰؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ۲۸۱؛ نائینی، ۱۳۷۳: ۱۸۸) سیره عقلاء و روش مسلمانان در معاملات معوض نیز همواره چنین بوده است که عوض و معوض را در مقابل یکدیگر قرار می‌دهند و هر یک با هدف تحصیل چیزی در مقابل آنچه که داده، مبادرت به انجام معامله می‌کند (بجنوردی، ۱۴۱۹: ۲۷۴؛ بهبهانی، ۱۴۱۷: ۳۰۰). بعضی انفساخ عقد در اثر تلف قبل از قبض را مستند به قاعده تعذر اجرای عقد تحلیل کرده‌اند. (خوانساری، بی تا: ۳۸۰) از نظر عده‌ای دیگر حکم تلف مبیع قبل از قبض، تنها یکی از مصادیق اجرایی قاعده تعذر وفاء به مفاد عقد است. واقعیت این است در هر موردی که متعهد به علت خارجی، امکان انجام دادن تعهد را نداشته باشد، این قاعده مصداق می‌یابد. بنابراین، نباید صرفاً تلف مبیع قبل از قبض را مصداق آن بدانیم بلکه در سایر عقود معوض نیز اعمال می‌شود (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۱۴۸).

با توجه به مواد (۳۸۷)، (۴۸۳)، (۴۹۶) و (۶۴۹) قانون مدنی و نیز اختلاف نظر حقوقدانان (علومی یزدی، ۱۳۸۰: ۸۶؛ مقدم و شکوهی زاده، ۱۳۸۹: ۱۴۱) می‌توان گفت حکم تلف مبیع قبل از قبض، مستند به همبستگی و پیوند تعهدات متقابل (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۱۱۷؛ سلطانی نژاد، ۱۳۷۸: ۸۴)، یا به عبارت دیگر مستند به رابطه‌ی علیت میان آن‌ها





می‌باشد (احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۱۸۷؛ صادقی مقدم، شکوهی زاده، ۱۳۸۹: ۱۴۰؛ ناصری، ۱۳۳۶: ۱۶؛ بهرامی احمدی، ۱۳۶۶: ۲۲۳)، و با قاعده عمومی تعهدات مطابقت دارد و متضمن حکم استثنایی نیست تا به مورد نص محدود شود. از این رو به مبیع و عقد بیع اختصاص ندارد، و در خصوص تلف ثمن پیش از قبض و نیز در سایر عقود معاوضی قابل اجراست (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۹۰ و ۹۲). دیدگاهی که از سوی برخی از فقها (علامه حلی، ۱۴۱۱: ۹۷) اتخاذ شده است.

فصلنامه پژوهش حقوق اسلام و فقه

ممکن است برای توجیه ضمان معاوضی ادعای استغنا از نظریه‌ی علت شود. به نظر می‌رسد که دست کم در قراردادهای آنی، نمی‌توان با استناد به موضوع، قرارداد را منفسخ دانست زیرا موضوع در زمان انعقاد قرارداد وجود دارد. با وجود این هم‌پوشانی علت و موضوع با یکدیگر به این معنا نیست که توجیه بر اساس هر کدام به نتیجه‌ی مشابهی بینجامد. بنابراین باید علت و موضوع را یکسان تلقی کرد. پذیرش نظریه علت موجب می‌شود مفاد موادی مانند (۳۸۷) و (۶۴۹) قانون مدنی که راجع به عقد تملیکی آنی‌اند، منطبق با قاعده تلقی شوند؛ این در حالی است که توجیه بر اساس تئوری موضوع، منجر به استثنایی تلقی کردن این مواد می‌شود زیرا موضوع در زمان انعقاد قرارداد وجود داشته و انتقال مالکیت آن از یک کیسه‌ی دارایی به کیسه‌ی دارایی دیگر صورت گرفته است و انفساخ عقد به دلیل تلف موضوع پس از انتقال مالکیت، خلاف مقتضای تملیکی بودن این عقود است. استثنایی تلقی کردن این مواد نیز، زمینه‌ساز آمره دانستن آن‌ها در حقوق قراردادهای می‌شود؛ برداشتی که نزد برخی از حقوق‌دانان ایرانی نیز یافت می‌شود. (شهیدی، ۱۳۸۳: ۱۲۹) در حالی که قاعده دانستن تلف مبیع قبل از قبض، بر اساس تئوری علت، راه را برای تکمیلی دانستن و امکان توافق بر خلاف آن باز می‌کند.

در حقوق فرانسه، بر خلاف حقوق ایران، به استناد قاعده «Res perit domino»، تلف مبیع قبل از قبض بر عهده‌ی مشتری است. (Aynès et Stoffel-/Magan, 2004:570) (Munk, 2005:463) چنانچه مشتری ثمن را نپردازد، به این دلیل که به مجرد انعقاد عقد، خریدار مالک مبیع می‌شود و زیان وارده به مبیع، در صورتی که شخص دیگری مقصر نباشد، به عهده‌ی مالک است، مشتری مکلف به تأدیه‌ی آن می‌شود.





(Mazeaud, 1998: 1165; Flour, Aubert, Savaux, 2011: 254). شاید بتوان این امر را در نگاه اول موافق با عدالت دانست زیرا اگر میبایع پس از بیع و قبل از تسلیم زیاده داشته باشد، برای مشتری محسوب می شود و بنابراین عدالت ایجاب می کند نقص یا تلف میبایع نیز بر عهده وی باشد. عدالت مورد ادعا به دلیل صوری بودن محل ایراد است و امید به زیاده میبایع بعد از بیع، با خطر از بین رفتن کلی یا جزیی آن برابری ندارد (رک. انور سلطان، ۱۹۸۰: ۲۰۱)، زیرا همبستگی تعهدات و رابطه‌ی علیت میان آنها، تلازم بقای تعهد با بیع و مشتری را ایجاب می کند؛ در حالی که مطابق تئوری علت مشتری، با وجود تلف میبایع و فقدان تعهد برای بیع، همچنان، متعهد شناخته می شود (Aynès et Stoffel-Munk, 2005: 463). به همین دلیل حقوقدانان فرانسوی برای تعدیل این قاعده راه‌هایی ارائه نموده‌اند (Aynès et Stoffel-Munk, 2005: 463): نخست، اثبات این امر که تلف، ناشی از حادثه‌ی غیر مترقبه بوده لذا بر عهده‌ی بیع است؛ این راه حل مورد تأیید رویه قضایی فرانسه قرار گرفته است (Cass.com, 19 mars 1963, Bull. Civ. III, n 167: D. 1963. 345)؛ دوم این که امکان درج شرطی در قرارداد که بر اساس آن، انتقال مالکیت در بیع عین معین مانند عین کلی، در زمان تسلیم و نه در زمان انعقاد عقد محقق شود؛ و سوم آن که با تکمیلی دانستن قاعده امکان توافق بر خلاف آن شناسایی شود. به نظر راه حل اخیر که مبتنی بر نظریه‌ی علت و همبستگی تعهدات است، راه حل بهتری محسوب می شود.

۳-۱-۳. اشتباه

اشتباه نسبت به بعضی از ارکان اساسی عقد که متعلق قصد انشای طرفین هستند، موجب عدم تأثیر اراده می شود. (شهیدی، ۱۳۸۸: ۱۶۳) قانونگذار ایرانی در مواد (۲۰۰) و (۲۰۱) قانون مدنی ایران همانند ماده (۱۱۱۰) قانون مدنی فرانسه، به دو نوع اشتباه مؤثر در عقد اشاره نموده که عبارتند از: اشتباه در خود موضوع معامله و اشتباه در شخصیت طرف عقد. بدین ترتیب، اشتباه در دو سطح موضوع و شخص مطرح شده است. قانونگذار ایرانی و فرانسوی، در صورتی اشتباه نسبت به شخص را مؤثر می دانند که آن شخصیت، علت عمده‌ی عقد بوده باشد. تصریح به علت، نشان از پذیرش نظریه علت در حقوق قراردادهای فرانسه و ایران دارد؛ نظریه‌ای که می تواند مبنای تحلیل اشتباه نیز باشد و البته قانونگذار





فرانسوی با توجه به ماده (۱۱۳۱) صراحت بیشتری نسبت به قانون مدنی ایران در پذیرش این نظریه دارد (Cf. Capitant, 1927: 224)؛ مطابق ماده اخیر «تعهد بدون علت یا مبتنی بر علت اشتباهی یا علت نامشروع نمی تواند هیچ اثری داشته باشد». فقهای عظام اشتباه را بر مبنای رکنیت طرفین در برخی از عقود توجیه می کنند. در بسیاری از موارد، متعاقدین، رکن قرارداد نبوده، عوضین رکن محسوب می شوند. در برخی از موارد، از جمله در عقد نکاح و عقود چون هبه و وکالت، طرفین رکن قرارداد قلمداد می شوند و تنها در این صورت است که اشتباه در طرف، می تواند بطلان قرارداد را موجب شود (موسوی خمینی، ۱۴۲۱، ج ۲: ۷۰؛ نائینی، ۱۴۱۳: ۴۰۸ و ۴۱۶).

پایان پذیرش تلقی حقوق اسلام در امر

واقعیت این است تحلیل اشتباه بر اساس نظریه علت می تواند بهتر زمینه ساز تحلیل نوعی آثار اشتباه در قرارداد باشد. برای مثال در تحلیل مفهوم «خود موضوع معامله»، عبور از نظریه‌ی شخصی به نظریه‌ی مختلط از موضوع را نتیجه دهد. صفت، زمانی می تواند جانشین ذات باشد که به موضوع، نوعی یا عرفی نگریسته شود و علت تلقی کردن موضوع زمینه ساز نگاه نوعی به آن است (امیری قائم مقامی، ۱۳۵۳: ۲۳۵). مآنوس نبودن رویکرد انتزاعی یا شخصی به قرارداد با نظریه‌ی علت و احتساب آن ه عنوان موضوع موافق تحلیل شخصی جای تعجب نیست به نحوی که تئوری علت را نیز چندان مفید ارزیابی نکنند. (Maurie, Aynès et Stoffel-Munk, 2005:303).

۲-۳. آثار پذیرش دوگانگی علت و موضوع در زمان اجرای قرارداد

۱-۲-۳. فسخ قرارداد به علت عدم امکان الزام متعهد به اجرای تعهد

اغلب حقوقدانان مبنای فسخ در صورت عدم انجام تعهد و عدم امکان الزام متعهد به اجرای تعهد را خیار تعدر تسلیم و به بیان فقهی قاعده «بطلان کل عقد بتعذر الوفاء بمضمونه» دانسته اند. (خوانساری، بی تا: ۳۸۰؛ صفایی، ۱۳۹۳: ۳۰۱؛ حیاتی، ۱۳۹۲: ۴۹۰؛ کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۱۲۱؛ شیروی، ۱۳۷۷: ۵۰؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۲۶۳)

به نظر می رسد وجود خیار تعدر تسلیم و امکان فسخ برای متعهدله، نتیجه‌ی دیگری از پیوند و همبستگی میان دو تعهد است. (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۱۲۱) و این همبستگی، تعبیر دیگری از نظریه‌ی علت است.





برخی از فقها معتقدند حق فسخ قرارداد در عرض امکان اجبار متعهد و مطالبه‌ی اجرای آن وجود دارد. (خویی، ۱۴۱۰؛ علامه حلی، ۱۴۱۰: ۳۷۲) آیت‌الله خویی می‌فرماید این خیار به عقد بیع اختصاص ندارد و در کلیه‌ی معاوضات جاری است. (خویی، ۱۴۱۰؛ ۳۵۷) نکته‌ای که نشان از آن دارد ایشان مبنای اصلی حق فسخ را همبستگی عوضین می‌دانند، زیرا با پذیرش این مبنا این حق را می‌توان به سایر عقود تسری داد. با وجود این تتبع در کتب فقهی حاکی از آن است مشهور فقهای امامیه بر این عقیده‌اند که در صورت نقض قرارداد، حق فسخ به طور مطلق برای متعهدله به وجود نمی‌آید بلکه مادام که امکان ایفای تعهد وجود دارد، اجبار متعهد به انجام تعهد اولویت دارد (انصاری، ۱۴۱۵: ۷۱؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۵۰۶؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۷: ۸۱). در قانون مدنی ایران به تبع دیدگاه مشهور فقها، متعهدله ابتدائاً حق فسخ قرارداد را ندارد. ملاک مواد (۲۳۷)، (۲۳۸) و (۲۳۹) قانون مدنی در خصوص تخلف از شرط و نیز ماده (۳۷۶) در خصوص بیع، نشان می‌دهد که متعهدله باید ابتدا اجبار طرف قرارداد را به انجام تعهد بخواهد و تنها در صورتی حق فسخ دارد که اجبار وی ممکن نباشد و شخص ثالثی نیز نتواند به هزینه‌ی متعهد آن را انجام دهد. بر خلاف موضع بیان شده، ماده (۱۱۸۴) قانون مدنی فرانسه حق فسخ را مستقیماً به متعهدله می‌دهد. این ماده مقرر می‌دارد «در صورتی که یکی از متعاملین تعهد خود را انجام ندهد، در عقود معوض حق فسخ قرارداد همیشه مفروض است. در این حالت عقد خود به خود منفسخ نمی‌شود، بلکه متعهدله در صورت عدم انجام تعهد مختار است متعهد را به انجام تعهد اجبار کند، یا قرارداد را فسخ کرده و تقاضای خسارت نماید...». با توجه به دیدگاه نظام حقوقی ایران، در صورت طی مراتب و عدم امکان اجبار یا انجام به هزینه‌ی دیگری، نوبت به فسخ می‌رسد که حقی منطقی است و چنانچه اشاره شد، از قاعده‌ی علت در عقود دو تعهدی منتج می‌شود. از پیوند و همبستگی میان تعهدات متقابل نتیجه می‌گیریم که در صورت عدم انجام یکی از دو تعهد، دیگری نیز از قید التزام رهایی می‌یابد. (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۲۳۶) نظر بر از بین نرفتن موضوع تعهد متقابل متعهدله، که صحیحاً موجود است، فسخ قرارداد بر اساس تئوری موضوع امکان پذیر نیست؛ بلکه با عدم انجام تعهد توسط





متعهد، این علت تعهد متعهدله است که منتفی شده است و در نتیجه، دلیلی بر بقای قرارداد و انجام تعهد متقابل توسط وی (متعهدله) وجود ندارد.

۳-۲-۲. فورس ماژور (قوه قاهره)

اگر قوه قاهره مانع از اجرای یکی از دو تعهد متقابل گردد، با عنایت به مواد (۲۲۷) و (۲۲۹) قانون مدنی ایران و ماده (۱۱۴۸) قانون مدنی فرانسه، قرارداد منحل می‌شود (صادقی مقدم، ۱۳۷۹: ۳۹؛ ۱۹۳۶: ۲۵۸، Capitant). در فقه اسلامی نیز با استناد به قاعده تعدر وفاء به مفاد عقد، می‌توان قرارداد را باطل دانست. (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۱۳۲)

در خصوص مبنای سقوط تعهد طرف مقابل نظریات گوناگونی ارائه شده است. گروهی این مبنا را در عدالت معاوضی جستجو می‌کنند. (Cf. Marty et Raynaud, 1988: 350) عده‌ای آن را بر مبنای تلف موضوع تعهد توجیه می‌کنند و قائلند از بین رفتن موضوع تعهد مبنای سقوط تعهد به دلیل وقوع فورس ماژور است زیرا قواعدی که بر تلف موضوع تعهد حکومت دارند، در موردی که اجرای تعهد غیر ممکن می‌شود نیز قابل اجراست. (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۵۴۵). به نظر می‌رسد توجیه سقوط تعهد بر اساس نظریه علت سازگارتر است، چرا که حتی اگر قائل شویم فورس ماژور موضوع را از بین می‌برد، تنها موضوع تعهد کسی را از بین می‌برد که به واسطه‌ی وقوع فورس ماژور نمی‌تواند تعهدش را انجام دهد، اما، تعهد طرف مقابل هم چنان موجود است و آنچه که اتفاق افتاده، از بین رفتن علت تعهد همین طرف مقابل است. به عبارت دیگر، در قراردادهای دو تعهدی که تعهدات یک طرف، علت تعهد طرف دیگر محسوب می‌شود، با ساقط شدن تعهد یک طرف، تعهد طرف مقابل نیز ساقط می‌گردد و بقای تعهد طرف مقابل، با اصل همبستگی تعهدات مابینت دارد. (صفایی، ۱۳۶۴: ۱۲۹) از نظر آیت‌الله بجنوردی، صحت عقد در عالم اعتبار منوط به مبادله‌ی خارجی موضوع قرارداد نیست، اما اگر طرفین، قراردادی را منعقد می‌کنند، هدف اصلی به دست آوردن عوض قراردادی است. عالم اعتبار را نمی‌توان از عالم ماده جدا در نظر گرفت، از این رو اگر در عالم واقع مبادله امکان نداشته باشد، صرف مبادله‌ی اعتباری نمی‌تواند مورد نظر و مطلوب طرفین باشد. (بجنوردی، ۱۴۱۹: ۲۷۰)

فصلنامه پژوهش‌های حقوقی اسلام و دین





در حقوق فرانسه نیز سقوط تعهد یک طرف به دلیل عدم اجرای تعهد طرف مقابل در اثر فورس ماژور، با توسل به دکترین علت توجیه شده است. بنا بر این انتفای تعهد یک طرف، زوال تعهد طرف دیگر را به همراه دارد. (Cf. Barry Nicholas, 1922:205)

۳-۲-۳. نظریه تغییر اوضاع و احوال یا تئوری عدم پیش‌بینی

تغییر بنیادین اوضاع و احوال، از آنجا که تغییر ارزش عوضین را به دنبال دارد، طبیعت اقتصادی معاوضه را به هم می‌زند و اجرای قرارداد را بیش از حد دشوار می‌کند. (کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۱۷۰؛ صفایی، ۱۳۹۳: ۱۷۰؛ حسین آبادی، ۱۳۷۷: ۱۲۲؛ صادقی مقدم، ۱۳۷۹: ۱۰۸؛ Malaurie, Aynès et Stoffel-Munk, 2005: 365)

قانون مدنی ایران و فرانسه در مورد تغییر اوضاع و احوال و دشواری اجرای تعهد، حکمی ندارد و به همین دلیل پذیرش تعدیل در قرارداد مستمری که در اثر شرایط جدید و نامتعارف، تعادل آن به هم خورده است، مورد اختلاف نظر است. برخی با استناد به اصل لزوم قراردادهای و اصل حاکمیت اراده، تعدیل یا فسخ قرارداد را رد می‌کنند. (رک. شهابی، ۱۳۹۳: ۶۱؛ Malaurie, Aynès et Stoffel-Munk, 2005: 366, 367) به نظر می‌رسد توجه صرف به اراده، سبب نادیده گرفتن واقعیت‌های اجتماعی و اقتصادی می‌شود.

طرفداران پذیرش نظریه تغییر اوضاع و احوال نیز در خصوص مبنای نظریه اختلاف دارند. برخی، مبنای آن را، اصل عدالت معاوضی می‌دانند (حیاتی، ۱۳۹۲: ۱۴۷؛ Malaurie, Aynès et Stoffel-Munk 2005: 366, 367)؛ و عده‌ای شرط ضمنی را مطرح می‌کنند (ره‌پیک، ۱۳۸۵: ۳۶۷؛ Malaurie, préc: 144).

در فقه امامیه نظریه تغییر اوضاع و احوال می‌تواند بر مبنای دو قاعده «لاضرر» و «نفی عسر و حرج» پذیرفته شود (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱: ۵۸؛ حسینی سیستانی، ۱۴۱۴: ۲۳۲؛ صادقی مقدم، ۱۳۷۸: ۹۰). برخی از حقوقدانان ایرانی به تبع فقه امامیه، به ضرری شدن عقد در اثر تغییر اوضاع و احوال استناد می‌کنند (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۸۵؛ ره‌پیک، ۱۳۷۸: ۳۶). با وجود این به نظر می‌رسد چه مبنای عدالت معاوضی و چه مبنای ضرری شدن عقد، هر دو مبتنی بر رویکرد نوعی به قرارداد و اصل همبستگی تعهدات هستند و این اصل، تعبیر





دیگری از وجود رابطه‌ی علیّت میان تعهدات قراردادی است (Malaurie, 2005 : 368)؛ البته، این دیدگاه که «اگر راه عادلانه کردن رابطه‌ی قراردادی، تعدیل قرارداد باشد، استناد به تئوری علت امکان پذیر نیست و در صورتی می‌توان مبنای پذیرش نظریه‌ی اوضاع و احوال غیر قابل پیش‌بینی را تئوری علت دانست که قرارداد را قابل فسخ یا انحلال بدانیم» (شفایی، ۱۳۷۶: ۸۴)، قابل پذیرش به نظر نمی‌رسد. تئوری علت، در ابتدا، به دنبال ایجاد موازنه‌ی از دست رفته است و تعدیل قرارداد بر اساس این تئوری ترجیح دارد؛ چنان که این امر در حقوق اسلام نیز بی سابقه نیست (رک: حرّعاملی، ۱۴۱۳: ۲۱۵).

پایان پژوهش حقوق اسلام و فقه

نتیجه‌گیری

رویکرد وحدت علت و موضوع بر این نکته متمرکز است که کلیه‌ی نتایج حاصل از نظریه‌ی علت، از تئوری موضوع قابل استنتاج است و علت، امری متمایز از موضوع نیست، لذا عدم ذکر آن در قانون مدنی ایران و یا حذف آن از سیستم حقوقی فرانسه اشکالی ایجاد نمی‌کند. با وجود این بسیاری از حقوق‌دانان و برخی از فقها، در توجیه برخی از مسائل حقوق مدنی، به اصل همبستگی تعهدات استناد می‌کنند؛ اصلی که در عقود معاوضی و دو تعهدی در سطح موضوع و در عقود رایگان در سطح شخص، اساس عقد را بنیان می‌نهد و بدون آن همبستگی، رضایتی به وجود نمی‌آید و متعاقب آن قصدی برای انعقاد قرارداد شکل نخواهد گرفت. به نظر می‌رسد این اصل، تعبیر دیگری از نظریه علت و به این ترتیب نشان از پذیرش دوگانگی علت و موضوع در حقوق قراردادها دارد. علاوه بر این، اگرچه نظریه‌ی علت مستقیماً در قانون مدنی ایران مطرح نشده، ولی کاملاً از ذهن قانونگذار مغفول نمانده است و ماده (۲۰۱) قانون مدنی گواه بر این مدعا است. این ماده ناظر بر نظریه‌ی علت در سطح شخص است، اما می‌تواند دلیلی برای پذیرش تئوری علت در سطح موضوع نیز باشد؛ زیرا، منطقی نیست علت در سطح شخص پذیرفته شود، اما در سطح موضوع پذیرفته نشود.

نظریه‌ی علت دارای آثاری در زمان انعقاد معامله و نیز در زمان اجرای قرارداد است که نظریه‌ی موضوع فاقد آن است. از جمله می‌توان به قاعده تلقی کردن مفاد موادی مانند





ماده (۳۸۷) قانون مدنی در باب ضمان معاوضی، عمومی دانستن حق حبس در تعهدات متقابل در هنگام انعقاد قرارداد، تضمین اصل تعادل قراردادی در صورت تغییر در اوضاع و احوال اقتصادی و به دنبال آن قاعده‌ی عمومی دانستن غبن در قرارداد اشاره کرد. بنابراین، پذیرش دوگانگی علت و موضوع در نظام حقوق قراردادهای، امکان پاسخگویی به نیازهای حقوقی و توجیه مبنای بسیاری از نهادهای موجود را فراهم می‌کند و نظام واقع‌گرایانه‌تری از حقوق قراردادهای را نتیجه می‌دهد.

منابع

۱. احمدی و استانی، عبدالغنی، ۱۳۴۱ش، نظم عمومی در حقوق خصوصی، تهران، روزنامه رسمی، چ ۱.
۲. امامی، حسن، ۱۳۹۳ش، حقوق مدنی، تهران، انتشارات اسلامیه، چ ۳۵، ج ۱.
۳. امیری قائم مقامی، عبدالمجید، ۱۳۵۳ش، حقوق تعهدات: نظریه کلی تعهدات قانون مدنی با بررسی امکان رسوخ راه‌حل‌های جدید از حقوق تعهدات آلمان و سوئیس و فرانسه در حقوق ایران، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چ ۱، ج ۲.
۴. _____، ۱۳۷۸ش، حقوق تعهدات: اعمال حقوقی، تشکیل عقد، تهران، نشر میزان، چ ۱، ج ۲.
۵. انصاری، شیخ مرتضی، ۱۴۱۵ق، مکاسب، قم، کنگره بزرگداشت شیخ انصاری، چ ۲، ج ۱.
۶. انور سلطان، العقود المسماة: شرح عقودی البیع و المقایضه، ۱۹۸۰م، بیروت، نشر دار النهضه العربیه، بی‌چا.
۷. بجنوردی، سید محمد بن حسن، ۱۴۱۹ق، القواعد الفقهیة، قم، نشر الهادی، بی‌چا، ج ۲، ۵.
۸. بهبهانی، محمد باقر بن محمد اکمل، ۱۴۱۷ق، حاشیه مجمع الفائدة و البرهان، قم، مؤسسه العلامة المجدد الوحید البهبهانی، بی‌چا.
۹. بهرامی احمدی، حمید، ۱۳۶۶ش، سوء استفاده از حق، تهران، نشر اطلاعات، چ ۱.





۱۰. پارساپور، محمدباقر، عیسائی تفرشی، محمد، ۱۳۸۸ش، نظریه عمومی حق حبس در تعهدات، فصلنامه نامه مفید، ش ۷۶.
۱۱. ترحینی عاملی، سید محمد حسین، ۱۴۲۷ق، الزبده الفقهیه فی شرح الروضة البهیة، قم، دار الفقه للطباعة و النشر، بی چا، ج ۴.
۱۲. جوان، موسی، مبانی حقوق، ۱۳۲۷ش، تهران، چاپ رنگین، ج ۱، ج ۲.
۱۳. حسین آبادی، امیر، ۱۳۷۷ش، تعادل اقتصادی در قرارداد ۲، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۲۱ و ۲۲.
۱۴. حسینی حائری، سید کاظم، فقه العقود، ۱۴۲۳ق، قم، مجمع اندیشه اسلامی، بی چا، ج ۱.
۱۵. حسینی روحانی، سید صادق، ۱۴۲۹ق، منهاج الفقاهه، قم، انوار الهدی، بی چا، ج ۱.
۱۶. حسینی سیستانی، سید علی، ۱۴۱۴ق، قاعده لاضرر و لاضرار، قم، چاپ مهر، بی چا.
۱۷. حسینی عاملی، سید جواد بن محمد، ۱۴۱۹ق، مفتاح الکرامه فی شرح القواعد العلامه، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، بی چا، ج ۷.
۱۸. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، ۱۴۱۱ق، تبصرة المتعلمین فی أحكام الدین، تهران، مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، بی چا.
۱۹. _____، ۱۴۱۰ق، ارشاد الازدهان الی الاحکام الایمان، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، بی چا، ج ۱.
۲۰. حیاتی، علی عباس، ۱۳۹۲ش، حقوق مدنی ۳: قواعد عمومی قراردادها، تهران، نشر میزان، ج ۱.
۲۱. خوانساری، محمد، بی تا، حاشیه الثانیه علی المکاسب، بی جا، بی نا، بی چا.
۲۲. خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۱۰ق، منهاج الصالحین، قم، نشر مدینه العلم، بی چا، ج ۲.
۲۳. رشتی، میرزا حبیب الله، بی تا، کتاب الاجاره، بی جا، چاپ سنگی، ج ۱.
۲۴. ره بیگ، حسن، ۱۳۸۵ش، حقوق مدنی: حقوق قراردادها، تهران، انتشارات خرسندی، ج ۱.





۲۵. _____، ۱۳۷۸ ش، مروری بر قاعده لاضرر و تأثیر آن بر ضرر متعهد، دیدگاه های حقوق قضایی، ش ۱۳ و ۱۴.
۲۶. سبزواری، سید عبدالاعلی، ۱۴۱۳ ق، مهذب الأحكام، قم، مؤسسه المنار، بی چا، ج ۱۷.
۲۷. سلطانی نژاد، هدایت الله، ۱۳۷۸ ش، ضمان معاوضی، فصلنامه نامه مفید، ش ۸.
۲۸. شبیری زنجانی، سید موسی، ۱۴۲۸ ق، المسائل الشرعیه، قم، مؤسسه نشر الفقاهه، بی چا.
۲۹. شفایی، محمدرضا، ۱۳۷۶ ش، بررسی تطبیقی نظریه تغییر اوضاع و احوال در قراردادها، چاپ اول، تهران، نشر ققنوس، ج ۱.
۳۰. شهابی، مهدی، ۱۳۹۳ ش، قرارداد به مثابه قانون هابزی یا کانتی، مجله مطالعات حقوقی، ش ۴.
۳۱. شهیدی، مهدی، ۱۳۸۳ ش، آثار قراردادها و تعهدات، تهران، انتشارات مجد، ج ۲.
۳۲. _____، ۱۳۸۸ ش، تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران، انتشارات مجد، ج ۷.
۳۳. شیروی، عبدالحسین، ۱۳۷۷ ش، فسخ قرارداد در صورت امتناع متعهد از انجام تعهد در حقوق ایران، مجله مجتمع آموزش عالی قم، ش ۱۱.
۳۴. صادقی مقدم، محمدحسن، ۱۳۷۸ ش، نظریه تغییر اوضاع و احوال در فقه و حقوق ایران، دیدگاه های حقوقی، ش ۱۵ و ۱۶.
۳۵. _____، ۱۳۷۹ ش، تغییر در شرایط قرارداد، تهران، نشر دادگستر، ج ۱.
۳۶. _____ و شکوهی زاده، رضا، ۱۳۸۹ ش، نگاهی اجمالی به نظریه های ذهنی و عینی در سببیت عقود، فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۱۰۱.
۳۷. صفایی، سید حسین، ۱۳۶۴ ش، قوه قاهره یا فورس مازور: بررسی اجمالی در حقوق تطبیقی و حقوق بین الملل و قراردادهای بازرگانی بین المللی، دو فصلنامه حقوقی بین المللی، ش ۳.
۳۸. _____، ۱۳۵۱ ش (الف)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، تهران، نشر موسسه عالی حسابداری، بی چا، ج ۲.
۳۹. _____، ۱۳۵۱ ش (ب)، نظریه جهت در قراردادها، ۲، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۹.





۴۰. _____، ۱۳۷۵ش، مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، تهران، نشر میزان، ج ۱.
۴۱. _____، ۱۳۹۳ش، دوره مقدماتی حقوق مدنی، تهران، نشر میزان، ج ۱۸، ج ۲.
۴۲. طباطبایی قمی، سید تقی، ۱۴۲۶ق، مبانی منهاج الصالحین، قم، منشورات قلم الشرق، بی جا، ج ۷.
۴۳. عاملی، زین الدین بن علی [شهید ثانی]، ۱۴۱۴ق، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، قم، موسسه المعارف الاسلامیه، بی جا، ج ۳.
۴۴. _____، ۱۴۱۰ق، الروضه البهیه فی الشرح للمعه الدمشقیه، قم، کتابفروشی داوری، ج ۳.
۴۵. عاملی، محمد بن حسن [حرّ عاملی]، ۱۴۱۳ق، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشرعیه، بی جا، موسسه آل بیت (علیه السلام) لاحیاء التراث، ج ۱.
۴۶. علومی یزدی، حمیدرضا، ۱۳۸۰ش، مفهوم تسلیم و ارتباط آن با انتقال مالکیت در ریسک: ضمان معاوضی در عقد بیع، فصلنامه پژوهش حقوق و سیاست، ش ۵.
۴۷. قنواتی، جلیل؛ وحدتی شبیری، حسن و عبدی پور، ابراهیم، ۱۳۷۹ش، حقوق قراردادها در فقه امامیه، تهران، سمت، ج ۱، ج ۱.
۴۸. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۳ش، دوره مقدماتی حقوق مدنی (اعمال حقوقی)، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۱۲.
۴۹. _____، ۱۳۹۱ش، قواعد عمومی قراردادها، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۲، ج ۲.
۵۰. _____، دوره مقدماتی حقوق مدنی (درس هایی از عقود معین)، ۱۳۹۰ش، تهران، گنج دانش، ج ۱۵، ج ۱.
۵۱. _____، قواعد عمومی قراردادها، ۱۳۸۷ش، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۷، ج ۳.
۵۲. _____، ۱۳۸۵ش، نظریه عمومی تعهدات، تهران، میزان، ج ۷.



۵۳. _____، ستایش قرارداد یا اداره قرارداد، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۵۳.
۵۴. _____، ۱۳۸۳ش، قواعد عمومی قراردادها، تهران، شرکت سهامی انتشار، چ ۴، ج ۴.
۵۵. کرکی، شیخ علی بن الحسین [محقق ثانی]، ۱۴۱۱ق، جامع المقاصد فی شرح القواعد، بی جا، موسسه آل بیت علیهم السلام لاحیاء التراث، بی جا، ج ۴.
۵۶. محقق داماد، سیدمصطفی، ۱۴۰۶ق، قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ج ۲.
۵۷. مسعودی تفرشی، بابک، ۱۳۷۵ش، جهت معامله، مقایسه آن با تئوری علت و نظریه ختشی شدن هدف، پایان نامه کارشناسی ارشد، حسنعلی درودیان، حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
۵۸. مراغی، سید میرعبدالفتاح، ۱۴۱۷ق، العناوین الفقهیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، بی جا، ج ۲.
۵۹. معروف الحسنی، هاشم، بی تا، نظریه العقد فی الفقه الجعفری، بیروت-لبنان، منشورات مکتبه الهاشم، بی جا.
۶۰. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۶ق، أنوار الفقاهه: کتاب التجاره، قم، انتشارات مدرسه الإمام علی بن ابی طالب علیه السلام، بی جا.
۶۱. _____، ۱۴۱۱ق، القواعد الفقهیه، قم، مدرسه امام امیر المومنین (علیه السلام)، ج ۲.
۶۲. موسوی خمینی، روح الله، ۱۴۲۱ق، کتاب البیع، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، بی جا، ج ۲ و ۵.
۶۳. نایینی، میرزا محمدحسین، ۱۴۱۳ق، المكاسب و البیع، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، بی جا، ج ۲.
۶۴. _____، ۱۳۷۳ق، المنیه الطالب فی حاشیه المكاسب، تهران، المکتبه المحمديه، بی جا، ج ۲.
۶۵. ناصری، فرج الله، ۱۳۳۶ش، تلف مورد معامله قبل از قبض، کانون و کلاء، ش ۵۶.



٦٦. نجفی، شیخ محمد حسن، ١٤٠٤ق، جواهر الکلام، بیروت، دار الاحیاء التراث

العربی، بی‌چا، ج ٢٣ و ٢٧.

67. Capitant, H., (1898), Introduction a l'étude Du Droit Civil, Paris, A.Pedone.
68. _____, (1927), De la cause des obligations, Paris, Librairie Dalloz, 13^e éd.
69. _____, (1936), Adages de Droit civil (vocabulaire juridique), Paris, BNF.
70. Demogue, R., (1923), Traité des obligations En général, Paris, Librairie Arthur Rousseau, T.2.
71. Flour, J., Aubert (J-L), Savaux (E), (2010), Les obligations, L'acte juridique, Paris, Sirey, 14^e éd, T.I.
72. _____, (J-L), Savaux (E), (2011), Les obligations, Le rapport d'obligation, Paris, Sirey, 7^e éd.
72. Ghestin, J., (1990), Traité de Droit civil (La Formation du contrat), Paris, Librairie Générale du Droit et de jurisprudence, 3^e éd.
73. Fabre Magnan, (2004), Les obligations, Paris, Universitaires de France, 1^{re} éd.
74. Malaurie, Aynès L., Stoffel-Munck (Ph) (2005), Droit civil (Les Obligations); Paris, Juridiques associées, 2^e éd.
75. Marty G., Raynaud P., (1988), Droit civil, Paris, Sirey, 2^e éd, T1.
76. Mazeaud H et L, Mazeaud J., Ghabas F., (1998), Leçons De Droit Civil, Paris, Montchrestien, 1^e volume, T.II.
77. Planiol M., (1923), Traité élémentaire De Droit civil, Paris, Librairie Générale du Droit, 2^e éd, T12.
78. Rochfeld J., (2010), Répertoire de Droit civil, Paris, Dalloz.
79. Nicholas Barry (1922), The French law of contract, clarendon press oxford, 2nd Ed.



فصلنامه پژوهش حقوق اسلام و فقه

