

## تئوری تاثیر یک جانبه اراده متعهد

سعید بیگدلی

عضو هیئت علمی دانشگاه زنجان bigdeli@znu.ac.ir

تاریخ دریافت: ۹۰/۸/۶

تاریخ پذیرش: ۹۰/۱۲/۱۰

### چکیده

تعهد در عالم حقوق، اصولاً یا زائیده توافق اشخاص (اعمال حقوقی) و یا ناشی از رویدادهایی است که به حکم قانونگذار تعهد آورند (وقایع حقوقی). اینکه یک شخص بتواند به اراده تنهای خویش، تعهدی الزام آور برای خود یا دیگری ایجاد کند، از دیدگاه برخی از حقوقدانان امری توجیه ناپذیر و از دیدگاه برخی دیگر امری استثنائی است. مقاله حاضر تعهدآور بودن اراده یک جانبه شخص نسبت به خود را، به گونه‌ای که بتواند منشأ حقی قانونی برای طرف مقابل شود، مورد نقد و بررسی قرار می‌دهد. در این نوشتار، علاوه بر بررسی نظری دیدگاه موافقین و مخالفین این نهاد، تلاش شده است به استناد مصادیق احتمالی آن در قوانین ایران، آنچه با معیارهای حقوق داخلی پذیرفتنی تر است معرفی گردد.

واژگان کلیدی: اراده یک جانبه، تعهد، عقد، ایقاع، عمل حقوقی، حاکمیت اراده.

ترازی و توافق طرفین، چه مبنای آن را در حکومت اراده افراد بدانیم و چه جامعه را منشأ اصلی آن قلمداد کنیم، امری است که همیشه منشأ اثر حقوقی بوده است. اما پذیرش تأثیر حقوقی اراده یک‌جانبه و یا ایقاع، بر عکس عقد، همیشه بحث انگیز و مورد اختلاف بوده است. اینکه یک فرد بتواند با اراده تنهای خود، حق عینی به دست آورد یا آن را ساقط نماید، برای خود حقی بر عهده دیگری به وجود آورد یا تعهدی برای خود و به نفع دیگری ایجاد نماید، غالباً با تردید و شک روبرو بوده است. با این همه شاید تکلیف موارد یاد شده اول چندان مشکل نباشد. از مهمترین مباحث این اختلافات، امکان ایجاد تعهد برای خود و به نفع دیگری است. به عنوان مثال، اگر شرکتی اعلام نماید در صورت پیروزی بازیکنان تیم ملی فوتبال در مسابقات جام جهانی، به هر یک از آنها یک خودرو هدیه خواهد داد، آیا این تعهد یک‌جانبه می‌تواند حقی برای بازیکنان ایجاد کند که در صورت پیروزی بتوانند آن را از طریق مراجع قانونی مطالبه نمایند؟ یا اگر موسسه‌ای آموزشی به طور یک‌جانبه اعلام نماید، نصف پول پرداختی شاگردان خود را در صورت عدم قبولی در کنکور مسترد خواهد کرد آیا این، حقی برای دانش آموزان آن موسسه ایجاد می‌کند؟ از سویی به نظر می‌رسد اشکالی نداشته باشد که اراده ای آزاد و مختار بتواند خود را متعهد سازد، چرا که هیچ تصرف یا دخالت منفی در حقوق دیگران نمی‌کند، مخصوصاً که متعهدله بی تردید مجبور به پذیرش این مسئله نیست و می‌تواند از پذیرش آن خودداری کند. از سوی دیگر، حتی پذیرفتن همین مقدار از ولایت در حقوق دیگران نیز احتیاج به دلیل دارد که بتوان فردی را به عکس العمل در مقابل یک عمل حقوقی واداشت (کاتوزیان، الف، ۱۳۷۷، ص ۱۱۶).

نکته مهم و قابل توجه دیگر اینکه فارغ از بحثهای نظری، جامعه نیازهای جدیدی احساس می‌کند که تا کنون مبتلا به نبوده است. آنچه منطقی به نظر می‌رسد اینکه، نه می‌توان در مقابل این نیازها ایستاد و نه دفاع از هر خواسته اجتماعی، بدون وجود مبانی و بسترهای لازم حقوقی می‌تواند به نفع نظام حقوقی کشور باشد. لذا باید در صدد بررسی این مسئله بود و دید که آیا می‌توان به روش علمی، راه حلی متعادل اتخاذ نمود؟

جهت رسیدن به این هدف، ابتدا نظرات گروههای مخالف و موافق تأثیر اراده یک‌جانبه مورد بررسی قرار خواهد گرفت. سپس با فاصله گرفتن از تحلیل‌های نظری، خواهیم دید که آیا

### تئوری تأثیر یک جانبه اراده متعهد / ۳

قانونگذار چنین اصلی را مورد نفی یا اثبات قرار داده است یا خیر؟ اگر جواب صریحی وجود نداشته باشد باید در صدد بررسی موارد خاص مطرح شده در قوانین براییم و به این سوال اساسی پاسخ دهیم که آیا می‌توان در صورت وجود مواردی از ایقاع تعهد آور، قاعده‌ای مبنی بر امکان چنین امری در موارد دیگر استخراج نمود؟

#### الف. بررسی دلایل موافقین و مخالفین تأثیر اراده یک جانبه

از همان ابتدا که نظریه تأثیر اراده یک جانبه مطرح گردید، طرفداران این اندیشه کوشیدند آن را بر پایه های محکم نظری استوار سازند. دلایل مختلفی که توسط این نظریه پردازان ارائه شده است گاه از جهت مبنا مختلف و گاهی دارای ریشه ای واحدند. در مقابل، مخالفین تأثیر اراده یک جانبه نیز کوشیده‌اند گاه به استناد قانون و گاه فارغ از مستندات قانونی، مبانی نظری محکمی برای دیدگاه خود فراهم آورند. برخی از این استدلال‌ها، در واقع پاسخ به طرفداران نظریه تأثیر اراده واحد و برخی دیگر مستقل‌اند. دلایل این گروه نیز همچون گروه قبلی، برخی دارای مبانی مشترکند که با شیوه های مختلفی بیان شده‌اند. در این بخش سعی خواهد شد ضمن بیان مهمترین دلایل هر دو گروه و پاسخهای مرتبط، از بیان دلایلی که هویت مستقل ندارند و به نوعی تکرار استدلال‌های دیگرند اجتناب شود.

#### ۱. دلایل طرفداران تأثیر اراده یک جانبه

##### عدم وجود توافق به معنای واقعی

از دیدگاه اینان، اثر حقوقی، حتی آنجا که عقدی تشکیل می‌شود، اصولاً ناشی از اراده یک جانبه افراد است. گفته شده که هیچگاه توافق و تراضی کامل و به معنای حقیقی بین طرفین عقد وجود ندارد. فقط زمانی می‌توان گفت توافق اراده‌ها وجود دارد که بین ایجاب و قبول، هم زمانی وجود داشته باشد در حالی که به عنوان نمونه در معاملات پستی و ... چنین چیزی وجود ندارد، بلکه حتی در معاملات عادی نیز چنین نیست، زیرا سرانجام موجب باید پیش قدم شود و مدت زمانی هر چند اندک لازم است تا قبول کننده نیز محتوای ایجاب را قبول نماید. بنابر این تا زمانی که قبول نیز به ایجاب ضمیمه شود، موجب برای خود التزامی مبنی بر نگهداری ایجاب خود ایجاد کرده است و آنچه قابل انجام می‌دهد، صرف انضمام به این موجود حقوقی است.

#### ۴ / فصلنامه پژوهش حقوق، سال چهاردهم، شماره ۳۷، تابستان ۱۳۹۱

فرض اینکه با اعلام ایجاب، به طور ضمنی توافقی مبنی بر نگهداری آن بین طرفین صورت می‌پذیرد نیز، فرضی غیر واقعی است که نباید چنین فرضی را پذیرفت (سنه‌وری، ۱۹۵۸، ج ۱، صص ۵-۱۲۸۴).

به علاوه گاهی اصلاً توافقی وجود ندارد، مع ذلک عقد ایجاد می‌شود، مثل وقتی که موجب از ایجاب خود صرف نظر کرده است و طرف مقابل بدون اطلاع از این مطلب و قبل از آن، قبول خود را اعلام می‌کند.

#### اصل حاکمیت اراده

بر اساس این تئوری، اراده دارای چنان قابلیت است که فرد می‌تواند برای خود ایجاد تعهد نماید. اگر شخص نتواند به وسیله اراده خود، خود را متعهد سازد، چگونه به کمک قصد و طرف مقابل که یک امر خارجی است می‌تواند برای خود ایجاد تعهد کند؟

آنچه باعث تعهد اشخاص است اصولاً اراده آنهاست. در عقد نیز چنین است و اراده دو طرف است که باعث التزام آنان است و بنابر این عقد نیز ناشی از دو عمل حقوقی مستقل است. اینکه اراده بتواند خود را ملتزم سازد با هیچ منطق حقوقی و قانونی مخالف نیست، بلکه حاکمیت اراده در این مورد نسبت به تشکیل عقد قویتر است چرا که برای خود تعهد ایجاد می‌کند و این کمترین حدی است که می‌توان اراده را آزاد دانست (سنه‌وری، ۱۹۵۸، ج ۱، ص ۱۲۸۵ - جعفری لنگرودی، ۱۳۴۰، ص ۱۳۷ - جعفری لنگرودی، ۱۳۵۷، ص ۴۰۲).

به اعتقاد این گروه، آنچه بر حاکمیت اراده اضافه شده و در راه آن مانع ایجاد کرده است، همچون تشریفات بودن عقود، یادگار حقوق قدیم است و انسان هرچه پیشتر آمده است سعی نموده بندهای موجود را از پای آزادی و حاکمیت اراده رها کند و تکیه بر توافق اراده‌ها نیز قید و بند جدیدی است که در نهایت باید از بین برود (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۱۱۷ - سنه‌وری، ۱۹۹۲، ج ۱، ص ۱۸۳-۱۸۷).

برخی از فقها نیز بی آنکه سخن از استقلال ایجاب و قبول بگویند، اما آشکارا از حاکمیت اراده در جهت به وجود آوردن تعهد برای خود شخص، سخن به میان آورده‌اند. چنانکه فقیه بزرگ شیعه، آیت الله سید محمد کاظم یزدی در بحث وصیت این امر را پذیرفته و بیان می‌دارد که هیچ مانعی وجود ندارد که شخص بتواند به اراده خود، چیزی را به دیگری تملیک یا تعهدی ایجاد

## تئوری تاثیر یک جانبه اراده متعهد / ۵

نماید ( یزدی، ۱۴۰۷، ص ۵۸۳). برخی دیگر از فقها نیز بر همین مطلب تأکید نموده، اضافه کرده‌اند، تعهد یک طرفه مجانی است و چون تعهدات بلاعوض نظیر عقود مجانی اند، باید آنها را جایز دانست (نائینی، ۱۳۷۰، ج ۲، ص ۱۲۳).

در فقه اهل سنت نیز، از دیدگاه مالکی‌ها تعهد به صرف اراده یکنفر ایجاد می‌شود، (سنهوری، ۱۹۹۷، ج ۲، ص ۳۶\_۳۵) بلکه طبق نظریه اینان ایجاب و قبول، هر کدام عمل حقوقی مستقلی محسوب می‌شوند و التزام را به همراه خود دارند. همچنین ابن شبرمه، صاحب یکی از مذاهب بانه معتقد است: وعد مجرد الزام‌آور و واعد مجبور به انجام وعده خود است ( صبحی محمصانی، ۱۹۹۰، ص ۹۳).

همچنان که با دقت در دو دلیل یاد شده مشخص می‌شود، مبنای هر دو مورد، تکیه بر اراده و توانایی آن در ایجاد تعهد است و به نوعی می‌توان آنها را مشمول یک منطق دانست. اما به این دست از استدلالها پاسخهایی داده شده است. از مهمترین پاسخها اینکه، همین استقلال و منطق، مستلزم رد نظریه طرفداران حاکمیت اراده یک جانبه است چرا که اگر بپذیریم اراده چنان توانایی و قدرتی دارد که می‌تواند به تنهایی برای خود تعهد ایجاد نماید و نباید جلوی استقلال و حاکمیت اراده گرفته شود، این مطلب را نیز باید بپذیریم که همان اراده باید بتواند تعهد به وجود آمده را از بین ببرد. آنگاه اگر این استدلال پذیرفته شود، یعنی فرد بتواند موجود خود ساخته را از بین ببرد معنی این، مختار بودن فرد در انجام یا عدم انجام تعهد است، که این امر با ذات تعهد منافات دارد چرا که ملتزم و مجبور به انجام کار بودن، از لوازم یک تعهد حقوقی است. ( Stark – 1972 , n , 360) / Mazaud, chabas – 1991 , n 1061 البته این ایراد، قابل رفع است و چندان منطقی به نظر نمی‌رسد: از سویی، باید بین تعهد و لزوم نگهداری آن تفکیک به عمل آید؛ هیچ اشکالی وجود ندارد که قصد یک طرف بتواند سبب ایجاد یک تعهد شود ولی نتواند آن را از بین ببرد و از سوی دیگر، امکان از بین بردن تعهد با وجود آن تعارضی ندارد و قابل جمع است، همچنان که در عقود جایز تعهد وجود دارد و حتی تا زمانی که عقد موجود است برای طرفین الزام‌آور است، مع ذلک طرفین قانوناً حق به هم زدن عقد و رهایی از تعهدات خویش را نیز دارند. ایراد دیگری که بر مطلب یاد شده وارد شده است اینکه نمی‌توان تعهدی بدون قصد متعهدله به وجود آورد. تعهد رابطه بین اشخاص است. بنابراین متعهد به تنهایی نمی‌تواند موجد رابطه‌ای باشد

که ذاتاً دو فرد می‌طلبند، به همین جهت نیز همه می‌پذیرند که متعهدله ناراضی می‌تواند تعهد ایجاد شده را رد نماید (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۱۱۹).

#### اثر عقد نتیجه ایجاب است

بر پایه این گفته، موجب تعهد را، خود ایجاد می‌نماید، اما قبول‌کننده نیز در آن نقش دارد و آن اینکه عمل ایجاب‌کننده را با قبول خود تصویب می‌کند. موجب خود را ملتزم به مجموع دو قصد انشاء نمی‌کند، او فقط با اراده خود برای خود تعهد ایجاد می‌کند. (Marty, Raynaud 1989-p 1319)

از این دیدگاه آنچه موجد عقد است، از طرفی تعهد‌مدیون است که جنبه انشائی دارد و از سوی دیگر قبول این ایجاب که بدون اینکه وصف انشائی داشته باشد، تعهد مزبور را مورد تأیید و تصویب قرار می‌دهد (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۱۲۰).

در پاسخ به این استدلال گفته شده است که همیشه این گونه نیست که قبول‌کننده، خواست ایجاب‌کننده را قبول و تصویب نماید زیرا در بسیاری از مواقع، متعاقدین پیش از ایجاب و قبول با هم مذاکره می‌کنند و قصد هر یک از طرفین در اثناء این مذاکرات، در قصد دیگری تأثیر می‌کند، به طوری که همین مذاکرات، منشأ پیدایش عقد می‌شود، پس هر دو قصد در ایجاد عقد دخالت می‌کند و قصد یک طرف منشأ اثر حقوقی نیست (سنهوری، ۱۹۵۸، ص ۱۲۸۶).

این پاسخ البته قابل‌خداشه است. به اعتقاد طرفداران، گفت‌وگوها و مذاکرات قبل از عقد، منشأ تعهد نیست، بلکه قصد عاقد در ضمن ایجاب منشأ تعهد است و قبول‌کننده همین قصد را تصویب می‌کند. به عبارت دیگر، بالاخره جایی یک ایجاب قطعی ایجاد و به طرف مقابل اعلام می‌شود و همین ایجاب است که باید مورد تصویب قرار گیرد.

با این همه، نظر یادشده قابل‌پذیرش نیست. از سویی قصد ایجاب‌کننده به تنهایی نمی‌تواند اثر عقد را ایجاد نماید، لذا نمی‌توان گفت اثر عقد ناشی از ایجاب است، از سوی دیگر، قبول نیز صرفاً تصویب ایجاب نیست. قبول‌کننده قصد انشاء دارد و این انشاء وقتی ضمیمه ایجاب شود می‌تواند موجد نتیجه‌ای به نام عقد شود. به علاوه، حتی اگر موجب نیز ضمن ایجاب، خود را متعهد به نگهداری از تصمیم خود نموده باشد، این باعث بوجود آمدن اثری نخواهد بود، جز اینکه امکان و اقتضای تشکیل عقد فراهم آمده است (Martin de moute-1999-n 163).

## تئوری تأثیر یک جانبه اراده متعهد / ۲

### رفع نیاز های حقوقی

بر این اساس، تا زمانی که اراده یک جانبه منشأ اثر شناخته نشود از توجیه بسیاری از مقررات موجود در قوانین مختلف عاجز خواهیم بود، ضمن اینکه عدم پذیرش این نظریه می تواند موجب مشکلات فراوان در صحنه اجتماع نیز گردد (جعفری لنگرودی، ۱۳۴۰، صص ۱۳۶-۱۳۵). بر اساس قوانین موجود، مواردی وجود دارند که بدون اعتقاد به چنین اندیشه ای توجیه ناپذیرن. برای مثال چگونه می توان تعهد فرد نسبت به عموم را پذیرفت؟<sup>۳</sup> یا تعهد نسبت به اشخاص نامعین را؟ همین طور به هنگامی که طرف تعهد هنوز وجود ندارد و قرار است زاده شود؟ یا به هنگامی که علی رغم وجود او مشکلی در پذیرش و قبول او ایجاد شده است مثل حجر یا موت او؟ در هر صورت تا زمانی که این نهاد پذیرفته نشده و تنها توافق و جمع دو اراده می تواند باعث تشکیل عقد شود، توجیه چنین مواردی جز تکلف و کوشش بی جا نخواهد بود.

### رفع نیازهای اجتماعی

از دیدگاه جامعه گرایان آنچه باعث ایجاد تعهد و منبع آن است ضروریات اجتماعی است. حتی در قرارداد ها نیز اراده به تنهایی و بدون خواست قانونگذار قدرتی جهت سازندگی ندارد. چون جامعه به توافق اراده های افراد نیازمند است به آنها اجازه می دهد که با همکاری اراده یکدیگر، به وجود آورنده عقد باشند. همین منطق در مورد تأثیر یک اراده نیز جاری است. هر گاه جامعه ضرورت نیروبخشی به یک اراده را احساس کند می تواند براساس قانون به افراد اجازه متعهد ساختن خود را بدهد. پس آنچه باعث به وجود آمدن چنین نتیجه حقوقی می شود نیازهای اجتماعی است (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۱۲۲. 1999-n165-Martin de la moue).

## ۲- دلایل مخالفین تأثیر اراده یک جانبه

نظریه اراده یک جانبه ترجیح اراده یک شخص بر دیگری است: این نظریه از سوی متعهد، به قضیه نظر می افکند. استدلال این است که متعهد به اراده خویش می تواند خود را متعهد کند، اما هرگز از سوی دیگر این عمل، بدان نگریسته نمی شود و آن سوی ماجرا دائن قرارداد.

آیا می توان پذیرفت که شخص بدون اراده خویش، الزاماً طلبکار شود؟ پذیرش این امر مستلزم ولایتی نسبت به دیگری، حداقل در حد وادار کردن فرد مقابل به واکنش است، نتیجه ای که طرفداران این نظریه نیز آن را نمی پذیرند. بنابراین راه حلی که باقی است اینکه، یا گفته شود چنین

## ۸ / فصلنامه پژوهش حقوق، سال چهاردهم، شماره ۳۷، تابستان ۱۳۹۱

عملی باطل و بلا اثر است، یا اینکه پذیرفته شود که قصد و اراده متعهدله نیز کارساز است. در صورت اول اصل مسئله حذف می‌شود و در صورت دوم نیز یا این همان عقد خواهد بود و یا اینکه بسیار به آن شباهت خواهد داشت و نمی‌توان آنها را دو چیز دانست (Malaury, Aynes-1992-n360).

به نظر نمی‌رسد چنین ایرادی چندان قاطع باشد، همچنان که برخی گفته‌اند، مهم این است که جز در موارد استثنایی، چیزی ناخواسته بر دیگری تحمیل نشود. به علاوه در توجیه عدم ترجیح اراده متعهد بر طلبکار نیز گفته شده است کافی است که طلبکار موضوع تعهد را مطالبه نماید تا اثری بر تعهد حاصله بار نشود. از سوی دیگر، اصولاً اینجا قبولی یا رضایت متعهدله ضروری به نظر نمی‌رسد که در نتیجه آن، نتیجه مشابه با عقد یا همان عقد شود. در واقع در چنین مواردی کافی است که متعهدله طلب به وجود آمده برای خود را رد نماید و این می‌تواند با آنچه ما از نظر حقوقی قبول می‌دانیم تفاوت فراوان داشته باشد.

### تعارض با حاکمیت اراده

همچنان که قبلاً اشاره شد، بسیاری از منتقدین این نظریه، با استناد به این نکته سعی در مقابله با آن دارند. بر اساس این مطلب، یکی از دلایل عمده طرفداران نظریه تأثیر، حاکمیت اراده فرد است. به اعتقاد اینان اگر چنین امکانی برای فرد شناخته شود، باید همین استدلال نیز در مورد رد اراده نیز حکمفرما باشد، یعنی فردی که تعهد را یک‌جانبه به وجود آورده است بتواند یک‌جانبه نیز آن را رد نماید، در حالی که در این صورت عقد همچون امر معلق خواهد بود که شرط تعلیق به دست بدهکار است و این با ماهیت تعهد که التزام است منافات دارد (Stark - 1972 - n186) - Aynes - 1992 - n321/ Malaury, Raynaud - 1992 - n1061/Marty.

اما همان طور که قبلاً یادآور شدیم، این ایراد وارد به نظر نمی‌رسد. خود تعهد با الزام آور بودن آن دو چیزند، چه بسا اراده یک‌جانبه نیز با خواست فرد ایجاد تعهد نماید. اما پس از اعلام، اجتماع از رد آن جلوگیری کند (سنه‌وری - ۱۹۵۸ - ج ۱ ص ۱۲۸۶). چرا که وقتی اراده‌ای اعلام می‌شود، تبدیل به موجودی اجتماعی شده، با امور شخصی متمایز می‌گردد. هنگامی که اراده اعلام می‌شود، اصولاً اطمینانی نسبت بدان ایجاد می‌شود که همین امر شایسته احترام است و قانونگذار ممکن است برای خیانت به این اعتماد مشروع ضمانت اجرا تعیین کند.



## تئوری تأثیر یک جانبه اراده متعهد / ۹

به علاوه هیچ ضرورتی وجود ندارد که هر التزامی دائمی باشد و امکان عدول از آن نباشد. تا هنگامی که تعهد وجود دارد، البته نمی‌توان خلاف آن رفتار کرد اما این به معنای ضرورت حفظ این تعهد نیست. بنابراین همچنان که در عقود جایز نیز می‌توان دید، امکان دارد تعهدی موجود باشد و در عین حال طرفین یا یکی از آنها اجازه درفسخ عقد نیز داشته باشند.

### بنای نظریه بر امری غیر واقعی

نظریه تأثیر اراده غالباً بر فرضهایی غیر واقعی بنا شده است. غالباً چنین تصویر می‌شود که فردی به تنهایی مسئله را مورد سنجش قرار می‌دهد و پس از بررسی آن و قطعیت یافتن نظر خود، آن را به دیگری ابلاغ می‌کند و او نیز چاره‌ای جز رد یا قبول آن ندارد، که این قبول نیز چهره فردی دارد و در واقع تصویب یا تأیید ایجاب است. در حالی که واقعیت چیز دیگری است. غالباً چنین است که مذاکره و گفتگویی انجام می‌شود، و با تأثیر اراده‌ها در یکدیگر امری اعلام می‌شود، بنا بر این قبول نیز فقط چهره اعلامی ندارد و قبول ایجاب طرف مقابل نیست بلکه در آن تأثیر داشته است.

این ایراد بی‌پاسخ نیست. از سویی همیشه گفت و گوهایی وجود ندارد و از سوی دیگر حتی در مواردی که گفت گو می‌شود نیز مشکل حل نمی‌شود؛ در این مورد نیز باید بین گفت و گوها و اعلام نهایی اراده تفاوت قائل شد. درست است که قبل از رسیدن به تصمیم، عوامل مختلفی و از جمله همین گفت و گوها می‌تواند در ایجاب اثر بگذارد، اما در نهایت آنچه به صورت قطعی و نهایی اعلام می‌شود نظر موجب است و اراده تنهای اوست که اثر گذار است و این ایجاب جز به اراده او نمی‌تواند منسوب شود (1057 – 1972 – Mazaud – 1991-363/stark).

### سکوت قانونگذار

طرفداران نظریه عدم تأثیر معتقدند که اگر اراده یک‌جانبه می‌توانست منبع تعهد باشد باید در شمار منابع آن ذکر می‌شد. در حقوق فرانسه گفته شده است که علت نیامدن این مطلب در ماده ۱۷۳۰ قانون مدنی آن کشور عدم قابلیت آن جهت ایجاد تعهد است. از سوی دیگر ماده ۱۱۰۸ ق.م.فرانسه که در بخش قراردادهاست نیز به عنوان اساس قرارداد، به ((رضایت شخصی که متعهد می‌شود)) اشاره کرده است که نشانگر ضرورت رضایت او جهت شکل‌گیری تعهدی به نفع اوست.<sup>۴</sup>

گروه مقابل برای این ایراد نیز پاسخی دارند. به اعتقاد آنان لازم نیست هر موضوعی در قوانین موضوعه وجود داشته باشد تا قابلیت استناد بیابد. تنها منع حقوق قانون نیست. بسیاری از امور، علی‌رغم اینکه ردپایی از آنها نیز در قانون وجود ندارد، جزء امور بدیهی حقوقی محسوب می‌شوند. رویه قضایی می‌تواند کاستی‌های موجود در قوانین را پوشش دهد، همچنین عرف از منابعی است که در این مسئله تأثیر دارد. به علاوه حقوقدانان متعددی با قابلیت تأثیر اراده یک‌جانبه توافق دارند.

#### عدم قابلیت اثبات تعهد

از جمله اشکالات مهمی که بر این نظریه وارد شده است اینکه، در عمل این اندیشه فایده لازم را ندارد چرا که قابلیت اثبات برای متعهدله وجود ندارد. در موارد اختلاف طبعاً خود متعهد به ضرر خود اعتراف نمی‌کند، همچنین متعهدله نیز مدرکی جهت اثبات ادعای خویش ندارد مگر اینکه متعهد به اراده خود چنین امری را انجام داده، سندی نیز در اختیار طرف مقابل گذاشته باشد که بسیار بعید به نظر می‌رسد.

با این همه همچنان که بزرگان حقوق ابراز داشته اند، این مشکل چندان جدی به نظر نمی‌رسد و قانونگذار می‌تواند نفوذ ایقاع موجد دین را منوط به اجازه ویژه و همراه با تشریفات خاص کند و با این تمهید تنها به اراده ای اعتبار بخشد که صدور و سلامت آن احراز شود؛ کاری که همه قوانین جدید کرده اند تا از گشاده دستی در این باره پرهیز شود، همان امری که در طلاق تحقق یافته و انجام آن منوط به صیغه ویژه و با تشریفات خاص گردیده است (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ۱۲۹).

#### خطر ناک بودن این نظریه برای متعهد

گفته شده که تجویز چنین اختیاری برای افراد، باعث به خطر افتادن منافع آنان می‌شود. هرگاه فردی در مقابل دیگری قرار گیرد و بخواهد قراردادی منعقد نماید، چون رقیب حاضر است، با اندیشه کافی و با رعایت جوانب احتیاط عمل می‌کند، اما فرد وقتی تنها به چنین اقدامی دست می‌زند بسیار محتمل است که بدون رعایت غبطه خویش، بخشی از اموال خود را از دست بدهد.

(Stark-1972 –n1058/Mazaud-1991 n361)

با این وجود مشکل به نظر می‌رسد چنین استدلالی بتواند مانع عقلانی در مقابل ایقاع ایجاد نماید، چرا که در هر صورت تصمیم گیرنده نهایی خود اشخاص هستند و حتی در مورد عقد نیز،

## تئوری تأثیر یک جانبه اراده متعهد / ۱۱

طرفین مصون از گزند بی تدبیری و اشتباه و تصمیم احساسی نیستند و گرچه اینجا این احتمال مضاعف باشد، اما بعید است بتوان به چنین بهانه ای آزادی و اختیار عمل را از افراد گرفت، مخصوصاً وقتی که این امر به عنوان حمایت از او صورت گیرد.

### وجود جای‌گزین‌های مناسب تر

گرچه مخالفان، تئوری تأثیر یک‌جانبه اراده را نامعقول می‌شمارند، با این همه به فایده مندی نتایج آن معترفند. ولی این امر باعث تغییر مواضع آنان نشده است، چرا که معتقدند برای رسیدن به نتایج مورد نظر می‌توان از جایگزین‌های مناسب تری استفاده کرد؛ از جمله این راه‌ها استفاده از ((مسئولیت مدنی)) و ((پیش‌قراردادها)) است.

برای مثال گفته شده است که موجب به علت ایجاب یک‌جانبه خود متعهد نشده است، اما بازگشت از ایجاب یا رد انعقاد قرارداد بدون جهت قانونی، خود یک تقصیر است. اگر این تقصیر باعث ایجاد خسارتی شود، او موظف است خسارت زیان دیده را جبران نماید. از سوی دیگر چون بهترین شیوه جبران خسارت، رفع منبع آن است، متعهدله می‌تواند تقاضای انجام عین تعهد را نماید.

با این همه، این پاسخ قابل پذیرش نیست و تناقض آمیز است. چگونه می‌توان از یک سواعلام کرد که ایجاب یک‌جانبه تعهدآور نیست و از سوی دیگر، بازگشت از آن را تقصیر محسوب کرد؟ بنابراین چه تفاوتی خواهد داشت که بگوییم ایجاب تنها و ساده باعث ایجاد تعهد می‌شود؟ بعلاوه این نظریه ناکافی است و برای مثال از بطلان خود به خود ایجاب در صورت حجر یا فوت که نمی‌توان آنها را تقصیر محسوب نمود، پیشگیری نمی‌کند (Stark-1972-n1068).

همچنین به عنوان راه حل دیگر، به ((پیش‌قرارداد)) استناد شده است. بر اساس این توجیه، طرفین قبل از انعقاد قرارداد، به صرف اعلام ایجاب و سکوت قابل (به اعتبار احتمال قبولش)، به نوعی پیش‌قرارداد تن داده‌اند که همین امر باعث خواهد شد موجب نتواند از این قرارداد عقب‌نشینی نماید (Mazaud-1991-361). پذیرش این توجیه نیز از دیدگاه حقوقدانان با دشواری جدی روبروست.

به همین جهت ملاحظه می‌شود که توجهات جایگزین ایقاع باعث پیچیدگی مطلب خواهد شد در حالی که نظریه ایقاع، بدون تکلف و متوسل شدن به استدلال‌های دور از ذهن قادر است نمونه‌های مورد نظر را تفسیر و توجیه نماید.

بنابراین در بخش نظرات مخالفین و موافقین ایقاع گفته شد، بعید به نظر می‌رسد که دلایل نظری مخالفین بتواند پایگاه فکری مناسبی برای تضعیف این فکر باشد. این مطلب از سوی بزرگان حقوق داخلی و خارجی نیز مورد تأیید قرار گرفته است (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۱۳۰ مازوها، ۱۹۹۱، ش ۳۶۰). به علاوه در فقه نیز، با اینکه این مباحث به روشنی مورد بحث و گفت‌وگو قرار نگرفته است، مع ذلک اظهار نظر هایی می‌توان یافت که به صراحت قابلیت ایقاع را جهت تعهد زایی بیان می‌دارند (یزدی، ۱۴۰۷، ق، ص ۵۸۳ - نائینی، ۱۳۷۰، ق، ص ۱۲۲ - یزدی، ۱۳۷۸، ص ۶۹ - حسینی، سید محمد جواد ص ۱۸۶)، که این خود نشانگر قوت این نظریه است. این تمام مطلب نیست و باید موارد خاص مورد بحث در زمینه ایقاع را نیز مورد بررسی قرار داد تا بتوان دریافت که آیا امکان استفاده از این نهاد به عنوان منبع مستقل تعهد وجود دارد یا خیر؟

### ب. موارد ایقاع تعهد آور

اکنون پس از بررسی استدلال‌های موافقین و مخالفین تأثیر ایقاع، لازم است نگاهی به قوانین و متون فقهی انداخته، ببینیم آیا موارد و مصادیقی از تأثیر ایقاع به عنوان منبع تعهد وجود دارد یا خیر؟

چنین استقرائی بی‌گمان می‌تواند در نتیجه گیری تأثیر فراوان داشته باشد. در صورتی که بتوان موارد متعددی از چنین تعهداتی یافت، شاید ساختن نظریه‌ای عمومی در این زمینه مشکل نباشد، اما اگر مصادیق مورد بحث، همه با استفاده از تراضی یا ..... توجیه شوند، امکان رسیدن به قاعده‌ای عمومی، آن هم فقط به دلیل وجود استدلال‌های نظری، اندکی مشکل خواهد بود. شاید با توجه به هدف بیان شده، بتوان موضوعات متعددی را در این زمینه بررسی کرد، اما در این بخش فقط مهمترین موارد اختلاف بررسی خواهد شد و به نظر می‌رسد که بررسی همین چند مورد مهم نیز ما را به هدف مورد نظر نائل کند.

یکی از موارد مهمی که هم در حقوق داخلی و هم در حقوق خارجی به عنوان نهادی مشکوک بین عقد و ایقاع مطرح گردیده جعاله است.<sup>۵</sup> اینکه آیا فرد (جاعل)، به اراده خویش متعهد می‌شود یا این تعهد ناشی از نوعی توافق است، همیشه مورد بحث و گفت‌وگو بوده و موضوع التزام نیز کاملاً روشن نبوده است.

البته آنچه به بحث ما بیشتر مربوط است جعاله خطاب به عموم مردم است و در مورد جعاله خاص<sup>۶</sup> کمتر تردید وجود دارد و بیشتر نویسندگان و اندیشمندان، به عقد بودن آن معتقدند. ضمن اینکه تعابیر قانونگذار نیز، دیدگاه او را در زمینه جعاله عام مشخص نمی‌کند و هیچ‌گاه او به لفظ خاصی از ((عقد)) یا ((ایقاع)) اشاره نکرده است.

از مهمترین نتایج تشخیص ایقاع یا عقد بودن جعاله، وضعیت التزام است. چنانچه جعاله عقد باشد، به سختی می‌توان حکم به پرداخت پاداش تعیین شده به کسی داد که از موضوع جعاله خبر نداشته است، چرا که تحقق عقد مشکل است، اما اگر آن را ایقاع بدانیم، هیچ مشکلی در لزوم تأدیه پاداش تعیین شده وجود نخواهد داشت، چرا که جاعل بدون توجه به وضعیت و از جمله علم و آگاهی طرف مقابل، خود را متعهد ساخته است. همچنین در صورت ایقاع بودن جعاله، اگر عامل پیش از آگاه شدن و مطالبه پاداش فوت کند، وارثان او حق مطالبه خواهند داشت. همین‌طور اگر عمل مورد نظر را محجوری انجام دهد. در صورتی که با شرایط لازم در عقد، چنین امکانی قابل توجیه نیست (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۱۰۶).

اما در اینکه نهایتاً جعاله کدام ماهیت حقوقی را داراست، هم در فقه، هم در حقوق ایران و هم در حقوق کشورهای دیگر اختلاف نظر وجود دارد. برخی از فقها پس از بحث در این زمینه، صریحاً از ایقاع بودن جعاله دفاع کرده‌اند (حسینی، ص ۱۸۶-شاهد ثانی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۷۸). در مقابل، برخی دیگر از عقد بودن آن پشتیبانی نموده، حتی در برخی موارد ادعای اجماع بر آن کرده‌اند (محقق ثانی، ج ۱، ص ۱۲۸-شاهد اول، ص ۷۱).

حقوقدانان نیز در این زمینه اختلاف داشته، نظرات مختلفی ابراز کرده‌اند. برخی به نظر می‌رسد اعتقاد به عقد بودن آن دارند (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ص ۶-۲۴۵). عده ای دیگر، صراحتاً از عقد بودن آن دفاع کرده‌اند (امامی، ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۳۵۳-شهادی، ۱۳۷۷، ص ۵۲-عدل، ص ۳۶۹) و برخی نیز

صراحتاً جعاله را ایقاع دانسته، استدلال‌هایی نیز جهت توجیه نظر خود آورده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۷، ج ۱، ص ۳۸۷-عیده، ۱۳۲۹، ص ۳۱۷)۰

در حقوق خارجی نیز همین نوع اختلافات به چشم می‌خورد. به عنوان مثال، برخی از نویسندگان بزرگ سعی کرده‌اند با زیر سوال بردن قرارداد بودن این نهاد، ایقاع بودن آن را اثبات نمایند. از جمله دلایل یاد شدگان اینکه، در جعاله، جاعل با وعده جایزه، قصد ایجاب برای بستن قراردادی را ندارد و او فقط به بازگردانیدن شیء فکر می‌کند. همچنین گفته‌اند، ممکن نیست عقدی منعقد شود، در حالی که وعده بعد از انجام عمل به اطلاع فرد برسد. از سوی دیگر، قرارداد بودن جعاله از پاسخ به این مسئله عاجز است که چگونه وعده قرارداد قابل فسخ نیست، در حالی که اگر ایجاب نیز باشد، مدتی را به همراه نداشته است (Malaury Aynes-1992-p345). برخی دیگر نیز، در حقوق همین کشورها با استدلال‌های گوناگون به عقد بودن جعاله معتقد شده‌اند (Mazaud -1991. n366).

از دیدگاه اینان حتی وقتی که عامل، نسبت به جعل جاهل بوده باشد، خللی در عقد بودن فراهم نمی‌آید و او در هر حال پیشنهاد التزام را پذیرفته است و بر همین اساس جاعل مراجعه می‌کند و هیچ فرقی ندارد که این عمل قبل، یا بعد از آگاهی او انجام شود چون هدف، در هر صورت محقق شده است.

اکنون باید دید نتیجه بحث جعاله چیست؟ با اوصاف یاد شده آیا می‌توان جعاله را منبعی برای تعهد یک‌جانبه دانست؟ برخی از نویسندگان سعی کرده‌اند اهمیت این نهاد را کاهش دهند. برای مثال گفته شده است که: «در هر حال این مسئله چندان اهمیتی ندارد (در عمل) که جعاله را عقد یا ایقاع بدانیم، چرا که: اولاً جعاله یک مکانیزم و ابزار مهم اقتصادی نیست و ثانیاً اثرات مهم الزام‌آور بودن تعهدات یک‌جانبه با راه‌های دیگر قابل جبرانند» (Malaury, Aynes-1992) (n344).

گذشته از اشکالهای یاد شده، علل دیگری نیز قابلیت اثبات تعهد یک‌جانبه به صرف استناد به جعاله را تضعیف می‌کنند: از سویی، همچنان که ملاحظه شد، در تشخیص ماهیت جعاله تردید جدی وجود دارد، بلکه قرائن زیادی وجود دارد که کفه عقد بودن را سنگین‌تر می‌کند. بنابراین غیر منطقی خواهد بود که از چنین نهادی در جهت ساختن قاعده‌های کلی برای تأثیر اراده یک‌جانبه استفاده نمود. از سوی دیگر، استدلال شده است که چون طبق ماده ۵۶۵ ق.م. ۷ برای

## تئوری تأثیر یک جانبه اراده متعهد / ۱۵

جاعل التزامی قاطع ایجاد نمی‌شود، لذا ایجاد دین در این مورد محقق نیست (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۲، ص ۲۴۹).

### ۲. ایجاب ملزم

ایجاب یکی دیگر از موارد اختلاف در موضوع بحث است. برخلاف نظر کسانی که عقد را مرکب از دو عمل حقوقی و به هم پیوسته (ایجاب و قبول) می‌دانند، عقد، موجودی است که پس از الحاق ایجاب و قبول تبدیل به عمل حقوقی می‌شود؛ بنابراین، علی‌القاعده هیچ اشکالی در این موضوع وجود ندارد که فرد موجب می‌تواند تا ایجابش پذیرفته نشده است، از آن دست بردارد. مسئله‌ای که به ویژه در یکی دو قرن اخیر اهمیت یافته است این است که، در مواردی ایجاب از حالت امری شخصی خارج و تبدیل به موجودی اجتماعی شده است. در این صورت سئوالی که مطرح می‌شود اینکه، آیا می‌توان به موجب اجازه داد که به تنهایی سرنوشت این موجود جمعی را به دست گیرد؟ برای مثال هنگامی که فردی فروش کالاهایی را به قیمت معین به طرف مقابل که در شهر دیگری مقیم است ایجاب کند، در صورتی که مورد معامله دارای خصوصیتی باشد که وقوع معامله محتاج زمان باشد، آیا می‌توان معتقد بود که موجب بتواند به راحتی از ایجاب خود عدول نماید. یا مثال روشنتر اینکه تاجری ایجاب فروش کالاهای معینی را نماید و ضمناً مدتی نیز به طرف مقابل فرصت دهد. این گونه مسائل که به ویژه با پیشرفت تجارت مطرح گردیده، حقوق کشورهای دیگر را به چالش واداشته و حقوق برخی کشورها نیز متمایل به نظریه ایقاع کرده و باعث شده تا قوانینشان صریحاً برخی از این مصادیق از جمله ایجاب تعهدآور را بپذیرند. قانون آلمان مهمترین و جا افتاده ترین قانون در این زمینه است که مواردی را بدان اختصاص داده است. همین طور این مسئله در حقوق فرانسه مطرح و باعث بحثهای فراوانی شده است. هم اکنون در این کشور طبق رویه قضایی پذیرفته شده است که اگر ایجاب همراه با تعیین مدت بوده باشد امکان عدول از آن وجود ندارد. همچنین رویه قضایی این امر را گسترش داده و معتقد شده است این تعیین مدت لازم نیست صراحت داشته باشد، بلکه اگر عرف نیز مدت زمان خاصی را برای ایجاب لازم بداند، رعایت آن لازم خواهد بود (Mazaud -1991- n368).

به علاوه، حقوق فرانسه، این نهاد را به عنوان ایقاعی نامعین می‌داند که بدون اختصاص عنوانی در قوانین، مورد شناسایی رویه قضایی قرار گرفته است (Colin et Capitan. 1995, p380)

در حقوق ایران، چند دیدگاه مختلف در این زمینه قابل شناسایی است: عده‌ای از حقوقدانان، اصلاً ارزشی برای تعهد همراه با ایجاب قائل نبوده، پیش از انضمام قبولی، ایجاب را الزام‌کننده نمی‌دانند چون اگر چنین امری باشد باید ناشی از قصد موجب باشد که دلیلی برای چنین التزامی در ایجاب‌ها نمی‌توان یافت (شهیدی، ۱۳۷۷، ص ۱۵۳). حقوقدان دیگری، ضمن پذیرش ایجاد التزام توسط چنین ایجابی، آن را ایقاعی مستقل نمی‌داند، بلکه آن را اسقاط رجوع از ایجاب برای مدتی معین تلقی می‌کند که به همین علت نیز عملاً موجب را پایبند می‌سازد (صفایی، ۱۳۸۸، ص ۳۰) و عده‌ای دیگر نیز هیچ مانعی ندیده‌اند در اینکه تعهد گوینده ایجاب، به خواست و اراده او مستقلاً ایجاد تعهد نماید، زیرا به عقیده ایشان عرف داد و ستد، به موجب این اختیار را می‌دهد که به اراده خویش ملتزم شود، لذا آن را همچون فرانسویان جزء ایقاعات نامعین دانسته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۸۹).

در جمع‌بندی دیدگاه‌های یاد شده، رویکرد اخیر (اعتقاد به ایقاع)، موجه‌تر به نظر می‌رسد: از سویی اعتقاد به اختیاری بودن عدول از ایجاب در همه حالات، منطقی و به نفع مصالح اجتماعی نیست و از سوی دیگر با وجود خواست موجب بر متعهد ساختن خویش نسبت به نگهداری ایجاب وعدم وجود مانع در پذیرش این تعهد دلیلی بر رد چنین ایقاعی نیست. چنانچه روش دیگری نیز قابلیت توجیه این التزام را داشته باشد، سهولت و بی‌تکلفی و واقع‌نمایی اعتقاد به ایقاع را نخواهد داشت.

### ۳- شرط به نفع شخص ثالث

از دیگر مواردی که از جهت احتمال ایقاع بودن قابل بررسی است، ماهیت ((شرط به سود ثالث)) است. گاه ممکن است طرفین قرارداد، علاوه بر آنچه نتیجه‌اش ناظر به روابط فی مابین است، تعهدی نیز به نفع ثالث نمایند یا حتی ممکن است ما به ازای تعهد یکی از طرفین، التزام به نفع شخص ثالثی باشد.

برخی از حقوقدانان به علت ماهیت خاص این شرط، آن را ایقاع دانسته‌اند. بدین صورت که چون در این نوع شرط، پذیرفتن و قبول ثالث شرط نیست، بلکه به صرف تعهد یکی از طرفین در قرارداد و حتی بدون اطلاع متعهدله این وظیفه حقوقی بر عهده او قرار می‌گیرد، پس این نهاد، مصداقی از ایجاد تعهد یک‌جانبه است.



## تئوری تأثیر یک جانبه اراده متعهد / ۱۷

به نظر نمی‌رسد استدلال یاد شده چندان قوی باشد. همان گونه که طرفداران ایقاع بودن این شرط گفته اند (Stark – 1972 – n 1069)، عدم نیاز به قبول ثالث باعث نزدیکی این نهاد به ایقاع می‌شود اما باید به این نکته اساسی توجه شود که مبنا و منبع چنین تعهدی، تراضی و توافق طرفین قرارداد است و بدین گونه نیست که تعهدی به وجود آید بی آنکه طرف تعهدی باشد. لذا همین شرط نیز غالباً برای طرف عقد مهم بوده، بخشی از ما به ازاء به همین علت کم می‌شود یا حتی ممکن است تنها علت تعهد یکی از طرفین شرط باشد. تنها استثنای این عقد، تخطی آن از اصل نسبی بودن قراردادها است. یعنی بی آنکه ثالث در این عقد دخیل بوده باشد ذی حق تلقی می‌شود. به همین خاطر نیز حقوقدانان معتقدند تا حد ممکن باید دامنه این شرط کم شود و برای مثال تنها ((تعهد)) به نفع ثالث پذیرفته شود و نه انتقال دارایی و ... (کاتوزیان، ۱۳۷۲، ج ۳).

### نتیجه گیری

همچنانکه ملاحظه شد، بررسی استدلالات نظری موافقان و مخالفان تجویز اقاله به عنوان منبع تعهد نشان می‌دهد، مشکل عمده‌ای در پذیرش قابلیت تعهدزدایی اراده یک‌جانبه وجود ندارد؛ دلایل مهم طرفداران این نظریه قابل دفاعند و اشکالات مخالفین نیز قابل رفعند. از سوی دیگر، بحث از موارد خاص ایقاعات الزام آور مطرح قانونگذار پایان نیافته است؛ اگر برخی از نهادهای یاد شده به دامن ((عقود)) رانده شده و الزام آور بودن آنها به ((تراضی)) و ((توافق)) مستتری نسبت داده شده اند، اما برخی دیگر، جز با تعهدآور بودن تصمیم صاحب اراده قابل توجیه نیستند.

((سکوت قانونگذار))، در مقام بیان منابع عمومی تعهدات نیز نمی‌تواند دلیل کافی برای رد تعهدزدایی اراده یک‌جانبه تلقی شود؛ علاوه بر آنکه حقوقدانان چنین استدلالی را، کافی به مقصود نمی‌دانند، موارد فراوان دیگری نیز وجود دارد که احکام ((عقود))، به ((ایقاعات)) نیز سرایت داده شده، بی آنکه قانونگذار چنین امری را مقرر نموده باشد. از آنجا که منشأ هر دو نهاد، اراده افراد و حاکم بودن آن در روابط حقوقی میان اشخاص است، اصولاً قواعد حاکم بر عقود، به ایقاعات نیز تسری داده می‌شوند، مگر آنکه حکمی، ذاتاً نیازمند توافق باشد یا به دلیل متقنی، از حوزه ایقاع استثناء شده باشد.

آنچه می ماند ، عمدتاً دغدغه های عملی است؛ بخش قابل توجهی از مخالفان تعهدآور بودن ایقاع، نگران آثار عملی منفی پذیرش چنین نظریه ای هستند. این امر از نوشته های بسیاری از ایشان هویداست (مثلاً: صفایی ، ۱۳۸۲ ، ص ۲۳ و ۲۲ ، کاتوزیان ، ۱۳۷۷ ، ص ۱۲۵ و بعد).

اما به نظر نمی رسد بدون وجود موانع حقوقی کافی ، بتوان اجرای نظریه ای منطقی و قابل دفاع با مبانی مستحکم فقهی و حقوقی را به این دلیل متوقف ساخت؛ آنچه از دلایل و مستندات کافی برای اجرا برخوردار است، برای مجموعه نظام حقوقی نیز کارگشا خواهد بود. هرچند در عمل نیز تالی فاسدهایی ایجاد نماید. هر قاعده حقوقی ممکن است در کنار آثار مفید و مؤثر خود، زمینه هایی نیز برای سوء استفاده یا در دسرهایی در اجرا فراهم آورد. در این صورت باید تلاش کرد تا سازوکارهایی طراحی شود که ضمن به اجرا گذاشته شدن قاعده، تالی فاسدهای آن نیز به حداقل برسد .

به علاوه، آنچه بسیار قابل تأکید است اینکه نظریه یاد شده اگر از جهاتی، عملاً مشکلاتی به همراه داشته باشد، اما از سوی دیگر، نه تنها مزایای عمده ای در عمل دارد، بلکه به نظر می رسد هر چه زمان بیشتر می گذرد ((ضرورت هایی)) در اجرایی شدن آن احساس می شود که حقوق را وادار به وارد کردن این نهاد مؤثر به عرصه اجتماع می کند؛ امروزه ، نهادهای دولتی و عمومی، اشخاص حقوقی و حقیقی، شرکتهای تجاری، بانکها و ... به وفور در تبلیغات و آگهی های خود تعهدات یک جانبه ای به عهده می گیرند که روز به روز بر تنوع و دامنه آنها افزوده می شود. الزام آور ندانستن چنین تعهداتی بی گمان آثار سوء فراوانی به همراه دارد و ملزم دانستن آنها نیز راهی جز پذیرش مؤثر بودن اراده یک جانبه نسبت به خود ندارد. حقوق در کشورها و نظام های مختلف تلاش می کند راه فرار بر چنین متعهدینی را ببندد: یا با تفاسیر دور از ذهن و مغلقی چون تفسیر به قراردادی بودن این روابط یا استثنائی تلقی کردن تعهد آور بودن آنها، یا پذیرش قدرت سازندگی یک اراده در حد تعهدزایی یک جانبه نسبت به خود. طبیعی است که با توجیه پذیر و قابل دفاع بودن دیدگاه اخیر در مجموعه نظام حقوقی یک کشور ، پناه بردن به جایگزین های دور از ذهن و همراه با تکلف توجیهی ندارد .

در هر صورت ، پذیرفته شدن یا نشدن تعهدزایی اراده یک طرفه، به نوبه خود منتهی به نتایج دیگری نیز می شود؛ به عنوان مثال اگر برخی از احکام فقهی ناظر به عقود، به ایقاعات نیز تسری یافته باشند، به عنوان نمونه، صاحب عناوین برخلاف فقهای دیگر، اصل صحت را در شبهات

## تئوری تأثیر یک جانبه اراده متعهد / ۱۹

حکمیة نیز جاری دانسته و حکم به اصالة الصحة در ایقاعات داده است (مراغه ای، میرفتاح، ۱۳۹۷، ص ۱۷۷) یا برخی دیگر، اصل لزوم را نسبت به ایقاعات نیز جاری دانسته اند (بجنوردی، ۱۳۹۳، ج ۵، ص ۱۹۴)، در صورت حاکم دانسته شدن اراده یک جانبه، به طور کلی پذیرفته خواهد شد و در همه تعهدات یک طرفه نیز اعمال خواهد شد و در صورت خلاف اصل دانسته شدن این امر و استثنائی تلقی شدن تأثیر ایقاع منحصر در مورد ایقاعات تعهدزای مورد تأیید قانونگذار خواهند شد.

### یادداشت ها

۱. لازم است به این نکته اشاره شود که حقوقدانان آلمانی با توجه به ابتدای عقایدشان به برداشت مادی و اجتماعی (conception objective) از عقد و تعهد، با این ایده (تأثیر اراده یک جانبه) موافق ترند تا حقوقدانان فرانسوی یا آنانکه برداشتی شخصی و باطنی (conception subjective) از روابط حقوقی دارند. حقوق آلمان چون عقد را رابطه‌ای بین اموال می داند و ارزشی مادی برای آن قائل است مشکلی در این زمینه نمی بیند که دینی به وجود آید اما دائمی نیز وجود نداشته باشد. اما از دیدگاه مخالفین چون عقد رابطه بین اشخاص است، نمی توان تعهدی داشت بی آنکه متعهدله وجود داشته باشد. این اختلاف ریشه ای در بسیاری از مسائل دیگر نیز بروز یافته است، مثلاً آلمانها اراده ظاهری را مرجح می دانند هرچند مخالفت آن با اراده باطنی به اثبات رسد چون عقد امری اجتماعی است و نمی توان مصالح اجتماع را فدای خواسته های درونی اشخاص ساخت در حالی که طبق نظر گروه مخالف، چون عقد مبتنی بر اراده اشخاص و خواسته های درونی آنان است، در صورت اثبات مخالفت عقد با اراده باطنی آنان، عقد باطل می شود. (البته اثربخش بودن اراده یک جانبه بین حقوقدانان فرانسوی نیز طرفدارانی دارد)

۲. به عنوان مثال، ماده ۱۶ کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به بیع بین المللی کالا در بند ۱ خود مقرر می دارد: " مادام که قرارداد منعقد نشده است، ایجاب قابل رجوع می باشد، به شرطی که رجوع، پیش از آنکه مخاطب ایجاب قبولی خود را ارسال دارد، به وی واصل گردد".

۳. مثلاً اگر شخصی جایزه ویژه ای برای آن کس که عمل خاصی برای او انجام دهد در نظر گیرد و این مطلب را به عموم اعلام کند، آیا می توان معتقد به توافق اراده او با عموم بود؟

۴. در حقوق ایران نیز نمی‌توان در قوانین مربوطه ، مقرره ای صریح مبنی بر تجویز تأثیر اراده یک‌جانبه در تعهد یافت .
۵. بر اساس ماده ۵۶۱ قانون مدنی : "جعاله عبارت است از التزام شخص به اداء اجرت معلوم در مقابل عملی، اعم از اینکه طرف معین باشد یا غیر معین".
۶. جعاله خاص ، جعاله ای است که طرف جعل ، فرد یا افرادی معین باشد نه عموم مردم.
۷. بر اساس ماده ۵۶۵ قانون مدنی : " جعاله تعهدی است جایز و مادامی که عمل به اتمام نرسیده است ، هر یک از طرفین می‌توانند رجوع کنند، ولی اگر جاعل در اثنای عمل رجوع نماید، باید اجرت المثل عمل عامل را بدهد. "

#### فهرست منابع

- امامی ، سید حسن ، (۱۳۷۱). **دوره حقوق مدنی** ، جلد ۱ ، انتشارات اسلامیه ، چاپ دوم .
- بجنوردی ، میرزا حسن ، (۱۳۹۳ ه.ق). **قواعد فقه** ، ج ۵ ، چاپ.
- بروجردی عبده ، محمد ، (۱۳۲۹). **حقوق مدنی** ، کتابفروشی علمی .
- جعفری لنگرودی ، محمدجعفر ، (۱۳۵۷). **دایره المعارف حقوق مدنی و تجارت** ، بنیاد راستاد ، تهران .
- جعفری لنگرودی ، محمدجعفر ، (۱۳۴۰). **تأثیر اراده در حقوق مدنی** ، انتشارات دانشگاه تهران .
- حسین ، سید محمدجواد ، **مفتاح الکرامه** ، انتشارات احمدی فر ، قم .
- سنهوری ، عبدالرزاق احمد ، (۱۹۵۸). **الوسیط فی شرح القانون المدنی** ، جلد ۱ ، داراحیاء التراث العربی ، بیروت .
- سنهوری ، عبدالرزاق احمد ، (۱۹۹۷). **مصادر الحق فی الفقه الاسلامی** ، جلد ۲ ، داراحیاء التراث العربی ، بیروت .

## تئوری تأثیر یک جانبه اراده متعهد / ۲۱

- سنهوری ، عبدالرزاق احمد ، (۱۹۹۲). **نظریه العقد** ، جلد ۱ ، داراحیاء التراث العربی ، بیروت .
- شهید ثانی ، **الدروس الشرعیه فی فقه الامامیه** ، نشر هدی .
- شهید ثانی ، (۱۴۱۰ ه.ق). **مسالك الافهام** ، انتشارات نورالهدی ، قم .
- شهیدی ، مهدی ، (۱۳۷۷). **تشکیل قراردادها و تعهدات** ، نشر حقوقدان ، چاپ اول .
- صبحی محمصانی ، (۱۹۹۰). **النظریه العامه للموجبات و العقود** ، بیروت .
- صفایی ، سیدحسین ، (۱۳۸۲). **دوره مقدماتی حقوق مدنی** ، جلد دوم ، نشر میزان ، چاپ اول .
- صفایی ، سیدحسین ، (۸۸-۱۳۸۷). **تقریرات درس حقوق مدنی ۹** ، دانشگاه امام صادق (ع) ، سال تحصیلی .
- کاتوزیان ، ناصر ، (۱۳۷۷). **حقوق مدنی** ، ایقاع ، نشر دادگستر ، چاپ دوم .
- کاتوزیان ، ناصر ، (۱۳۶۸). **عقود معین** ، جلد ۲ ، گنج دانش ، چاپ اول .
- کاتوزیان ، ناصر ، (۱۳۷۲). **قواعد عمومی قراردادها** ، جلد اول ، شرکت انتشار ، چاپ دوم .
- محقق ثانی ، **جامع المقاصد** ، جلد ۱ ، انتشارات اسدی ، قم .
- مراغه‌ای ، میرفتاح ، (۱۳۹۷ ه.ق). **عناوین** .
- نائینی ، (۱۳۷۰ ه.ق). **منیه الطالب** ، انتشارات حیدریه ، تهران .
- یزدی ، سیدمحمد کاظم ، (۱۴۰۷ ه.ق). **العروۃ الوثقی** ، موسسه نشر اسلامی ، قم .
- یزدی ، سیدمحمد کاظم ، (۱۳۷۸ ه.ق). **حاشیه بر مکاسب** ، نشر موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان .
- Colin et Capitan, (1995), **courelementair de droit francais**, Tome 2, 5<sup>e</sup> edition, Paris, dalloz.
- Marty (J), Raynaud (p), (1989), **obligations**, sirey, 2<sup>e</sup> edition, Paris.
- Stark (B), (1972), **obligations**, liberair technique, Paris.
- Mazaud (L – H – J), Chabas, (1991), **lecons de droit civil**, tome 2, Montchristian, Paris.
- Martin de la moute, (1999), **Encyclopedy Dalloz**.
- Malaury .Aynes, (1992), **obligations**, cujas.