

نوشته دکتر سید حسین صفائی

نظریه جهت در قراردادها

مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام و ایران و فرانسه

در حقوق خارجی، نظریه جهت و ارزش آن در قرارداد و تأثیر جهت نامشروع در صحت معامله مورد بحث و گفتگوی بسیار واقع شده است. مسأله بویژه در حقوق فرانسه از لحاظ نظری و عملی دارای اهمیتی فراوان است و مطالعات جالب و ارزنده‌ای راجع به آن انجام گرفته است. در حقوق اسلام نیز با اینکه بحث نظری قابل توجهی در این باره دیده نمی‌شود اصل فکر از دیرباز وجود داشته و بر اساس آن فروعی ذکر شده است.

در قانون مدنی ایران ماده ۱۹۰ مشروعیت جهت معامله را از شرایط اساسی صحت معامله به شمار آورده و ماده ۲۱۷ در این باره چنین مقرر داشته است: «در معامله لازم نیست که جهت آن تصریح شود ولی اگر تصریح شده باشد باید مشروع باشد و الا معامله باطل است.» شك نیست که قانونگذار ایران در مورد جهت معامله از قانون مدنی فرانسه الهام گرفته است، لیکن نمیتوان گفت که در این زمینه کاملاً از حقوق فرانسه پیروی کرده است. در واقع راه حلی که قانون مدنی ایران در این باب پذیرفته به قاعده پذیرفته شده در حقوق اسلام نزدیکتر است.

برای روشن شدن مطلب، نخست حقوق فرانسه را در این زمینه مورد بحث قرار میدهم، سپس به مطالعه حقوق اسلام در این باب میپردازیم و بالاخره نظریه جهت در حقوق ایران را بررسی مینمائیم.

بخش اول - جهت در حقوق فرانسه^۱

بموجب ماده ۱۱۰۸ قانون مدنی فرانسه که مأخذ ماده ۱۹۰ قانون مدنی ایران است جهت تعهد چهارمین شرط صحت قرارداد تلقی شده است. مواد ۱۱۳۱ تا ۱۱۳۳ قانون مدنی فرانسه نیز از جهت سخن میگویند. ماده ۱۱۳۱ که مهمترین ماده در این زمینه است مقرر میدارد: «تعهد بدون جهت یا مبتنی بر جهت اشتباهی یا جهت نامشروع نمیتواند هیچگونه اثری داشته باشد.» و ماده ۱۱۳۳ درباره جهت نامشروع میگوید: «جهت هنگامی نامشروع است که بوسیله قانون منع شده و مخالف اخلاق حسنه یا نظم عمومی باشد.» قانونگذار فرانسه در تدوین این مواد از نوشته های دوما^۲ و پوتیه^۳ حقوقدانان رژیم قدیم فرانسه استفاده کرده است. لیکن دکتربین جدید و رویه قضائی فرانسه در تفسیر مواد قانون مدنی، نظریه جهت Cause را گسترش داده و مفهوم وسیعتری برای آن قائل شده اند. اینک بجاست نظریه کلاسیک (قدیمی)، نظریه های جدید و رویه قضائی فرانسه را در این خصوص بررسی نمائیم.

الف - نظریه قدیمی جهت

در حقوق قدیم فرانسه و نظریه ای که مورد قبول نویسندگان قانون مدنی ناپلئون (۱۸۰۴) واقع شده است، جهت Cause عبارتست از مقصود مستقیم و بلاواسطه و تعیین کننده ای که بخاطر آن متعهد در برابر متعهدله قبول تعهد کرده است. بنابر این، جهت که علت غائی^۴ تعهد است با اراده که میتوان آنرا علت فاعلی^۵ نامید و نیز با

۱ - رجوع شود به: مازو، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۲۵۳ به بعد؛ - ویل، تعهدات، ش ۲۵۲ به بعد؛ - ژولیو دولاموراندیر، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۳۹۶ به بعد؛ - مارتی ورنو. حقوق مدنی، ج ۲، بخش ۲، ش ۱۷۰ به بعد؛ - کاربنیه، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۱۰۹ به بعد؛ - گدسه، نظریه کلی تعهدات، ص ۱۱ به بعد؛ - ریپر - بولانژه، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۲۷۴ به بعد؛ - ریپر، قاعده حقوقی در تعهدات مدنی، ش ۳۱ به بعد.

2 - Domat

3 - Photier

4 - Cause finale

5 - Cause efficiente

موضوع (مورد) معامله و دواعی motifs کم و بیش دور که طرف معامله را به تعهد واداشته است متفاوت است. برای روشن شدن مفهوم جهت در نظریه کلاسیک باید آن را در قرارداد های مختلف مورد بررسی قرارداد.

اول - جهت در قرارداد های معوض

در این زمینه باید جهت در قرارداد های دو تعهدی و جهت در قرارداد های یک تعهدی که قبض شرط صحت آن هاست و جهت در سایر قرارداد های یک تعهدی را بررسی کرد:

۱- جهت در قرارداد های دو تعهدی^۱ - در قرارداد های دو تعهدی یا ملزم طرفین یعنی در قرارداد هایی که تعهدات متقابلی بر ذمه طرفین ایجاد میکنند تعهد یک طرف جهت تعهد طرف دیگر است. بدینسان در بیع، تعهد فروشنده جهت تعهد خریدار و برعکس، تعهد خریدار جهت تعهد فروشنده است. چرا فروشنده تعهد میکند مبیع را به خریدار تسلیم کند؟ برای اینکه خریدار تعهد کرده ثمن معامله را به او بپردازد. چرا خریدار تعهد به پرداخت ثمن کرده است؟ برای اینکه فروشنده تعهد به تسلیم مبیع نموده است. در هر بیعی وضع بد همین منوال است.

حال به بینیم چرا فروشنده میخواهد پولی در ازاء مال خود به دست آورد، به جای اینکه مبیع را برای خود نگاهدارد؟ شاید برای اینکه پول دریافتی را برای خرید مال دیگری صرف کند یا با آن دین خود را بپردازد، یا به خارج مسافرت کند، یا آنرا به مصرف دیگری برساند. اینها اغراض و دواعی motifs کم و بیش دور هستند که بر حسب مورد تفاوت میکنند و نباید آنها را با جهت تعهد Cause اشتباه کرد.

۲- جهت در قرارداد های یک تعهدی که قبض شرط صحت آنهاست^۲ - در قرارداد های یک تعهدی که قبض شرط صحت آن است مانند رهن منقول و قرض و ودیعه (در حقوق

1 - Contrats synalagmatiques

۲ - Contarts unilatéraux réels - این اصطلاح را به قرارداد های یک تعهدی

عینی، نیز میتوان ترجمه کرد.

فرانسه) فقط يك تعهد بر ذمه متعهد (مرتهن، وام گیرنده و ودیعه گیرنده) ایجاد میشود که بموجب آن باید عین یا مثل مورد معامله را به متعهدله بازگرداند^۱. در این قراردادها جهت تعهد تسلیم مادی شیء است؛ متعهد بدان جهت قبول تعهد کرده که مالی را از متعهدله دریافت داشته است. مثلاً اگر وام گیرنده تعهد کرده است مبلغ موضوع وام را با بهره آن به وام دهنده مسترد دارد برای آن است که مبلغی بعنوان وام به دست آورده است. البته در اینجا نیز اغراض و دواعی متعهد بر حسب مورد تفاوت میکند: یکی وام میگیرد برای اینکه با آن خانه بخرد؛ دیگری وام میگیرد برای اینکه با آن مسافرت کند؛ سومی وام میگیرد برای اینکه با آن زن بگیرد و امثال اینها.

۳- جهت در سایر قرارداد های يك تعهدی - ممکن است کسی تعهد کند مبلغی وجه به دیگری بدهد، بدون اینکه طرف دیگر در ازای آن چیزی به عهده بگیرد این عمل در اصطلاح حقوق فرانسه وعده يك جانبه وجه تقد^۲ نامیده میشود. در اینصورت جهت تعهد وجود يك دین قبلی است. مثلاً وارثی که بموجب وصیت نامه مورث مالی را باید به موصی له بدهد تعهد میکند مبلغی در فلان تاریخ به او بپردازد و یا کسی که به دیگری خسارتی وارد کرده است متعهد میشود که مبلغی برای جبران خسارت به متضرر بدهد. در این موارد يك قرارداد يك تعهدی وجود دارد و جهت تعهد دینی است که انزایش بر ذمه متعهد بوده است.

دوم - جهت در قرارداد های غیر معوض (مجانی)

بموجب نظریه کلاسیک، جهت در قرار داد های غیر معوض عبارت از قصد بخشش^۳ است که در همه قرارداد های غیر معوض وجود دارد. در این قرار دادها نیز

۱- در حقوق فرانسه وام و ودیعه قرارداد يك تعهدی به شمار می آیند، چه قبض شرط صحت آنهاست و پس از تحقق قبض و کمال عقد فقط يك تعهد بر ذمه وام گیرنده و ودیعه گیرنده وجود دارد (برای توضیح بیشتر رجوع شود به جزوه کلیات حقوق تألیف نویسنده، ش ۲۰).

2 - Promesse unilatérale de somme d' argent

3 - Intention libérale

نباید جهت بدین معنی را با داعی که ممکن است تقرب به خدا یا حق شناسی یا جلب محبت متب و امانال آن باشد اشتباه کرد .

خصوصیات جهت به معنای مذکور - جهت به معنای که گفته شد دارای خصوصیات زیر است :

اولاً جهت از آن تعهد است نه معامله. ثانیاً ، جهت رابطه بلا واسطه و مستقیم با تعهد دارد ، بعبارت دیگر علت مستقیم و هدف فوری و اساسی تعهد است . ثالثاً جهت جزء لاینفک قرارداد و از عناصر تشکیل دهنده آن است . بدینسان بیع بدون تعهد به تسلیم مبیع و تعهد به ایفاء ثمن تحقق پیدا نخواهد کرد . همچنین قرض بدون تسلیم پول به وام گیرنده و هبه بدون قصد بخشش پدید نخواهد آمد . از این نکته نتایجی بد شرح زیر بدست می آید :

- جهت همیشه در يك نوع قرارداد یکسان است : در مورد بیع ، جهت تعهد فروشنده همواره تعهد خریدار است و بالعکس . در مورد رهن مال منقول جهت تعهد رهن گیرنده همیشه تسلیم مال مورد رهن است و در هبه همواره جهت تعهد و اهب قصد بخشش است . برعکس ، داعی که این جهت را توجیه میکند امری شخصی و در هر مورد متفاوت است . مثلاً داعی در خرید خانه ممکن است سکونت ، اجاره ، فروش برای سود یا غیر اینها باشد ، در حالی که جهت آن همیشه تعهد فروشنده است .

جهت که هدف فوری و مستقیم متعهد است در قرار داد مهم و از ارکان صحت آن محسوب میشود در حالی که داعی در صحت معامله بی تأثیر است .

این فکر ناشی از تمایل به محدود کردن اختیارات قاضی در بازرسی صحت و اعتبار قرارداد است : قاضی میتواند عناصر و ارکان قرارداد را در نظر بگیرد و هدف معامله کننده را بر حسب آنچه وارد قلمرو قرار داده است کنترل کند ، لیکن نمیتواند در اعماق وجدان طرف معامله به جستجو بپردازد و اغراض و دواعی را که جنبه شخصی و خصوصی دارد و وارد حوزه قرارداد نشده است منشأ اثر قرار دهد .

- چون جهت تعهد یکی از عناصر تشکیل دهنده قرار داد و همواره در يك

نوع قرارداد یکسان است و به عبارت دیگر چون جهت مربوط به ماهیت عقد است، ضرورتاً متعاملین از آن آگاهی دارند. برعکس، داعی یکی از طرفین قرارداد ممکن است برای طرف دیگر مجهول باشد. از اینروست که طبق نظریه کلاسیک، حقوق میتواند جهت *cause* را در نظر بگیرد نه داعی *motif* را.

- قراردادی که تعهد ناشی از آن بدون جهت باشد باطل است چه فاقد یکی از ارکان تشکیل دهنده عقد است. لذا ماده ۱۱۳۱ قانون مدنی فرانسه مقرر میدارد که تعهد بدون جهت هیچگونه اثری نمیتواند بیاز آورد.

انتقاد از نظریه جهت تعهد^۱

نظریه قدیمی (کلاسیک) جهت مورد انتقاد شدید بعضی از علمای حقوق واقع شده است. نخستین کسی که از این نظریه انتقاد کرده از نست^۲ استاد دانشکده حقوق لیژ^۳ بوده که به سال ۱۸۲۶ ضمن مقاله‌ای آن را محکوم کرده است. سپس در بلژیک لوران^۴ مخالفت خود را با این نظریه ابراز داشته است. در فرانسه نیز در نیمه دوم قرن نوزدهم بعضی از علمای حقوق به این نظریه سخت تاخته‌اند. این دسته که سرآمد آنان پلانیول^۵ حقوقدان معروف بوده است *anticausalistes* (مخالفان نظریه جهت) نامیده شده‌اند. آنان اظهار عقیده کرده‌اند که نظریه جهت غلط و بیفایده است:

۱- **نظریه جهت تعهد غلط است**، زیرا اولاً در قراردادهای دو تعهدی تعهد يك طرف نمیتواند جهت (علت) تعهد طرف دیگر باشد، چه علت باید سابق بر معلول باشد در حالی که تعهدات طرفین در آن واحد پدید می‌آیند. پس اگر بگوئیم تعهد هر يك از طرفین جهت (علت) برای تعهد طرف دیگر است سخنی غیر منطقی و نادرست بر زبان آورده‌ایم؛ به بیان دیگر این سخن مستلزم دور است.

ثانیاً در قرارداد های عینی یعنی قرار داد هائی که قبض شرط صحت آن است

۱ - مارتی ورنو، ش ۱۷۴؛ - مازو، ش ۲۶۴؛ - گدومه، س ۱۱۴ به بعد؛ -

ویل، ش ۲۶۴.

2 - Esnest

3 - Liège

4 - Lursent

5 - Planiol

تسلیم شیء جهت یعنی هدف و مقصود مستقیم تعهد نیست بلکه علت پدید آورنده (علت فاعلی) آن است. در اینجا طرفداران نظریه جهت علت غائی را با علت فاعلی اشتباه کرده‌اند.

ثالثاً در قراردادهای غیر معوض نظریه کلاسیک بی معنی است. شك نیست که قصد بخشش موجب توصیف قرارداد و تفکیک عقد غیر معوض از معوض است لیکن در زمینه شرایط اساسی قرارداد این نظریه مفهومی ندارد. به عبارت دیگر، این سخن که در قرارداد های غیر معوض جهت قصد بخشش است منشأ هیچگونه اثر حقوقی نیست. صرف قصد بخشش را نمیتوان نامشروع یا خلاف اخلاق تلقی کرد و قرارداد را بدان سبب باطل اعلام داشت. پس اگر بخواهند يك قرارداد مجانی را برای داشتن جهت نامشروع باطل اعلام کنند باید به اغراض و دواعی توجه نمایند، مثلاً قرارداد را بدین سبب که منظور از آن پاداش دادن به روابط نامشروع جنسی بوده است ابطال کنند. بنابراین نمیتوان جهت را در این قراردادها از اغراض و دواعی جدا دانست.

۲- نظریه جهت تعهد بیفایده است و نظریه‌های دیگری که در حقوق هست ما را از آن بی‌نیاز میکند؛ زیرا: اولاً، در قرارداد های عینی، چه فایده دارد که بگوئیم در صورتیکه شیء مورد معامله تسلیم شده باشد قرارداد فاقده جهت تعهد است، در حالی که این تسلیم شرط صحت و انعقاد قرارداد است. پس همین که قبض را شرط صحت قرارداد بدانیم کافی است و دیگر نیازی به نظریه جهت نخواهد بود. ثانیاً، در قرارداد های مجانی فقدان قصد بخشش مستلزم فقدان اراده است و فقدان اراده کافی برای بطلان قرارداد است.

ثالثاً در قرارداد های دوتعهدی، چون موضوع تعهد يك طرف جهت تعهد طرف دیگر است، پس اگر تعهد یکی از طرفین فاقده جهت باشد تعهد طرف دیگر فاقده موضوع است و بدین سبب قرارداد را باید باطل دانست. مثلاً اگر کسی تعهد کرده باشد مال معینی را که موجود نیست در ازاء مبلغی وجه نقد به دیگری تحویل دهد، تعهد به مال بدون موضوع و تعهد به پول بدون جهت است و چون قرارداد را میتوان به علت فقدان موضوع باطل اعلام کرد توسل به فقدان جهت زائد و بیفایده است.

همچنین به اعتقاد پلانیول، اگر جنبه نامشروع بودن جهت را در نظر بگیریم باز هم این نظریه بیفایده است، چه نامشروع بودن جهت همراه با نامشروع بودن موضوع است: اگر شخص نمیتواند تعهد کند که مبلغی برای انجام عملی که مخالف مقررات کیفری یا مالیاتی یا گمرکی است به دیگری بدهد، برای آن است که موضوع تعهد طرف دیگر نامشروع است. انجام عمل نامشروع که موضوع تعهد یک طرف است جهت برای تعهد طرف دیگر محسوب میشود و بلحاظ نامشروع بودن موضوع نمیتوان قرارداد را صحیح تلقی کرد.

پاسخ به انتقادات مخالفان نظریه جهت تعهد^۱

در پاسخ به انتقادات پلانیول و سایر مخالفان نظریه جهت تعهد، در کتب حقوقی فرانسه به تفصیل سخن گفته شده است. و امروزه اکثریت قریب به اتفاق علمای حقوق مدنی فرانسه با نظریه جهت تعهد موافقند. در رد انتقادات مذکور گفته اند:

۱- نظریه جهت تعهد غلط نیست؛ زیرا اولاً، در قرارداد های دو تعهدی اشکال دودهنگامی وارد است که منظور از جهت، علت فاعلی باشد. بدیهی است که دو چیز که در یک زمان پدید میآید یکی نمیتواند علت پدید آورنده دیگری باشد؛ چه علت باید سابق بر معلول باشد. لیکن اگر جهت را به معنی علت غائی بگیریم اشکال وارد نخواهد بود؛ زیرا مانعی نیست که هر یک از طرفین تعهدی بپذیرد برای اینکه به امتیازاتی از ناحیه طرف دیگر دست یابد.

ثانیاً، در مورد قرارداد های عینی، اظهار نظر مخالفان نظریه جهت، مبنی بر اختلاط علت غائی و علت فاعلی، درست است؛ مثلاً در رهن منقول علت پدید آورنده تعهد مرتهن، تسلیم عین مرهونه به اوست ولی چه مانعی دارد که این امر جهت و علت غائی تعهد مرتهن نیز باشد. یک چیز ممکن است هم علت فاعلی و هم علت غائی باشد.

ثالثاً، در مورد عقود مجانی، درست نیست که قصد بخشش را امری بیهوده و فاقد ارزش حقوقی بدانیم زیرا همین قصد عامل مهمی در توصیف قرارداد هاست؛ با

۱- مازو، ش ۲۶۵ و ۲۶۶؛ - گده، ص ۱۱۵ به بعد؛ - مارتی ورنو، ش ۱۷۵؛

ویل، ش ۲۶۸ به بعد.

رجوع به مفهوم جهت است که میتوانیم قرارداد های غیر معوض را از قرارداد های معوض تفکیک کنیم ، بدون قصد بخشش قرارداد مجانی وجود نخواهد داشت .

۲ - نظریه جهت تعهد مفید است، زیرا اولاً این نظریه همبستگی تعهدات را در قراردادهای دو تعهدی توجیه میکند . بدون قبول نظریه مذکور تعهدات متقابل ناشی از قرارداد بدون همبستگی و رابطه خواهد بود ، چنانکه در حقوق رمانستقلال داشته است . بیفایده نیست که میگوئیم تعهد خریدار جهت تعهد فروشنده است و بالعکس ، زیرا به همین سبب است که اگر تعهد یکی از طرفین بعلمی مانند نامقدور یا نامشروع بودن موضوع باطل باشد تعهد طرف دیگر نیز نظر به فقدان یا نامشروع بودن جهت وجود پیدا نمیکنند .

پلانیول میگوید : اگر تعهد يك طرف جهت برای تعهد طرف دیگر باشد باید در صورت فقدان جهت برای تعهد يك طرف تعهد طرف دیگر فاقد موضوع باشد پس میتوان قرار داد را باستناد فقدان موضوع باطل اعلام کرد . این دریافت درست است ولی پلانیول توجیه نمیکند که چرا بطلان يك تعهد بعلمت فقدان موضوع مستلزم بطلان تعهد دیگر است . توجیه این امر فقط با نظریه جهت امکان پذیر است . اگر تعهدات متقابل جهت یکدیگر نبودند بطلان يك تعهد تمیایست بطلان تعهد دیگر را سبب شود . این تناقض نیست اگر گفته شود که بدهاقت امر باعث شده که مخالفان نظریه جهت این نکته را از نظر دور دارند .

ثانیاً نظریه جهت اجازه میدهد که قراردادهای رضائی يك تعهدی^۱ در صورتی که فاقد جهت باشند باطل اعلام شوند . مثلاً کسی که خود را مدیون دیگری می پنداشته است تعهد میکند که مبلغی به او بپردازد . در این صورت هر گاه معلوم شود که در حال انعقاد قرار داد دینی وجود نداشته و تعهد بدون جهت بوده است قرار داد باطل تلقی میشود . بدون قبول نظریه جهت تعهد ، بطلان این گونه قرار داد را نمیتوان توجیه کرد .

پس نظریه جهت تعهد در قراردادهای دو تعهدی و قراردادهای رضائی

1- Contrats consensuels unilatéraux

يك تعهدی مفید است و اعمال فراوان آن بوسیله روه قضائی فرانسه نیز حاکی از فایده آن است. در کشورهایی مانند سوئیس و آلمان که جهت را بعنوان شرط صحت قرار داد نپذیرفته‌اند بناچار اصل همبستگی تعهدات در قراردادهای دو تعهدی را قبول کرده‌اند. بعلاوه در پاره‌ای موارد بجای مفهوم قراردادی جهت، مفهوم غیر قراردادی استفاده بلاجهت^۱ را مورد استفاده قرار داده‌اند. در واقع کسانی که فایده نظریه جهت را انکار میکنند نتیجه حاصل از آن را می‌پذیرند بدون اینکه از نظریه مذکور نام ببرند.

معهذا انتقاد مخالفان نظریه جهت را در مورد بیفایده بودن آن در قراردادهای غیر معوض و قراردادهای عینی باید قبول کرد. در قراض دادهای غیر معوض اعلام اینکه قصد بخشش جهت تعهد است سودی ندارد زیرا فقدان این قصد مساوی با فقدان اراده عقد قرار داد است. پس نظریه اراده در اینجا میتواند جای نظریه جهت را بگیرد. از سوی دیگر قصد بخشش صرف، جدا از اغراض و دواعی، نمیتواند نامشروع یا مخالف اخلاق باشد تا جهت نامشروع یا خلاف اخلاق^۲ در اینجا مصداق پیدا کند.

در قراردادهای عینی هم همانطور که مخالفان نظریه جهت گفته‌اند تسلیم مال شرط صحت عقد است پس چهفایده دارد که قرارداد را برای فقدان جهت باطل اعلام کنیم در حالی که بعلت عدم تسلیم مال قرارداد منعقد نشده است.^۳

ب - نظریه‌های جدید در باره جهت^۴

انتقادهای مخالفان نظریه جهت، چنانکه اشاره کردیم، دکتربین فرانسه را قانع نکرد، لیکن علمای حقوق این کشور را بر آن داشت که مسأله را عمیقاً بررسی

1- Enrichissement sans cause

2- Cause illicite ou immorale

۳- مازو، ش ۲۶۶.

۴- مارتی ورنو، ج ۲، بخش ۲، ش ۱۷۶ به بعد؛ - کاربنیه، ج ۲، ش ۱۱۳؛

- دپیروبولانز، ج ۲، ش ۲۹۰ به بعد.

و تجزیه و تحلیل کنند و با مطالعات ارزنده خود نظریه کلاسیک را روشن و احیاناً جرح و تعدیل نمایند. دکترین جدید فرانسه در بررسیهای خود همواره رویه قضائی را مورد توجه قرار داده است. اشکال اساسی که بر تعریف جهت طبق نظریه کلاسیک (قدیمی) شده بود مربوط به اختلاط و اشتباه آن با موضوع قرار داد از یک سو و با اراده از سوی دیگر بود.

برای رفع این اشکال بعضی از مؤلفان روی اختلاف جهت با اراده تکیه کرده و در تفکیک بین جهت و داعی کوشیده اند. اینان طرفدار نظریه نوعی^۱ جهت هستند برخی دیگر از مؤلفان، برعکس، بیشتر روی جنبه روانی جهت و تفکیک آن از موضوع تکیه کرده اند که میتوان نظریه آنها را نظریه شخصی^۲ نامید. بعضی نیز هر دو جنبه جهت (نوعی و شخصی یا مادی و روانی) را مورد نظر قرار داده و از نظریه ای مختلط و مرکب که دوگانگی مفهوم جهت را در نظر میگیرد جانبداری کرده اند.

۱- نظریه نوعی - طرفداران نظریه نوعی یا موضوعی یا مادی، جهت تعهد را اساساً با توجه به جنبه اقتصادی آن توجیه میکنند. طبق این نظریه، جهت، علت اقتصادی وجود تعهد است. بنابراین، تعهد که مالی را از دارائی متعهد خارج میکند جز با ورود مالی به دارائی او قابل توجیه نیست و این دارا شدن بطور نوعی و موضوعی بدون در نظر گرفتن جنبه های شخصی و درونی متعهد بررسی میشود. پس چنانکه طرفداران این نظریه گفته اند، جهت «یک عنصر مادی» قرار داد است.

بموجب این نظریه، جهت از اراده بکلی جداست. نقش جهت متمایز از نقش اراده است و اهمیت این دو عنصر متفاوت است. ارزش جهت در همه تعهدات یکسان نیست. هر قدر اهمیت جهت بیشتر باشد ارزش اراده کمتر است. بدینسان جهت که در مسأله استفاده بلاجهت بسیار مهم است در قراردادهای معوض مهم تلقی میشود و بالاخره در قراردادهای غیر معوض ارزش خود را از دست میدهد و در این قراردادها فقط اراده معتبر است.^۳

1- Théorie objective

2- Théorie subjective

۳- لوئی لوکاس، اراده و جهت (به نقل از مارتی ورنو، ش ۱۷۷).

ایرادى که بر این نظریه وارد است آن است که همه راه حل‌های حقوق موضوعه را توجیه نمی‌کند. معلوم نیست چگونه یک جهت صرفاً مادی و نوعی میتواند نامشروع یا مخالف اخلاق باشد. این خصوصیت را فقط در عناصر شخصی قرار داد یعنی در دواعی طرفین میتوان جستجو کرد.

۲ - نظریه شخصی - از بزرگترین طرفداران این نظریه هانری کاپیتان است که در کتاب معروف خود تحت عنوان «جهت تعهدات»^۱ که به سال ۱۹۲۳ انتشار یافته نظر خود را ابراز داشته است.

کاپیتان بوضوح از نظریه کلاسیک الهام می‌گیرد، لیکن آنرا تعدیل و اصلاح میکند و نظریه‌ای می‌سازد که بعضی آنرا نئوکلاسیک نامیده‌اند. کاپیتان راه‌گشای نظریه‌های شخصی جهت است.

به اعتقاد کاپیتان جهت قرار داد عبارت از هدف مورد نظر متعهد است. اگر اساس تعهد قراردادی در اراده است باید توجه داشت که انسان، جز آنکه دیوانه باشد، بدون غایت و هدف اراده نمی‌کند. پس تعهد قراردادی نمیتواند پدید آید و دوام یابد مگر اینکه غایت و جهتی که تعهد بخاطر آن پذیرفته شده است موجود و مشروع باشد پس از اعلام اصل فوق، کاپیتان کوشش میکند نظریه کلاسیک را توضیح و احیاناً تعدیل کند و نیز به انتقادات مخالفان نظریه جهت پاسخ گوید. کاپیتان در تعریف جهت و تفکیک آن از داعی بیشتر از علمای کلاسیک جنبه‌های شخصی و درونی را دخالت میدهد. وی هم میخواهد آنرا از موضوع تفکیک کند و هم دواعی شخصی و فردی و لااقل پارادای از آنها را داخل در مفهوم جهت میداند.

جهت و موضوع - به عقیده کاپیتان جهت که همان هدف مورد نظر متعهد است غیر از موضوع است. در قراردادهای دو تعهدی هدف یکی از طرفین تعهد طرف دیگر نیست بلکه اجرای تعهد آن طرف است. کاپیتان از این توضیح نتیجه می‌گیرد که فقدان جهت نه فقط در موردی که تعهد طرف دیگر بوجود نیامده صدق میکند بلکه در موردی نیز که تعهد اجرا نشده صادق است. انحلال قرار دادهای دو تعهدی بعقل

1 - Capitant, Henri, De la cause des obligations, Paris 1923.

عدم اجرای یکی از تعهدات متقابل وقاعده *exceptio non adimpleti contractus* که بموجب آن متمهدهمیتواند از اجرای تعهد خود باستناد عدم ایفای تعهد از جانب طرف دیگر خودداری کند از موارد اجرای نظریه جهت است .

جهت وداعی - کاپیتان سعی میکند جهت را که برای آن جنبه شخصی قائل شده از داعی motif تفکیک کند و در این باره چنین میگوید : اموری که شخص را به عقد قرار داد وامیدارد در هر مورد بر حسب معامله و معامله کننده تفاوت میکند . اصولاً این اغراض وداعی که خارج از قلمرو قرار داد هستند نباید منشأ اثر حقوقی باشند . داعی اصولاً جزو قرارداد و توافق اراده نیست ولی گاهی ممکن است وارد قلمرو توافق طرفین شده به جهت تبدیل گردد . بدینسان داعی خلاف اخلاق که مشترك و مورد توافق طرفین معامله بوده و « هر دو را به سوی یک هدف سوق داده است » جهت محسوب و موجب بطلان قرار داد است^۱ .

کوشش کاپیتان برای اینکه جنبه شخصی بیشتری به نظریه کلاسیک بدهد عموماً مورد تأیید واقع شده لیکن بعضی از مؤلفان نظریه کاپیتان را از لحاظ اینکه جهت تعهد شرط انعقاد قرارداد است و اوضاع و احوال لاحق بر انعقاد قرار داد که گاهی موجب سقوط تعهد میشود مربوط به جهت نیست مورد انتقاد قرار داده^۲ و نیز آنرا برای توجیه راه حل‌های رویه قضائی بویژه در باره جهت تا مشروع یا خلاف اخلاق در قراردادهای غیر معوض کافی ندانسته‌اند^۳ . از اینرو گروهی از علمای حقوق مانند ژوسران^۴ و ریپیر^۵ پیشنهاد کرده‌اند که برای داعی نقش مهمتری در مفهوم جهت در نظر گرفته شود و بدین منظور جنبه‌های مختلف برای جهت قائل شده‌اند و از اینرو نظریه‌های مختلط یا مرکب پدید آمده است .

۳ - نظریه مختلط - مفهوم نوعی جهت اجازه نمیدهد که جنبه‌های اخلاقی در قرارداد منظور و قراردادهای مخالف اخلاق ابطال شود چه تجاوز به نظام عمومی

۱- مارتی ورنو، ش ۱۷۸

۲- مازو، ش ۲۶۶ .

۳- مارتی ورنو، ش ۱۷۸ .

4- Jossierand

5- Ripert

و اخلاق حسنه غالباً با جستجوی دواعی متعاملین آشکار میگردد. نظریه شخصی معتدل کاپیتان هم چنانکه گفتیم کافی برای توجیه رویه قضائی فرانسه راجع به جهت نامشروع نیست. ازسوی دیگر اگر مفهوم شخصی بطور مطلق پذیرفته شود به امنیت روابط حقوقی لطمه میخورد چه در این صورت، فقدان یا نامشروع بودن داعی باید همیشه موجب بطلان معامله باشد. ازاینرو گرایش دکترین معاصر فرانسه به سوی پذیرش يك مفهوم دوگانه از جهت است: بسیاری از حقوقدانان معاصر فرانسه بین جنبه نوعی و شخصی جهت فرق گذاشته و برای هر يك از این دو جنبه ارزش و اثر خاصی قائل شده اند. برای تفکیک میان این دو جنبه عبارات و اصطلاحات مختلف بکاررفته است: اسمن^۱ پیشنهاد میکند که نظریه جهت نامشروع از نظریه فقدان جهت تفکیک گردد تا در هر مورد معنی جداگانه ای برای جهت پذیرفته شود. ریبر و بولانژه بین جهتی که يك «عصر نوعی» قرارداد است یا داعی تعیین کننده ای motif déterminant که از اقتصاد قرارداد بدست آمده و جهتی که «داعی فردی و شخصی» است^۲ فرق گذارده اند مازوها در کتاب ارزنده «دروس حقوق مدنی» برای تفکیک بین دو جنبه نوعی و شخصی جهت اصطلاح جهت تعهد Cause de l'obligation را برای اولی و جهت معامله cause du contrat را برای دومی بکار برده اند. کمسیون اصلاح قانونی مدنی فرانسه نیز برای جهت دو وجهه قائل شده و با اعتقاد به سودمندی نظریه جهت قبول تفکیک بین جهت نوعی و دواعی را پیشنهاد کرده است.^۳

جهت تعهد یا جنبه نوعی جهت تقریباً همان جهت در نظریه کلاسیک است جهت بدین معنی همیشه در يك نوع قرارداد یکسان است. تعهد طرف دیگر یا تصور عوضی که طرف دیگر بعده گرفته است در قراردادهای دو تعهدی و عوضی که متعهد دریافت داشته در قراردادهای عینی و قصد بخشش جدا از دواعی و اغراض مختلف در قراردادهای مجانی جهت تعهد به شمار میآید. فقدان این جهت مانع عقد قرارداد است.

1- Esmein

۲- ریبر - بولانژه، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۲۹۲ و ۲۹۳.

۳- کاربنیه، ش ۱۱۲.

جهت معامله یا جنبه شخصی جهت آنرا به داعی نزدیک میکند. جهت بدین معنی در واقع داعی اصلی و تعیین کننده امری روانی و متغیر است. جهت معامله ممکن است مشترك بین طرفین باشد چنانکه خانه‌ای بمنظور تأسیس قمارخانه مورد معامله واقع شود و فروشنده نیز از این منظور آگاهی داشته و این يك هدف مشترك برای متعاملین باشد. کاپیتان فقط این داعی و هدف مشترك را جهت تلقی میکند. لیکن **ثوسران** از این مرحله پافرانر گذاشته پیشنهاد میکند که داعی که وارد قلمرو اراده مشترك نشده و ویژه شخص یکی از متعاملین است لاقلاً در پاره‌ای موارد در نظر گرفته شود: به اعتقاد **ثوسران** این داعی در صورتی که برخلاف اخلاق یا نامشروع باشد باید موجب بطلان قراردادهای غیر معوض شناخته شود^۱.

ریپر دارای نظریه مشابهی است. این دانشمند جهت را به داعی تعیین کننده تعریف کرده میگوید: اگر يك مفهوم نوعی از جهت هنگامی که مقصود جستجوی وجود آن است کفایت میکند، هر گاه تشخیص مشروعیت یا موافق اخلاق بودن جهت منظور باشد، باید يك مفهوم شخصی از آن پذیرفته شود. در این صورت هر داعی فردی و شخصی به شرط آنکه تعیین کننده باشد میتواند جهت تلقی شود و نامشروع یا مخالف اخلاق بودن آن موجب بطلان قرارداد باشد. ریپر بین جهت نامشروعی که وارد قلمرو قرارداد شده و آنچه وارد قلمرو اراده مشترك نشده و نیز بین قراردادهای معوض و غیر معوض در این زمینه فرق نمیکندارد^۲.

ج - رویه قضائی فرانسه - موارد اعمال نظریه جهت^۳

رویه قضائی فرانسه در موارد متعدد نظریه جهت را بکار برده است و بررسی آراء قضائی این کشور فایده عملی این نظریه را بخوبی نشان میدهد. نظریه کلاسیک

۱- مارتی ورنو، ش ۱۸۳.

۲- ریپر، قاعده اخلاقی در تعهدات مدنی، ش ۳۳ به بعد؛ - ریپر - بولانژه، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۲۹۲ و ۲۹۳.

۳- کاربنیه، ش ۱۱۴؛ - ویل، ش ۲۷۵ به بعد؛ مازو، ش ۲۶۷ و ۲۸۰؛ - گدومه، ص ۱۲۲ به بعد؛ - ریپر - بولانژه، ش ۲۹۶ به بعد.

(قدیمی) جهت در خطوط اصلی آن مورد قبول دادگاههای فرانسه واقع شده است. لیکن دادگاهها نظریه جهت را گسترش داده و برخلاف مکتب قدیم برای قاضی اختیار بررسی اغراض و دواعی متعاملین را شناخته و بدینسان علاوه بر جهت تعهد جهت معامله را نیز منشأ اثر تلقی کرده‌اند و این نمونه‌ای از نمود افکار اجتماعی و اخلاقی در حقوق است.

۱- اجرای نظریه قدیمی - رویه قضائی فرانسه در موارد بسیاری نظریه قدیمی جهت یعنی جهت تعهد را اعمال کرده است. این نظریه تقریباً همیشه در زمینه قرارداد های معوض بکار رفته است. در مورد قرار دادهای دو تعهدی دادگاهها می‌پذیرند که جهت تعهد یک طرف تعهد متقابل طرف دیگر است. نتیجه آنکه اگر یکی از تعهدات بعلت نا مقدور یا نامشروع بودن موضوع پدید نیاید تعهد دیگر نیز به سبب فقدان جهت ایجاد نمیشود، اگر چه موضوع آن مقدور و مشروع باشد. بدینسان اگر شخصی تعهد به فروش مالی کند که قبلاً تلف شده است تعهد طرف دیگر باطل محسوب میشود. و نیز رویه قضائی فرانسه قرارداد بیمه را در موردی که خطر اصلاً وجود نداشته، چنانکه کشتی حامل کالای بیمه شده قبل از عقد قرارداد به مقصد رسیده بوده، بعلت فقدان جهت باطل اعلام کرده است^۱؛ همچنین قرارداد حق العمل کاری را در موردی که حق العمل کار هیچگونه خدمتی انجام نداده، قراردادی را که موضوع آن جلوگیری از وقوع امری بوده که قبلاً واقع شده^۲ یا مورد آن انجام امری نامشروع بوده باطل شناخته است^۳. و نیز طبق رویه قضائی فرانسه اگر وراثتی تعهد کند مبلغی به دیگری برای کشف ماترک مورثش بدهد، هر گاه چنان باشد که وجود ترکه بطور عادی بدون

۱- دیوان تمیز فرانسه شعبه مدنی، رأی ۲۲ نوامبر ۱۹۰۹، دالوزادواری ۱۹۱۹، بخش ۱ ص ۴۰۷.

۲- دادگاه روان، رأی ۱۵ ژوئیه ۱۸۸۱، سیره ۱۸۸۱، بخش ۲ ص ۲۴۳.

۳- دادگاه پاریس، رأی ۲۱ مه ۱۹۲۰، گازت دو پاله ۱۹۲۰، بخش ۲ ص ۱۰۰ (تعهد وکالت از شاکی در برابر دادگاهی که فقط وکلای دادگستری در مقابل آن حق طرح دعوی و دفاع داشتند).

دخالت متعهدله به آگاهی وارث برسد، تعهد مزبور به سبب نداشتن جهت باطل است. در وام که در حقوق فرانسه يك قرارداد يك تعهدی عینی است بموجب آراء قضائی، جهت تعهد وام گیرنده به پرداخت مبلغ موردتعهد، دریافت وجه از وام دهنده است. از اینرو اگر وام گیرنده تعهدکننده که فلان مبلغ را به وام دهنده تأدیه کند بدون اینکه درواقع وجوه موضوع وام به او پرداخت شده باشد، این تعهد به علت فقدان جهت باطل است.^۱

و نیز بموجب رویه قضائی وعده پرداخت وجه باطل و کان لم یکن است، هرگاه ثابت شود که دین قبلی یا قصد تبرع وجود نداشته یا این دین نامشروع بوده است. ۲- گسترش نظریه جهت بوسیله رویه قضائی - لیکن رویه قضائی فرانسه به تبعیت از نظریه قدیمی جهت اکتفا نکرده بلکه با گسترش این نظریه در موارد دیگری نیز آنرا بکار برده است. رویه قضائی مانند بعضی از علمای حقوق برای جهت دو جنبه: یکی نوعی و مادی (جهت تعهد) و دیگر شخصی و روانی (جهت معامله) قائل شده و از هر يك استفاده موسع کرده است.

گسترش جنبه مادی جهت (جهت تعهد) - قانون مدنی فرانسه وجود جهت را هنگام عقد قراض داد ضروری میدانند و آن را يك شرط اساسی صحت معامله تلقی میکنند. آنچه مورد نظر قانون مدنی فرانسه (ماده ۱۱۳۱) است فقدان کلی جهت تعهد است. لیکن رویه قضائی فقدان جزئی جهت را نیز در قرار داد مؤثر شناخته اعلام میدارد: هرگاه تعهد يك طرف ما بازاء منصفانه ای نداشته باشد - لااقل در قراردادهائی که برحسب ماهیت معوض هستند - بعلت فقدان کلی یا جزئی جهت قرارداد باطل یا تعهدات طرف متضرر قابل تخفیف است. رویه قضائی باستناد پاره ای مواد قانون مدنی (مانند ماده ۱۶۱۷) غالباً می پذیرد که اگر در قرارداد دو تعهدی یکی از طرفین تعهد خود را جزئاً اجرا کند طرف دیگر حق درخواست تخفیف نسبت به تعهد خویش را خواهد داشت. بدینسان رویه قضائی به دادگاهها اجازه میدهد که حق الزحمه وکیل، نماینده تجارتي و پزشك را کسر کنند، در صورتی که خدمت انجام

شده با پیش بینی های طرفین مطابقت نداشته و با مبلغ مورد تعهد نامتناسب باشد.^۱ علاوه رویه قضائی نه تنها جهت را به عنوان یکی از شرایط اساسی عقد قرارداد تلقی میکند بلکه در طول حیات قرار داد و در مرحله اجرای آن نیز این نظریه را اعمال میکند و در حقیقت نظر کاپیتان را در این خصوص می پذیرد. طبق رویه قضائی غایت منظور هر یک از متعاملین تنها تعهد طرف دیگر نیست بلکه بیشتر اجرای تعهد بوسیله اوست. پس نه فقط هنگامی که یکی از تعهدات متقابل پدید نیاید قرارداد بعلت فقدان جهت باطل است بلکه بعد از عقد قرارداد نیز اگر تعهد یک طرف اجرا نشود طرف دیگر از ایفاء تعهد معاف خواهد بود. حق حبس که برای یکی از متعاملین بعلت عدم اجرای تعهد طرف دیگر شناخته شده است؛ فسخ قرارداد در صورت عدم اجرای تعهد بوسیله یکی از متعاملین؛ سقوط تعهد در موردی که اجرای تعهد طرف دیگر به علت قوه قاهره (فورس ماژور) غیر ممکن گردد؛ همد این قواعد طبق رویه قضائی فرانسه مبتنی بر نظریه جهت تعهد است.^۲

استفاده موسع از جنبه روانی جهت (جهت معامله) - برخلاف نظریه کلاسیک که اختیار قاضی را در مورد کنترل اغراض و دواعی متعاملین محدود میکرد و جهت تعهد را فقط هنگامی نامشروع میدانست که موضوع تعهد طرف دیگر نامشروع بود (مانند کشتن انسان یا توهین بد او) رویه قضائی فرانسه بد قاضی اجازه میدهد که اغراض و دواعی متعاملین را بازرسی کند و معامله ای را که داعی اصلی آن نامشروع یا مخالف اخلاق باشد ابطال نماید. بدینسان رویه قضائی به پیروی از علمای مسیحی برای اغراض و دواعی طرفین یا جهت معامله اهمیت خاصی قائل است. اغراض و دواعی که شخص را به عقد قرار داد و امیدارد غالباً متعدد است. مثلاً ممکن است شخصی آپارتمانی برای سکونت خانواده اش خریداری کند و در عین

۱- دیوان تعین شعبه مدنی، رأی ۲۹ ژانویه ۱۸۶۷، دالوز ادواری ۱۸۶۷، بخش ۱ ص ۵۳؛ سیره ۱۸۶۷، بخش ۱ ص ۲۴۵ (به نقل از ویل، تعهدات، زیر نویس صفحه ۲۹۸).

۲- ویل، ش ۲۷۹.

حال نزدیکی به محل کار یا جلوگیری از زیان ناشی از تنزل ارزش پول یا کسب درآمد از محل فروش آن در آینده نیز مورد نظرش باشد. تنها آن داعی که تعیین کننده بوده و بدون آن قرارداد منعقد نمیشده است در اینجا مورد نظر و منشأ اثر است. این گونه داعی است که جهت معامله محسوب و نامشروع بودنش موجب بطلان معامله تلقی شده است. رویه قضائی گاهی از این داعی به «جهت محرك و تعیین کننده»^۱ تعبیر کرده است.

هرگاه آراء قضائی فرانسه را بررسی کنیم می بینیم که مفهوم جهت محرك و تعیین کننده (جهت معامله) در قراردادهای غیر معوض فراوان به کار رفته است. جهت در اینجا برخلاف آنچه علمای کلاسیک گفته اند قصد بخشش محض نیست چه این قصد را نمیتوان نامشروع یا مخالف اخلاق تلقی کرد. بلکه جهت داعی تعیین کننده است که این قصد را توجیه میکند. بموجب رویه قضائی فرانسه قاضی میتواند قرار داد را باستناد مواد ۱۱۳۱ و ۱۱۳۳ قانون مدنی ابطال کند، هرگاه احراز کند که این جهت نامشروع یا مخالف اخلاق بوده است.

بدینسان رویه قضائی همه به همخواه را که جهت آن گسترش یا حفظ روابط نامشروع بوده باطل اعلام میکند.^۲ لیکن اگر جهت جبران خسارت ناشی از قطع رابطه همخواهگی یا ممکن ساختن نگاهداری و تربیت اطفال مشترک باشد، قرار داد را ابطال نمیکند.^۳

همچنین رویه قضائی تعهدات یکی از زوجین را در برابر زوج دیگر به منظور ایجاد توافق برای تفریق جسمانی با طلاق باستناد داشتن جهت نامشروع باطل تلقی میکند.^۴

1- Cause impulsive et déterminante

- ۲- دیوان تمیز، شعبة مدنی، رأی ۲۶ مارس ۱۸۶۰؛ دالوز ادواری ۱۸۶۰؛ بخش ۱ ص ۲۵۵؛ رأی ۸ اکتبر ۱۹۵۷، دالوز ۱۹۵۸ ص ۳۱۷.
- ۳- دیوان تمیز، شعبة مدنی؛ رأی ۱۱ مارس ۱۹۱۸، سیره ۱۹۱۸، بخش ۱ ص ۱۱۰؛ رأی ۶ اکتبر ۱۹۵۹، دالوز ۱۹۶۰ ص ۵۱۵.
- ۴- دیوان تمیز شعبة مدنی، رأی ۲ ژانویه ۱۹۰۷، سیره ۱۹۱۱، بخش ۱ ص ۵۸۵؛ آراء بزرگ مدنی ش ۲۵۷؛ رأی ۲۱ ژانویه ۱۹۵۴، دالوز ۱۹۵۴ ص ۲۵۴.