

## اصل صحت

عباس میرشکاری<sup>۱</sup>

چکیده

اصل صحت به عنوان یکی از اصول مطرح در مرحله تفسیر قراردادها، به کار می‌آید. در این مقاله اصل صحت از دو دیدگاه شخصی‌گرا و عینی‌گرا مورد بررسی قرار خواهد گرفت. در دیدگاه شخصی‌گرا با تمرکز بر شخصیت متعاقدين به بررسی مبنا و موقع اجرای اصل صحت پرداخته شده و در دیدگاه عینی‌گرا اصل فوق بدون توجه به شخصیت متعاقدين بررسی خواهد شد.

واژگان کلیدی: اصل صحت - قرارداد - شخصی‌گرا - عینی‌گرا - اثبات - ظهور - حسن نیت.

طرح بحث:

همان‌طور که می‌دانیم بررسی موضوعات حقوقی از دو دیدگاه شخصی‌گرا<sup>۲</sup> و عینی‌گرا<sup>۳</sup> عمدتاً در حقوق خارجی معمول است<sup>۴</sup> اما این زاویه دید تا آنجا که نگارنده مطلع است در حقوق ما چندان مؤثر نیفتاده است. در این مقاله نگارنده بر آن

۱. دانشجوی کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی دانشگاه تهران، کارآموز وکالت.

2. a Subjective approach.

3. an objective approach.

۴. برای مثال در تفسیر قراردادها: David Nicholas Commission 1996p10.

در فلسفه حقوق Christopher berry gray, The philosophy of law. an encyclopedia

garland publishing, 1999,p609.

Lawrence Joseph, The Subject And Object Of Law, Brooklyn Lawreview, vol. 67:4p1023.

است به اصل صحت از دو دیدگاه شخصی گرا و عینی گرا بپردازد. در حالی که در دیدگاه شخصی گرا، توجه اصل صحت با توجه به شخصیت متعاملین و اراده آنها صورت می‌پذیرد، دیدگاه عینی گرا، امری خارج از عقد و طرفین آن را به عنوان مبنای اصل صحت در نظر می‌گیرد.

از باب تحدید موضوع بحث باید گفت که اصل صحت هم در اعمال انشایی و هم اخباری مورد استناد قرار گرفته است. به عبارت دیگر همان‌گونه که اصل بر صحت اعمال انشایی فرد است، اصل بر صحت اخبارهای وی نیز هست. در نتیجه باید اظهارات وی را پذیرفت هر چند دلیلی بر آن نداشته باشد. اصل فوق توانسته در امور اخباری نفوذ خود را در قاعده مالایعلم نشان دهد. چه، فقها در تایید مفاد قاعده مورد بحث، به اصل صدق مسلم در اظهارات خود استناد کرده‌اند.<sup>۱</sup>

اما در این مقاله تنها اصل صحت آن گونه که در امور انشایی مورد استناد قرار می‌گیرد مطمح نظر قرار گرفته است.

### الف - دیدگاه اول: شخصی گرا

همان‌طور که گفته شد در دیدگاه شخصی گرا تمرکز بر شخصیت خالق عقد است.

الف-۱: بررسی مبانی

شخصی گرایان سه مبنا را برای اصل صحت مورد توجه قرار می‌دهند:

۱. کشف اللثام، الفاضل الهندی، جلد ۱، ص ۳۷۷، ۳۷۸؛ ص ۴۴؛ جواهرالکلام، الشیخ الجواهری، جلد ۶، ص ۱۷۶، همان، جلد ۱۵، ص ۳۲۸؛ همان، جلد ۳۲، ص ۲۱، الفایة القصوی (فارسی)، للیزدی ترجمه الشیخ عباس قمی، جلد ۲، ص ۳۲۵، ۳۲۶، العناوین الفقهیه، الحسینی المراحی، جلد ۲، ص ۷۴۵؛ «فإن هذه الموارد وإن كانت موارد خاصة لكنها تؤيد سماع القول والحمل على الصحة. ويدل عليه أيضا قوله تعالى: يا ايها الذين آمنوا اجتنبوا كثيرا من الظن إن بعض الظن إثم...» سوره مبارکه حجرات آیه ۱۲. فإن ظاهره أن ظن السوء على المسلم إثم، وليس معناه إلا البناء في أفعاله و أقواله على الصحة.»

**مبنای اول: اقدام به معامله**

اعتراف به صحت آن می‌باشد.<sup>۱</sup> به این معنا که اگر فردی معامله‌ای را انجام می‌دهد این اقدام دلالت ضمنی بر این امر می‌نماید که صحت آن معامله مورد اقرار وی می‌باشد؛ به عبارت دیگر اراده فرد بر انجام معامله جانشین اراده فرد بر اقرار به صحت آن می‌باشد و چون طرح دعوا مبنی بر عدم صحت معامله انکار محسوب می‌شود بنا بر منع انکار بعد اقرار، ادعای وی مسموع نخواهد بود. به این دلیل مبنای فوق در قلمرو شخصی گرایان قرار گرفت که در آن توجه به اراده فرد معامله کننده شده است.

اما در نقد آن گفته شده است که: «اقرار به وقوع معامله به تنهایی مدعی فساد را پای‌بند نمی‌کند. او به وقوع عرفی معامله اعتراف می‌کند نه صحت آن. پس در صورتی به صحت معامله پای‌بند است که اقرار او ضمیمه ظهور صحت معامله شود در حالی که تمام بحث در این است که آیا در چنین مواردی ظاهر صحت معامله است یا نه؟ وانگهی شرکت در وقوع معامله به خودی خود اقرار به وقوع عرفی یا نفوذ حقوقی نیست»<sup>۲</sup>

همچنین این نقد نیز وارد است که اقرار مخصوص موضوعات است نه احکام و با توجه به اینکه اصل صحت، حکم است نه موضوع؛ لذا قابل اقرار نمی‌باشد.

**مبنای دوم: ظهور عرفی**

بر این مبنا چون غلبه بر این است که اراده اکثر افراد جامعه معامله را به طور صحیح منعقد می‌کنند نه به طور فاسد، لذا این غلبه موجب این ظن می‌شود که عقود

۱. در *نهایه المحتاج*، جلد ۳، ص ۴۰۸، می‌خوانیم: «ان اختلفا فی الرویه فالقول مدعیها بیمینه لان الاقدام علی العقد اعتراف بصحه و هو جار علی القاعده فی دعوی الصحه و الفاسد»؛ *ملحقات عروه*، جلد ۲، ص ۱۸۰.

۲. کاتویان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۲، ص ۳۶۱.

منعده، صحیح می‌باشد.<sup>۱</sup> به این ترتیب هر گاه در مورد صحت عقدی تردید شود با الحاق مورد مشکوک الحکم<sup>۲</sup> از لحاظ صحت به مورد اعم اغلب باید حکم به صحت آن عقد داد.<sup>۳</sup>

### مبنای سوم: حسن نیت

برخی نیز مبنای اصل صحت را حسن نیت دانسته‌اند. نیت را می‌توان به عبارت آخری انگیزه دانست و با توجه به آنکه انگیزه خالق اراده محسوب می‌شود؛ لذا طرفداران این مبنا در جرگه شخصی‌گرایان قرار داده شده‌اند. بر این مبنا معتقدند که افراد را باید برخوردار از نیت پاک دانست و از نیت پاک هم کار غیر صحیح صادر نمی‌شود.<sup>۴</sup>

با این حال این نظر هم دور از انتقاد نمانده است و مهم‌ترین نقد، این است که حسن نیت در احکام تکلیفی به کار می‌آید نه در احکام وضعی و از اصل صحت در

۱. غلبه موجب ظن و ظن مبنای تشکیل دهنده اماره است. این نکته، کبرایی بود که صغرای آن در متن ذکر شد. برای دیدن بحثی اصولی در این مورد ر. ک. به: مظفر، *اصول فقه*، جلد ۲، ص ۳۶.
۲. الموسوعة الفقهية الميسرة، الشيخ محمد علي الانصاري، جلد ۳، ص ۴۶۹.
۳. یکی از فقهای معاصر (آیت‌ا... مکارم شیرازی، ص ۱۱۹) در مقام بیان این نظر می‌نویسد: «ان الافعال الصادرة من الغير لما كانت صحيحة غالباً فصارت هذه الغلبة مورثة للظن بصحة الفرد المشكوك الحاقه بالاعم الاغلب فهذا الظن الناشي من الغلبة حجة عندهم في المقام» و نیز الشرح الكبير، الجزء الرابع، ص ۸۲: «القول قول من يدعى الصحة مع يمينه لان ظهور تعاطي المسلمين الصحيح اكثر من تعاطي الفاسد». در *عوائد الايام* محقق نراقی (ص ۷۹ و ۸۰) می‌خوانیم «فی مرسله یونس عن ابی عبدالله قال خمسة اشیاء يجب علی الناس ان یاخذوا فیها بظاهر الحال الولایات و التناكح و الموارث و الذبايح و الشهادات فاذا كان ظاهره ظاهراً مأموناً جازت شهادته و لا یستل من باطنه» برای دیدن دلایل و نظرات معتقدان به مبنای ظهور در اصل صحت. ر. ک. به: بجنوردی، *قواعد*، ص ۲۴۱، *البحر الذخار*، جلد ۴، ص ۴۱۱، *جامع المقاصد*، جلد ۱، ص ۳۱۴، *جواهر*، جلد ۲۳، ص ۱۹۱، *جامع الشتات*، جلد ۴، ص ۴۰۱، برای دیدن نقد آن ر. ک. به لنگرودی، *دانشنامه حقوقی*، جلد ۱، ص ۳۷۰.
۴. نراقی، *عوائد الايام*، ص ۷۳.

اعمال حقوقی نیز معنای وضعی مدنظر است نه تکلیفی.<sup>۱</sup>

#### الف - ۲- موقع اجرای اصل صحت:

با توجه به اهمیت اراده در این نظر، زمانی می‌توان اصل صحت را اجرا کرد که اراده افراد در تشکیل معامله به حرکت افتاده باشد. توضیح بیشتر آنکه فرد باید اراده خود را در انعقاد عقد به جریان بیندازد تا از این اراده بتوان اعتراف به صحت معامله را استنباط کرد (مبنای اعتراف) یا باید فرد عملی انجام بدهد تا بتوان عمل وی را ملحق به مورد غالب نمود (مبنای ظهور) و یا باید اراده‌ای شکل بگیرد تا بتوان عامل تشکیل‌دهنده آن را نیت پاک دانست. (مبنای حسن نیت)، لذا حتماً وقوع اراده و احراز آن برای اجرای اصل صحت لازم است اما با توجه به اینکه خود اراده به دلیل انتزاعی بودن به سختی قابل اثبات است ملاک‌هایی برای احراز آن ارایه گردیده است. سه ملاک را می‌توان در گروه شخصی‌گرایان قرار داد که در ذیل به آن می‌پردازیم:

#### ملاک اول: وقوع عرفی عقد

براساس این ملاک، زمانی می‌توان اصل صحت را در مورد يك عمل حقوقی اجرا کرد و آن را صحیح دانست که از نظر عرف عقد واقع شده باشد. از نظر برخی ماهیت عرفی عقد «همکاری متقابل اراده طرف‌ها بر انشای ماهیت حقوقی عقد» است.<sup>۲</sup> اما نقد وارد بر این نظر آن است که عرف هرگز به طور مستقیم در تأسیس احکام دخالت ندارد و دخالت آن محدود به شناخت موضوعات احکام است<sup>۳</sup> و وقوع

۱. انصاری، فرایند، صص ۹۱ و ۹۲؛ میثمی عراقی، قوامع الفضول، ص ۵۰۶.

۲. برای بررسی احکام وضعی و تکلیفی ر.ک: الموسوعة الفقهية الميسرة، الشيخ محمد علی الانصاری، جلد ۴، ص ۲۵۲؛ الاصول العامة للفقه المقارن، السيد محمد تقی الحکیم، ص ۵۶، ۵۷؛ مکتب‌های حقوقی در حقوق اسلام، ج ۳، ۱۳۸۲، گنج دانش، ص ۲۶.

۳. شهیدی، اصول قراردادهای و تعهدات، ص ۱۸۱.

۴. نویسنده فوق بر این نقد واقف است، با این حال می‌نویسد: «نقش عرف در اینجا در حقیقت تعیین موضوع حکم صحت است». همان کتاب، ص ۲۲۴

معامله نیز حکم می‌باشد نه موضوع؛ لذا دخالت عرف را نمی‌توان در تعیین حکم وقوع معامله پذیرفت.

به این نکته نیز باید توجه داشت که احکام عرف گاه مبهم و با نظام حقوقی متفاوت است.<sup>۱</sup> در واقع عرف فاقد انضباط حقوقی می‌باشد.

### ملاك دوم: وقوع ظاهری

پیشنهاد دهنده این ملاك می‌نویسد:

«...هر گاه بر حسب ظاهر ارکان وقوع عقد جمع آید و بتوان گفت پیمانی بسته شده است محل و ظرف اجرای اصل صحت نیز فراهم می‌آید. از این پس هر شك که درباره شرط یا تحقق مانعی در صحت عقد به وجود آید تابع اصل صحت است و مدعی فساد باید اثبات آن را به عهده بگیرد.»<sup>۲</sup>

اما سؤال قابل طرح این است که ملاك در تشخیص ظاهر چیست؟ جوابی که به ذهن می‌رسد ملاك عرفی است. جوابی که تمایز این ملاك با ملاك عرفی را هیچ می‌نماید و تفاوت این دو ملاك را از حد کپروی به صغروی در مصداق ماده ۲۲ قانون ثبت تقلیل می‌دهد.<sup>۳</sup>

### ملاك سوم: تفكیک میان شرایط عقد و عاقد و موضوع<sup>۴</sup>

در این ملاك شروط عقد به سه دسته تقسیم می‌شود که عبارت‌اند از: شروط خود عقد؛ اگر شك در شروط عقد باشد مثل اینکه معلوم نباشد موالات بین ایجاب و قبول رعایت شده است یا نه، در این صورت اصل صحت جاری است. شروط عوضین؛ در مواردی که شك در صحت و فساد مربوط به احتمال فقدان

۱. قواعد عمومی قراردادها، جلد ۲، ص ۳۶۵.

۲. منبع پیشین، ص ۳۶۷.

۳. میرشکاری، عباس، تعهد به حضور در دفترخانه، ماهنامه کانون سردفتران، ش ۸۴ شهریور ۱۳۸۷.

۴. جواهرالکلام، جلد ۲۳، ص ۱۹۵: «لان اصله صحه العقد انما هی بعد استكمال ارکان العقد لیتحقق وجوده اما قبله فلا وجود له».

شرطی از شروط عوضین باشد در دو صورت اصل صحت جاری نمی‌شود:

۱. شرطی که دخالت در مالیت عوضین داشته باشد؛

۲. شرطی که دخالت در قابلیت نقل و انتقال داشته باشد.

در سایر موارد مربوط به شروط عوضین اصل صحت جاری است.

هر گاه شك در صحت مربوط به احتمال فقدان شرطی از شروط متعاقدین باشد و

آن شرط از شروط اهلیت مالک در امر انتقال باشد، اصل صحت جاری نمی‌شود اما

در غیر این مورد اصل جاری می‌شود.<sup>۱</sup>

در واقع شك در اهلیت، شك در تحقق اراده است و شك در قابلیت انتقال و

مالیت، شك در متعلق اراده می‌باشد و بدیهی است که با شك در تحقق اراده،

نمی‌توان اصل صحت را جاری کرد.

نتیجه: طرفداران هر يك از این سه بر این نکته متفق‌القول‌اند که با توجه به اینکه

اصل صحت حکم است و نظر به اینکه لزوم وجود موضوع برای جریان حکم بدیهی

است. لذا برای اعمال اصل صحت تحقق زمینه‌ای به عنوان موضوع اصل صحت لازم

است.

به این ترتیب اصل صحت تنها در کیفیت عمل حقوقی (صحت یا بطلان) اجرا

می‌شود نه در موجودیت آن. پس هرگاه در وجود عقدی تردید کردیم، نمی‌توانیم

اصل صحت را به کار برده و عقد را انعقاد یافته بدانیم. اما اگر عقدی شکل گرفته

باشد می‌توانیم آن را در پناه اصل صحت صحیح بدانیم پس موقع اجرای اصل صحت

۱. در فقه: نایینی، *فوائد*، جلد ۴، ص ۲۴۵؛ خویی ص ۳۲۷؛ عاملی، *مفتاح الکرامه*، جلد ۵، ص ۳۶۱؛

شهید ثانی، *جامع المقاصد*، جلد ۱، ص ۳۱۴؛ در حقوق امروز: جعفری لنگرودی، *دانشنامه حقوقی*،

جلد ۱، ص ۳۷۰؛ همان نویسنده، *دایرة المعارف حقوق مدنی و تجارت*، ص ۲۰۸؛ همان نویسنده،

*دایرة المعارف علوم اسلامی و قضایی*، ص ۱۳۴ و برای دیدن نقد این نظر ر. ک. به: *قواعد عمومی*

*قراردادها*، جلد ۲، ص ۳۶۱.

زمانی است که در ایجاد خود عقد تردیدی نباشد منتها در کیفیت آن از لحاظ صحت یا عدم صحت تردید داشته باشیم.

همین نکته خود قابل انتقاد است، زیرا با توجه به عدم پذیرش عقد موجود و در عین حال ناصحیح در حقوق ایران، هر عقد موجودی، لاجرم صحیح نیز می‌باشد. پس با اثبات تحقق يك عقد آن عقد صحیح نیز فرض می‌شود، بنابراین دیگر نیازی به اصل صحت برای اثبات صحت عقد نخواهد بود.

### الف - ۳ - امکان اثبات خلاف اصل

با توجه به اینکه در این نظر مبنای اصل صحت، اراده افراد است، لذا منطقاً باید به همین اراده، اجازه اثبات خلاف رو بنای خود را داد. بنابراین اصل صحت هیچ‌گاه قالب فرض قانونی را به خود نخواهد دید بلکه در دیدگاه شخصی گرا قالب اصل صحت، اماره<sup>۱</sup> یا اصل عملی<sup>۲</sup> خواهد بود.

### الف - ۴ - اصل صحت به اعتقاد چه کسی؟

آیا مراد صحیح بودن واقعی است یا صحیح بودن عمل به اعتقاد عامل آن یا معنای دیگر؟ مسلم است که در این دیدگاه، مراد از صحت، اعتقاد شخصیت صاحب اراده‌ای است که اراده او مبنای اصل قرار گرفته است؛ پس منظور، صحیح بودن عمل از جهت فاعل است نه صحیح بودن به طور واقعی.<sup>۳</sup>

ب - دیدگاه دوم: عینی‌گرا

۱. انصاری، رسایل، ص ۶۶۲؛ فراید، ص ۹۸؛ اصول قراردادها و تعهدات، ص ۱۸۴: «چون در یک جامعه منظم معمولاً روابط اجتماعی و معاملاتی افراد به طور صحیح تحقق می‌یابد این اصل روزنه‌ای به واقعیت دارد و نسبت به درستی مدلول آن ظن نوعی حاصل می‌شود؛ و در نقد آن: دانشنامه حقوقی، جلد ۱، ص ۳۶۸.

۲. جعفری لنگرودی، فرهنگ عناصر شناسی، ص ۷۵؛ دایرة المعارف علوم اسلامی و قضایی، جلد ۱، ص ۱۲۳؛ فلسفه حقوقی مدنی، جلد ۱، ص ۲۳۲؛ قواعد عمومی قراردادها، جلد ۲، ص ۳۵۳.

۳. بجنوردی، ص ۲۸۹ «من ان یدرک هذه القاعدة لو كان ظهور حال المسلم... فلا بد وان يكون المراد هي الصحة عند الفاعل لا ما هو صحیح عند سایر الناس»



در این دیدگاه امری خارج از شخصیت خالقین عقد مورد توجه قرار می‌گیرد.

ب - ۱ - مبانی

### مبنای اول: نظم عمومی

بر این اساس اگر قائل به اعمال اصل صحت نباشیم، در نظم جامعه اخلاقی ایجاد خواهد شد. این اخلاقی در دو بعد ثبوت و اثبات جلوه‌گر می‌شود:

بعد ثبوت: با عدم اعمال این اصل، هیچ‌گاه افراد اطمینانی به ایجاد عقد در عالم ثبوت نخواهند داشت.

بعد اثبات: «هر گاه این اصل نبود، مردم در معاملات باید تحصیل دلیل کنند تا اگر طرف معامله دعوی فساد آن را کند در دادگاه بی‌دفاع نمانند بدیهی است تهیه دلیل چقدر دشوار است و چه مصائبی به بار می‌آورد ... به اندازه این مشکلات است که اختلال در نظام روابط افراد پیدا می‌شود و مایه دشواری و عسر و حرج می‌گردد.»<sup>۲</sup>

### مبنای دوم - روش عقلای جامعه

برخی بر این عقیده‌اند که روش عقلای جامعه بر این است که در برخورد با ادعای فساد معامله آن را بدون دلیل نمی‌پذیرند و این همان اعمال اصل صحت است.<sup>۳</sup> اما نکته قابل توجه آن که عقلا خود به دلیل دیگری - فی‌المثل نظم

۱. القواعد الفقهیه، جلد ۱، ص ۲۸۷: «لولم یکن هذا الاصل معتبراً لایمکن ان یقوم للمسلمین سوق بل یوجب عدم اعتباره اختلال النظام»؛ سیدیزدی، تکمله عروة الوثقی، جلد ۲، ص ۱۸۰.

۲. دانشنامه حقوقی، جلد ۱، ص ۳۷۰؛ و برای دیدن نظرانی در همین راستا ر. ک. فراند، جلد ۲، ص ۳۱۰؛ طباطبایی، ملحقات عروه، جلد ۳، ص ۱۸۰.

۳. بجنوردی، قواعد، جلد ۱، ص ۲۳۹؛ طباطبایی، ملحقات عروه، جلد ۳، ص ۱۸۰، اصول قراردادها، ص ۲۱۷، دایرة المعارف اسلامی، ص ۱۲۴، دانشنامه حقوقی، جلد ۱، ص ۳۷۰.

۴. صاحب‌عناوین با بیان اینکه معاملات از ضروریات حیات هستند و از مخترعات شارع نمی‌باشند نتیجه می‌گیرد: «فیعلم من ذلك هذه الامور فی زمن الشارع ایضاً فلو کان المشکوک فیہ حراماً و فاسداً لم یقرر الشارع لهم علی ذلك مع ان ظاهر اتصال هذا التداول الی زمن الشارع کون الشارع قد قرر علی ذلك و تقریره دال علی صحته و امضاء الشارع له و هو معنی ترتب الاثر»؛ العناوین الفقهیه، جلد ۲، ص ۷ و ۸؛ بجنوردی، جلد ۱، ص ۲۸۷: «و الظاهر ان عمده الدلیل علیه هی سیره العقلا کافه من الجميع الملل فی الجميع العصور...»

عمومی - اصل صحت را اعمال می کنند. بنابراین اصل صحت منبع است نه مبنا. در واقع اثبات اصل صحت به وسیله روش عقلای جامعه، با واسطه است.

نتیجه: آنچه در این هر دو مبنا مشترك به نظر می رسد حفظ ثبات در قراردادها است که خود جلوه ای از نظم عمومی جامعه می باشد.

#### ب - ۲- موقع اجرای اصل صحت:

با توجه به مبنای این دیدگاه (نظم عمومی) و با توجه به اینکه در آن به اراده افراد توجهی نمی شود و هدف چیزی فراتر از حفظ منافع خصوصی می باشد پس هرگاه شك در صحت عقد ایجاد بشود - خواه این شك در وجود عقد یا کیفیت آن باشد - باید اصل صحت را اعمال کرد. بنابراین با اعمال اصل صحت، می توان يك عقد موجود صحیح را اثبات کرد.

تبصره ماده ۹ قانون کار پس از بیان شرایط صحت قرارداد کار مقرر می دارد:  
«اصل بر صحت کلیه قراردادهای کار است، مگر آنکه بطلان آنها در مراجع ذی صلاح به اثبات برسد.»

همان طور که ملاحظه می شود براساس ماده فوق برای اجرای اصل صحت در قراردادهای کار نیازی به تحقق شرط خاصی نیست؛ فی الواقع تفاوتی نمی کند که شك در وجود قرارداد باشد یا در صحت آن، به محض شك باید اصل را بر صحت گذاشت مگر آنکه خلاف آن اثبات شود.

به نظر می رسد دلیل اصلی گستره قائل شده برای اصل فوق در قانون کار ارتباط عمیق قراردادهای کار با نظم عمومی جامعه است، امری که به قانون گذار اجازه می دهد فارغ از دغدغه های حقوق خصوصی، توان بیشتری را به اصل صحت اعطا کند.

بنابراین در این دیدگاه اصل صحت توان بیشتری برای اعمال می یابد و همین خود نقدی اساسی بر این دید وارد می کند و آن این است که اصل صحت حکم است

پس چگونه می‌توان بدون تحقق موضوع، آن را اعمال کرد. در واقع این نظر خلاف منطق ساده لزوم تحقق موضوع برای جریان حکم است. نکته دیگر آنکه چگونه می‌توان عقد ناموجود را صحیح دانست، زیرا صحت، صفت است و عقد موصوف؛ چگونه می‌توان بدون تحقق و احراز موصوف، موصوف ناموجود را برخوردار از صفت دانست.<sup>۱</sup>

### ب ۳- امکان اثبات خلاف

با توجه به مبنای گفته شده امکان اثبات خلاف اصل صحت را نباید داد. در مورد مبنای عقلا نیز باید گفت وقتی عقلای يك قوم، معامله انجام شده توسط يك فرد متخصص را صحیح می‌دانند نباید به فرد اجازه داد که اثبات نماید عمل حقوقی واقع شده توسط او باطل است.

به همین دلیل است که محقق قمی در «جامع الشتات» در مورد غبن در پناه اصل صحت می‌نویسد:

«پس اگر جهل در حق مثل او ممکن نیست قول او را نمی‌شنوند هر چند قسم

بخورد...»<sup>۲</sup>

### ب ۴- صحت به اعتقاد چه کسی؟

چون این دیدگاه به اراده افراد به عنوان مبنای اصل صحت نمی‌اندیشد، لذا بدیهی است که به اراده به عنوان تعیین کننده صحت رجوع نکنند. باید توجه داشت که صحیح بودن به اعتقاد فاعل عمل، اثر عملی نیز ندارد بلکه باید مراد صحت واقعی

۱. قواعد عمومی قراردادها، جلد ۲، ص ۳۵۹: «شک در صحت و فساد عقد، به حکم عقل نزاعی

است ثانوی و فرعی که مستلزم این است که نهاد حقوقی وجود پیدا کرده باشد».

۲. ص ۱۳۸؛ سبزواری، کفایه، ص ۹۲؛ مکاسب، جلد ۵، ص ۱۶۹: «اذا لم یکون المغبون من اهل

الخبزه بحيث لا یخفی علیه القیمه الا العارض من غفله او غیرها و الا فلا یقبل قوله...»

باشد<sup>۱</sup> و گرنه دیگر مردم ترتیب اثر بدان نمی دهند. طبق همین قاعده و به استناد به آن، تمام مردم به اعمال افراد ترتیب اثر می دهند.<sup>۲</sup>

### نتیجه گیری:

عمده هدف این مقاله استفاده از دو دیدگاه شخصی گرا و عینی گرا در پرداختن به یکی از اصول سنتی بود که در حقوق و فقه به آن بسیار پرداخته شده است. در همین راستا عقاید راجع به این اصل در دو دیدگاه دسته بندی شده، نقل شد. در تمیز این دو دیدگاه از هم به طور خلاصه می توان گفت که در دیدگاه شخصی گرا توجه به متعاقبین و اراده آنها می شود، لذا اراده نه تنها در توجیه مبنای آن به کار می رود بلکه در اثبات خلاف اصل صحت نیز این اراده است که تأثیرگذار می افتد.

اما در دیدگاه عینی گرا دیگر شخصیت متعاقبین محل توجه نبوده بلکه عاملی خارج از عقد (نظم عمومی) در توجیه اصل به کار می رود. مبنایی که در ناممکن ساختن اثبات خلاف اصل نیز تأثیر خود را گذاشته است.

نکته قابل توجه در این دسته بندی این است که اصل صحت آن گونه که در ماده ۲۲۳ قانون مدنی مذکور افتاده است را باید در دیدگاه شخصی گرا قرار داد. چه ماده فوق حمل معامله بر صحت را منوط به تحقق عقد می کند. عقد نیز با توجه به اعتباری بودن آن و خالقیت قصد در امور اعتباری و ماده ۱۹۱ همان قانون که تحقق عقد را منوط به تحقق قصد به علاوه کاشف خارجی می داند زمانی تحقق یافته است که بتوان قصد طرفین در يك عقد یا قصد موقع در ایقاع را در انشا احراز کرد. از این پس زمینه

۱. ناصر مکارم، قواعد فقهیه، جلد ۱، ص ۱۱۴: «ترتیب آثار الفعل الصحيح الواقعی علی فعله بمعنی فرض عمله صحیحاً واقعاً و فی النفس الامر لا بحسب اعتقاده... فیفرض فعله تام الاجزاء و الشرائط واقعاً و یرتب علیه ما یرتب علیه و یکون عمله منشا للآثار الشرعیه».

۲. بجنوردی، ص ۲۸۸: «سواء اکان الدلیل هی سیره العقلاء من الکافه الناس... او الاختلال النظام من عدم الاعتبار و لاشک فی المراد الصحه الواقعیه... و الا لو کانت الصحه باعتقاد الفاعل لما کان للحمل علی الصحه اثر».

لازم جهت اجرای اصل صحت فراهم است.<sup>۱</sup> به این ترتیب قانون مدنی نیز برای اجرای اصل صحت تحقق و احراز اراده متعاقدين را لازم دانسته است. اما برای اجرای اصل صحت آن گونه که در قانون کار ملحوظ است نیازی به تحقق و احراز اراده متعاقدين نیست؛ بلکه ارتباط قراردادهای کار با نظم عمومی مقنن را بر آن داشته که برای اجرای اصل صحت نیازی به احراز قصد نبیند.

مؤخره:

لزوم حمل معاملات افراد بر صحت، آن قدر برای تضمین امنیت معاملات اهمیت داشته است که مقنن را بر آن دارد که در ماده ۱ قانون مبارزه با پولشویی (مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۲) نیز بر اصل صحت تأکید کند؛ براساس این مقرر:

«اصل بر صحت و اصالت معاملات تجاری موضوع ماده ۲ قانون تجارت است مگر آنکه براساس مفاد این قانون خلاف آن به اثبات برسد...»  
سؤال‌های متعددی در مورد مقرر فوق می‌توان مطرح کرد.

از جمله اینکه اصالت در نص فوق به چه معنا است؟ آیا مرادف با صحت است یا آنکه در مقابل اصطلاح بالنیابه استعمال شده است؟ (به قرینه بند الف ماده ۷ همان قانون)

چرا ماده تنها محدود به معاملات تجاری ماده ۲ شده است؟ آیا بهتر نبود مقنن اصل را بر صحت کلیه معاملات می‌گذاشت به جای آنکه خود را محدود به معاملات تجاری موضوع ماده ۲ قانون تجارت نماید؟ آیا براساس مقرر فوق معاملات اموال غیرمنقول، حمل بر صحت نخواهند شد؟

چرا اثبات عدم صحت معاملات فوق محدود به مفاد قانون فوق شده است؟ آیا از

۱. خوبی، سیدابوالقاسم، *مصباح الفقاهه فی المعاملات*، جلد ۳، ص ۲۷۵: «زیرا قصد از مقومات عقد است به گونه‌ای که مفهوم عقد بدون قصد تحقق پیدا نخواهد کرد»

سایر طرق نمی‌توان عدم صحت معاملات فوق را اثبات کرد؟  
 بدیهی است که به ظاهر نص فوق نباید چندان اعتماد کرد. مقنن تنها می‌خواسته است که در قانونی که به احتمالی می‌توانسته امنیت تجاری را برهم بزند، تجار را به حمل معاملاتشان بر صحت مطمئن کند. اما متأسفانه این اطمینان بخشی با دقت کافی همراه نشده است، لذا حاصل آن، مقررهای شد که در فوق ملاحظه گردید.  
 با توجه به نکته فوق و فلسفه وضع مقررهای مورد بحث نباید به ظاهر نص آن دل بست بلکه با توجه به قانون مدنی، باید در کلیه معاملات اصل را بر صحت گذارد و مقررهای مورد بحث را تنها تأکیدی بر قانون مدنی تلقی کرد نه آنکه مقنن را در مقام تقیید اصل صحت به معاملات تجاری ماده ۲ دانست.

#### منابع فارسی:

جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، *دایرة المعارف حقوق مدنی و تجارت*، مشعل آزادی، ج ۱، ۲۵۳۷.

.....، *فرهنگ عناصر شناسی*، گنج دانش، ۱۳۸۲.  
 .....، *دایرة المعارف علوم اسلامی و قضایی*، جلد ۱، گنج دانش، ۱۳۸۱، ج ۳.  
 .....، *مکتب‌های حقوقی در حقوق اسلام*، گنج دانش، ج ۳، ۱۳۸۲.  
 شهیدی، دکتر مهدی، *اصول قراردادها و تعهدات*، عصر حقوق، تابستان ۷۹، ج ۱.  
 کاتوزیان، دکتر ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد ۲، ۱۳۸۳، ج ۶.  
 میرشکاری، عباس، *تعهد به حضور در دفترخانه*، ماهنامه کانون سردفتران، ش ۸۴، شهریور ۱۳۸۷.

#### منابع عربی:

انصاری، نکاسی، ج ۵، بوستان، ۱۳۸۶.  
 انصاری، شیخ محمد علی، *الموسوعة الفقهية الميسرة*، ج ۴، مجمع الفكر الإسلامي، ۱۴۲۰.  
 بجنوردی، سید محمد حسین، *القواعد الفقهية*، جلد ۱، نشر هادی، ۱۴۱۹، ج اول.  
 خوبی، سید ابوالقاسم، *مصباح الفقاهة في المعاملات*، جلد ۳، ۱۳۷۸.  
 سبزواری، محقق محمد باقر بن محمد مؤمن، *كفاية الأحكام*.

مظفر، علامه محمد رضا، اصول فقہ، ج ۲، دارالفکر، ج ۴، ۱۳۸۵.  
 مکارم، ناصر، القواعد الفقہیہ، ج ۱، مدرسہ الامام امیرالمؤمنین، ۱۴۱۱.  
 نجفی، محمد حسن بن باقر، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۲۳، دار احیاء التراث  
 العربی، ج ۷.

#### منابع لاتین:

- 1 .david nichols · Interpretation in private law .scottish law commission 1996
- :2 . Christopher berry gray, The philosophy of law .an encyclopedia, garland publishing,1999
- 3 .Lawrence Joseph, THE SUBJECT AND OBJECT OF LAW, BROOKLYN LAWREVIEW, Vol. 67: 4



پرویشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
 پرتال جامع علوم انسانی