

صفحات ۲۰۲ - ۱۸۳

## ترجیح اراده درونی بر اراده ظاهری در تفسیر قراردادهای تجاری مبتنی بر توجیه اخلاقی

حسین مریدی فر<sup>۱</sup>رضا سکوتی نسیمی<sup>۲</sup>ناصر مسعودی<sup>۳</sup>

### چکیده

تفسیر قرارداد یکی از حوزه‌های مشکل در قراردادهای است. اصول زیادی برای تفسیر قرارداد ارائه شده است. در نظام‌های مختلف حقوقی تقریباً اصول تفسیر مورد توجه قرار گرفته است. یکی از اصول ارائه شده برای تفسیر قرارداد، کشف حقیقت بر اساس اراده طرفین است. مرسوم است بین اراده اشخاص (درونی و بیرونی) در حوزه قراردادهای، تعارض بوجود می‌آید. تعارض بوجود آمده از اراده واقعی و اعلام شده اشخاص نشأت می‌گیرد. در غالب سیستم‌های حقوقی تفسیر قرارداد و حل تعارض با ترجیح اراده درونی و واقعی می‌باشد به نوعی که اگر ثابت شود قصد واقعی طرفین غیر از آن چیزی بوده است که بیان نموده‌اند، اراده واقعی مرجح خواهد بود، چیزی که اخلاق نیز آن را می‌پذیرد. و این موضوع در فقه، حقوق ایران و حقوق اتحادیه اروپا مورد پذیرش قرار گرفته است. از طرفی حقوق انگلستان رویکردی متفاوت از سیستم‌های فوق دارد هر چند این احتمال وجود دارد که در بعضی موارد اخلاق این تفسیر را نپذیرد. در پژوهش حاضر صرف‌نظر از نظرات محققین در این حوزه، اراده واقعی و درونی با توجیه اخلاقی، بر اراده ابراز شده ترجیح داده شده است.

### واژگان کلیدی

تفسیر، اراده درونی، اراده ظاهری، اخلاق.

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد تبریز، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران.

Email: moridi1364@gmail.com

۲. استاد گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم اجتماعی، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران. (نویسنده مسئول).

Email: sokuti\_r@yahoo.com

۳. استادیار گروه حقوق، واحد تبریز، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران.

پذیرش نهایی: ۱۳۹۷/۰۲/۲۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۱۱/۱۵

## طرح مسأله

مفسر در مقام تفسیر قرارداد به دنبال یافتن قصد مشترک طرفین قرارداد است. به استناد اصل حاکمیت اراده، اشخاص آزادند هر نوع قراردادی را انتخاب نمایند و از این لحاظ محدودیتی ندارند. اصل حاکمیت اراده اشخاص را مجاز گذاشته است تا هر شخصی، طرف قرارداد خود را آزادانه انتخاب نماید مگر در مواردی که انتخاب طرف قرارداد بوسیله قانون یا شرع محدود شده باشد. در واقع اصل حاکمیت اراده منتج به اصل آزادی قراردادهای است. نمی‌توان ادعا نمود که این اصل ابداع نویسندگان قانون مدنی یا ثمره تقلید از حقوق اروپایی است.<sup>۱</sup> در مقابل بعضی بیان نموده‌اند که این اصل علی‌الظاهر ساخته حقوق غرب و به ویژه فرانسه و مکتب اقتصاد آزاد انگلیس است.<sup>۲</sup> حقوقدانان اصل حاکمیت اراده را با موانعی محدود نموده‌اند: از جمله می‌توان به قانون، نظم عمومی و اخلاق حسنه اشاره نمود.<sup>۳</sup> قصد مشترک طرفین برای انعقاد قرارداد، برابر اصل آزادی قراردادی آزاد می‌باشد، ولی محدودیتهای موجود باید در نظر گرفته شود. در واقع تفسیر قرارداد باید مبنای اخلاقی داشته باشد و اخلاق در تمامی مراحل عقد مؤثر باشد. قانونگذار در ماده ۶۵۴ ق.م.چنین آورده است که: «قمار و گرویندی باطل و دعاوی راجعه به آن مسموع نخواهد بود. همین حکم در مورد کلیه تعهداتی که از معاملات نامشروع تولید شده باشد جاری است». در حقیقت این ماده اصل آزادی قراردادی اشخاص را در تنظیم قمار و گرویندی محدود نموده است و اشخاص نمی‌توانند چنین توافقی را بنمایند. توجه به این نکته ضروری است که موانع فوق صرفاً محدودکننده اراده طرفین هستند و اصل حاکمیت اراده را به نحو کلی مخدوش نمی‌نمایند و همچنان این اصل کارکرد اساسی دارد. هنوز هم اصل حاکمیت اراده و قصد طرفین از اعتبار ممتازی برخوردار است و مدار اصلی تفسیر قرارداد قصد مشترک طرفین به شمار می‌آید و برخلاف آنچه که تصور می‌شود در حقوق ایران قصد مشترک طرفین محور تفسیر است نه مصالح اجتماعی و انصاف که از لحاظ مصادیق دارای ابهام است.<sup>۴</sup> باید اذعان نمود که تفسیر قرارداد حول اراده طرفین باشد و تا زمانی که محدودیتی وارد نشده باشد، مفسر حق تفسیر بر خلاف اراده طرفین را ندارد. وقتی طرفین عقد خود اقدام به انعقاد قرارداد می‌نمایند، تفسیر نیز باید بر اساس اراده طرفین باشد. مصلحت اجتماعی، انصاف و عدالت نمی‌تواند جایگزین اراده طرفین در تفسیر قرارداد شود. با توجه مطلب بر اساس کاربرد اخلاق در تفسیر، می‌توان اذعان

۱. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، قواعد عمومی قراردادهای، چاپ پنجم، تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۱، ص ۱۴۴.

۲. السان، مصطفی، ۱۳۸۵، جایگاه قصد در تفسیر قراردادهای، مجله کانون، شماره ۶۵ ص ۱۷.

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۹۲)، تاثیر اراده در حقوق مدنی، چاپ سوم، گنج دانش، تهران، ص ۲۱۳ به بعد. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۴)، اعمال حقوقی، چاپ چهاردهم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ص ۵۸ تا ۶۹.

۴. شهیدی، حقوق مدنی (اصولقراردادهای و تعهدات)، ج ۲، ص ۲۹۴.

نمود اخلاق و حسن نیت اشخاص در قراردادها قصد واقعی را بر قصد اعلام شده و ظاهری ترجیح می دهد.

در پژوهش حاضر مفهوم و جایگاه قصد مشترک طرفین در تفسیر قرارداد در فقه، حقوق ایران، انگلستان و اتحادیه اروپا در مقام تفسیر مورد مطالعه قرار می گیرد. از مهم ترین اسنادی که در حوزه قراردادها در حقوق اروپا تدوین شده است، می توان اصول حقوق قراردادهای اروپا، پیش نویس جامع حقوق خصوصی و اصول تجاری ویرایش سال ۲۰۱۰ را نام برد. پیش نویس جامع حقوق خصوصی با اصول حقوق قراردادهای اروپا، دارای شباهت زیادی هستند. PECL توسط کمیسیون حقوق قراردادهای اروپا به ریاست پروفیسور اوله لاندو و حقوقدانان برجسته اتحادیه اروپا در دو مرحله در سال های ۱۹۹۹ و ۲۰۰۲ در ۱۷ فصل تنظیم شده است. روش جمع آوری تحقیق اطلاعات کتابخانه ای و روش تحقیق توصیفی و تحلیلی است. جهت تدوین مقاله از منابع موجود در کتابخانه اعم از کتاب، مجلات علمی-پژوهشی و .. بهره برداری شده است.

## ۱- مفهوم تفسیر و اخلاق

تفسیر و اخلاق در لغت و اصطلاح تعریف شده است، در ذیل به هر دو اشاره می شود.

### ۱-۱. مفهوم لغوی تفسیر

تفسیر در لغت به معنی پدید کردن و هویدا کردن و بیان و تشریح معنی و لفظ آیات قرآن آمده است.<sup>۱</sup> تأویل، تعبیر، توضیح، بیان و شرح نیز در کتب لغت بعنوان معانی لغوی تفسیر ارائه شده اند.<sup>۲</sup> تفسیر به کشف مقصود از لفظ مشکل نیز معنی شده است.<sup>۳</sup> در نوشته های خارجی نیز تفسیر به مفهوم توضیح و تبیین یک موضوع آمده است.<sup>۴</sup>

### ۱-۲. مفهوم حقوقی تفسیر

در نصوص قانونی ایران اشاره ای به تعریف تفسیر نشده است و حقوقدانان نیز تعریف واحدی برای آن ارائه نکرده اند. سخن گزافه ای نخواهد بود اگر گفته شود معنای حقوقی تفسیر رابطه ی نزدیکی با مفهوم لغوی دارد و در حقوق و فقه نیز همانند علم لغت، تفسیر همان تبیین و توضیح مطلب است. عده ای از حقوقدانان<sup>۵</sup> تفسیر قرارداد را به معنی تشخیص مقررات آن دانسته

۱. معین، محمد، (۱۳۸۷)، فرهنگ فارسی معین (یک جلدی)، چاپ اول، انتشارات فرهنگ نما با همکاری کتاب آرد، تهران، ص ۳۳۵.

۲. قیوم، عبدالنبی، (۱۳۸۸)، فرهنگ معاصر (عربی-فارسی)، چاپ هشتم، مؤسسه فرهنگ معاصر، تهران، ص ۲۹۸.

۳. ابن منظور، (۵۱۴۰۸ق)، لسان العرب، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، ص ۳۶۱.

4. Ruth Urbom, American Wordpower dictionary, (2002), Oxford University press, p.363. (interpretation: an explanation or understanding of sth. What s your interpretation of these statistics?).

۵- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۷، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۳، ص ۱۴.

و هدف از تفسیر را روشن کردن مضمون و مفاد عقد شناخته‌اند.<sup>۱</sup> در حقیقت چنین باید بیان نمود که اگر مدلول یک قانون فاقد قطعیت باشد، برای اینکه در میان احتمالات متعدد که آن قانون را در بر گرفته، یکی از احتمالات را رجحان بدهیم و آن را مدلول قانون معرفی کنیم حاجت به نوعی تلاش اندیشه داریم که نام آن، تفسیر قانون است. برخی نیز تفسیر را عبارت از جستجوی دلالت دقیق آن و مشخص کردن گستره تعهدات قراردادی با بهره‌گیری از روش‌هایی که پائیدن هرچه دقیق‌تر اندیشه متعاقبین را ممکن سازد، دانسته‌اند.<sup>۲</sup> حقوق دارای شاخه‌های متفاوتی است که تفسیر در هر کدام مفهوم خاصی به خود می‌گیرد. در منطق حقوق، تفسیر به معنای یافتن نزدیک‌ترین و بهترین معنا برای یک قاعده حقوقی است.<sup>۳</sup> مؤلف فوق در روش شناسی حقوق نیز، تفسیر را دارای اهمیت دانسته و بیان داشته است تلاشی که حقوقدان برای درک مدلول نهادهای حقوقی بکار می‌گیرد و در این تعریف است که نهادی در حوزه‌های مختلف سنجیده شده تا میزان ارزش آن مشخص گردد و معنای مطلوبی از آن بدست آید. هر موتیک<sup>۴</sup> حقوقی خود در مقام تفسیر یا ناظر به تفسیر قانون و مصوبات قوای حاکم یا درباره تفسیر قراردادهای خصوصی است.<sup>۵</sup> همانطور که حقوقدانان<sup>۶</sup> بیان نموده‌اند مفهوم حقوقی تفسیر همیشه ناظر به قراردادها نیست و فقط قراردادها نیستند که نیازمند تبیین هستند، بلکه ممکن است سایر اعمال حقوقی نیز نیازمند تفسیر باشند. مثلاً تحقق ایقاعات نیز ممکن است دارای نکات ابهامی باشد و نیازمند تفسیر باشد. می‌توان از باب مثال به طلاق اشاره نمود که یکی از بحث‌برانگیزترین ایقاعات موجود می‌باشد. در فقه نیز تفسیر به معنی توضیح دادن آیات قرآن آمده است.<sup>۷</sup> بعضی از فقها نیز تفسیر را کشف القناع دانسته و زمانی تفسیر را ضروری می‌دانند که معنای متن روشن نباشد و مفاد آن در پرده حجاب مستور باشد.<sup>۸</sup> اما می‌توان تفسیر قرارداد تجاری را چنین تعریف نمود که عبارت است از تلاش و کوشش جهت فهم و استنباط قصد طرفین در قراردادهای

۱. در جایی دیگر تعیین معنی درست و گستره قاعده حقوقی را تفسیر آن قاعده می‌گویند. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵)،

فلسفه حقوق (منابع حقوق)، جلد ۲، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ص ۲۰۸.

۲. صالحی‌راد، محمد، (۱۳۸۷)، گستره و آثار تعهدات قراردادی، چاپ اول، انتشارات مجد، تهران، ص ۳۹.

۳. جعفری تبار، حسن، (۱۳۵۵)، مبانی تفسیر حقوقی، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار، تهران، ص ۲۳۵.

۴. این واژه به معنی تفسیر می‌باشد که در علم فلسفه کاربرد دارد. Hermeneutic

۵. همان.

۶. حبیبی، محمود، (۱۳۸۹)، تفسیر قراردادهای تجاری بین‌المللی، چاپ اول، میزان، تهران، ص ۳۶.

۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۹۴)، ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و سوم، گنج دانش، تهران، ص ۱۷۰.

۸. انصاری، شیخ مرتضی، (۱۴۱۱ ه.ق)، فرائد الاصول و هو الرسائل، جلد ۱، چاپ اول، موسسه الاعلمی للمطبوعات،

للمطبوعات، بیروت، ص ۵۷.

تجاری..

تفسیر در حقوق انگلستان و حقوق اتحادیه اروپا نیز تعریف نشده است و این مطلب را باید در کلام حقوقدانان و رویه قضایی یافت.<sup>۱</sup> همین حقوقدان در تعریف تفسیر از رویه قضایی این کشور الهام گرفته و با تمسک به رویه قضایی تفسیر را چنین تعریف می‌نماید: « مفهوم تفسیر قراردادها مشتمل بر دو حوزه است: اول- در فهم معنی کلمات دخالت دارد. دوم- جهت تاثیر حقوقی این کلمات در یافتن معنی آنها، باید به قصد طرفین، عرف و عادت توجه شود.»<sup>۲</sup> عده‌ای<sup>۳</sup> نیز بیان نمودند که تفسیر قرارداد با هدف تعیین مفاد قرارداد صورت خواهد گرفت. علاوه بر موارد فوق، در رویه قضایی کامن لا، که انگلستان سردمدار آن است، دادگاه وظیفه دارد قراردادهای طرفین را تفسیر نموده و به قصد طرفین اثر بخشد. البته باید اذعان نمود دادگاهها نیز در حدود متعارف حرکت نموده و بدور از حد متعارف و ادبی واژه‌ها را تفسیر نخواهند نمود.<sup>۴</sup> می‌توان از فرهنگ‌های معروف حقوقی انگلستان نیز مفهوم تفسیر را استخراج نمود. از مهمترین این فرهنگ‌ها می‌توان به دو مورد اشاره نمود. اول: فرهنگ حقوقی بلاک تفسیر را چنین تعریف نموده است: «تفسیر عبارت است از هنر یا فرایند کشف و تشخیص معنی یک قانون، وصیت نامه، قرارداد یا هر مدرک دیگر و به عبارت دیگر کشف و نمایش معنی صحیح هر نکته و علامتی که بیان کننده مضامین و ایده‌هایی باشد.»<sup>۵</sup> دوم: در فرهنگ حقوقی آکسفورد واژه تفسیر چنین تعریف شده است: « تفسیر عبارت است از فرایند تعیین مفهوم واقعی سند نوشته که یک فرایند قضایی است بر اساس شماری از قواعد و فرضیه‌ها.»<sup>۶</sup>

هر چند مقررات مندرج در فصل پنجم مواد ۱۰۱-۵ تا ۱۰۷-۵ اصول حقوق قراردادهای اروپا، شامل مطالب جدید و خاصی در خصوص تفسیر است، اما تعریفی در این خصوص ارائه نمی‌دهد. پیش‌نویس طرح مشترک مرجع و اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی نیز تعریفی از

1. Willmott-lindy/ Christensen ° sharon / Butler ° Dr. Des, (1996), Contract Law 2edit, London, Oxford University press, p.280.

2. Ibid, at p.281.

3. Christian Von Bar & Eric Cive, (2009), Model Rules of Eropean Private Law, Vol 1, first ed , Munich, sellier, p.533.

4. Barker ° David/ Padfield ° Colin,(1998), Law Made Simple, 10th ed, Tehran: Mizan Pub, 2003. P.171.

5. Bryan A. Garner, (2011), Black s Law Dictionary, 4th ed, Thomson West, p.402. p.402.

6. interpretation: The process of determining the true meaning of a written document. It is a judicial process, effected in accordance with a number of rules and presumption. So far as is relevant, the rules and presumptions applicable to Acts of Parliament (SEE INTERPRETATION OF STATUTES) apply equally to private documents, such as deeds and wills. (Martin,2002,p 261)

تفسیر ارائه نمی‌دهند.

### ۳-۱. مفهوم لغوی اخلاق

واژه اخلاق در لغت جمع خلق بوده که دارای معنی خوی (خوی‌ها) می‌باشد.<sup>۱</sup>

### ۴-۱. مفهوم اصطلاحی اخلاق

اخلاق مجموعه قواعدی است که رعایت آنها برای نیکوکاری و رسیدن به کمال لازم است. قواعد اخلاق میزان تشخیص نیک و بد است. اخلاق تعیین می‌کند کدام عمل خوب است و کدام عمل بد.<sup>۲</sup> محترم شمردن قواعد اخلاق ریشه در درون انسان‌ها دارد.<sup>۳</sup> بر مبنای همین قبح یا حسن بودن عمل باید حکم به تایید یا رد عملی داده شود. اخلاق نیازی به دخالت ابزار دولت و یا غیره ندارد و وجدان بیدار است که اخلاق را محترم می‌شمارد. هر چند از نظر عقلی نمی‌توان قلمرو اخلاق و حقوق را از هم جدا نمود، ولی ضرورت‌های عملی آنها از هم جدا می‌نماید.<sup>۴</sup> باید گفت که حقوق و اخلاق با هم رابطه داشته و بی‌ارتباط به هم نیستند اما هدف و ضمانت اجرای این دو را از هم جدا می‌کند.

### ۲- روش‌های احراز و تعیین قصد مشترک طرفین قرارداد

همچنانکه گفته شد اراده طرفین عقد را می‌سازد. اما اراده طرفین نباید در ضمیر طرفین باقی بماند و باید اعلان شود. این احتمال وجود دارد که اراده باطنی طرفین قرارداد با آنچه اعلان شده است، تعارض داشته باشد. دادگاه‌ها نیز به دنبال اراده واقعی طرفین هستند، اما سوالی که مطرح می‌شود این است که کدام اراده مرجح خواهد بود؟ آنچه در ضمیر شخص وجود داشته است یا آنچه که اعلان شده و اراده ظاهری نامیده می‌شود؟ دو دیدگاه متفاوت وجود دارد که بیان می‌شوند.

### ۲-۱. نظریه اصل حاکمیت قصد باطنی

به گفته عده‌ای از حقوقدانان<sup>۵</sup> اراده باطنی اراده‌ای است که در درون شخص به مرحله انشاء انشاء رسیده، ولی صرف نظر از تجلی آن مورد توجه حقوقدانان قرار گرفته است. در اراده باطنی باید دو وصف را در نظر گرفت: یک: اراده‌ای که مرحله تردید را تمام کرده و به کمال رسیده است و در مرحله انشاء، جهش و ابراز است. دوم: صرف نظر از تجلی خارجی، که به وسیله الفاظ یا نوشته یا اشاره یا فعل، صورت می‌گیرد از نظر عملی مورد توجه باشد. قصد باطنی سازنده اصلی

۱. معین، همان، ص ۹۳.

۲. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، فلسفه حقوق (منابع حقوق)، جلد ۲، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ص ۵۴۶.

۳. غزالی، امام ابوحماد محمد، ۱۹۷۵، احیاء علوم الدین، جلد سوم، جزء ۸، ص ۹۹.

۴. کاتوزیان، همان، ص ۵۷۹.

۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دایره‌المعارف حقوق مدنی و تجارت، ص ۱۰۲.

عقد است و در صورت عدم وجود اراده باطنی، اعلان اراده معنایی نخواهد داشت. مکتب فردگرایان که بر نظریه اراده باطنی است، منبع تمامی تعهدات را اراده انسان می‌داند و از کفایت اراده درونی برای تکوین عقد سخن می‌گوید.<sup>۱</sup> نتیجه اینکه تنها متعهد می‌تواند آزادی خویش را محدود نماید و اگر عمل حقوقی با اراده درونی اشخاص مغایرت داشته باشد، عملی محقق نمی‌شود. از طرفی برخی حقوقدانان<sup>۲</sup> در ارائه این نظریه چنین نوشته‌اند: «انسان به حکم اخلاق و وظیفه دارد که از قول و عهد خویش سرباز نزند و همین مفهوم اخلاقی است که در حقوق نیز او را پایبند می‌کند. پس، در موردی که گفته‌ها و نوشته‌ها پوسته‌ای بی‌مغز باشد، هیچ دلیلی وجود ندارد که اراده انسانی آزاد را مقید سازد». در واقع در تمیز حدود و قلمرو هر تعهد، دادرسی باید اول اراده حقیقی را بیابد و اگر به یقین به آن نرسد، با ظن، نیت درونی را استخراج کند. چراکه تنها اراده شخص است اگر دچار اشتباه نشود، منشأ همه تعهدات خواهد بود.<sup>۳</sup> عده‌ای<sup>۴</sup> دو نمونه رای را در مبتنی بر اراده باطنی عنوان نمودند. ۱- رای وحدت رویه دیوان عالی کشور به شماره ۷۴۷۱-۱۶۱۵-۱۳۱۰/۱۲/۲۱-۱۳۱۰ چنین اشعار می‌دارد: «در تشخیص مقصود نباید فقط اقتضار به ظاهر بعضی الفاظ نمود، بلکه مجموع تعبیرات و قرائن موجوده و جهاتی را که در فهم مراد مدخلیت دارد باید در نظر گرفت». ۲- شعبه سوم دیوان عالی کشور در رای شماره ۷۲/۷۰۹/۳ چنین مقرر می‌دارد: «در تشخیص ماهیت حقوقی قرارداد دادرسی بایست خواسته مشترک طرفین را پی‌جویی نماید. وسیله‌ای که در این زمینه در اختیار دارد مندرجات قرارداد، مصرحات متنی سند، الفاظی است که طرفین در تنظیم قرارداد به کار برده‌اند با حمل آن به معنای عرفی و نهایتاً داوری عرف و اوضاع و احوال قضیه است». به نظر می‌رسد تدقیق در این دو رای نشان می‌دهد که دیوان عالی کشور در تایید نظریه اراده باطنی نبوده است، بلکه تلفیقی از هر دو نظریه را مد نظر داشته است و در کنار اراده باطنی، ظواهر و قرائن امر را مد نظر داشته است.

در فقه نیز اراده باطنی معتبر دانسته شده است.<sup>۵</sup> دلایل اعتبار قصد درونی بر قصد ظاهری ظاهری روایاتی چون «انما الاعمال بالنیات» و «العقود تابعه للقصد» ذکر شده است.<sup>۶</sup> در روایتی روایتی از امام صادق (ع) در خصوص مردی که همسرش مالی را به او داده بود که در راهی که

۱. قاسم زاده، سید مرتضی، اصول قراردادها و تعهدات، ص ۵۶.

۲. کاتوزیان، ناصر، اعمال حقوقی، چاپ چهاردهم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ص ۶۵.

۳. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵)، فلسفه حقوق (منابع حقوق)، جلد ۲، ص ۲۲۸.

۴. عرفانی، توفیق، (۱۳۸۶)، تفسیر قراردادها (بخش دوم)، ص ۸۴.

۵. شیخ زین العابدین بن ابراهیم بن نجیم، (۱۹۶۸)، الاشباه و النظایر، بی‌جا، ۴۶. «لو اختلف السان و القلب، فالمعتبر ما فی القلب».

۶. میرفتاح، بی‌تا، ص ۱۹۰.

مورد نظر وی است، مصرف نماید سوال شده است. امام چنین فرمودند: مرد حق ندارد با پول زن، کنیزی را بخرد و با وی همبستر شود، چراکه در اراده همسر وی، مطلبی که موجب ناراحتی زوجه شود، وجود نداشته است.<sup>۱</sup> برابر این قاعده عقد تابع قصد می‌باشد و اگر طرفین قصدی نداشته باشند، صرف اعلام اراده سازنده نخواهد بود. در حقیقت طرفین باید آنچه را بر زبان می‌آورند قصد کرده باشند.

اخلاق نیز این نظریه را توجیه می‌کند. باید اذعان نمود در روابط قراردادی بین اشخاص مواردی پیش می‌آید که اخلاق و حسن نیت فدای ظواهر می‌شود و بر خلاف اخلاق حکم به محکومیتی داده می‌شود که توجیه وجدانی و اخلاقی ندارد. اگر دادگاه در کشف حقیقت اراده ظاهری را بر اراده درونی و واقعی طرفین ترجیح دهد، خلاف اخلاق خواهد بود. به این مطلب در جای خود بیشتر خواهیم پرداخت.

## ۲-۲. نظریه اصل حاکمیت قصد ابراز شده (اراده ظاهری و خارجی)

وجود اراده در درون شخص، اعتباری ندارد و آنچه اعلان می‌گردد سازنده عقد است و اگر اراده نهانی اعلان نگردد عقدی محقق نخواهد شد. طرفداران این نظریه بر این باور هستند که اراده ظاهری است که کاشف از ایجاب و قبول طرفین است و صرف وجود اراده درونی، منشأ اثر حقوقی ندارد و همین اراده اعلان شده و ظاهری است که منشأ آثار حقوقی است. برابر این نظریه در تفسیر قرارداد تجاری لزومی ندارد به کشف و احراز قصد درونی اشخاص بپردازیم. در حوزه تجارت اصل بر سرعت و اعتماد بوده و تجار بر پایه ظاهر عمل می‌نمایند. ما اگر بخواهیم تمامی قراردادهای تجاری را با اراده درونی، پیش ببریم تجارت بسیار سخت خواهد شد و این مخالف اصل تجارت است. به گفته عده‌ای از حقوقدانان<sup>۲</sup> «وقتی که شخصی عقدی می‌بندد پیش از ایجاب و قبول، در ضمیر وی مراحلی از نظر تکون رضا و تکامل آن و ابراز آن در خارج می‌گذرد. ممکن است در ضمیر او قصد با مشخصاتی تکون پیدا کرده باشد لکن با همان مشخصات در خارج، عرضه نشده باشد و ممکن است با همان مشخصات، عرضه شده باشد. بنابراین، قصد عاقد با مشخصاتی که از راه ایجاب و قبول، عرضه شده است اراده ظاهری و قصد نوعی نامیده می‌شود». در مقابل فردگرایان، جامعه‌گرایان اعلان داشته‌اند آنچه که در درون قصد می‌شود در جهان حقوق که هدف تنظیم روابط اجتماعی است، فاقد اثر است. در واقع عقد رابطه‌ی اجتماعی است که از توافق اعلان اراده‌ها بوجود می‌آید. آنچه در درون می‌گذرد در جهان

۱. قنواتی، جلیل، (۱۳۸۸)، اصول حقوق قراردادهای اروپایی: حامل سنت‌ها، پاسخگوی نیازها، نامه حقوقی، شماره ۷۶، ش ۲، ص ۲۵۱ به بعد.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۸۸)، دایره‌المعارف حقوق مدنی و تجارت، ص ۱۰۵.



حقوق فاقد اثر است و اگر اشخاص به اعلان اراده های خود پایبند نباشند، نظم روابط حقوقی مردم مختل خواهد شد.<sup>۱</sup> آنچه اعلان می شود مظهر خارجی اراده و همان چیزی است که باید مبنای هر تعهد قرار گیرد. اراده خارجی چهره دیگری از اراده است و موجود دیگری نیست تا بتوان در مورد اتحاد یا تغایر آن با اراده درونی بحث نمود. به نظر می رسد انصاف نیز چنین حکم کند که اعلان اراده اشخاص معتبر باشد و اشخاص در گرو اراده ظاهری خود باشند و آثار اعمال خود را بپذیرند. دادرس هم باید در تفسیر قرارداد محور اراده اعلان شده طرفین باشد و از آن خروج نکند. دیوان عالی کشور در رای شماره ۱۴۵۵ ° ۱۸/۶/۳۱ چنین مقرر نموده است: «در دعوی ناشی از قرارداد به مفاد صریح سند نباید معنای دیگری داد».

در فقه نیز بعضی<sup>۲</sup> بر ترجیح اراده ظاهری بر اراده درونی هستند. در واقع این دسته از فقها چنین بیان می دارند که لفظ وسیله ای برای ایجاد مفاد عقد است و تا زمانی که اراده اعلان نشود عقدی محقق نمی شود. اشخاص هر چند خواهان تشکیل عقدی باشند تا زمانی که اراده وجودی آنها در عالم خارج ابراز نگردد چیزی ندارد و پوسته ای تو خالی است.

### ۳- حقوق ایران

حقوق ایران به دو نظریه اعلام شده در فوق توجه نموده و با عدم اعلام صریح پذیرش یکی از نظریات فوق موادی را در قانون مدنی مرتبط با هر دو نظریه تصویب نموده است. این موضوع موجب اختلاف نظر حقوق دانان نیز شده است.

#### ۳-۱. موضع قانون مدنی

قبل از بیان موضع قانون مدنی باید گفته شود که اراده درونی بدون اعلان آن در بیرون، اثر حقوقی ندارد و عقدی را محقق نمی سازد. قانونگذار ایران صریحاً تابع هیچ یک از دو نظریه فوق نبوده و از مواد مختلف قانونی می توان هر دو نظریه را استخراج نمود.

#### ۳-۱-۱. مواد مرتبط با اراده اعلان شده (ظاهری)

۱- ماده ۱۹۱ قانون مدنی بدون اعلام اراده، التزامی را برای اراده به رسمیت نمی شناسد. در حقیقت بدون اعلان اراده و تجلی در خارج، عقدی محقق نمی شود.

۲- ماده ۱۳۰۹ ق.م چنین مقرر می دارد: «در مقابل سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در محکمه محرز شده دعوی که مخالف با مفاد یا مندرجات آن باشد به شهادت اثبات نمی گردد». این ماده اراده ظاهری را بر اراده باطنی ترجیح داده است. در حقیقت اگر اراده ظاهری در اسناد مشمول ماده فوق اعلان شود خلاف این اراده را نمی توان با سایر دلایل اثبات نمود. نتیجه قاعده

۱. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۴)، اعمال حقوقی، ص ۶۵.

۲. میثمی عراقی، محمود بن باقرین ابوالقاسم، بی تا، قوام الفصول، بی جا، ۹.

یاد شده این است که خلاف اراده ظاهری را تنها با اراده ظاهری دیگری که کتبی اعلان شود، می‌توان اثبات نمود.

۳- ماده ۲۲۴ ق.م.چنین مقرر می‌دارد: «الفاظ عقود محمول است بر معانی عرفیه». مفهوم ماده روشن است. اگر طرفین ادعایی داشته باشند مبنی بر اینکه الفاظ بکار رفته در عقد برخلاف معنای عرفی و ظاهری آن بکار رفته است، باید آن را اثبات نمایند. به گفته عده‌ای از حقوقدانان اثبات استعمال الفاظ در معنای غیر عرفی آن، دشوار بوده و به نتیجه آن هم نمی‌توان امیدوار بود.<sup>۱</sup>

۴- ماده ۱۹۴ ق.م. نیز چنین اشعار می‌دارد: «الفاظ و اشارات و اعمال دیگر که متعاملین به وسیله آن انشاء معامله می‌نمایند باید موافق باشد بنحوی که احد طرفین همان عقدی را قبول که طرف دیگر قصد انشاء او را داشته است و الا معامله باطل خواهد بود». این ماده نیز بیانگر اراده ظاهری بوده و اراده اعلان شده را ترجیح می‌دهد.

۵- عده‌ای از حقوقدانان<sup>۲</sup> مواد ۲۲۳ و ۲۲۵ ق.م. را دلیل اراده ظاهری بیان نموده‌اند. ماده ۲۲۳ چنین مقرر می‌دارد: «هر معامله که واقع شده باشد محمول بر صحت است مگر اینکه فساد آن معلوم شود». در حقیقت این ماده ظاهر امر را بر باطن آن ترجیح داده است و آنچه توسط طرفین اعلان شده را معتبر می‌داند. از طرفی بیان ماده ۲۲۵ چنین است: «متعارف بودن امری در عرف و عادت بطوری که عقد بدون تصریح هم منصرف به آن باشد به منزله ذکر در عقد است». این ماده نیز بیانگر ترجیح اراده ظاهری بر اراده باطنی بوده و به نوعی در گرو تأمین امنیت روابط حقوقی و استحکام این حوزه در اجتماع است.

### ۳-۱-۲. مواد مرتبط با اراده باطنی (قصد درونی)

۱- ماده ۱۹۱ قانون مدنی از روشن‌ترین دلایل اعتبار نظریه فوق است. این ماده از عبارت «به قصد انشاء» استفاده نموده است که دلالت صریح بر قصد درونی دارد و آنچه اصالت دارد و سازنده عقد است اراده درونی است نه اراده ظاهری. متن ماده چنین است: «عقد محقق می‌شود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت بر قصد کند».

۲- ماده ۱۹۶ ق.م.چنین مقرر می‌دارد: «کسی که معامله می‌کند آن معامله برای خود آن شخص محسوب است مگر اینکه در موقع عقد خلاف آنرا تصریح نماید یا بعد خلاف آن ثابت شود معذک ممکن است در ضمن معامله که شخص برای خود می‌کند تعهدی هم به نفع شخص ثالثی بنماید». توضیح ماده چنین است که اگر اراده ظاهری بیانگر انجام قرارداد برای

۱. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۱، چاپ پنجم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ص ۲۳۲.

۲. صاحبی، مهدی، تفسیر قراردادها در حقوق خصوصی، ص ۸۰.

خود شخص باشد، ولی پس از آن ثابت شود که قصد درونی شخص معامله برای وکیل بوده است، قصد درونی بر قصد ظاهری مرجح خواهد بود.

۳- دلیل بعدی اراده باطنی ماده ۴۶۳ ق.م است که چنین مقرر می‌دارد: «اگر در بیع شرط معلوم شود که قصد بایع حقیقت بیع نبوده است احکام بیع در آن مجری نخواهد بود». بیان این ماده چنان روشن است و صریحاً اراده باطنی را بر اراده ظاهری ترجیح داده است. در این ماده ظاهر امر در صورت وجود دلیل خلاف آن، صریحاً رد شده است.

۴- بجز از مواد فوق می‌توان به مواد ۱۹۰، ۱۹۹ و ۱۱۴۹ ق.م و ماده اول قانون روابط موجر و مستاجر اشاره نمود که همگی دلالت بر رجحان اراده باطنی بر اراده ظاهری دارند.

### ۳-۲. نظریات حقوقدانان

ضروری است به نظریات حقوقدانان نیز اشاره نمود.

#### ۳-۲-۱. موافقان اراده باطنی

در حقوق ایران نظریه غالب پذیرش اراده باطنی است. عده‌ای از حقوقدانان<sup>۱</sup> ضمن اعلام پذیرش نظریه اراده درونی بر اراده ظاهری در فقه امامیه، بیان نموده‌اند اصل این است که اراده باطنی بر اراده ظاهری حکومت کند و هر جا برتری اراده ظاهری مورد تردید باشد، باید به اصل که اراده درونی است، رجوع نمود. عده‌ای<sup>۲</sup> گفته‌اند این اراده درونی است که مدار تفسیر قرار می‌گیرد و درست است که نمی‌توان به درون اشخاص جز از راه اعلان اراده پی برد، ولی هرگاه ثابت شود آنچه در درون شخص بوده با آنچه در ظاهر وجود دارد، در تعارض است باید از مدلول ظاهر دست کشید. بعضی حقوقدانان<sup>۳</sup> صریحاً اصل را تقدم اراده باطنی بر اراده ظاهری می‌دانند مگر خلاف آن اثبات گردد. عده‌ای<sup>۴</sup> نیز ضمن اینکه اراده ظاهری را از لحاظ آسان نمودن اثبات اختلافات مفید دانسته‌اند، بیان می‌نمایند در خصوص اعلام اراده، به اینکه آیا معنای عرفی مدنظر قرار می‌گیرد یا نه اشاره نشده است؛ چنین مثال می‌زنند که وقتی همسایه‌ای از همسایه دیگری فرشی را عاریه می‌گیرد عنوان آن را قرض اعلام می‌کنند و نباید آن را عاریه نامید چراکه طرفین عقد قرض را خواسته‌اند و علی‌الاصول عقدی تشکیل نشده است. این ایراد وارد نیست؛ چراکه طرفین عنوان عرفی عقد را تغییر داده‌اند و گرنه قرض به معنی واقعی کلمه مد نظر طرفین نبوده است. از طرفی موضوع عنوان شده توسط نویسنده فوق به عنوان پژوهش بی‌ارتباط می‌باشد.

۱. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۱، همان.

۲. شهیدی، مهدی، حقوق مدنی (اصول قراردادها و تعهدات)، جلد ۲، ص ۲۹۵.

۳. شعاریان، ابراهیم. تری، ابراهیم، اصول قراردادهای اروپا و حقوق ایران (مطالعه تطبیقی)، ص ۱۱۰.

۴. السان، مصطفی، جایگاه قصد در تفسیر قراردادها، ص ۲۵.

### ۳-۲-۲. موافقان اراده ظاهری

عده‌ای از حقوقدانان پذیرش نظریه اراده ظاهری را بر نظریه اراده درونی ترجیح داده‌اند.<sup>۱</sup> در جای دیگری نیز چنین بیان می‌دارند: باید موضوع از راه طبقه‌بندی مطرح شود. مسائلی که باید بر اساس آن بحث اراده ظاهری و باطنی حل شود از این قرار است: اول - مسائل اشتباه. دوم - مسائل نظم عمومی.<sup>۲</sup>

### ۳-۲-۳. توجیه اخلاقی ترجیح اراده درونی بر اراده بیرونی

به نظر می‌رسد در تعارض بین اراده ظاهری و باطنی باید اراده و قصد واقعی و درونی را ترجیح داد. دلیل این امر نیز این است که سازنده اصلی عقد قصد درونی است نه اراده ظاهری. استقراء در قوانین نیز له اراده باطنی بوده و پذیرش نظریه ترجیح اراده درونی بر اراده بیرونی را تقویت می‌کند. نباید نظم معاملاتی هم از نظر دور بماند و در راه اثبات قصد درونی که مخالف اعلان اراده است، سختگیری شده و دلایل اثبات آن بر عهده شخصی باشد که برخلاف ظاهر سخن می‌گوید. نکته قابل توجه این است که در تفسیر قرارداد باید به اراده واقعی طرفین توجه شود و قصد مشترک طرفین نباید مدار تفسیر قرار گیرد چراکه قصد مشترک طرفین، به سختی احراز می‌گردد. قصد مشترک طرفین یعنی آنچه هر دو طرف بر آن نظر واحد داشته و در خصوص آن به توافق رسیده‌اند. کشف اراده باطنی نیز از راه الفاظ و عباراتی است که طرفین قرارداد بکار برده‌اند. دادرسی با تفسیر اراده طرفین در پی کشف حقیقت است، به اراده مشترک طرفین نیز دست خواهد یافت، البته اگر قصد مشترکی وجود داشته باشد. تنها در صورتی می‌توان به قصد مشترک استناد کرد که توافق وجودی آشکار و اعلان شده داشته باشد؛ اما اگر در وجود توافق تردید باشد دادرسی بیهوده به دنبال اراده مفروض می‌گردد.<sup>۳</sup> آنچه باید ملاک تفسیر قرار گیرد، قصد ظاهری و ابراز شده طرفین به همراه قصد واقعی متعاقدین مبتنی بر قرائن است. قانونگذار در ماده ۱۹۴ ق.م.چنین بیان نموده است که: «الفاظ و اشارات و اعمال دیگر که متعاملین به وسیله آن انشاء معامله می‌نمایند باید موافق باشد بنحوی که احد طرفین همان عقدی را قبول که طرف دیگر قصد انشاء او را داشته است و الا معامله باطل خواهد بود». در حقیقت در این ماده از قصد مشترک طرفین سخن به میان آمده است. عبارت این ماده همانند بند ۱ ماده ۴-۱ اصول تجاری و ماده ۱۰۲-۲ PECL است که در جای خود به آن اشاره می‌شود.

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۸۱)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد ۱، ص ۵۹۱.

۲. همان، ص ۱۰۴.

۳. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۳، ص ۲۳.

صرف نظر از بیان نظرات طرفداران ترجیح اراده درونی بر اراده بیرونی، به نظر می‌رسد می‌توان ترجیح اراده واقعی بر اراده ظاهری را با توجه به مبانی اخلاقی توجیه نمود. در واقع باید اذعان نمود که اخلاق تایید می‌کند حقیقت امر بر روابط طرفین حاکم باشد و این حسن نیت در رفتار خواهد بود. برای مثال اگر قرارداد کتبی بین طرفین وجود داشته باشد اما حقیقت چیز دیگری باشد اخلاق تایید می‌نماید که اراده درونی و واقعی بر روابط طرفین حاکم باشد. برای توجیه اخلاقی این نظریه، می‌توان به تبعیت عمل از نیت که اصلی اخلاقی است استناد نمود. در واقع این اصل عمل اشخاص را با نیت معتبر می‌شناسد و اگر بین نیت و ظاهر تعارض پیش آید، نیت باید مرجح باشد. آنچه که نظریه فوق را از نظر اخلاقی توجیه می‌کند و تفسیر قرارداد باید بر اساس نظریه اراده واقعی باشد این است که خوردن مال دیگران به باطل، درست نیست و انسان از آن منع شده است. در حقیقت اگر اراده ظاهری بر اراده درونی و نیت و اراده واقعی طرفین ترجیح داده شود، حکم صادر شده، حکم به خوردن مال دیگری به باطل خواهد بود. حتی برابر نظر عده‌ای از نویسندگان نبود قصد و رضا در معاملات موجب بطلان است و تفکیک این دو مورد توجیه‌پذیر نیست.<sup>۱</sup> دلیل این امر نیز روشن است هر دو خلاف اخلاق و حسن نیت در روابط قراردادی هستند و اخلاق به هر دو به یک چشم نگاه می‌کند. وجدان نمی‌پذیرد که انسان از وفای به عهد خویش سرباز زند و این مطلب ریشه اخلاقی دارد.

#### ۴- اتحادیه اروپا

به بررسی موضوع در اسناد مورد مطالعه و کاربردی حوزه اتحادیه اروپا از جمله اصول قراردادهای اروپا، اصول تجاری بین‌المللی و پیش نویس جامع حقوق خصوصی اروپا می‌پردازیم.

#### ۴-۱. اصول اروپایی

این مطلب که گفته شد دو نظریه در خصوص احراز قصد طرفین قرارداد وجود دارد، در اصول قراردادهای اروپا نیز به چشم می‌خورد. تدوین کنندگان این سند در ماده اول از فصل پنجم، در ماده ۱۰۱-۵ قواعد عام تفسیر را چنین بیان نموده‌اند.

«(۱) یک قرارداد برابر قصد مشترک طرفین تفسیر می‌شود حتی اگر این تفسیر با معنای تحت‌اللفظی (ظاهری) عبارات مخالف باشد.

(۲) اگر ثابت شود یکی از طرفین قرارداد قصد مفهوم خاصی را از آن داشته است و در لحظه تشکیل قرارداد، طرف دیگر نمی‌توانسته از این قصد ناآگاه باشد، قرارداد برابر قصد طرف اول مورد تفسیر قرار می‌گیرد.

۱. محمدی، سام، فلاح، مهدی، ۱۳۹۶، تحلیل اخلاقی «قصد و رضای متعاقدين» و اثر آن در فقه و حقوق، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال سیزدهم، شماره ۴۹، ص ۱۰۳.

۳) در جایکه قصدی برابر بند ۱ و ۲ قابل احراز نباشد، قرارداد باید برابر معنایی که اشخاص متعارف همانند طرفین قرارداد، در اوضاع و احوال مشابه استنباط می‌نمایند، تفسیر گردد.<sup>۱</sup>

دقت در ماده فوق بیانگر این است که در اصول حقوق قراردادهای اروپایی، تفسیر بر اساس قصد واقعی و درونی متعاقدين صورت می‌گیرد و اراده باطنی باید مد نظر قضات باشد. یعنی اصل اولیه حاکمیت اراده باطنی است و اراده ظاهری بعنوان معیار ثانوی پذیرفته شده است. حال اگر چنین تفسیری غیر ممکن بود، باید برابر بند سوم ماده فوق اقدام به تفسیر شود. نویسندگان این سند در ماده ۱۰۲-۲ در فصل مربوط به تشکیل قرارداد در مبحث قصد نیز به این مهم اشاره نموده‌اند. در واقع این ماده مقرر می‌دارد: «قصد یکی از طرفین قرارداد در التزام قانونی به وسیله قرارداد، برابر اظهارات یا رفتار یک طرف مانند کیفیتی که از طرف دیگر قرارداد به صورت متعارف درک شده است، معین می‌گردد». جای تردید نیست که این ماده مربوط به تشکیل قرارداد می‌باشد، اما نباید از نظر دور بماند که با بحث تفسیر قرارداد و مواد مربوط به تفسیر، ارتباط تنگاتنگی دارد. این ماده راجع به آثار اظهارات و سایر رفتارهای طرف قرارداد، یک اصل کلی را مقرر می‌دارد، بدین توضیح که اظهارات و رفتارهای طرف قرارداد همانگونه که توسط طرف دیگر به صورت معقول درک می‌شوند، باید در نظر گرفته شود. در حقیقت قصد درونی طرف قرارداد بر قصد ظاهری مرجح خواهد شد و طرف دیگر نمی‌تواند با تکیه بر این قصد ظاهری به انعقاد قرارداد اهتمام ورزد.<sup>۱</sup> عده‌ای از حقوقدانان<sup>۲</sup> نیز قسمت اخیر ماده ۱۰۲-۲ را از ابداعات این سند می‌دانند به نوعی که در هیچ یک از اسناد چنین مطلبی وجود ندارد و قسمت اخیر ماده فوق، بیانگر نگرش نوعی و عینی به کشف اراده متعاقدين از طریق الفاظ و اعمال آنها می‌باشد. مضافاً اینکه از نظر تحلیلی تا زمانیکه اظهارات طرفین جنبه عینی و ملموس نداشته باشد و نمود خارجی پیدا نکند، صرفاً جنبه شخصی داشته و چون به طور معقول برای طرف قابل درک نمی‌باشد، قابلیت کشف اراده وی با این ضابطه ممکن نمی‌باشد. البته نکته قابل توجه این است که در تفسیر ماده ۱۰۱-۵، باید ماده ۱۰۲-۵ نیز مد نظر باشد، باید گفت که در اصول حقوق قراردادهای اروپایی همچنان قصد درونی طرفین بر اراده ظاهری ارجحیت دارد و مفسر در مقام تفسیر برای تفسیر قرارداد نباید از مفاد ماده ۱۰۲-۵ غافل بماند. در واقع معیارهای ارائه شده در این ماده به قاضی کمک خواهد نمود تا بهترین تفسیر را ارائه دهد. بر خلاف نظر عده‌ای<sup>۳</sup> قسمت اخیر ماده ۱۰۱-۵ PECL همانند بند دوم ماده ۱-۴ UPICC است و تفاوتی بین آنها از

۱. شعاریان، ابراهیم. ترابی، ابراهیم، اصول قراردادهای اروپا و حقوق ایران (مطالعه تطبیقی)، ص ۱۰۹.

۲. حبیبی، همان، ص ۲۲۸.

۳. همان.

نظر تحلیلی وجود ندارد. در هر دو پس از ترجیح اراده واقعی و درونی، در صورت عدم احراز قصد مشترک، نوبت به ظواهر می‌رسد. نکته آخر این است که بر خلاف اصول قراردادهای تجاری، در اصول اروپایی، در بند دوم ماده ۱۰۱-۵ زمان تحقق قرارداد را، زمان اطلاع طرف از قصد طرف اول، اعلام نموده‌اند.

#### ۴-۲. پیش‌نویس جامع حقوق خصوصی اروپا

این سند تفسیر را در دو بخش بیان نموده است. مواد ۱۰۱-۸ و ۱۰۲-۸ به موضوع تفسیر اشاره نموده است. از حیث شکل، این سند به اصول قراردادهای تجاری شباهت دارد. بخش اول به مقررات راجع به تفسیر قرارداد اشاره نموده است و در بخش دوم به مقررات حاکم بر تفسیر اظهارات یکطرفه طرفین قرارداد می‌پردازد. همچنانکه گفته شده است این سند مبنای تمامی نظامهای عضو اتحادیه اروپا است و اصل کلی تفسیر در این سند قصد مشترک طرفین می‌باشد. مقررات این سند به مقررات اصول اروپایی شباهت دارد و در اینجا نیز ضابطه شخصی بر ضابطه نوعی ترجیح داده شده است و به روشنی از ماده ۱۰۱-۸ برداشت می‌گردد.<sup>۱</sup>

#### ۴-۳. اصول تجاری

در این سند مهم حوزه قراردادهای تجاری، بحث قصد طرف‌های قرارداد در فصل چهارم مبحث تفسیر ذکر شده است. در ماده ۱-۴ چنین آمده است که: (۱) قرارداد بایست برابر قصد مشترک طرفین تفسیر شود. (۲) اگر امکان احراز چنین قصدی وجود نداشته باشد، قرارداد بایست برابر معنای تفسیر گردد که شخصی متعارف از همان نوع طرفین، در اوضاع و احوال مشابه، آن معنا را برای قرارداد در نظر می‌گرفت. در ماده فوق به هر دو نظریه اراده باطنی و ظاهری اشاره شده است. اما اصل تفسیر بر اساس معیار خارجی بعنوان اصلی ثانوی در نظر گرفته شده است و اصل همان اراده درونی اشخاص است. تدوین ماده فوق، دلیل اثبات سخن فوق است. در اصول تجاری، این اصل در تفسیر الفاظ و اعمال طرفین قرارداد، مورد پذیرش قرار گرفته است. در واقع ماده ۲-۴ در بند ۱ چنین مقرر می‌دارد: اظهارات و سایر رفتارهای یک طرف باید برابر قصد آن طرف تفسیر بشود، مشروط بر اینکه طرف دیگر از آن قصد آگاه بوده یا نمی‌توانسته از آن نامطلع باشد. بند ۲ ماده ۲-۴ نیز چنین مقرر می‌دارد: «اگر بند پیشین قابلیت اعمال نداشته باشد، اظهارات و سایر رفتارهای مزبور باید بر طبق معنای تفسیر شوند که یک شخص متعارف از همان سنخ طرف دیگر، در اوضاع و احوالی مشابه، برای آن‌ها در نظر می‌گرفت». نتیجه می‌گیریم که در اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی، اراده باطنی بر اراده ظاهری ترجیح داده شده

۱. شعاریان، ابراهیم. رحیمی، فرشید، (۱۳۹۳)، حقوق بیع بین‌المللی: شرح کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا در پرتو دکتترین و رویه قضایی، چاپ اول، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، تهران، ۱۶۳.

است و به نوعی تفسیر واقعی و درونی بر تفسیر عینی و خارجی ارجحیت دارد و این از نص مواد برداشت می‌شود. اما همچنانکه عده‌ای از نویسندگان حقوقی<sup>۱</sup> بیان نموده‌اند در اهمیت عملی این اصل نباید اغراق شود. اول: به این دلیل که نامحتمل است طرفین یک قرارداد تجاری در زبان خود از مفاهیمی کاملاً متفاوت با مفاهیم معمول بهره ببرند. دوم: اینکه اگر از مفاهیمی نامعمول هم استفاده شده باشد، به هنگام اقامه دعوا، بسیار دشوار خواهد بود که ثابت گردد طرف دیگر در زمان انعقاد قرارداد همان مفهوم خاصی را که یکی از طرفین ادعا می‌کند مقصود مشترک آن‌ها بوده، قبول داشته باشد. برابر بند دوم ماده ۱-۴، در مواردی که قصد طرفین قابل احراز نباشد، قرارداد باید برابر با معنایی تفسیر شود که اشخاص متعارف از همان نوع، در همان اوضاع و احوال به آن پرداخته‌اند. معیار اوضاع و احوال نیز ماده ۳-۴ خواهد بود که لیست آن‌ها در این ماده بیان شده است.

## ۵- حقوق انگلیس

شاید جای تدوین قواعد تفسیر قرارداد بر اساس معیار مورد مطالعه، در قانون بیع کالا ۱۹۷۹ باشد، اما نه از اراده باطنی و نه اراده ظاهری در این قانون نامی برده نشده است.<sup>۲</sup> در سیستم حقوقی این کشور، رویه قضایی منبع اصلی حقوق بوده و قوانین نانوشته که از عرف نشأت می‌گیرد، تعیین کننده موضوعات حقوقی می‌باشد. عده‌ای<sup>۳</sup> از حقوقدانان، حقوق انگلیس را در زمره گروهی قرار می‌دهند که اصل را اراده ظاهری و معیار تفسیر را معیار نوعی و موضوعی می‌دانند. این نویسنده حقوق چنین بیان می‌دارد که هر چند اراده طرفین سازنده عقد و منبع تعهد است، اما اعلام اراده دارای ارزش بوده و باید مورد توجه دادرس قرار گیرد. ارزش اراده باطنی به اعلام آن است. سندی که به منظور تعیین شروط قرارداد تنظیم می‌شود اهمیت خاصی دارد و دادگاه نمی‌تواند از آن بگذرد و برای تعیین خواست طرفین به دلایل دیگر رجوع کند، هر چند امضاءکننده مخالف باشد و یا آن را درک نکرده باشد. در تمیز مفهوم شرط نیز معیار انسانی متعارف در شرایط خاص مورد توجه قرار می‌گیرد. این بدین معنی است که عقد به طور نوعی تفسیر می‌شود و استنباط مفهوم آن یک مسئله قانونی است نه ماهوی.<sup>۴</sup> توضیح مطلب این است که بر اساس مطلب فوق، نظریه اراده ظاهری بر درون اشخاص تقدم دارد و در تعارض بین این دو مورد باید اعلام اراده مرجح باشد. مثلاً در سال ۱۹۸۵ پرونده‌ای بین *Mccutcheon v.*

۱. اخلاقی، بهروز، امام، فرهاد، اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی ۲۰۱۰، ص ۱۷۷.

2. [www.Legislation.gov.uk](http://www.Legislation.gov.uk)

۳. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۳، ص ۲۱.

4. David (Rene), (1973), *Les Contrats en Droit Anglais, avec la Collaboration de Françoise Grivart Kerstrat*, paris, n339.340. : (به نقل از کاتوزیان، همان، ص ۲۲)



David Macbrayne Ltd مطرح بوده است که احراز قصد درونی و واقعی طرفین از وظایف اصلی دادگاه اعلام نشده و بررسی معیارهای متعارف و معقول جهت تعیین برداشت یک شخص متعارف از نوع طرفین قرارداد، بعنوان وظیفه دادگاه اعلام شده است.<sup>۱</sup> نتیجه سخن دادگاه این است که دادگاه نباید در پی قصد درونی اشخاص باشد. در رویه قضایی انگلیس موارد متعددی را اعم از دادگاه بدوی و تجدیدنظر وجود دارد که معیار عینی را بر معیار شخصی ترجیح داده است. بعضی حقوقدانان<sup>۲</sup> نیز بیان نموده‌اند که قاعده معنای تحت‌اللفظی<sup>۳</sup> که در سیستم کامن لا از پیشینه زیادی برخوردار است، نمود دیگری از پذیرش اصل تفسیر بر اساس معیار اراده ظاهری و ترجیح بر اعلام اراده بر معیار اراده باطنی و درونی است. موضوعی که در بسیاری از موارد با اخلاق حسنه در تعارض خواهد بود. ناگفته نماند که آرای نیز وجود دارد که اراده درونی را بر اراده ظاهری ترجیح داده است.<sup>۴</sup> اما رویه قضایی غالب بر ترجیح اراده ظاهری است نه درونی، چیزی که با تمامی سیستم‌های مورد مطالعه در تعارض است.

### نتیجه گیری

همچنانکه دیده شد، در فقه، حقوق ایران و اتحادیه اروپا نظریه غالب، نظریه تقدم اراده باطنی و درونی بر اراده ظاهری است و همه سیستم‌ها چنین مطلبی را پذیرفته‌اند. در حقوق انگلستان بر خلاف نظریه غالب، رویه قضایی ظواهر را بر اراده درونی ترجیح داده و در اکثریت پرونده‌ها این موضوع پذیرفته شده است، هر چند در پرونده‌هایی نیز اراده باطنی ترجیح داده شده است. دلیل پذیرش اراده درونی و واقعی نیز روشن گردید که این اراده واقعی است که قرارداد را می‌سازد و آنچه در ظاهر وجود دارد اگر با اراده درونی در تعارض باشد و ثابت گردد با آن در تعارض است، اراده واقعی بر ظاهری مرجح خواهد بود.

عده‌ای<sup>۵</sup> نیز، هر چند مصالح و سرعت تجارت را منطبق با معیار نوعی می‌دانند، پیشنهاد حذف اصل رابطه ظاهری بعنوان ضابطه اصلی را داده‌اند و بیان نموده‌اند استناد به آن باید به عنوان یک معیار ثانوی و فرعی و محدود به موارد نادر و استثنایی گردد، آنهم در زمانی که تمامی اقدامات معقول و متعارف دادرس در کشف قصد واقعی انشاءکنندگان قرارداد، ناکام مانده

1. Lewison, K., (2015), Interpretation of Contract, London, p.3.

۲. حبیبی، محمود، همان، ص ۲۲۱.

3. The plain meaning rule.

۴. مثلاً در پرونده Tillmans v.ss.Knutsrord دادگاه به دنبال قصد مشترک طرفین بوده است. (Anson, 1975, p152)

۵. حبیبی، همان، ص ۲۱۱.

باشد. در حقیقت جهان ظاهر نمادی از جهان درونی اشخاص است و باید همان موضوع واقعی بر آنچه ظاهر شده است ترجیح داده شود، اما دادرسان باید با این موضوع محتاطانه برخورد نموده و از پذیرش هر نوع اظهاری در این خصوص جلوگیری نمایند تا این اظهار تعارضات موجب اختلال قراردادها را فراهم نسازد.

صرف نظر از اینکه حقوقدانان و فقها موافق نظریه اراده درونی بودند، در توجیه این مطلب از اخلاق سخنی به میان نیامده است. در واقع می‌توان از مبانی اخلاقی جهت چنین تفسیری بهره گرفت و اذعان نمود که مبنای ترجیح اراده واقعی بر اراده ظاهری حسن نیت و اخلاق حسنه است. حرمت خوردن مال دیگران به باطل و تبعیت عمل از نیت اعمال قصد واقعی طرفین در روابط قراردادی را توجیه می‌کند. آنچه در قرارداد اصالت دارد و سازنده عقد است قصد واقعی طرفین است و ظواهر صرفاً راه کشف حقیقت است و اصالت ندارد.



## فهرست منابع

## الف: فارسی - عربی

۱. اخلاقی، بهروز. امام، فرهاد، ۱۳۹۴، اصول قراردادهای تجاری بین المللی ۲۰۱۰، چاپ سوم (ویرایش سوم)، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش.
۲. السان، مصطفی، ۱۳۸۵، جایگاه قصد در تفسیر قراردادها، مجله کانون، شماره ۶۵.
۳. انصاری، شیخ مرتضی، ۱۴۱۱ ه.ق، فرائد الاصول و هو الرسائل، ج اول و دوم، چاپ اول، بیروت: موسسه الاعلمی للمطبوعات.
۴. ترابی، ابراهیم، ۱۳۹۰، اصول حاکم بر تفسیر قراردادهای تجاری با بررسی تطبیقی براساس اصول قراردادهای تجاری بین المللی و اصول حقوق قراردادهای اروپا، پایان نامه کارشناسی ارشد در رشته حقوق خصوصی، دانشگاه علامه طباطبائی: دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۸۸، دایره المعارف حقوق مدنی و تجارت، چاپ اول، تهران: انتشارات گنج دانش.
۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۹۴، ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و سوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
۷. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۹۲، تاثیر اراده در حقوق مدنی، چاپ سوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
۸. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۸۱، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد اول، چاپ دوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
۹. جعفری تبار، حسن، ۱۳۵۵، مبانی تفسیر حقوقی، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۰. حبیبی، محمود، ۱۳۸۹، تفسیر قراردادهای تجاری، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
۱۱. شعاریان، ابراهیم. رحیمی، فرشید، ۱۳۹۳، حقوق بیع بین المللی: شرح کنوانسیون بیع بین المللی کالا در پرتو دکترین و رویه قضایی، چاپ اول، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش.
۱۲. شهیدی، مهدی، ۱۳۸۵، حقوق مدنی (اصول قراردادها و تعهدات)، ج دوم، چاپ چهاردهم، تهران: انتشارات مجد.
۱۳. شیخ زین العابدین بن ابراهیم بن نجیم، ۱۹۶۸، الاشباه و النظائر، بیجا.
۱۴. صاحبی، مهدی، ۱۳۷۶، تفسیر قراردادها در حقوق خصوصی، چاپ اول، تهران: نشر ققنوس.
۱۵. صالحی راد، محمد، ۱۳۸۷، گستره و آثار تعهدات قراردادی، چاپ اول، تهران، انتشارات مجد.
۱۶. عرفانی، توفیق، ۱۳۸۶، تفسیر قراردادها (بخش دوم)، مجله کانون، شماره ۷۱، ص ۸۰ تا ۸۸.
۱۷. علومی یزدی، حمیدرضا؛ بابازاده، بابک، ۱۳۸۷، شیوه های تفسیر قرارداد در نظام حقوقی ایران و انگلستان، مجله پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۲۹.

۱۸. قنواتی، جلیل، ۱۳۸۸، اصول حقوق قراردادهای اروپایی: حامل سنت‌ها، پاسخگوی نیازها، نامه حقوقی، شماره ۷۶، ش ۲، ص ۴۵ تا ۶۸.
۱۹. قیوم، عبدالنبی، ۱۳۸۸، فرهنگ معاصر (عربی-فارسی)، مؤسسه فرهنگ معاصر، چاپ هشتم.
۲۰. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، فلسفه حقوق (منابع حقوق)، چاپ سوم، شرکت سهامی انتشار، تهران، ج ۲.
۲۱. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، قواعد عمومی قراردادهای، چاپ پنجم، تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۱.
۲۲. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۷، قواعد عمومی قراردادهای، چاپ پنجم، تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۳.
۲۳. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۴، اعمال حقوقی، چاپ چهاردهم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۴. محقق داماد، سید مصطفی، ۱۳۸۸، قواعد فقه بخش مدنی (۱)، چاپ بیستم، مرکز نشر علوم اسلامی.
۲۵. محمدی، سام، فلاح، مهدی، ۱۳۹۶، تحلیل اخلاقی «قصد و رضای متعاقدين» و اثر آن در فقه و حقوق، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال سیزدهم، شماره ۴۹.
۲۶. محمدی، ابوالحسن، ۱۳۸۳، قواعد فقه، چاپ هفتم، تهران: انتشارات میزان.
۲۷. مراغه‌ای، میر فتح، بی‌تا، عناوین، بی‌جا.
۲۸. معین، محمد، ۱۳۸۷، فرهنگ فارسی معین (یک جلدی)، چاپ اول، تهران: انتشارات فرهنگ نما با همکاری کتاب آرد.

#### ب- لاتین

1. Barker ° David / Padfield ° Colin, 1998, Law Made Simple, 10<sup>th</sup> ed, Tehran: Mizan Pub, 2003.
2. Bryan A. Garner, 2014, BLACK S LAW DICTIONARY, 10<sup>th</sup> ed, Thomson West.
3. Christian Von Bar & Eric Civile, 2009, Model Rules of European Private Law, Vol 1, first ed, Munich, sellier.
4. David (Rene), 1973, Les Contrats en Droit Anglais, avec la Collaboration de Françoise Grivart Kerstrat, paris.
- 5.
6. Lewison, Kim. 2015, The Interpretation of Contracts, London: sweet&Maxwell.
7. Ruth Urbom, American Wordpower dictionary, 2002, Oxford University press.
8. Willmott-lindy/ Christensen ° sharon / Butler ° Dr. Des, 1996, Contract Law 2edit, London, Oxford University press.

#### چ: سایت‌ها

Www.Legislation.gov.uk