

نقدی بر تلقی اراده در فقه^۱

روح الله آخوندی^۲

چکیده

اراده بنا به ماهیت خاص آن، از معدود مفاهیمی است که موضوع مباحث دامنه‌دار و جدی در علوم مختلف اجتماعی از جمله حقوق است. تحلیل ماهیت حقوقی اراده بدون بررسی آن در علوم مختلف به‌ویژه فلسفه، کلام، روان‌شناسی و اخلاق ممکن نیست؛ به‌خصوص آنکه بدانیم میان مباحث مطرح درباره‌ی اراده در این علوم و مباحث فقهی و حقوقی اراده، روابط وثیقی وجود دارد. علاوه بر نبودن تحلیل اراده به‌مدد این علوم، این رویکرد به نتایج چندی می‌انجامد: به کمک تحلیل فلسفی و اخلاقی اراده، محدودیت نظریه‌ی اراده شناخته می‌شود و به کمک تحلیل روانی اراده، احکام و آثار اراده و عیوب آن بهتر تبیین می‌شود و به کمک تحلیل کلامی اراده، تفکیک میان قصد و رضا توجیه می‌شود. چنین رویکرد جامعی، از طرفی اراده را در چارچوب محدودیت‌های آن تبیین می‌کند و از طرف دیگر، برخلاف دیدگاه غالب فقها در خصوص نظریه‌ی اراده به ما این اختیار را می‌داد تا اراده را در برابر اخلاق و سایر مصالح لازم‌الرعایه مانند نظم، فعال مایشاء ندانیم. این نوع تبیین جدید از اراده، دارای آثار زیادی است؛ مانند تعیین و تعلیل ضمانت اجرای بطلان برای معاملات به قصد فرار از دین؛

نقدی بر تلقی اراده
در فقه
۴۵

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۰۲/۲۱؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۰۴/۲۲

۲. عضو هیئت علمی و استادیار دانشگاه پیام نور تهران. رایانامه: roh_akhoundi@yahoo.com

صیانت از وثاقت اسناد رسمی در برابر اسناد عادی؛ محدود شدن دامنه پذیرش انواع اشتباه به حفظ حقوق طرف دیگر قرارداد و دهها اثر حقوقی دیگر. بدیهی است اکنون در غیاب این نوع از تبیین از اراده، نظام حقوقی ما محروم از آنهاست.

واژگان کلیدی: اراده، ماهیت اراده، عیوب اراده، محدودیت اراده و اخلاق.

مقدمه

در مباحث حقوقی، اراده معنایی اعم از قصد و رضا دارد. البته محدود کردن ماهیت اراده به این دو عنصر، منطبق با تحلیل ماهیت روانی اراده نیست. ضرورت بحث از اراده در حقوق، امری بدیهی است؛ چراکه بدون شناخت ماهیت اراده، اجزا، مراحل تکوین، عیوب، تحلیل فرایند حقوقی و روانی عمل حقوقی (در معنای عام) و آثار و احکام آن، نه مشکل که ناممکن است. عمل حقوقی^۱ در هر معنایی، چه آنجا که نیازمند قصد انشاست (عقد و ایقاع) و چه آنجا که نیازمند قصد انشا نیست (اقرار) (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ش ۳۷۷۹)، مخلوق اراده است؛ به نحوی که بدون بررسی و کشف نظر اراده کننده (مرید)، اظهار نظر در خصوص آن ناممکن است. تمامی تعاریف موجود از «عمل حقوقی»^۲ بر محور اراده و قصد می چرخد. مباحث سستی بسیاری مانند ایجاب و قبول، اشتباه، اکراه و اضطرار، اجبار، جهت و سبب معامله، معامله صوری، معامله به قصد فرار از دین در حقوق وجود دارد که به طور مستقیم با نظریه اراده در ارتباطی تنگاتنگ است. وانگهی قواعد حقوقی متعددی مانند قاعده «تبعیت عقد از قصد»، «تجارت عن تراص»، «شرط ضمنی» و نیز «مطابقت ایجاب و قبول»، همگی بر نظریه اراده مبتنی است. این قواعد تأکید و تأییدی است بر این ضرورت و اهمیت.

اهمیت اراده علاوه بر حقوق، در بسیاری از حوزه‌های علوم اجتماعی مانند فلسفه، کلام، روان‌شناسی و اخلاق باعث برانگیخته شدن بحث‌های بسیار عمیق و چالش برانگیز شده است. دعوای دامنه‌دار معتزله و اشاعره شاید ناشی از این اهمیت

جستارهای

فقهی و اصولی

سال دوم، شماره پیاپی پنجم

زمستان ۱۳۹۵

۴۶

۱. acte juridique\judicial act

۲. از جمله نک: جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ش ۳۷۷۹؛ کاتوزیان، ۱/۱، ۱۳۷۶؛ صفایی، ۱۳۸۲، ۲/۲۰. چک فلور نیز با تقسیم عمل حقوقی دو جانبه و جمعی (acte juridique collectif) و عمل حقوقی یک جانبه (acte juridique unilatérale)، در تعریف این دو بر عنصر اراده تأکید می کند (Flour et al., 2002, 374 et 387).

است و شاید هم به لحاظ تاریخی، خود سببی برای تزاید این اهمیت است. اهمیت اراده تا آنجا بوده است که برای قرون متمادی تاکنون، بسیاری از علمای مسلمان رساله‌ای را به طور مستقل به این بحث اختصاص می‌داده‌اند (نک: خمینی، ۱۳۶۲؛ ملاصدرا، ۱۴۲۸؛ حسن‌زاده‌آملی، ۱۳۸۷). از این رو اهمیت و جایگاه اراده به نحوی است که می‌توان ادعا کرد اراده از جمله مباحث معدود علوم اجتماعی است که در چهارراه علوم انسانی قرار دارد. چنین ویژگی منحصر به فردی، قهراً دلیلی است بر اینکه اراده در هر علمی که موضوع بحث قرار می‌گیرد، ممکن نیست بدون توجه به حوزه‌های دیگر تحلیل شود. درک درست اراده و ماهیت آن در حوزه علم حقوق نیز از این قاعده مستثنا نیست. برای مثال، تفکیک قصد و رضا در فقه اسلامی ممکن نیست بی‌تأثیر از فلسفه و کلام اسلامی باشد. برخی حقوق‌دانان فرانسوی خواسته‌اند با کلمه *Intention* به معنای قصد و نیت، به نوعی به قصد و نیز رضا اشاره‌ای کنند (Ghestin, ۱۹۸۰). T. ۲: N ۲۷۸؛ نک: شهیدی، ۱۳۷۷، ۱۹۹) و برخی دیگر از ایشان در مقام تحلیل اراده، به تفکیک این دو موجود نفسانی اشاره کرده‌اند (صفایی، ۱۳۸۲، ۶۲/۲)؛ لکن ایشان هرگز مانند حقوق ایران و فقه اسلامی به تفکیک قصد و رضا نائل نیامده‌اند و هیچ‌گاه نتوانسته‌اند به این صراحت و به مدد این تفکیک، بدین زیبایی بسیاری از احکام مشکل حقوق قراردادها را تجزیه و تحلیل کنند. درک نافذتر این تفکیک از جمله در سایه بررسی موضوع، در فلسفه و کلام اسلامی ممکن است. فهم احکام و آثار اراده و نیز عیوب و اقسام آن نیز از جمله محتاج بررسی ابعاد روانی و اخلاقی اراده است. به اعتقاد نگارنده، تفاوت‌هایی جدی که میان نظام حقوقی ما و نظام حقوقی کامن‌لا و رومی و ژرمنی در خصوص اراده و مباحث مرتبط با آن به چشم می‌خورد، به شدت متأثر از تاریخچه و جایگاه اراده در علوم اسلامی است.^۱ اختلاف نظام حقوقی ما با دو نظام حقوقی دیگر، علاوه بر تفکیک میان قصد و رضا در زمینه اراده ظاهری و باطنی، اشتباه، خیارات، عدم نفوذ، بطلان نسبی و دیگر زمینه‌ها، بی‌شک و به شدت متأثر از تفاوت نگرش نظام حقوقی ما در خصوص اراده نسبت به دو نظام مذکور است. برای

۱. برای آشنایی با تاریخچه اراده در فقه اسلامی و دو نظام حقوقی دیگر، نک: آخوندی، ۱۳۹۰، ۲۷ به بعد.

نمونه در مسئله «اشتباه»، تأکید بیش و خارج از اندازه فقها و به طبع حقوق ایران بر نقش اراده و قواعد مبتنی بر آن در تحلیل اشتباه و آثار و احکام آن و کم توجهی و بلکه بی توجهی به سایر مبانی و مصلحت‌ها (امنیت قراردادی و اخلاق و انصاف) ممکن نیست اتفاقی باشد؛ بلکه بی تردید ریشه در این جایگاه مهم اراده در علوم اسلامی و به طور خاص در فقه اسلامی دارد. غلبه دکترین‌های اراده باطنی بر دکترین‌های اراده ظاهری در حقوق ایران برخلاف حقوق برخی کشورهای غربی، نیز از تفاوت نظریه اراده در نظام حقوقی ما با نظام حقوقی آن کشورها ناشی است. بنا بر آنچه گذشت، نه تنها بررسی اراده برای نظام حقوق قراردادهای امری ضروری و اجتناب ناپذیر است، بلکه بررسی ابعاد مختلف آن در سایر علوم، به ویژه در فلسفه، کلام، روان‌شناسی و اخلاق، برای این منظور امر ناگزیر و ناگزیری است.

پیچیدگی ماهیت اراده در میان فلاسفه و متکلمان باعث شده که مکتب‌ها و نحله‌های فکری مختلفی در جهان اسلام، بر مدار اختلاف در این ماهیت به وجود آید. اشاعره و معتزله از اهم این مکاتب فکری بوده‌اند. در حوزه حقوق نیز مباحث مختلفی راجع به ماهیت اراده و آزادی و حاکمیت اراده و نیز موانع آن و... آن‌چنان گسترده و مختلف است که پرداختن به آن‌ها مستلزم تحقیق مستوفایی است. در این تحقیق با رعایت اختصار، ابتدا در ماهیت و ملاحظات فلسفی و کلامی اراده و سپس در ماهیت و ملاحظات روانی و اخلاقی آن مذاقه می‌کنیم. بی تردید تحلیل حقوقی اراده و ارائه نظریه حقوقی جامع همه مصالح لازم‌الرعايه در خصوص اراده، بدون بررسی ماهیت و ملاحظات اراده از منظر این علوم، ممکن نیست قرین توفیق باشد؛ از این رو ابتدا ماهیت و ملاحظات فلسفی و کلامی اراده را بررسی می‌کنیم و سپس به ماهیت و ملاحظات روانی و اخلاقی آن می‌پردازیم.

ملاحظات فلسفی و کلامی اراده

به دلیل محدودیت‌های پژوهشی، امکان تعمیق در ماهیت فلسفی و کلامی اراده

۱. مستظهر به مواد مختلف قانونی از جمله ماده ۱۹۱ و ۱۹۶ قانون مدنی و نیز نظر غالب فقیهان از جمله: مفید، ۱۴۱۷، ۵۹۱؛ عاملی، بی تا، ۱۹۸/۲؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۴، ۶۰۵.

و بررسی همه جوانب اراده از منظر فلاسفه و متکلمان، در این پژوهش فراهم نیست؛ لکن به فراخور نیاز، ضمن واکاوی برخی ملاحظات فلسفی و کلامی در جهت اصلی تحقیق، در این قسمت ابتدا ملاحظات فلسفی درباره اراده را مطرح می‌کنیم و سپس در ادامه، ملاحظات کلامی در خصوص اراده را پی می‌گیریم.

۱. ملاحظات کلامی اراده

در میان فلاسفه، از قدیم تاکنون، در خصوص ماهیت فلسفی اراده، توافق و اجماعی حاصل نیامده است. ارسطو اراده حیوانی را در حالی میل مبتنی بر خیال و وهم می‌داند که اراده انسانی یا انتخاب را میل مبتنی بر تعقل و تأمل بیان کرده است (برنجکار، ۱۳۸۳، ۱۲۵). به اعتقاد وی، فقط در خصوص اعمال ارادی، فضیلت و رذیلت اخلاقی معنا دارد. از منظر او، اعمال اضطراری که منشأ آن یا اجبار بیرونی یا جهل و نادانی (اشتباه) است، در برابر اعمال ارادی قرار دارد؛ بنابراین اعمال اکراهی و اضطراری مصطلح در حقوق، هر دو جزو اعمال ارادی است. وی در تفاوت میان اراده و اختیار، معتقد است که اختیار برخلاف اراده، همراه با تعقل و تأمل است؛ لذا با صرف زمان انجام می‌شود و در ثانی، اختیار مختص انسان بالغ و عاقل است.^۱ ایشان عمل ناشی از جهل را از عمل در حال جهل تفکیک می‌کند. عمل در حال جهل مانند اعمال فرد در حین مستی یا در حال خشمگینی شدید است. اگر فردی در این حال مرتکب جرمی شود، ایشان عمل مجرمانه او را عملی اضطراری (غیر ارادی) ولی نابخشودنی می‌داند (برنجکار، ۱۳۸۰، ۱۳۸-۱۴۲). به نظر می‌رسد در معاملات، برخلاف مسائل کیفری، عمل اضطراری در حال جهل در حکم عمل ناشی از جهل باشد؛^۲ چراکه در معاملات، به اراده و عمل ارادی از منظر فضیلت و رذیلت و نیز پاداش و مجازات نگریده نمی‌شود؛ بلکه تکیه بر عنصر خلاقیت اراده و قصد است. با این بیان می‌توانیم به عیوب سنتی اراده که عبارت از اکراه و اشتباه و تدلیس است،

نقدی بر تلقی اراده
در فقه
۴۹

۱. فلاسفه و محققان تفاوت‌های دیگری را نیز برای اختیار و اراده ذکر کرده‌اند؛ از جمله اینکه اراده برخلاف اختیار، به امور ناممکن هم تعلق می‌گیرد (نک: سلیمانی، مشکوة النور، ۳۰-۳۱؛ به نقل از: فارابی. آراء اهل المدینة الفاضلة. بیروت: الهلال، ۱۴۲۱. ص ۱۸).

۲. در امور کیفری، غفلت و اشتباه از امور اختیاری نیست؛ لذا مستوجب مجازات نیست (رأی ۱۸/۵/۲ محکمه عالی انتظامی قضات).

مستی و خشم را هم اضافه کنیم؛ بنابراین عمل ارادی باید درونی و آگاهانه باشد. علاوه بر این، در عمل ارادی باید اختیار وجود داشته باشد. به تعبیر بهتر باید فاعل میان انجام یا ترک فعل توانایی داشته باشد. این توانایی را نباید با اختیار و انتخاب خلط کرد. در عمل اختیاری و انتخابی، انسان بعد از احساس و تخیل، تعقل می‌کند و در پی این تعقل، شوقی عقلانی برای او حاصل می‌شود و نهایتاً عمل انتخابی را اختیار می‌کند؛ در حالی که در عمل ارادی، انسان بدون تعقل امری را اختیار می‌کند. البته این با توانایی او در ترک یا انجام دادن آن عمل منافاتی ندارد. بنابراین هر عمل اختیاری قهراً ارادی است؛ لکن عکس آن صادق نیست.

آنچه در میان فلاسفه اسلامی به «شوق مؤکد» معروف است، مانند آنچه ملاهادی سبزواری در منظومه (سبزواری، بی‌تا، ۱۸۴) یا صدرالمتهلین در اسفار (ملاصدرا، ۱۳۶۸، ۱۱۴/۴ و ۳۵۴/۶) می‌گویند، به عمل ارادی انتخابی اشاره می‌کند. در این معنا، اراده مبتنی بر تعقل و تأمل است و با افعال صرف ارادی مبتنی بر میل مشترک میان انسان و حیوانات متفاوت است. سؤال مهمی که به ذهن می‌رسد، این است که آیا شوق مؤکد همان اراده است و آیا لازمه شوق مؤکد اراده است؟ اگر چنین باشد، ولو آنکه شوق مؤکد در پی تعقل حاصل می‌آید، انسان مجبور است، یا اینکه شوق مؤکد فقط علتی برای اراده است و انسان خود در پی شوق مؤکد، برای انجام دادن یا انجام ندادن آن فعل تصمیم می‌گیرد؟ اگر چنین باشد، انسان آزاد است. دعوی متکلمان و اصولیان در خصوص لزوم وجود عنصر پنجمی به نام طلب، پاسخی به این سؤالات است.

ارسطو انتخاب را معلول ضروری و تخلف‌ناپذیر میل سنجیده می‌داند و آدمی را قادر نمی‌بیند در مقابل این میل ایستادگی کند؛ لذا به لحاظ نظری و فلسفی باید ایشان را منطقاً مخالف اختیار و آزادی انسان دانست (برنجکار، ۱۳۸۰، ۱۴۶). بوعلی سینا نیز در جایی، اراده را اجماع و خواستنی تعریف می‌کند که پس از میل، در انسان پدید می‌آید (برنجکار، ۱۳۸۳، ۱۲۵). ایشان در تعلیقات، اراده را معادل تصور دانسته است. چنین تعبیری را اسپینوزا، فیلسوف غربی، نیز به کار برده است (برنجکار، ۱۳۸۳، ۱۲۷). از منظر بوعلی، باید میان تصور و متصور هماهنگی باشد (موسوی،

بعض عیوب اراده مانند اشتباه نیز به این جهت اراده را معلول می‌کند که باعث اختلاف تصور و متصور می‌شود؛ لذا چنان‌که ارسطو معتقد است، مانع فعل ارادی می‌شود. به تعبیر دقیق‌تر، اشتباه میان تصور و متصور، ناهماهنگی ایجاد می‌کند و آنچه اراده می‌شود، نادرست و غیرمقصود است؛ لذا اراده به‌طور حقیقی و درست تحقق نیافته است. از این رو باید این اراده را اراده‌ای ناسالم، اعم از اراده ناقص و اراده باطل، دانست. به نظر می‌رسد که تعبیر بوعلی و نیز اسپینوزا از این حیث که اراده را منحصر در تصور کرده‌اند، کامل نیست؛ چرا که تصور، تنها جزئی از فرایند روانی و نظری و فکری اراده است. از منظر بوعلی، افعال اختیاری بیش از امور نفسانی دیگر به نفس وابسته است و از خیال یا وهم یا عقل مایه می‌گیرد؛ به طوری که این مقدمات خیالی و وهمی و عقلی برای دفع ضرر، قوه غضب را و برای جلب منفعت، قوه شهوت را برمی‌انگیزد و نیروهای پراکنده در اعضای بدن، در حرکات خود جز از این قوا فرمان نمی‌گیرند.

صرف نظر از ماهیت اراده، وجود اراده و نیز اختیار در انسان امری بدیهی است. شیخ طوسی در خصوص بدیهی بودن وجود اختیار می‌گوید: «هرگاه انگیزه‌ای ما را به انجام دادن یک کار از چند کار وادار می‌کند و همه آن کارها در رساندن ما به مقصد مساوی باشد، مانند برداشتن یک سکه از چند سکه از هر جهت مساوی، هنگامی که یکی از آن‌ها را برمی‌داریم، خود را دارای صفتی می‌یابیم که پیش از انجام دادن آن کار، چنین حالتی نداشتیم. پس هرکس که داشتن این صفت را انکار می‌کند، سخن گفتن با او در این باب روا نیست؛ زیرا این قضیه انکارشدنی نیست» (سلیمانی، ۳۰-۳۱).^۲ در میان فیلسوفان اسلامی، بسیاری معتقدند که اراده از مقوله کیف نفسانی است (نک: سلیمانی، ۳۰-۳۱).^۳ فارابی در *سیاسة المدینة* معتقد است که چون نفس مراتبی دارد، اراده هم به‌عنوان کیفی نفسانی، به تبع نفس مراتبی دارد و هر یک از این مراتب، خود

۱. به نقل از ابوعلی سینا، تعلیقات، قم: مکتبه الاسلامی، ص ۱۶ و ۲۰.

۲. به نقل از: خواجه نصیر طوسی، تمهید الاصول، به تحقیق عبدالحسین مشکوة الدینی، تهران: انجمن حکمت و فلسفه ایران، ۱۳۵۸ ق، ص ۱۰۶.

۳. به نقل از: خواجه نصیر طوسی، شرح اشارات و تنبیها، ج ۲، تهران: دفتر نشر کتاب، ۱۴۰۳، ص ۲۵۲؛ ملاصدرا، ۱۴۱۰، ۱۱۳/۴.

یک اراده است. اراده نخست شوق برآمده از احساس است. اراده دوم شوق برآمده از تخیل نفس است. اراده سوم که مرتبه و حالت سوم نفس نیز هست، اختیار است. این اراده وجه تمایز انسان از سایر حیوانات است؛ و الا دو اراده نخست در حیوانات هم ممکن است محقق شود (موسوی، ۱۳۸۲، ۳۱).^۱ کندی اراده را قوه‌ای نفسانی می‌داند که از سانح یا انگیزنده‌ای برمی‌خیزد و به عمل می‌گراید. از نظر او و نیز صدرالمتهلین، سانح مرتبه نازل و بسیط فعل و ذهن و از مبادی اراده است. بعد از سانح، خاطر است که اراده برخاسته از آن است (سلیمانی، ۳۰-۳۱؛^۲ موسوی، ۱۳۸۲، ۳۰).^۳ بنابراین سانح و خاطر به اراده منجر می‌شود و از اجزای اراده است.

بنا بر آنچه گذشت، می‌توان گفت اراده شوق مؤکدی است که از نظر بوعلی سینا، این شوق بر تمام امیال و گرایش‌های فرد غلبه دارد. اگر مبدأ این شوق شدید، عقلانی و همسو با حکم عقل عملی باشد، اراده انسانی خواهد بود و اگر مبدأ شهوانی یا مبدأ برخاسته از قوه غضبیه داشته باشد و به دنبال تخیل لذت و تصدیق به فایده آن صورت گیرد، اراده حیوانی خواهد بود. این شوق شدید، امری وجودی است و البته مانند مفهوم خود وجود، مشکک است و بسته به مرتبه وجودی هر موجودی، متغیر است و درجاتی دارد. قوی‌ترین شکل اراده در موجودات زمینی، اراده انسانی است که نوعی اراده عقلی است (سلیمانی، ۳۰-۳۱).

جستارهای
فقهی و اصولی

سال دوم، شماره پیاپی پنجم
زمستان ۱۳۹۵

۵۲

علاوه بر فلسفه اسلامی، در فلسفه غرب نیز در خصوص اراده، مباحث بسیاری مطرح شده است. در این خصوص، بررسی آرای اسپینوزا به‌عنوان یکی از فلاسفه صاحب‌نام مغرب‌زمین، مفید است.

دیدگاه ویژه اسپینوزا در خصوص اراده

اسپینوزا در طول زندگی علمی خود، به‌صورت‌های متفاوت اراده را تعریف کرده است. از نظر او، خدا یا جوهر که گاهی «طبیعت خلاق» نامیده می‌شود، جوهر

۱. به‌نقل از: محمد فارابی. السياسة المدنیة. تهران: الزهراء. ۱۴۰۸. ص ۷۲.

۲. به‌نقل از: یعقوب کندی. رسائل. به‌کوشش محمد عبدالهادی ابوریده. قاهره: بی‌نا. ۱۳۶۹ق. ص ۱۷۵.

۳. به‌نقل از: ملاصدرا، ۱۴۱۰، ۱۱۳/۴-۱۱۴.

یگانه‌ای است و ماسوی‌الله، حالاتِ خداست. جوهر موجودی است که وجوداً و تصوراً وابسته به غیر نیست؛ در حالی که حالت، وجوداً و تصوراً وابسته به غیر یعنی جوهر است. انسان حالتی از حالت‌های خداست. نفس و افعال نفسانی انسان مانند اراده، از طریق صفت فکر خدا و بدن و افعال مادی انسان، از طریق صفت بُعد، از ذات خداوند ناشی می‌شود. لذا چون اراده حالتی از حالات خداست، معلول خداست و چون قوه مطلق، تنها در جوهر تصورشدنی است، حالت نمی‌تواند از قوه مطلق عقل و اراده و عشق برخوردار باشد. آنچه نفس از آن بهره‌مند است، تصورات و اراده‌های جزئی است که معلول علل خارجی است و این علل در نهایت به جوهر ختم می‌شود (برنجکار، ۱۳۸۳، ۲۴۰/۵).

در فلسفه، اراده انسان محدود است و اصل بر آزادی و حاکمیت آن نیست. شاید بتوان با تأکید بر محدودیت اراده در معنای فلسفی آن، محدودیت‌های اصل آزادی اراده را توجیه کرد؛ چراکه اراده انسان ذاتاً و تکویناً ممکن نیست بدون توجه به علل و عوامل خارجی، آزاد و فعال مایشاء باشد. اراده او در ضلّ اراده حقیقی عالم (اراده خداوند) باید تفسیر و تأویل شود. اراده حقیقی فقط به فرد و فردیت او توجه ندارد؛ بلکه به تمام افراد و به‌طور خاص در معاملات، به تمام اطراف قرارداد و نیز تمام افراد اجتماع (نظم عمومی و استحکام قراردادی) و نیز عدالت و انصاف توجه دارد. بنابراین محدودیت‌های مختلف اراده، مانند نظم عمومی، اخلاق، حسن نیت و مصلحت طرف دیگر قرارداد که در حقوق ما اغلب در حقوق تعهدات (به‌ویژه در مسئله اشتباه) انکار می‌شود، بر مبنای نظرات فلسفی نیز قابل تأیید است. چه‌بسا تصور شود که اراده انسان تنها در فلسفه غرب محدود و فاقد آزادی مطلق است و سپس چنین نتیجه گرفته شود که چون فیلسوفان غرب اراده را محدود می‌دانند، به‌راحتی محدودیت‌هایی مانند مصلحت عمومی (نظم و استحکام معاملات) و مصلحت طرف دیگر، انصاف و قواعد اخلاقی را در خصوص اراده اعمال می‌کنند؛ در حالی که در حقوق ما نمی‌توان چنین رویکردی در قبال اراده داشت. طبق این تصور، همان‌گونه که فقها با قواعدی همچون «العقود تابعة للقصد»، «ما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع»، «تجارة عن تراض» و «الاعمال بالنیات»، بر حاکمیت بلامنازع اراده در اغلب حوزه‌های فقهی و

حقوقی تأکید می‌کنند، فلاسفه نیز اراده را محدود نمی‌دانند؛ از این رو محدودیت‌های فوق را که اغلب در حقوق کامن‌لا و رومی ژرمنی بر اراده تحمیل می‌شود، فقیهان و فیلسوفان اسلامی بر نمی‌تابند!

اما این تصور درباره جایگاه اراده در نزد فیلسوفان اسلامی نادرست است؛ زیرا از نظر نگارنده، نه تنها در آثار فیلسوفان اسلامی، اراده انسان محدود است و مانند برخی از فیلسوفان بزرگ غرب آن را در طول اراده ذات باری تعالی و عقل اول و معلول آن می‌دانند، بلکه به سبب نگرش و تأکید خاص فلاسفه اسلامی بر ذات باری تعالی، قطعاً محدودیت‌های اراده در فلسفه اسلامی پررنگ‌تر است. بنابراین به لحاظ فلسفی، چه در حقوق غرب و چه حقوق ایران، دفاع از محدودیت‌های اراده ممکن است. فقها و بالمآل حقوق دانان، در حقوق تعهدات از جمله در مسئله اشتباه، چنان بر طبل اراده کوبیده‌اند و چنان گوش از محدودیت‌های اراده فرو بسته‌اند که دیگر مصلحت‌های عمومی و نیز مصلحت‌های فرد اشتباه‌کننده و نیز عنصر عدالت و انصاف را ندیده‌اند یا به آن واقعی ننهاده‌اند یا حداقل به آن کم‌توجهی کرده‌اند. به اعتقاد ما، برای جمع دو مفهوم «آزادی اراده در حقوق» و «محدود بودن آن در فلسفه» باید گفت: «اراده» به معنای «خواستن» و «آزادی اراده» به معنای «توانایی خواستن فعلی یا ترک آن» است. این آزادی و توانایی خواستن، محدود است و به معنای خواستن هر چیزی نیست. از این منظر، اراده، هم آزاد است و هم محدود.

اسپینوزا اراده را به کلی و جزئی تقسیم می‌کند و میان تصدیق و تصور، قائل به تلازم است. او معتقد است که تصور بدون تصدیق و تصدیق بدون تصور، تصورشدنی نیست. برخلاف اسپینوزا، دکارت به عدم تلازم این دو معتقد است. از نظر دکارت، برای تحقق هر تصدیق یا حکم، هم قوه فاهمه و هم اراده لازم است. قوه فاهمه تصور را در اختیار ما قرار می‌دهد و ما به وسیله اراده، به ایجاب (تصدیق) یا سلب (انکار) حکم می‌کنیم. به نظر می‌رسد در مباحث مربوط به اراده، تفاوتی میان اعتقاد به وحدت یا دوگانگی تصور و تصدیق وجود ندارد؛ چرا که هرگاه فرد بر اثر عیب اراده، مانند اشتباه، تصویری خلاف واقع بکند، نهایتاً آن را تصدیق می‌کند و فرقی ندارد که تصور و تصدیق با هم وحدت داشته باشند یا دو مفهوم متوالی دوگانه باشد. حتی نمی‌توان

ادعا کرد که چون اساس اراده نه بر تصور که بر تصدیق است، اگر طرف مقابل فرد اشتباه کننده، در اشتباه او نقش داشته باشد، بر اساس دوگانگی تصور و تصدیق، مسئولیتی متوجه طرف مقابل نیست؛ چرا که نهایتاً اشتباه کننده خود تصور نادرست را تصدیق می کند، نه طرف او. در واقع حتی در صورت دوگانگی این دو مفهوم، باید گفت: تصدیق بدون توجه به تصور معنا ندارد و علت واقعی تصدیق، تصور است. اسپینوزا چندین تعریف از اراده ارائه کرده است؛ لکن آنجا که اسپینوزا اراده را عبارت از تصور و تصدیق و انکارهایی می داند که همراه تأمل و تعقل است، به مفهوم اراده در مباحث حقوق نزدیک تر می شود (برنجکار، ۱۳۸۳).

در مفهوم اراده، عنصر عقل بسیار مهم است. بوئیوس معتقد است که اراده فاعل، تنها از آن نظر مقرون به اختیار است که به حکم عقل انجام گیرد (مقیم، ۱۳۸۲، ۵۹)؛ لذا اراده هرگاه در حکمش اشتباه کند، به حکم عقل نیست و اختیار در آن اراده وجود ندارد. از این تعبیر و آثار آن نباید چنین نتیجه گرفت که معامله اشتباهی نیز چون مانند معامله اکراهی، بدون اختیار واقع می شود، پس باید حکم به عدم نفوذ کرد. اختیار مصطلح در معاملات اکراهی، غیر از اختیار ناشی از عقل در تعبیر بوئیوس است. در واقع در هر دو معامله اکراهی و اشتباهی، عقل و اختیار هست؛ چرا که انسان در پی تأمل و تعقل و سنجش، دست به معامله اکراهی و اشتباهی می زند و در واقع چون عقل و اختیار دارد، اکراه در او اثر می گذارد و مراد مکره را کرهاً استجابت می کند یا در آغاز کار، بر معامله اشتباهی پا می فشارد. عقل و اختیار مدنظر این فیلسوف نیز برای تفکیک میان اراده اختیاری انسان از اراده مقهور و جبری اوست؛ آنجا که اراده نه در پی تعقل و اختیار، که در پی اجبار اتفاق می افتد. گفتنی است که فلاسفه دیگر غرب، مانند کانت و توماس اکوئیناس و نیز کیرکگور (نک: رضایی ۱۳۷۸؛ مقیم، ۱۳۸۲؛ توکلی، ش ۲۸) نیز بحث های مهمی در این خصوص ارائه کرده اند.

ملاحظات کلامی اراده

در مقابل فلاسفه، متکلمان و اصولیان مسلمان در خصوص اراده بحث های مشخص تر و قاطع تری بیان کرده اند. از نظر اشاعره، اراده صفتی تخصیصی است.

به نظر ایشان، هرگاه دو مقدر در عرض هم بر نفس عرضه شود و شخص به انجام دادن هر دو قادر باشد، اراده مختص یکی از آن دو برای انجام دادن است (سلیمانی، مشکوة النور). برخی از متکلمان با بیان دیگری، به این صفت اشاره کرده‌اند. از نظر ایشان، اراده صفتی است که رجحان یکی از دو امر مقدر بر دیگری را اقتضا می‌کند (قنوتی و دیگران، ۱۳۷۹، ۱/۲۲۵).^۱

متکلمان با قراردادن صفت اراده در مقابل صفت علم و قدرت، بحث‌های پرشماری در این خصوص مطرح کرده‌اند. از جمله مهم‌ترین بحث‌های کلامی و اصولی، سخن بر سر رابطه اراده و طلب است. برخی این دو را یکی می‌دانند یا در صورت اعتقاد به دوگانگی مفهومی این دو، رابطه میان آن‌ها را رابطه علی و معلولی قهری می‌دانند. در مقابل، برخی این دو را دو مفهوم مستقل و کاملاً متفاوت از هم می‌دانند؛ به نحوی که اصولاً تحقق اراده با تحقق طلب تلازمی ندارد. بحث در این خصوص بسیار است. ما به اختصار برخی اقوال مهم در این خصوص را نقل می‌کنیم و در پایان، ضمن نتیجه‌گیری، مفهوم حقوقی اراده و مفهوم کلامی و اصولی آن را مقایسه و تحلیل می‌کنیم.

آخوند در کفایه، به وحدت طلب و اراده قائل شده است. ایشان می‌فرماید: «میان طلب و اراده، چنان که معتزله برخلاف اشاعره معتقدند، وحدت وجود دارد؛ به این معنا که این دو لفظ، موضوع مفهوم واحدی هستند و مابزای آن دو در خارج، یکی است و طلب، عین اراده انشایی است.» آخوند در ادامه می‌گوید: «فاذا عرف المراد من حيث العينية والاتحاد، فقی مراجعة الوجدان عند الطلب شیء و الامر به حقيقة كفاية؛ فلا يحتاج الى مزيد بيان واقامة برهان. فان الانسان لا يجد غير ارادة القائمة بالنفس صفة أخرى قائمة بها، يكون هو الطلب غيرها، سوى ما هو مقدمة تحققها، عند خطور الشيء و الميل و هیجان الرغبة اليه و التصديق لفائدته و هو الجزم بدفع ما یوجب توقفه عن طلبه لأجلها» (آخوند خراسانی، بی تا، ۶۴-۶۵).

آخوند در این عبارات، وجدان را مهم‌ترین دلیل وحدت طلب و اراده دانسته است. ایشان طلب را مقدمه تحقق اراده می‌داند. بعد از تصور (خطور) و میل و هیجان، انسان

جستارهای

فقهی و اصولی

سال دوم، شماره پیاپی پنجم

زمستان ۱۳۹۵

۵۶

۱. به نقل از: محمد بحر العلوم، عیوب الزادة فی الشریعة الاسلامیة، ص ۲۱.

به آن رضایت می‌دهد. رضا در واقع تصدیق نفع و انکار ضرر است و در پی آن، اراده حاصل می‌آید. این اراده، قوهٔ خلاقه دارد و می‌تواند در عالم خارج، موجود اعتباری انشا کند. تصور به منزلهٔ عکس گرفتن از مفاهیم و واقعیت‌های بیرونی است و ارادی نیست و هر انسانی از آن برخوردار است. بعد از تصور، تصدیق حاصل می‌آید. تحقق تصدیق منوط به چندین تصور است. برای مثال، وقتی می‌خواهیم به تصدیق «این ماشین سفید است» برسیم، حداقل باید از ماشین و سفید، تصویری داشته باشیم. در واقع ارتباط منطقی میان هزاران هزار تصور ما انسان‌ها، به تصدیق‌های منطقی متعددی منجر می‌شود. البته چون عمل حقوقی نیازمند انشا و قصد است، از مرحلهٔ تصدیق صرف می‌گذرد. در واقع تصدیق‌ها همه از مقولهٔ اخبار است. این در حالی است که با اخبار نمی‌توان چیزی را انشا کرد. از طرف دیگر، صرف انشای اخبار و تصدیق‌های مختلف هم معقول و ممکن نیست. چگونه ممکن است با جملهٔ «این ماشین سفید رنگ است» چیزی انشا شود؟! بعد از مرحلهٔ تصور و تصدیق، انسان مایل و شائق به امری می‌شود. موضوع میل و اشتیاق دوباره از منظری کلی‌تر موضوع انکار و تصدیق‌های مختلف قرار می‌گیرد. در این مرحله، انسان موضوع میل و اشتیاق را ارزیابی می‌کند. اگر به نتیجه‌ای رسید، رضایت حاصل می‌شود. بعد از تحقق رضایت، انسان تصمیم بر انشا و طلب فعلی می‌گیرد. این تصمیم و طلب فعلی از دیدگاه ما همان قصد و ارادهٔ خلاق است؛ بنابراین با این رویکرد، مراحل اراده را می‌توان چنین برشمرد: ۱. تصور(ها)؛ ۲. تصدیق(ها)؛ ۳. سنجش و تحلیل؛ ۴. رضا؛ ۵. قصد(ارادهٔ خلاق).

آخوند در ادامه، مباحث زیبایی در اتحاد طلب و اراده می‌آورد و در ضمن به ایراد یک سؤال و شبهه و سپس رد آن می‌پردازد و سپس سعی می‌کند تا به نحوی میان دو نظر «وحدت» و «تغایر طلب و اراده» جمع کند: «ثم انه يمكن مما حَقَّقناه ان يقع الصلح بين الطرفين، و لم يكن نزاع في البين، بأن يكون المراد بحديث الاتحاد ما عرفت من العينية مفهوماً و وجوداً حقيقياً و انشائياً و يكون المراد بالمغايرة و الاثنينية هو الاثنينية الانشائية من الطلب، كما هو كثيراً ما يراد من اطلاق لفظه، و الحقيقى من الارادة، كما هو المراد غالباً منها حين اطلاقها، فيرجع النزاع لفظياً، فافهم» (آخوند خراسانی، بی تا، ۶۵-۶۶).

در فوائد الاصول، تقریرات میرزای نائینی، آمده است: «در اینکه فعل اختیاری بر مقدماتی (تصور، تصدیق، عزم و اراده) بنا شده است، اشکال و اختلافی وجود ندارد؛ بلکه ایراد و شک و بحث این است که آیا بعد از اراده، امر و عنصر دیگری هم وجود دارد یا نه؟ یعنی امری که موجب تحریک عضلات می‌شود و طلب نامیده می‌شود؛ یا اینکه هیچ امری وجود ندارد و اراده خودش باعث تحریک عضلات می‌شود؟ در اینکه اراده از کیفیات نفسانی است و مانند سایر مقدمات مبسوق بر آن، به‌طور قهری در نفس حاصل می‌شود، اشکالی وجود ندارد؛ لذا اراده از افعال اختیاری نیست. و برای اراده امری وجود دارد که مستلزم حرکت عضلات است و این امر از افعال نفس است و به نام‌های مختلفی ممکن است نامیده شود؛ مانند حمله نفس، حرکت نفس یا تصدیق نفس. این امر موجب وقوع فعل خارجی می‌شود» (کاظمی خراسانی، ۱۴۰۹، ۱۳۱/۱). نائینی برخلاف آخوند در کفایه، در تقریرات خود می‌گوید: «کسانی که مدعی اتحاد طلب و اراده هستند، چیزی جز استدلال به وجدان ندارند؛ به این نحو که با مراجعه به نفس و وجدان خود نمی‌توانیم و برای اراده چیزی به نام طلب بیابیم.» ایشان در ادامه و در رد اتحاد می‌گوید: «نه تنها وجدان خلاف این را گواهی می‌دهد، بلکه برهان نیز تغایر این دو را تأیید می‌کند؛ چراکه انبعاث به وجود نمی‌آید، مگر با بعث و بعث از مقوله فعل است و دیدیم که اراده از افعال نفسانی نیست، بلکه از اوصاف نفسانی است؛ لذا اگر فعلی نفسانی وجود نداشته باشد، مستلزم انبعاث بدون بعث است» (کاظمی خراسانی، ۱۴۰۹، ۱۳۱/۱).

در هر حال برخلاف آخوند در کفایه، نائینی در تقریرات جانب تغایر این دو مفهوم را گرفته است. بحث بر سر مفهوم اراده و طلب و وحدت یا تغایر آن‌ها در میان متکلمان و اصولیان بسیار گسترده است. از باب نمونه تنها به دو نقل قول متفاوت در این زمینه پرداختیم و تفصیل آن را می‌توان در کتب اصولی جست‌وجو کرد.^۱ در تمام این بحث‌ها، سخن بر سر این است که آیا بعد از تصور و تصدیق و سنجش و رضا و

جستارهای فقهی و اصولی

سال دوم، شماره پیاپی پنجم
زمستان ۱۳۹۵

۵۸

۱. در این زمینه نک: حجتی بروجردی، ۱۴۱۲، ۱۵۹؛ مظفر، ۱۳۷۰، ۱۸۶؛ طباطبایی حکیم، ۱۴۰۸، ۱۴۴ به بعد؛ خمینی، ۱۴۱۸، الف: در این خصوص می‌توان به کتب دیگری از جمله افاضة العوائد علی دُرر الفوائد آیت‌الله حاج سید محمد رضا گلپایگانی و محاضرات فی اصول الفقه اثر محمد اسحاق فیاض که تقریری است بر مباحث آیت‌الله خویی، رجوع کرد.

نیز اراده، به عنصری به نام طلب نیاز داریم یا نه؟ آیا اراده به تنهایی نمی تواند تمام کننده این کیفیات نفسانی باشد و کیفیات نفسانی را به افعال نفسانی تبدیل کند؟ یا علاوه بر اراده، به عنصر دیگری (طلب) نیاز داریم؟ به نظر می رسد چنان که مشهور علمای اصول معتقدند، اعتقاد به تفکیک این دو بهتر توجیه می شود. در هر حال، چند نکته را باید حتماً مدنظر گرفت:

۱. حتی اگر به عنصری به نام طلب قائل شویم، نباید آن را معلول اراده بدانیم؛ و الا قائل شدن به عنصر طلب، دردی را دوا نمی کند و باز عنصری از جنس کیف نفسانی باعث فعل نفسانی شده است. در واقع خود نفس است که متصدی حرکت به سمت مطلوب است؛ بدون آنکه نیازی به علت دیگری باشد. هر چند اراده مرجح طلب نفس و تصدی نفس است، ممکن است اراده امری محقق شود، اما نفس از آن فعل صرف نظر کند؛ در نتیجه حصول شوق مؤکد در نفس علت تامه تصدی نفس (طلب) نیست (محسنی، ۱۳۸۶، ۱۴۲).

۲. اراده کیف نفسانی است و کیفیات از امور تشکیکی است، لذا اراده امری تشکیکی است؛ برخلاف طلب که تصدی نفس برای بعث و انبعاث است، لذا امری منجز به حساب می آید (کاظمی خراسانی، ۱۴۰۹، ۱۳۵-۱۳۶).

۳. در صورت قائل شدن به این دو عنصر، نباید آن ها را از یک جنس دانست (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۲۱۷/۱)؛ زیرا یکی کیف نفسانی و دیگری فعل نفسانی است.

۴. موجودات به طور کلی دو دسته هستند: نخست آن ها که مانند همه موجودات قابل لمس و اشاره، مابازای خارجی عینی دارند و دوم موجوداتی که وجود آن ها اعتباری است و به اعتبار ذهن وجود می یابند. موجودات اعتباری خود دو دسته اند: نخست آن ها که از امور حقیقی منتزع می شوند، مانند پستی و بلندی و دوم آن ها که از امور انتزاعی و انشایی انتزاع می شوند. اراده از قسم نخست است؛ لذا قابل انشا نیست و طلب از نوع دوم و قابل انشاست (منتظری، ۱۴۱۵، ۹۱/۱-۹۳).

این مقدمات را پذیرفته ایم: ۱. اراده کیف است و برخلاف طلب از مقوله مفاهیم مشکک است؛ ۲. اراده با وجود طلب تلازمی ندارد؛ ۳. اراده از امور حقیقی انتزاع می شود، برخلاف طلب که از امور انتزاعی و انشایی انتزاع می شود. اگر این مقدمات

را بپذیریم، آنگاه باید قویاً معتقد شویم اراده در مباحث کلامی و اصولی مربوط، به معنای رضایت مصطلح فقهی و حقوقی است و آنچه فقها از آن به قصد و قوه خلاق ایجاب یاد می‌کنند، همان طلب است؛ چرا که رضا از مقوله کیفیات نفسانی است و بسته به مورد، از کمی و زیادی بهره می‌برد. به علاوه در بسیاری از مواقع رضا وجود دارد؛ لیکن قصد انجام شدن آن معامله حاصل نمی‌شود. وانگهی، برخلاف قصد که از امور انتزاعی و انشایی انتزاع می‌شود، رضا از تصور و تصدیقی انتزاع می‌شود که از امور حقیقی است؛ بنابراین تفکیک اراده و طلب با تفکیک رضا و قصد تطبیق‌پذیر است. البته نباید پنداشت کسانی که مانند آخوند خراسانی قائل به اتحاد اراده و طلب هستند، از آثار تفکیک بی بهره هستند؛ زیرا ایشان نیز به نوعی به چنین آثاری می‌رسند (نک: آخوند خراسانی، بی تا، ۶۴-۶۸).

ملاحظات روانی و اخلاقی اراده

از منظر روان‌شناسی، اراده همان نیروی باطنی برای تصمیم‌ها، اقدام به کار، اداره و انجام اهداف و وظایف تا زمان تحقق یافتن آنها به رغم تمام موانع درونی و خارجی است.^۱ اراده در این معنا اعم از اراده باطنی و فعالیت‌های درونی آن و اراده بیرونی و اهداف آن است. البته تعاریف متعددی از اراده در حوزه روان‌شناسی ارائه شده که هریک حاکی از جنبه‌های مختلف اراده است. تعریف اراده به جریانی حسی که در آن اقسام مختلف حسیات مانند حس حظ، نفرت، هیجان و انقباض و انبساط داخل می‌شود (محسنی، ۱۳۸۶، ۱۳۸)،^۲ گویای این است که اولاً اراده امری درونی است و دوم آنکه اراده چون حسیات مختلفی را تجربه می‌کند، امری ساده و بسیط نیست، بلکه به‌غایت پیچیده است؛ یعنی ماهیتی است که می‌تواند در ورای تجربه حسیات مختلف، تجزیه و تحلیل کند و در نهایت تصمیم بگیرد.

آنچه تحلیل روانی اراده به ما می‌دهد، این است که اراده امری فراتر از درون و پیچیده و چندبعدی است. برداشت‌ها و تعریف‌های مختلف روان‌شناسان از اراده،

جستارهای فقهی و اصولی

سال دوم، شماره پیاپی پنجم
زمستان ۱۳۹۵

۶۰

۱. صدرا، «روان‌شناسی، فلسفه و عرفان»، ۴ فروردین ۱۳۸۶. نک: Psychologsadra.blogfa.com/post-36.aspx.

۲. به نقل از: حسن کاظم‌زاده ایرانشهر. اصول روان‌شناسی. ج ۴. تهران: اقبال. ص ۳۹۳ به بعد.

همه از ماهیت پیچیده و خاص اراده حکایت می‌کند. در حوزه حقوق، برخی از حقوق‌دانان در اهمیت تحلیل روانی اراده تا آنجا پیش رفته‌اند که ادعا کرده‌اند ماهیت اشتباه حکمی (قانونی) به لحاظ منشأ روان‌شناختی آن، با اشتباه در موضوع قرارداد یکی است (منشائی که نهایتاً بطلان قرارداد را توجیه می‌کند)؛ بنابراین نباید اشتباه حکمی را در عرض اشتباه در موضوع قرارداد، نوعی خاص از اشتباه تلقی کرد (Ghestin, ۵۷ & ۵۶, N. ۵۸, ۵۷ & ۱۹۷۱). به نظر ما لزومی ندارد اشتباه حکمی را طفیلی اشتباهات موضوعی خاص مانند اشتباه در موضوع معامله دانست؛ چرا که تفاوتی نمی‌کند رضای معیوب را معلول عیب ناشی از اشتباه در موضوع معامله بدانیم یا معلول عیب ناشی از اشتباه قانونی. وانگهی چنان که گفته‌اند (نک: آخوندی، ۱۳۹۰، ۲۲۳)، اشتباه قانونی از جهت عذر تلقی شدن آن در اثر، خود استقلال و اصالت دارد و می‌توان آن را در عرض اشتباهات موضوعی بررسی کرد. در هر حال، در دو جانب این اختلاف، یک چیز مسلم است: اثر روانی اشتباه بر عناصر اراده، آثار حقوقی مختلفی دارد. در هر حال بدون توجه به این اثر روانی، تحلیل اراده و مسائل مربوط به آن اصولاً ناممکن است.

نقدی بر تلقی اراده
در فقه
۶۱

با این حال نباید بر تحلیل روانی اراده و تجزیه و تحلیل عناصر آن که از مبانی اصلی قراردادهای در همه نظام‌های حقوقی به حساب می‌آید، به صورت مبالغه‌آمیز و خارج از حد تکیه کرد. چنان که ریپر می‌گوید: «تحلیل اراده اجازه می‌دهد که عیوب آن را بشناسیم. بطلان قرارداد نتیجه منطقی عدم کفایت اراده‌ای است که قانون‌گذار آن را لازم دانسته است؛ اما فوق‌العاده تردید دارم که نظریه عیوب اراده بر اساس این تحلیل روان‌شناختی توجیه و اجرا شود. در واقع ظرافت این تحلیل هرگز اجازه نمی‌دهد که کارکرد قواعد حقوقی فهمیده شود. عوامل زیر ما را به این سمت هدایت می‌کند که معتقد شویم (نظریه عیوب اراده) ممکن نیست به صورت کامل بر اساس تحلیل روان‌شناختی اراده توجیه و تبیین شود: ۱. این نظریه ریشه در حقوق روم دارد؛ ۲. تأکید خاص حقوق کلیسایی بر ارزش سخن گفته شده و بالمآل تأثیرگذاری آن در این نظریه و تحلیل؛ ۳. ویژگی قانونی بطلان که ناشی از عیوب اثبات شده است، مانند بطلان نسبی که فقط به نفع شخص مغبون است؛ ۴. اعمال چنین دعوای بطلانی

به وسیله رویه قضایی در همه فروضی که حذف قرارداد، بهترین راه جبران خسارت محسوب می شده است» (Ripert, ۱۹۴۹, ۷۵ & ۷۶, N. ۴۱). به نظر می رسد در حقوق فرانسه، استدلال های ریپر بدون مناقشه باقی می ماند؛ چرا که به لحاظ تاریخی، منشأ نظریه عیوب اراده در فرانسه را باید در تاریخ حقوق روم جست و جو کرد؛ هر چند غربی ها بعدها در زمینه عیوب اراده به شدت از حقوق اسلام تأثیر پذیرفتند (آخوندی، ۱۳۹۰، ۴۵). همچنین نظریه اراده ظاهری در حقوق کلیسا و نیز ویژگی خاص بطلان نسبی در جهت حفظ منافع فقط شخص مغبون و زیان دیده، همه از عدم کفایت تحلیل روان شناختی اراده در تبیین عیوب اراده و از جمله نظریه اشتباه حاکی است.

در قبول استدلال های ریپر در حقوق ایران، باید جانب احتیاط و دوران دیشی را نگه داشت. در حقوق ما از جمله در مسئله اشتباه و تدلیس، اساساً ضمانت اجرای بطلان نسبی راه ندارد و به جای آن، سخن از حق فسخ و خیار در میان است. البته جعل خیار نیز به نفع فرد زیان دیده از اشتباه (اشتباه کننده) مثلاً فرد مغبون است و از این جهت با حقوق فرانسه تفاوتی نمی کند؛ اما به رغم این شباهت، نمی توان نظریه عیوب اراده و تحلیل روانی اراده را در حقوق ما به مانند حقوق فرانسه کم رنگ انگاشت. ما نمی توانیم مانند ریپر مدعی شویم: «این تحلیل پذیرفته شده است تا اجازه حمایت از متعاقدی را بدهد که در قرارداد با ابزارهای ضعیف تری مبارزه می کند و نیز مانع شود طرف دیگر از این وضعیت ضعیف و پایین تر طرف خود که از آن اطلاع دارد و گاهی اوقات خودش در آن تأثیر داشته، نفعی ببرد» (Ripert, ۱۹۴۹, ۷۶).

در واقع در حقوق ما، ضمانت اجرای اشتباه و سایر عیوب اراده مبتنی بر تجزیه و تحلیل روانی اراده است؛ بدین صورت که یا عیوب اراده راجع به عنصر قصد است یا عنصر رضا. در صورت نخست، عیوب اراده فقط قصد را از میان بر می دارد. در این صورت، به بطلان مطلق قرارداد منجر می شود. در هیچ فرضی از فروض عیوب اراده، ممکن نیست قصد به صورت ناقص در قراردادی وجود داشته باشد؛ چرا که قصد مفهومی منجز دارد و دائر مدار وجود یا عدم است و ممکن نیست از وجودی ناقص و مشکک بهره ببرد. اما اگر عیوب اراده متوجه رضا باشد یا رضا را از اساس از میان بردارد، مانند معامله اکراهی که به عدم نفوذ منجر می شود یا آن را مانند بسیاری

از معاملات خیار و نیز برخی قراردادهای اشتباهی، ناقص می‌کند، در چنین فرضی آیا می‌توان به‌مانند حقوق فرانسه مدعی شد که فلسفه جعل خیار، حمایت از طرف ضعیف‌تر است؟ اگر چنین است، در فرضی که طرف دیگر نه علم به اشتباه طرف خود داشته و نه در آن نقشی داشته است، چرا باید از اعتماد مشروع خود به ظاهر قرارداد، سودی نبرد؟ نظم عمومی و امنیت قراردادی چه می‌شود؟

به نظر می‌رسد در حقوق ما، فلسفه اصلی خیار و نیز بطلان تحلیل روان‌شناختی و حقوقی، اراده است. این، تحلیلی است که به سایر مصلحت‌های لازم، کمتر مجال می‌دهد. با وجود عیب اراده (اشتباه)، قرارداد وجود دارد و در هر دو، طرف اشتباه‌کننده حق درخواست ابطال و حق فسخ قرارداد را دارد؛ چه در معاملات اشتباهی در فرانسه که بطلان آن ممکن است و چه در معاملات اشتباهی خیار در حقوق ما؛ با این تفاوت که در حقوق ما نمی‌توان مبنای خیار را حمایت از ذی‌الخیار دانست؛ چرا که در این صورت، اگر ضرر او به‌نحو دیگری جبران شود، مثلاً وصف سلامت موضوع اشتباه (خیار عیب) یا وصف تعادل قیمت موضوع اشتباه (خیار غبن) به‌نحو کارسازی شود، باید خیار او هم منتفی شود؛ در حالی که خیار او در هر حال باقی می‌ماند. سؤالی که وجود دارد، این است که آیا می‌توان رویکرد فنی تحلیلی اراده را در حقوق ما، مانند حقوق فرانسه یا انگلستان تعدیل کرد؟ آیا تمسک به قواعد اخلاقی و تحلیل اخلاقی اراده ممکن است در این هدف ما را یاری رساند؟

در حقوق فرانسه، برخی اوقات ملاحظات اخلاقی مانع عملکرد قاعده فنی عیوب اراده بر مبنای تحلیل روانی اراده می‌شود. دادگاه‌های فرانسه در خصوص قراردادی که مقرون به اشتباه درباره اوصاف اساسی موضوع قرارداد یا شخص طرف قرارداد است، زمانی که روشن می‌شود بطلان آن قرارداد به لحاظ اخلاقی توجیه‌ناپذیر است، به حفظ قرارداد تمایل دارند (Flour et al., ۲۰۰۲: ۱۴۵). در چنین قراردادهایی عادتاً شخصی که مرتکب اشتباه می‌شود، صلاحیت ندارد که حمایت شود. می‌توان فرضی را تصور کرد که فروشنده‌ای کهنه کار لوسترهای تزئینی، مدعی می‌شود از جنس بلور و کریستال استفاده شده در لوستر خبری نداشته و لوستر را بر این اساس که جنس بلورهای آن تُرک بوده فروخته است؛ در حالی که جنس بلورهای آن اتریشی بوده

است و در واقع شیء فروخته شده ارزش بیشتری داشته است. در واقع حسب تحلیل روانی، باید این فروشنده کهنه کار هم بتواند بر اساس اشتباه، عیب اراده خود را اظهار و اثبات کند و بالمآل بطلان یا فسخ آن را درخواست کند؛ اما چنان که دیدیم، اخلاق مانع از پذیرش ادعای او می شود. به لحاظ روانی، هیچ منعی وجود ندارد که او نیز مرتکب اشتباه شود؛ لکن نوعی ملاحظه اخلاقی مانع قبول ادعای او می شود. در واقع ادعای اشتباه او از اساس پذیرفته نمی شود. در حقوق ما حسب قواعد فنی اراده و قواعد برآمده از آن، مانند «العقود تابعة للقصد»، برخلاف حقوق فرانسه، باید ادعای اشتباه این فروشنده کهنه کار را پذیرفت.

از طرف دیگر، در حقوق فرانسه گفته شده است که لزومی ندارد به لحاظ اخلاقی، از فردی که منافعش قربانی نشده، حمایت کنیم؛ بنابراین کسی که قیمت تابلویی را پرداخته با این گمان که آن تابلو اثر هنرمندی مشهور است یا اینکه یک مبل استیل لویی پانزدهم را می خواسته بخرد در حالی که قیمت نمونه بدل و کپی آن را پرداخته است، حمایت از چنین کسی روا نیست (Flour et al, ۲۰۰۲, ۱۴۶, N ۲۰۸). در هریک از این معاملات، به دلیل قاعده اخلاقی، تحلیل روانی اراده نباید به بطلان قرارداد منجر شود. به نظر می رسد در حقوق ما نیز درست نیست به این ملاحظه اخلاقی اعتنا شود. در واقع سودجستن یا ضررکردن در حقوق ما فرع بر عیب یا سلامت اراده است.

علاوه بر این دو، در حقوق فرانسه یکی از شروط، اشتباه لزوم اشتراک در اشتباه است. از نظر تحلیل روانی، درست نیست شرط شود که طرف دیگر به اشتباه طرف خود علم داشته باشد یا از منظر او نیز موضوع، اشتباه اساسی تلقی شود. به دیگر سخن، ذهنیت طرف دیگر هیچ ارتباطی با نابودی قصد یا رضای طرف او ندارد و از این حیث، تحلیل روانی اشتباه، لزوم اشتراک در اشتباه را شرطی برای تأثیرگذاری اشتباه اثبات نمی کند؛ اما چنان که در حقوق فرانسه گفته اند (Flour et al, ۲۰۰۲, ۱۴۶, N. ۲۰۸)، به نظر می رسد به لحاظ اخلاقی، این شرط را بتوان توجیه و تحمیل کرد.

ریپر با بیانی دیگر، تحلیل اخلاقی اراده در خصوص اشتباه و لزوم اشتراک در آن را به تصویر می کشد. او در قاعده اخلاقی در تعهدات مدنی معتقد است: «توسعۀ بطلان به جهت اشتباه، باعث افزایش حمایت از متعاقد اشتباه کننده

می‌شود؛ لیکن با ازین بردن نفع طرف دیگر، باعث بی‌عدالتی بزرگی می‌شود، تنها به این دلیل که اشتباه‌کننده موفق نشده آنچه را به طرف مقابل خود پیشنهاد کرده، محقق سازد.» از نظر ریپر، هرچه دایرهٔ بطلان به‌جهت اشتباه در انگیزه‌ها و محرک‌های مختلف گسترده‌تر شود، این بی‌عدالتی بیشتر می‌شود. به‌اعتقاد وی باید رویهٔ قضایی با شرط‌دانستن اشتراک در اشتباه و لزوم مشترک‌بودن اشتباه میان دو طرف، این بی‌عدالتی را درمان کند. به این ترتیب، منظور رویهٔ قضایی این خواهد بود که هر دو طرف آگاه از انگیزه و محرک، تعیین‌کنندهٔ یکدیگر باشند. بنانهان نظریهٔ اشتباه بر صرف تحلیل اراده، منطقیاً ما را به اشتباه یک‌طرفه قانع می‌کند. چنین راه‌حلی در تقابل با انصاف است؛ لذا دادگاه‌ها به‌هیچ‌وجه آن را نپذیرفته‌اند (Voy. Parex. Seine, 9 mars 1925, D. H. 1925, 263. – Comp. Marthe FOURNIER, De la protection des parties dans le ventes d'antiquités et objets d'art (Thèse Dijon, 1936); Ripert, 1949, 81, N. 44.)

برخلاف حقوق فرانسه، در حقوق ما و نیز حقوق انگلستان، به جنبه‌های اخلاقی عیب اراده توجه چندانی نشده است. البته نبود تصریح و اشارت بر قواعد اخلاقی و جنبه‌های مختلف نفوذ اخلاق در اشتباه به‌عنوان عیب اراده، به‌مفهوم به‌رسمیت نشناختن این عنصر اساسی نباید تلقی شود. در این قسمت به برخی جنبه‌های اخلاقی اراده اشاره شد که مانع تحلیل صرف روانی آن می‌شد تا بتوانیم اندکی به اهمیت قواعد اخلاقی در ارتباط با اراده و برخی عیوب آن مانند اشتباه پی ببریم. به‌اعتقاد ما، قواعد و ملاحظات اخلاقی باید به‌عنوان یکی از محدودیت‌های مهم اراده در حقوق قراردادها، بیشتر در کانون توجه و مذاقهٔ فقیهان و حقوق‌دانان قرار بگیرد.

نتیجه‌گیری

اراده از مباحث مهم در حقوق و بسیاری از علوم اجتماعی است. به کمک تحلیل اراده در فلسفه، کلام، روان‌شناسی و اخلاق، احکام و آثار اراده و عیوب آن تا حد زیادی روشن و مشخص می‌شود و بسیاری از اختلاف‌نظرها از میان رخت برمی‌بندد. تفکیک میان عمل اضطراری (عمل ناشی از جبر یا جهل) و عمل ارادی، عمل ارادی

و عمل اختیاری، عمل ناشی از جهل و عمل در حال جهل، افزودن بر عیوب سنتی اراده، تبیین فلسفی برخی از عیوب اراده و به‌ویژه اعتقاد به محدودیت اراده انسان و به‌تبع نظریه اراده، از جمله نتایج رویکرد فلسفی این تحقیق است.

حاصل رویکرد کلامی این پژوهش، تفکیک تحلیلی میان قصد و رضا به‌مدد تبیین نوع رابطه اراده و طلب (وحدت یا دوگانگی) در کلام اسلامی است. افزون بر کشف پیچیدگی مفهوم اراده و تبیین بسیاری از احکام آن، بیشتر رهیافت مطالعه روان‌شناختی اراده، این مسئله است که نباید برخلاف فقهای عظام، بر تحلیل روانی اراده و قواعد فنی برآمده از آن به‌صورت مبالغه‌آمیزی تکیه کرد؛ بلکه باید محدودیت‌های اراده را چارچوبی برای نظریه سنتی اراده و قواعدی مانند «العقود تابعة للقصد» بدانیم. در این چارچوب، تا اندازه‌ای اخلاق - به‌عنوان جوهر دین و کمال عقل - باید با قدرت، مانع زیاده‌گویی‌های قرائت رایج و شایع از نظریه اراده در فقه و حقوق ما بشود.

منابع

۱. قرآن کریم.
۲. آخوند خراسانی، محمدکاظم. (بی‌تا). کفایة الاصول. بی‌جا: آل‌البیت للاحیاء التراث.
۳. آخوندی، روح‌الله. (۱۳۹۰) اشتباه در موضوع قرارداد با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه و انگلیس. تهران: دانشگاه امام صادق علیه‌السلام.
۴. برنجکار، رضا. «اراده و تأثیر آن در کیفر جرم از دیدگاه ارسطو». مجله مجتمعات آموزشی عالی قم، پاییز ۱۳۸۰، س ۲. ش ۳.
۵. برنجکار، رضا. «ماهیت اراده در آثار اسپینوزا». نامه مفید، ۱۳۸۳، ش ۴۱.
۶. توکلی، غلام‌حسین. (۱۳۸۶). «کی‌یرک‌گور و اراده گروی». نامه مفید، ش ۲۸.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۷۸). دوره حقوق مدنی؛ حقوق تعهدات. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۸. حجتی بروجردی، بهاء‌الدین. (۱۴۱۲). حاشیه بر کفایة الاصول؛ تقریرات بروجردی. قم: انصاریان.
۹. حسن‌زاده آملی، حسن. (۱۳۸۷). خیرالایثر در رد جبر و قدر. قم: بوستان کتاب.
۱۰. خمینی، سیدمصطفی (۱۳۷۶). تقریرات فی الاصول. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه‌السلام.

جستارهای
فقهی و اصولی

سال دوم، شماره پیاپی پنجم
زمستان ۱۳۹۵

۶۶

۱۱. خمینی، روح‌الله (۱۳۶۲). طلب و اراده. ترجمه و شرح احمد قهری. تهران: علمی و فرهنگی.
۱۲. سبزواری، هادی. (بی‌تا). شرح منظومه. قم: دارالعلم.
۱۳. سلیمانی، فاطمه. (۱۳۸۶). «بررسی اراده انسان از دیدگاه متکلمان و فلاسفه اسلامی»، مشکوة النور، ش ۳۰-۳۱.
۱۴. شهیدی، مهدی. (۱۳۷۷). تشکیل قراردادها و تعهدات. ج ۱. تهران: حقوق دان.
۱۵. صفایی، سیدحسین. (۱۳۸۲). دوره مقدماتی حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها. ج ۲. تهران: میزان.
۱۶. طباطبایی حکیم، سیدمحسن. (۱۴۰۸). حقائق الاصول. قم: بصیرتی.
۱۷. طباطبایی یزدی، محمدکاظم. (۱۴۲۴). عروة الوثقی. قم: نشر اسلامی.
۱۸. عاملی، زین‌الدین بن علی. (بی‌تا). مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام. ج ۲. قم: بصیرتی.
۱۹. قاسم‌زاده، سیدمرتضی. «تجزیه و تحلیل مفهوم عنصر روانی جرم»، دیدگاه‌های حقوقی، (۱۳۷۷)، ش ۱۰-۱۱.
۲۰. قنوتی، جلیل و دیگران. (۱۳۷۹). حقوق قراردادها در فقه امامیه. ج ۱. تهران: سمت.
۲۱. کاظمی خراسانی، محمدعلی. (۱۴۰۹). فوائد الاصول؛ تقریرات نائینی. ج ۱. قم: نشر اسلامی.
۲۲. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها. ج ۱. تهران: شرکت سهامی انتشار و بهمن برنا.
۲۳. محسنی، سعید. (۱۳۸۶). اشتباه در شخص طرف قرارداد با مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی، حقوق ایران و فرانسه. به‌راهنمایی حمید بهرامی احمدی. تهران: امام صادق علیه السلام.
۲۴. محمدرضایی، محمد. «اراده خیر از دیدگاه کانت»، مجله مجتمع آموزشی عالی قم، ۱۳۷۸، س ۱، ش ۳.
۲۵. مظفر، محمدرضا. (۱۳۷۰). اصول الفقه. ج ۱. قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۲۶. مفید، محمدبن نعمان. (۱۴۱۷). المقتنعة. قم: نشر اسلامی.
۲۷. مقیمی، گیتا. (۱۳۸۲). «بررسی تحلیل اراده و آزادی اراده از دیدگاه توماس اکوئیناس»، نامه مفید، ش ۳۶.
۲۸. ملاصدرا، محمدبن ابراهیم. (۱۳۶۸). اسفار اربعه. ج ۴ و ۶. قم: مصطفوی.
۲۹. _____. (۱۴۲۸). خلق الاعمال. ترجمه علی بابایی. تهران.
۳۰. منتظری، حسین علی. (۱۴۱۵). نهاية الاصول؛ تقریرات آیت‌الله بروجردی. ج ۱. بی‌جا: تفکر.

۳۱. موسوی، سیدمحمدصادق. (۱۳۸۲). مبانی نظری جهل و اشتباه و آثار آن بر اعمال حقوقی. تهران: امیرکبیر.

32. Flour, Jacques, Aubert, Jean-Luc Savaux, Éric(2002), Les obligations- L'acte juridique, Armand Colin, Delta, 2^e é dition.

33. Ghestin, Jacques(1971), La notion d'erreur dans le droit positif actuel. Paris, R. Pichon et R. Durand - Auzias.

34. Ripert, Georges(1949), La règle morale dans les obligations. Paris, L.G.D.J, 4^e é dition.

35. Psychologsadra. blogfa.com/post-36.aspx



جستارهای

فقهی و اصولی

سال دوم، شماره پیاپی پنجم
زمستان ۱۳۹۵

۶۸