



تأثیر اراده در ایجاد تعهد در حقوق ایران

سپیده صحت^۱، بابک رضا پور^{۲*}، رضا قیاسی^۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱۱/۱۵ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۲/۰۶

صفحات ۱۳۹ تا ۱۵۹

چکیده

اراده به عنوان رکن سازنده عقد و ایقاعات در حقوق ایران از جایگاه بسیار مهمی برخوردار است. در قانون مدنی ما با وجود آنکه به نقش اراده در تشکیل عقد اشاره‌ای نشده اما اجزای و عناصر سازنده اراده جز لاینفک شرایط اساسی معاملات دانسته شده است. ماده ۱۹۰ ق.م.ایران در تبیین شرایط اساسی معاملات قصد و رضا را شرط تحقق عقود دانسته است بدون آنکه از اراده نامی ببرد. برخی از حقوقدانان اعتقاد دارند اراده در واقع همان ترکیب قصد انشاء و رضای به اجرا و انجام آن می‌باشد. به همین سبب در ماده ۱۹۱ ق.م. که شرط تحقق عقد را قصد انشاء دانسته شده است را بسیاری از حقوقدانان به عنوان اراده تلقی می‌نمایند. با این حال مباحث مهمی در مورد جایگاه اراده و تاثیر آن در انواع تعهدات مغفول مانده در و در حقوق ما در مورد آنها چندان به تفصیل مطالعه و پژوهش نشده است. برای مثال قانون مدنی ما هیچ تفکیکی بین اراده ظاهری و باطنی اعمال نکرده است. در مورد تاثیر اراده یک طرفه در ایجاد تعهد اختلاف نظرها همچنان باقی است. برخی از حقوقدانان اعتقاد دارند که اراده می‌تواند به طور مستقل بر علیه صاحب آن ایجاد تعهد نماید. با این حال این نظریه مصون از انتقاد نمانده است. اراده به عنوان یک مبرز خارجی در تعهدات خارج از قرارداد نیز بی تاثیر نیست. برای نمونه، در تعهدات ناشی از وقایع حقوقی مانند اتلاف و تسبیب، اراده عنصر ایجاد کننده واقعی حقوقی مورد نظر است. در حالیکه در آثاری که گریبانگیر شخص می‌گردد تقریباً نقشی را ایفا نمی‌نماید.

واژگان کلیدی: اراده، قصد، رضا، تعهد، قرارداد، وقایع حقوقی، اعمال حقوقی.

* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد ارومیه، دانشگاه آزاد اسلامی، ارومیه، ایران.

** استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد ارومیه، گروه حقوق، واحد ارومیه، دانشگاه آزاد اسلامی، ارومیه، ایران.

نویسنده مسئول، ایمیل: mohamadrezapoor@gmail.com

*** استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد ارومیه، گروه حقوق، واحد ارومیه، دانشگاه آزاد اسلامی، ارومیه، ایران.

مقدمه

یکی از مهمترین مباحث در حقوق تعهدات نقش و کارکرد اراده در ایجاد، اثر گذاری و انحلال تعهدات است. در ایجاد تعهد ابتدا این مساله مطرح می‌گردد که اولاً آیا اراده اشخاص تأثیری در تشکیل تعهدات دارد یا خیر؟ پاسخ دادن به این پرسش به یان سادگی نیست. شاید در ابتدای امر چنین به نظر برسد که رکن سازنده تعهدات اراده است و در این بین تفاوتی بین تعهدات قراردادی و غیرقراردادی وجود ندارد. اما با کمی تأمل می‌توان دریافت که اراده رکن سازنده تعهدات قراردادی است و نمی‌توان در مورد تعهدات غیرقراردادی با این سهولت اظهار نظر کرد. از سوی دیگر تأثیر اراده یک طرفه در ایجاد تعهد نیز همچنان از مسائل مبهمی است که هرگز پاسخ دقیقی در نظام حقوقی ایران بدان داده نشده است. آنچه بدیهی است اراده‌ی یک طرفه توانایی اسقاط تعهدات ایجاد شده را دارد، اما امکان ایجاد تعهد با یک اراده از دیدگاه برخی از حقوقدانان به سختی قابل پذیرش است. در وقایع حقوقی نیز همین مسائل قابل طرح و بررسی است. ابتدا باید دانست ضابطه‌ی تفکیک بین اعمال حقوقی و وقایع حقوقی در چیست؟ در درجه دوم بررسی و دست یافتن به پاسخ این سوال که آیا اراده نقش سازنده‌ای در ایجاد تعهدات خارج از قرارداد دارد یا خیر بسیار ضروری است؟ زیرا اثر اراده در مسئولیت‌های غیرقراردادی را می‌توان در ضمانت اجرای عدم وجود اراده در این دست از مسئولیت‌ها مطالعه نمود و به فواید بررسی آن پی برد. در این مقاله ابتدا به بررسی نقش اراده در تعهدات ناشی از اعمال حقوقی خواهیم پرداخت و سپس در ادامه نقش اراده در تعهدات خارج از قرارداد را نیز مطالعه خواهیم نمود.

۱- مفهوم شناسی

شناخت مفاهیم اساسی هر تحقیق نقش بسزایی در تبیین موضوع آن دارد. بر همین اساس به بررسی معانی واژگان و عناصر کلیدی مقاله می‌پردازیم.

۱-۱ تعهد

تعهد مصدر باب تفعّل از ریشه «عهد» در لغت به معنای تازه کردن پیمان، شرط یا عهدی را پذیرفتن و التزام است. (انصاری، ۱۳۸۴: ۱۸۱) هم چنین به معنای الزام و التزامی است که انسان در مراودات خویش بدان گردن می‌نهد. (دهخدا، ۱۳۶۸: ۱۰۲۵)

در اصطلاح تعهد رابطه‌ای حقوقی است که به موجب آن شخص در برابر دیگری مکلف به انتقال و تسلیم مال یا انجام دادن کاری می‌شود، خواه سبب ایجاد آن رابطه، عقد باشد یا ایقاع یا الزام قهری. شخصی که در برابر دیگری ملتزم و مجبور شده است، مدیون یا بدهکار و آن که حق مطالبه و اجبار مدیون را پیدا کرده است، دائن یا طلبکار می‌نامند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۳۷).

۲-۱ اراده

اراده در لغت به معنای خواستن و میل کردن آمده است (دهخدا، ۱۳۶۸: ۲۳۲). در اصطلاح حقوقی اراده در نقش‌های مختلفی به کار گرفته شده است با این حال با بررسی کلی همه این معانی می‌توان گفت اراده در حقوق هم ردیف عمد و فعل ارادی به معنای فعل عمدی آمده است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ج ۱: ۳۲۲).

۲- تقسیم بندی منابع تعهد در حقوق ایران

یکی از مهمترین مسائل در زمینه حقوق تعهدات بررسی منابع و اسباب ایجاد تعهد است. در نظام‌های حقوقی دنیا تقسیم بندی‌های متعددی در این باره وجود دارد. در حقوق فرانسه تعهدات را از چند جهت مورد بررسی قرار می‌دهند (سماواتی، ۱۳۹۵: ۱۲۲) به طور خلاصه باید گفته شود در حقوق ایران مطالعه منابع ایجاد تعهد دارای دسته بندی‌های متعددی است. برای مثال، تقسیم بندی منابع تعهد به: عقد، شبه عقد، جرم، شبه جرم و قانون از جمله تقسیم بندی‌های سنتی محسوب می‌گردد که دارای طرفداران زیادی نیز می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۱۶۷). با این حال تقسیم بندی دیگری نیز در این باره وجود دارد که در این مقاله بیشتر مورد توجه ما قرار خواهد گرفت. از

۱۴۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

این جهت منابع تعهد به اعمال حقوقی و وقایع حقوقی تقسیم بندی می‌گردد (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۳۲). در تعریف و تشریح اعمال حقوقی و وقایع حقوقی گفته شده است که: «اعمال حقوقی اموری اعتباری هستند که با اراده طرفین ایجاد تعهد می‌نمایند...» (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۵۴). در مقابل در تعریف وقایع حقوقی گفته شده است: «به اقدامات و افعال مادی و قابل لمس اطلاق می‌گردد که موجب ایجاد تعهد است» (السهنوری، ۱۹۵۸ م، ج ۱: ۵۰۱). بر این اساس عقود و ایقاعات داخل در اعمال حقوقی و غصب، اتلاف، تسبیب، استیفا، اداره فضولی و ایفای ناروا از جمله وقایع حقوقی تعهد آور محسوب می‌گردند.

۳- نقش اراده در ایجاد تعهدات ناشی از اعمال حقوقی

یکی از موضوعات مورد بحث در میان حقوقدانان بررسی نقش و تاثیر اراده در تشکیل اعمال حقوقی است. البته نقش اراده در ایجاد همه مصادیق اعمال حقوقی را نمی‌توان به صورت کلی و به عنوان یک قاعده واحد مطالعه کرد، بلکه در این باره باید بین عقود و ایقاعات قائل به تفکیک شد. در این مبحث به بررسی هریک از آنها می‌پردازیم.

۳-۱ اراده عنصر سازنده عقد

عقد یا قرارداد یا معامله، یک نوع عمل ارادی اجتماعی‌اند که نیاز مادی یا معنوی انسان را به طور متقابل برطرف می‌سازد. وصف ارادی بیانگر خاستگاه اصلی قرارداد یعنی اراده انسان است و صفت اجتماعی، ضرورت حضور قانون را برای تحقق و اعتبار قرارداد نشان می‌دهد. نتیجه این توصیف حاکمیت اراده در قرارداد در چارچوب قانون است. حاکمیت اراده در قرارداد و به طور کلی در اعمال حقوقی اصلی است که جز در موارد برخورد با نظم جامعه و پاسدار آن یعنی قانون پذیرفته شده است. این اصل لازمه کرامت و آزادی است که خداوند به انسان بخشیده است. حاکمیت اراده به عنوان یک اصل در فقه اسلامی که اساس اقتباس مقررات حقوقی ایران است، با عبارت معروف

«العقود تابعه للقصد» شناخته شده است. از اصل حاکمیت اراده در اعمال حقوقی، آزادی شخص در انشای عمل حقوقی و این که مبادرت به تشکیل عقد یا ایقاع بکند یا نکند و نیز در انتخاب نوع عقد و ایقاع و طرف عقد و تعیین حدود آثار آن و شروط مندرج ضمن عقد، و نیز منحل ساختن قراردادها در موارد مجاز نتیجه می‌شود (شهیدی، ۱۳۸۰: ۵۵). طرفین معامله باید قصد انشاء یعنی ایجاد قرارداد را داشته باشند و الا معامله باطل و از درجه اعتبار ساقط می‌شود. برای این که قصد انشاء تحقق یابد، باید طرفین قرارداد قوه تمییز و درک داشته باشند و پس از تصور ارکان و سنجش سود و زیان قرارداد، ایجاد آن را اراده کنند. بنابراین معامله دیوانه یا صغیر غیر ممیز یا کسی که در حال مستی است، به علت فقدان قصد باطل است و هیچ اثری بر این گونه معاملات مترتب نیست.

ماده ۱۹۵ قانون مدنی در این باره مقرر داشته است که: «اگر کسی در حال مستی یا بیهوشی یا در خواب معامله نماید، آن معامله به واسطه‌ی فقدان قصد باطل است.» البته به طور کلی فقدان قصد به هر علتی که باشد باعث بطلان معامله است. وجود قصد در درون شخص و عالم ذهن کافی برای انعقاد قرارداد نیست، بلکه قصد باید به طریقی بیان و اظهار و اعلام شود. قصدی که به نحوی از انحاء در مقام عقد قرارداد ابراز شده است، اراده ظاهری یا اظهار شده یا اراده خارجی یا اعلام اراده نامیده می‌شود. در مقابل، قصد درونی و واقعی معامله کننده اراده باطنی نام دارد. ابراز قصد انشاء یا اراده ظاهری غیر از اظهار تمایل به انعقاد قرارداد و مذاکرات مقدماتی، راجع به شرایط آن است. منظور از ابراز قصد این است که طرفین معامله پس از مذاکرات مقدماتی، با اعلام قصد خود، قرارداد را ایجاد کنند و به عبارت دیگر، قصد انشاء معامله را داشته باشند و آن را اظهار نمایند.

ماده ۱۹۱ قانون مدنی در این باره مقرر داشته که: «عقد محقق می‌شود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت بر قصد کند.» قصد انشاء در این ماده در برابر اخبار است و نشان می‌دهد که موضوع اراده باید ایجاد اثر حقوقی باشد، نه اخبار از آن

۱۴۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

یا بیان تمنا و شوق درونی. بنابراین رابطه حقوقی با میل باطنی و نیت و تمنا به وجود نمی‌آید و نیازمند قصد انشاء است و نفوذ حقوقی مبتنی بر اراده انشایی و معتبر است (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۱: ۱۹۹). بدیهی است که بدون کاشف و مبرز چیزی که دلالت بر قصد نماید، معامله کننده نمی‌تواند طرف دیگر را از قصد خود آگاه سازد و تراضی و توافق به وجود نخواهد آمد (صفایی، ۱۳۹۵، ج ۱: ۶۸). البته برای تحقق عقد بیان اعلان اراده کافی است و ابلاغ آن به طرف دیگر ضرورتی ندارد، مگر این که لازمه تراضی باشد، مانند ضرورت ابلاغ ایجاب به طرف قبول.

ساده‌ترین و در عین حال متداول‌ترین وسیله تفاهم معانی، الفاظ است. آنچه که کاشف از قصد و اراده‌ی طرفین قرارداد است ایجاب و قبول نام دارد. همان گونه که ماده ۳۳۹ قانون مدنی مقرر داشته: «پس از توافق بایع و مشتری در مبیع و قیمت آن، عقد بیع به ایجاب و قبول واقع می‌شود.» در اصطلاح حقوقی ایجاب عبارت است از این که یکی از طرفین قرارداد نخست اراده‌ی خود را بر ایجاد رابطه‌ی حقوقی معین اعلام دارد و قبول عبارت است از اعلام پذیرش رابطه‌ی حقوقی معین به وسیله طرف دیگر. درحقیقت ایجاب پیشنهاد انجام معامله با شرایط معین است و قبول اعلام پذیرش پیشنهاد می‌باشد (صفایی، ۱۳۹۵، ج ۱: ۶۸).

اعلام اراده به وسیله نوشته نیز در حکم بیان الفاظ است؛ زیرا نوشته نیز مانند صوت و لفظ وسیله عرفی و عادی انتقال معانی است و از این جهت تفاوتی بین وجود لفظی و کتبی کلمه‌ها وجود ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۱: ۲۵۸). البته نباید پنداشت که لفظ تنها وسیله بیان صریح اراده است و همانطوری که ماده ۱۹۳ قانون مدنی مقرر داشته است: «انشاء معامله ممکن است به وسیله عملی که مبین قصد و رضا باشد، مثل قبض و اقباض، حاصل گردد، مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.» بنابراین الفاظ به خودی خود در انعقاد قراردادها اثری ندارند و تنها وسیله تبادل افکار و خواست‌های طرفین است (کاتوزیان، همان، ص ۲۵۸) همانطوری که ماده ۱۹۲ قانون مدنی مقرر داشته است: «در مواردی که برای طرفین یا یکی از آنها تلفظ ممکن نباشد، اشاره‌ای که

مبین قصد و رضا باشد کافی است.» برای این که عقد تحقق پیدا کند توافق اراده طرفین معامله لازم است، یعنی باید متعاملین بر یک امر توافق و تراضی نمایند و هر یک از طرفین باید همان چیزی را بخواهد که طرف دیگر خواسته است. به عبارت دیگر برای تحقق یک عمل حقوقی دوطرفه، یعنی معامله، تنها اراده انشایی یکی از دو طرف کافی نیست، بلکه لازم است اراده هر دو طرف در ایجاد عقد همکاری داشته باشند. این همکاری هنگامی میسر می‌شود که طرفین در امور مهم عقد، با هم توافق داشته باشند. یعنی آنچه را که یکی از دو طرف انشای آن را قصد می‌کند، طرف دیگر نیز انشای همان را قصد کند، و الا معامله‌ای به وجود نخواهد آمد. البته قصد انشاء، یعنی اراده ایجاد ماهیت حقوقی، که در مرحله اجرای تصمیم ظاهر می‌شود و رضایت قبلاً حاصل شده و رضایت مربوط به مرحله تصمیم است، نه مرحله اجرای تصمیم (شهیدی، ۱۳۸۳: ۲۵-۲۸) در هر صورت اراده انشایی طرفین قرارداد باید در موارد زیر توافق داشته باشد:

- ۱- نوع عقد: طرفین معامله باید در نوع عقد موافق باشند و الا معامله باطل خواهد بود.
- ۲- ماهیت مورد عقد: یکی از اموری که لازم است اراده طرفین در آن موافق باشد، ماهیت مورد معامله است. به این معنی که هر یک از دو طرف همان موضوع را اراده کنند که طرف دیگر اراده می‌کند. در صورت عدم توافق اراده طرفین، معامله باطل خواهد بود. قصد طرفین نه تنها در مورد ماهیت عقد باید موافق باشد، بلکه در خصوصیات عقد (مطلق یا مشروط بودن، منجز یا معلق بودن) نیز باید توافق داشته باشند، در غیر این صورت عقدی محقق نخواهد شد.
- ۳- موضوع مورد معامله مصداق ماهیت واحد باشد: علاوه بر ماهیت مورد معامله، طرفین باید در مصداق مورد معامله نیز توافق داشته باشند و الا عقد صحیح نیست.

۲-۳ تاثیر اراده یکطرفه در تشکیل تعهد

ترازی و توافق طرفین، چه مبنای آن را در حکومت اراده افراد بدانیم و چه جامعه را منشأ اصلی آن قلمداد کنیم، امری است که همیشه منشأ اثر حقوقی بوده است. اما پذیرش تأثیر حقوقی اراده یک جانبه و یا ایقاع، بر عکس عقد، همیشه بحث انگیز و مورد اختلاف بوده است. اینکه یک فرد بتواند با اراده تنهای خود، حق عینی به دست آورد یا آن را ساقط نماید، برای خود حقی بر عهده دیگری به وجود آورد یا تعهدی برای خود و به نفع دیگری ایجاد نماید، غالباً با تردید و شک روبرو بوده است. با این همه شاید تکلیف موارد یاد شده اول چندان مشکل نباشد. از مهمترین مباحث این اختلافات، امکان ایجاد تعهد برای خود و به نفع دیگری است. به عنوان مثال، اگر شرکتی اعلام نماید در صورت پیروزی بازیکنان تیم ملی فوتبال در مسابقات جام جهانی، به هر یک از آنها یک خودرو هدیه خواهد داد، آیا این تعهد یک جانبه میتواند حقی برای بازیکنان ایجاد کند که در صورت پیروزی بتوانند آن را از طریق مراجع قانونی مطالبه نمایند؟ یا اگر موسسه ای آموزشی به طور یک جانبه اعلام نماید، نصف پول پرداختی شاگردان خود را در صورت عدم قبولی در کنکور مسترد خواهد کرد آیا این، حقی برای دانش آموزان آن موسسه ایجاد میکند؟ از سویی به نظر می‌رسد اشکالی نداشته باشد که اراده‌ای آزاد و مختار بتواند خود را متعهد سازد، چرا که هیچ تصرف یا دخالت منفی در حقوق دیگران نمیکند، مخصوصاً که متعهدله بی تردید مجبور به پذیرش این مسئله نیست و میتواند از پذیرش آن خودداری کند. از سوی دیگر، حتی پذیرفتن همین مقدار از ولایت در حقوق دیگران نیز احتیاج به دلیل دارد که بتوان فردی را به عکس العمل در مقابل یک عمل حقوقی واداشت. (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۱۱۶).

در مورد نفوذ اراده یکجانبه در تشکیل تعهد نظریات متعددی ارائه گردیده است و موافقان و مخالفان دلایل خود را تشریح کرده‌اند که ورود به بررسی دلایل آنان در حوصله این مقال نمی‌گنجد و بحث دیگری را می‌طلبد. با این حال به نظر می‌رسد مصادیقی از نفوذ اراده یک جانبه به عنوان منبع تعهد در حقوق ایران ملاحظه می‌گردد.

۳-۲-۱ جعاله

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

البته آنچه به بحث ما بیشتر مربوط است جعاله خطاب به عموم مردم است و در مورد جعاله خاص کمتر تردید وجود دارد و بیشتر نویسندگان و اندیشمندان (امامی، ۱۳۷۱، ج ۱: ۳۴۵ و کاتوزیان، ۱۳۹۳، ج ۱: ۳۹۹)، به عقد بودن آن معتقدند. ضمن اینکه تعبیر قانونگذار نیز، دیدگاه او را در زمینه جعاله عام مشخص نمی‌کند و هیچ‌گاه او به لفظ خاصی از «عقد» یا «ایقاع» اشاره نکرده است (کاتوزیان، همان: ۴۰۱).

از مهمترین نتایج تشخیص ایقاع یا عقد بودن جعاله، وضعیت التزام است. چنانچه جعاله عقد باشد، به سختی میتوان حکم به پرداخت پاداش تعیین شده به کسی داد که از موضوع جعاله خبر نداشته است، چرا که تحقق عقد مشکل است، اما اگر آن را ایقاع بدانیم، هیچ مشکلی در لزوم تأدیه پاداش تعیین شده وجود نخواهد داشت، چرا که جاعل بدون توجه به وضعیت و از جمله علم و آگاهی طرف مقابل، خود را متعهد ساخته است. همچنین در صورت ایقاع بودن جعاله، اگر عامل پیش از آگاه شدن و مطالبه پاداش فوت کند، وارثان او حق مطالبه خواهند داشت. همین طور اگر عمل مورد نظر را محجوری انجام دهد. در صورتی که با شرایط لازم در عقد، چنین امکانی قابل توجیه نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۱۰۶).

اما در اینکه نهایتاً جعاله کدام ماهیت حقوقی را داراست، هم در فقه، هم در حقوق ایران و هم در حقوق کشورهای دیگر اختلاف نظر وجود دارد. برخی از فقها پس از بحث در این زمینه، صریحاً از ایقاع بودن جعاله دفاع کرده‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۷۸). در مقابل، برخی دیگر از عقد بودن آن پشتیبانی نموده، حتی در برخی موارد ادعای اجماع بر آن کرده‌اند (محقق ثانی، ۱۴۲۰ ه.ق، ج ۱: ۱۲۸).

۱۴۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

حقوقدانان نیز در این زمینه اختلاف داشته، نظرات مختلفی ابراز کرده‌اند. برخی به نظر میرسد اعتقاد به عقد بودن آن دارند (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۶-۲۴۵). عده‌ای دیگر، صراحتاً از عقد بودن آن دفاع کرده‌اند (امامی، ۱۳۷۱، ج ۱: ۳۵۳ و شهیدی، ۱۳۸۰: ۵۲) و برخی نیز صراحتاً جعاله را ایقاع دانسته، استدلال‌هایی نیز جهت توجیه نظر خود آورده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ج ۱: ۳۸۷). در حقوق خارجی نیز همین نوع اختلافات به چشم می‌خورد. به عنوان مثال، برخی از نویسندگان بزرگ سعی کرده‌اند با زیر سوال بردن قرارداد بودن این نهاد، ایقاع بودن آن را اثبات نمایند.

از جمله دلایل یادشدگان اینکه، در جعاله، جاعل با وعده جایزه، قصد ایجاب برای بستن قراردادی را ندارد و او فقط به بازگرداندن شیء فکر می‌کند. همچنین گفته‌اند، ممکن نیست عقدی منعقد شود، در حالی که وعده بعد از انجام عمل به اطلاع فرد برسد. از سوی دیگر، قرارداد بودن جعاله از پاسخ به این مسئله عاجز است که چگونه وعده قرارداد قابل فسخ نیست، درحالی که اگر ایجاب نیز باشد، مدتی را به همراه نداشته است برخی دیگر نیز، در حقوق همین کشورها با استدلال‌های گوناگون به عقد بودن جعاله معتقد شده‌اند (یزدانیان، ۱۳۹۶: ۱۴۷).

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

اکنون باید دید نتیجه بحث جعاله چیست؟ با اوصاف یاد شده آیا میتوان جعاله را منبعی برای تعهد یک جانبه دانست؟ برخی از نویسندگان سعی کرده‌اند اهمیت این نهاد را کاهش دهند. برای مثال گفته شده است که: «در هر حال این مسئله چندان اهمیتی ندارد (در عمل) که جعاله را عقد یا ایقاع بدانیم، چرا که: اولاً جعاله یک مکانیزم و ابزار مهم اقتصادی نیست و ثانیاً اثرات مهم الزام آور بودن تعهدات یک جانبه با راه‌های دیگر قابل جبرانند» (قنواتی و دیگران، ۱۳۷۹: ۴۲۵).

گذشته از اشکالهای یاد شده، علل دیگری نیز قابلیت اثبات تعهد یک جانبه به صرف استناد به جعاله را تضعیف میکنند: از سویی، همچنان که ملاحظه شد، در تشخیص ماهیت جعاله تردید جدی وجود دارد، بلکه قرائن زیادی وجود دارد که کفه عقد بودن را سنگین تر میکند. بنابراین غیر منطقی خواهد بود که از چنین نهادی در جهت ساختن قاعده‌های کلی برای تأثیر اراده یک جانبه استفاده نمود. از سوی دیگر، استدلال شده است که چون طبق ماده ۵۶۵ ق.م. برای جاعل التزامی قاطع ایجاد نمی‌شود، لذا ایجاد دین در این مورد محقق نیست (کاتوزیان، ۱۳۶۸، ج ۲: ۲۴۹).

۳-۲-۲ تعهد به نفع ثالث

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

برخی از حقوقدانان به علت ماهیت خاص این شرط، آن را ایقاع دانسته‌اند. بدین صورت که چون در این نوع شرط، پذیرفتن و قبول ثالث شرط نیست، بلکه به صرف تعهد یکی از طرفین در قرارداد و حتی بدون اطلاع متعهدله این وظیفه حقوقی بر عهده او قرار میگیرد، پس این نهاد، مصداقی از ایجاد تعهد یک جانبه است (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۲۰۱).

به نظر نمی‌رسد استدلال یاد شده چندان قوی باشد. همان گونه که طرفداران ایقاع بودن این شرط گفته‌اند عدم نیاز به قبول ثالث باعث نزدیکی این نهاد به ایقاع میشود، اما باید به این نکته اساسی توجه شود که مبنا و منبع چنین تعهدی، تراضی و توافق طرفین قرارداد است و بدین گونه نیست که تعهدی به وجود آید بی آنکه طرف تعهدی باشد. لذا همین شرط نیز غالباً برای طرف عقد مهم بوده، بخشی از ما به ازاء به همین علت کم میشود یا حتی ممکن است تنها علت تعهد یکی از طرفین شرط باشد. تنها استثنای این عقد، تخطی آن از اصل نسبی بودن قراردادها است. یعنی بی آنکه ثالث در

۱۵۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

این عقد دخیل بوده باشد ذی حق تلقی میشود. به همین خاطر نیز حقوقدانان معتقدند تا حد ممکن باید دامنه این شرط کم شود و برای مثال تنها «تعهد» به نفع ثالث پذیرفته شود و نه انتقال دارایی و ... (کاتوزیان، ۱۳۷۲، ج ۳: ۱۱۲).

از سوی دیگر، بحث از موارد خاص ایقاعات الزام آور مطرح قانونگذار پایان نیافته است؛ اگر برخی از نهادهای یاد شده به دامن «عقود» رانده شده و الزام آور بودن آنها به «تراضی» و «توافق» مستتری نسبت داده شده اند، اما برخی دیگر، جز با تعهدآور بودن تصمیم صاحب اراده قابل توجیه نیستند.

سکوت قانونگذار در مقام بیان منابع عمومی تعهدات نیز نمیتواند دلیل کافی برای رد تعهدزدایی اراده یک جانبه تلقی شود؛ علاوه بر آنکه حقوقدانان چنین استدلالی را، کافی به مقصود نمی دانند، موارد فراوان دیگری نیز وجود دارد که احکام عقود، به ایقاعات نیز سرایت داده شده، بی آنکه قانونگذار چنین امری را مقرر نموده باشد. از آنجا که منشأ هر دو نهاد، اراده افراد و حاکم بودن آن در روابط حقوقی میان اشخاص است، اصولاً قواعد حاکم بر عقود، به ایقاعات نیز تسری داده می شوند، مگر آنکه حکمی، ذاتاً نیازمند توافق باشد یا به دلیل متقنی، از حوزه ایقاع استثناء شده باشد. آنچه می ماند، عمدتاً دغدغه های عملی است؛ بخش قابل توجهی از مخالفان تعهدآور بودن ایقاع، نگران آثار عملی منفی پذیرش چنین نظریه ای هستند. این امر از نوشته های بسیاری از ایشان هویدا است (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۱۲۵ و بعد).

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

طراحی شود که ضمن به اجرا گذاشته شدن قاعده، تالی فاسدهای آن نیز به حداقل برسد.

به علاوه، آنچه بسیار قابل تأکید است اینکه نظریه یاد شده اگر از جهاتی، عملاً مشکلاتی به همراه داشته باشد، اما از سوی دیگر، نه تنها مزایای عمده ای در عمل دارد، بلکه به نظر می رسد هر چه زمان بیشتر می گذرد ضرورت‌هایی در اجرایی شدن آن احساس میشود که حقوق را وادار به وارد کردن این نهاد مؤثر به عرصه اجتماع میکند؛ امروزه، نهادهای دولتی و عمومی، اشخاص حقوقی و حقیقی، شرکتهای تجاری، بانکها و ... به وفور در تبلیغات و آگهی‌های خود تعهدات یک جانبه‌ای به عهده میگیرند که روز به روز بر تنوع و دامنه آنها افزوده میشود. الزام آور ندانستن چنین تعهداتی بیگمان آثار سوء فراوانی به همراه دارد و ملزم دانستن آنها نیز راهی جز پذیرش مؤثر بودن اراده یک جانبه نسبت به خود ندارد. حقوق در کشورها و نظام های مختلف تلاش میکنند راه فرار بر چنین متعهدینی را ببندد. یا با تفاسیر دور از ذهن چون تفسیر به قراردادی بودن این روابط یا استثنائی تلقی کردن آنها یا محدود کردن تأثیر اراده یک جانبه نسبت به ایجاد تعهدات بر علیه خود شخص دایره ایجاد چنین تعهداتی را محدود نماید. طبیعی است که با توجیه پذیر و قابل دفاع بودن دیدگاه اخیر در مجموعه نظام حقوقی یک کشور، پناه بردن به جایگزین‌های دور از ذهن و همراه با تکلف توجیهی ندارد.

در هر صورت، پذیرفته شدن یا نشدن تعهدزایی اراده یک طرفه، به نوبه خود منتهی به نتایج دیگری نیز میشود؛ به عنوان مثال، اگر برخی از احکام فقهی ناظر به عقود، به ایقاعات نیز تسری یافته باشند، به عنوان نمونه، صاحب عناوین برخلاف فقهای دیگر، اصل صحت را در شبهات حکمیه نیز جاری دانسته و حکم به اصالة الصحة در ایقاعات داده است (مراغه‌ای، ۱۳۹۷: ۱۷۷) یا برخی دیگر، اصل لزوم را نسبت به ایقاعات نیز جاری دانسته‌اند (بجنوردی، ۱۳۹۳، ج ۵: ۱۹۴)، در صورت حاکم دانسته شدن اراده یک جانبه، به طور کلی پذیرفته خواهد شد که تأثیر اراده یک جانبه در ایجاد تعهد یک

۱۵۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

اصل اساسی است و در همه تعهدات یک طرفه نیز موثر است؛ ولی در صورت خلاف اصل دانسته شدن این امر و استثنائی تلقی شدن تأثیر اراده یک جانبه در ایجاد تعهد این امر را تنها باید منحصر به ایقاعات تعهدزای مورد تأیید قانونگذار دانست.

۴- نقش اراده در وقایع حقوقی

در حقوق فرانسه مطابق مواد (۱۴۶) و (۱۱۰۸) قانون مدنی اراده به عنوان اولین عنصر عمل حقوقی مشخص شده است که در واقع، به رضایت به عمل بر میگردد. اشاره شد دکتین ابتدا عمل حقوقی را به عنوان منبع ارادی تعهدات، و واقعه حقوقی را به عنوان منبع غیر ارادی معرفی کرد. این نظریه بعداً مورد انتقاد قرار گرفت که واقعه حقوقی نیز میتواند ارادی واقع شود. مثلاً در اداره مال غیر و جرایم نیز اراده وجود دارد، اما وجود اراده یک شرط لازم برای تحقق عمل حقوقی است. اراده در عمل حقوقی سبب اثر حقوقی است و برای این که نتایج حقوقی داشته باشد باید با واقعیت های عینی ساخته شود (Brenner, ۲۰۱۲, P ۲۱)، به بیان دقیق تر، اعمال حقوقی تظاهرات ارادی فردی است که آثار حقوقی ایجاد میکنند. وقایع حقوقی نیز رویدادهایی هستند که قانون بر آنها آثار حقوقی مترتب میسازد که این آثار توسط فرد، به طور خاص و مستقیم در نظر گرفته نشده اند (طباطبایی، ۱۳۸۹: ۱۲۱).

بر اساس این نظر، واقعه یا عمل حقوقی بودن به این بر میگردد که آثار حقوقی اراده شده اند یا خیر در این که آیا آثار مزبور صرفاً باید در نظر گرفته شوند یا قانونگذار آنها را مشخص کرده باشد؛ برخی بر این اعتقادند اراده باید برای ایجاد آثار حقوقی به سادگی هدایت شود (Moore, ۱۹۹۷, P ۲۵۲ به نقل از سماواتی، ۱۳۹۵: ۱۴۷).

اشکال این نظر آن است که برای ایجاد یک واقعه مادی، بر خلاف عمل حقوقی، اراده‌ی ساده کافی است. مطابق این نظر، اگر آثار حقوقی توسط ایجاد کننده‌ی وقایع مادی، در نظر گرفته شوند، عمل حقوقی محقق می‌شود؛ مثلاً تغییر اقامتگاه واقعه‌ی حقوقی است، در حالی که بر اساس این معیار، اگر شخص این اثر را بداند و خواهان

آن باشد، تغییر اقامتگاه یک عمل حقوقی محسوب میشود. در حالی که این نتیجه قابل قبول نیست؛ در مقابل عده ای دیگر معتقدند وجود اراده لازم و ضروری است و عمل حقوقی زمانی محقق میشود که تحقق آثار قانونی آن در نظر باشد. بنابراین برای وجود یک عمل حقوقی سه عنصر لازم است: وجود اراده، در نظر گرفتن آثار و بیان اراده در این دیدگاه، عمل حقوقی، یک مفهوم پیچیده ی ناشی از هم زیستی عینی و ذهنی است. این دیدگاه با این ایراد روبرو است که تعهدات قانونی بعد از انعقاد عمل حقوقی به آن اضافه میشوند، آیا اراده در ایجاد این عوارض قانونی نیز لازم است؟ همان طور که می‌دانیم منبع هر عمل حقوقی قانون است و فقط در رابطه با قانون اعتبار دارد، بنابراین، این ایراد قابل پذیرش نیست (یزدانیان، ۱۳۹۰: ۳۳۹).

به طور کلی، در حقوق فرانسه اعتقاد بر این است اراده ای که در عمل حقوقی وجود دارد یک اراده ساده نیست بلکه مثل یک وضعیت روانی در نظر گرفته میشود؛ به همین دلیل افرادی که قوه ی تشخیص ندارند یا به طور موقت اختلال روانی دارند، نمیتوانند عمل حقوقی معتبر انجام دهند، در حالی که میتوانند بخواهند. در واقع، اراده ی حقوقی یک عمل روانشناسی است به عبارت دیگر، یک واقعیت صرفاً روانی است بر اساس نظرات مذکور، در حقوق فرانسه بر خلاف حقوق ایران، اراده ی مطرح در عمل حقوقی، کیفیت نفسانی، عرض و حالت است. در حقوق این کشور، اراده ی لازم در واقعه حقوقی ارادی، اراده ی ساده و مادی است (Moore, 1997, P254).

برخی از فقها معتقدند امکان ندارد اراده به امریای تعلق گیرد که جهت کافی در آن از حیث اختیار یا طیب نفس وجود نداشته باشد. ایشان رضایت و شوق را بر دو نوع می‌دانند: رضایت و میل طبیعی و خود جوش و رضایت و میل عقلی (اصفهانی، ۱۴۱۸، ج ۲: ۳۹-۴۰). در عمل حقوقی ناشی از اکراه مراحل تصور و تصدیق و شوق و قصد، یعنی چهار مرحله لازم در هر عمل ارادی وجود دارد و فقط در مرحله سوم به جای شوق طبیعی، اشتیاق عقلی پیدا میشود.

۱۵۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

مشهور فقها، قصد و رضا را دو موجود نفسانی جداگانه میدانند و بر اساس همین نظریه به تحلیل حقوقی معاملات اکراهی می‌پردازند. آنها بر این اعتقادند فعل شخص مکره [عمل حقوقی] از افعال اختیاری است که دارای همه مقومات اراده جز رضا و طیب نفس است (ایروانی، ۱۳۷۹، ج ۱: ۱۱۰ و نائینی، ۱۴۱۸: ۳۸۰).

در مقابل برخی از فقها معتقدند اراده یک کیفیت نفسانی بسیط است و تجزیه آن به قصد و رضا درست نیست. نمیتوان تصور کرد که شخص قصد انجام دادن کاری را داشته باشد، ولی مرتبه ای از رضا و میل قلبی در او نباشد. از این رو فقدان رضا به طور کلی با عدم قصد ملازمه دارد (حکیم، بیتا: ۱۸۸-۱۸۹). عده ای نیز بر این نظر هستند که شارع و مقنن رضای ناشی از طیب نفس و رضای طبعی را برای تأثیر انشاء شرط کرده است (حر عاملی، ۱۴۰۳، ج ۳: ۴۲۴). بنابراین اگر قصد از رضایت معتبر نزد شارع نشأت نگیرد، عقد و ایقاع نیز از اساس بنا نمیشوند. بر اساس این دیدگاه با توجه به تقسیم دو گانه ی رضا و معنا کردن قصد به اعتبار یا فعل نفسانی همراه با مبرز و مظهر خارجی، رضایت شرعی در مقام ثبوت از قصد قابل تفکیک است زیرا در صورت جدایی رضایت شرعی از قصد، رضایت عقلی جایگزین آن میگردد. اما در مقام اثبات با توجه به این که در عقود اصل بر فساد است، رضایت شرعی، در معنای طیب نفس و رضایت به مضمون عقدی که بنا بر تحقق قصد انشای آن است، شرط آن عقد به شمار می‌آید، زیرا شارع، رضایت ایقاع کننده یا طرفین عقد را به مضمون ایقاع یا عقد معتبر شمرده است. بنابراین در مقام اثبات به سبب ادله ی نقلی امکان تفکیک قصد و رضا از یکدیگر فراهم نیست (صابری و دیگران، ۱۳۹۲: ۴۶-۴۷).

برخی از حقوقدانان معتقدند رضایت پدیده ای قابل رشد و ارتقاء است که نقطه ی آغاز و پایان دارد، پایان آن را «اوج هیجان رضا» نامیده اند؛ پس اگر رضا را به خطی تشبیه کنیم قصد انشاء در انتهای آن قرار دارد و نظیر نقطه در پایان خط است. بنابراین رضا و قصد انشاء مانند یکدیگر نیستند ولی در وجود خود نیز به کلی جدا از هم نیستند. همچنین رضایت موجودی نفسانی و مستمر است ولی این استمرار در

تأثیر اراده در ایجاد تعهد در حقوق ایران.....۱۵۵

قصد انشاء وجود ندارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰: ۶۱ و ۱۳۸۶: ۲۵۰). چنانچه پیش از این نیز اشاره شد، قصد انشاء در اعمال حقوقی از ارکان عمل حقوقی محسوب گشته و مقوم عمل حقوقی است، اثر خلاقیت و سازندگی برای قصد انشاء به رسمیت شناخته شده است. قانون مدنی ایران در بند یک ماده ۱۹۰ با ذکر دو عنوان قصد طرفین و رضای آنها» این دو را از یکدیگر جدا کرده است و در مواد بعد نیز آثار و احکام متفاوتی را برای آنها بیان داشته است. مطابق ماده ۱۹۱ قصد انشاء دارای اثر خلاقیت و سازندگی است و ماده ۱۹۵ نیز عقد فاقد قصد را باطل دانسته اما در مورد رضا و شرطیت آن آثار متفاوتی شناخته است.

نتیجه‌گیری

۱- اعمال حقوقی در نظام حقوقی ایران به دو دسته تقسیم می‌شوند. این اعمال یا نیاز به دست کم دو اراده دارند که با عنوان عقود شناخته می‌شوند و گاهی تنها با یک اراده تشکیل می‌گردند که در این صورت ایقاع خواهد بود. اراده به عنوان رکن سازنده در اعمال حقوقی شناخته می‌شود. بدون وجود اراده هیچ عمل حقوقی تشکیل نمی‌شود. در مواردی ممکن است اراده ای که برای تشکیل اعمال حقوقی استفاده شده اراده‌ای معیوب باشد. عیوب اراده را در حقوق ایران به دو دسته تقسیم کرده‌اند: الف- اشتباه ب- اکراه. آثار حاکم بر هر یک از عیوب اراده در قانون مدنی ایران یکسان نیست. به عبارتی اراده‌ای که در نتیجه‌ی اشتباه تشکیل یافته شده باطل و اراده‌ای که در نتیجه‌ی اکراه ساخته شده غیرنافذ است.

۲- نقش اراده در تعهداتی که بدون توافق و رضایت طرفین ایجاد می‌گردد در تقابل با روابط قراردادی به مراتب کمتر است. در مسئولیت‌های قراردادی اراده و سلامت آن نقش سازنده‌ای را ایفا نمی‌نمایند. برای مثال، در واقعه‌ی حقوقی غصب، با وجود آنکه عمل مادی غصب ممکن است با اراده و خواست غاصب صورت بگیرد، اما تعهد ناشی از آن ارادی نیست، بلکه تحمیلی است که از سوی قانون گذار بر او وضع گردیده است. با این حال نمی‌توان نقش اراده را در تعهدات غیرقراردادی نیز نادیده گرفت. برای مثال، ملاحظه شد که حقوقدانان اعتقاد دارند برای واقعه‌ی حقوقی مانند اداره فضولی لازم است قصد و اراده طرف در تحقق بخش مادی آن اداره فضولی برای غیر باشد در غیر این صورت نمی‌توان آثار این نهاد را بر آن مترتب نمود. از طرفی هرگاه مدیر فضولی شخص مجنونی باشد، با توجه به اینکه فرد مجنون اساساً نمی‌تواند اراده‌ای را داشته باشد، احکام اداره فضولی مال غیر بر این رابطه مترتب نمی‌گردد.

منابع و مأخذ

منابع فارسی:

- ۱- امامی، سید حسن (۱۳۷۱)، *حقوق مدنی*، چاپ دوم، جلد اول، تهران: اسلامیه.
- ۲- انصاری، مسعود (۱۳۸۴)، *دانشنامه حقوق خصوصی*، چاپ سوم، تهران: انتشارات فکرسازان.
- ۳- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۸)، *ترمینولوژی حقوق*، چاپ یازدهم، تهران: نشر گنج دانش.
- ۴ _____ (۱۳۷۸)، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، چاپ اول، دوره‌ی پنج جلدی تهران: انتشارات گنج دانش.
- ۵ _____ (۱۳۸۸)، *حقوق مدنی، مقدمه، اموال، کلیات قراردادهای*، چاپ هفدهم، جلد اول، تهران: انتشارات بهنامی.
- ۶ _____ (۱۳۸۰)، *فلسفه حقوق مدنی*، چاپ اول، جلد اول، تهران: گنج دانش.
- ۷- دهخدا، علی اکبر (۱۳۶۸)، *لغتنامه دهخدا*، چاپ سوم، تهران: انتشارات فریاد.
- ۸- سماواتی، یاسر (۱۳۹۵)، *بررسی تأثیر اراده در اعمال و وقایع حقوقی در حقوق ایران و فرانسه*، تهران: نشریه داخلی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۴۱.
- ۹- شهیدی، مهدی (۱۳۸۰)، *تشکیل قراردادهای و تعهدات*، چاپ سوم، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجلد.
- ۱۰ _____ (۱۳۸۳)، *سقوط تعهدات*، چاپ نهم، تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجلد.

- ۱۵۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸
- ۱۱- صابری، حسین، آهنگران، محمد رسول، صادقی بهمنی، سهند (۱۳۹۲)،
بازپژوهی فقهی - حقوقی پیرامون تفکیک قصد از رضا، آموزه های فقه مدنی،
دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۷.
- ۱۲- صفایی، سید حسین (۱۳۹۵)، دوره مقدماتی حقوق مدنی- قواعد عمومی
قراردادها، چاپ بیستم، جلد اول، تهران: نشر میزان.
- ۱۳- طباطبایی، علیرضا (۱۳۸۹)، تقسیم بندی منابع تعهد در حقوق ایران و
فرانسه، تهران: نشریه فقه و حقوق، شماره ۴۱.
- ۱۴- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۳)، نظریه عمومی تعهدات، چاپ بیست و دوم، تهران:
شرکت سهامی انتشار.
- ۱۵ _____ (۱۳۸۹)، حقوق مدنی- اعمال حقوقی، چاپ یازدهم، تهران:
شرکت سهامی انتشار.
- ۱۶ _____ (۱۳۹۳)، قواعد عمومی قراردادها، چاپ بیست و هفتم، جلد
اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- ۱۷ _____ (۱۳۸۱)، حقوق مدنی- ایقاع، چاپ دوم، تهران: نشر
دادگستر.
- ۱۸ _____ (۱۳۸۲)، عقود معین، چاپ ششم، جلد دوم، تهران: شرکت
سهامی انتشار.
- ۱۹- قنوتی، جلیل و دیگران، (۱۳۷۹)، حقوق قراردادها در فقه امامیه، چاپ اول،
جلد اول، تهران: سمت.
- ۲۰- یزدانیان، علیرضا (۱۳۹۵)، قواعد عمومی مسئولیت مدنی، چاپ دوم، جلد
اول، تهران: انتشارات میزان.

ج- منابع عربی:

- ۲۱- اصفهانی، محمد حسین، (۱۴۱۸ق)، حاشیه المکاسب، بیجا، محقق، ج ۱، ج ۲ و ۴.
- ۲۲- السنهوری، عبدالرزاق احمد، (۱۹۵۸)، *الوسیط فی شرح القانون المدنی*، جلد اول، بیروت: داراحیاء التراث العربی.
- ۲۳- ایروانی غروی، حاج میرزا علی (۱۴۲۶ه.ق)، *حاشیه بر مکاسب*، چاپ اول، جلد دوم، قم: منشورات دار ذوی القربی.
- ۲۴- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۳ق)، *وسائل الشیعه*، چاپ پنجم، جلد سوم، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- حکیم، محسن، بی تا، *نهج الفقاهه*، قم: انتشارات ۲۲ بهمن، بیجا.
- ۲۵- شهید ثانی، (۱۴۱۰ ه.ق)، *مسالك الافهام فی شرح شرایع الاسلام*، چاپ یازدهم، قم: انتشارات نورالهدی.
- ۲۶- محقق ثانی (۱۴۲۰ ه.ق)، *جامع المقاصد*، چاپ سوم، جلد اول، قم: انتشارات اسدی.
- ۲۷- مراغه‌ای، میرفتاح (۱۳۹۷ ه.ق)، *عناوین*، چاپ سوم، قم: مرکز نشر و حفظ آثار اسلامی.
- ۲۸- نائینی، محمد حسین (۱۴۱۸)، *منیه الطالب*، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ج ۱، ج ۱.

د- منابع انگلیسی و فرانسه

- ۲۹- Moore, Benoît (۱۹۹۷), *De l'acte et du fait juridique ou dun critère de distinction incertain*, R.J.T. Montréal