

نوشته دکتر سید حسین صفائی

## نظریه جهت در قراردادها

### مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام و ایران و فرانسه

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

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

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

## بخش اول - جهت در حقوق فرانسه<sup>۱</sup>

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

### الف - نظریه قدیمی جهت

در حقوق قدیم فرانسه و نظریه ای که مورد قبول نویسندها<sup>۴</sup> قانون مدنی ناپلئون (۱۸۰۴) واقع شده است ، جهت Cause عبارتست از متصود مستقیم و بلاواسطه و تعیین کننده ای که بخاطر آن متعهد در برابر متعهد له قبول تعهد کرده است . بنابر این ، جهت که علت غایی<sup>۵</sup> تعهد است با اراده که میتوان آنرا علت فاعلی<sup>۶</sup> نامید و نیز با

- 
- ۱ - رجوع شود به : مازو ، حقوق مدنی ، ج ۲ ، ش ۲۵۳ به بعد ; ویل ، تعهدات ، ش ۲۵۲ به بعد ; - ژولیو دولاموراندیر ، حقوق مدنی ، ج ۲ ، ش ۳۹۶ به بعد ;
  - مارتی ورنو ، حقوق مدنی ، ج ۲ ، بخش ۲ ، ش ۱۷۰ به بعد ; - کاربنیه ، حقوق مدنی ، ج ۲ ، ش ۱۰۹ به بعد ; - گدمه ، نظریه کلی تعهدات ، من ۱۱ به بعد ; - دیپر - بولانژه ، حقوق مدنی ، ج ۲ ، ش ۲۷۴ به بعد ; - دیپر ، قاعدة حقوقی در تعهدات مدنی ، ش ۳۱ به بعد .

2 - Domat

3 - Photier

4 - Cause finale

5 - Cause efficiente

موضوع (مورد) معامله و دواعی motifs کم و بیش دور که طرف معامله را به تعهد و ادا شده است متفاوت است . برای روشن شدن مفهوم جهت در نظر یه کلاسیک باید آن را در قراردادهای مختلف مورد بررسی قرارداد .

### اول - جهت در قرارداد های موضوع

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

۱- جهت در قراردادهای دو تعهدی<sup>۱</sup> - در قراردادهای دو تعهدی یاملزم طرفین یعنی در قراردادهای که تعهدات متقابلی برنده طرفین ایجاد میکند تعهد یا که طرف جهت تعهد طرف دیگر است . بدینسان در بیع ، تعهد فروشنده جهت تعهد خریدار و برعکس ، تعهد خریدار جهت تعهد فروشنده است . چرا فروشنده تعهد میکند مبیع را به خریدار تسلیم کند ؟ برای اینکه خریدار تعهد کرده ثمن معامله را به او پردازد . چرا خریدار تعهد به پرداخت ثمن کرده است ؟ برای اینکه فروشنده تعهد به تسلیم مبیع نموده است . در هر بیع وضع بد همین منوال است .

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

۲- جهت در قراردادهای یک تعهدی که قبض شرط صحت آن هاست<sup>۲</sup> - در قراردادهای یک تعهدی که قبض شرط صحت آن است مانند رهن منقول و قرض و دیدع ( در حقوق

1- Contrats synallagmatiques

2- این اصطلاح را به قراردادهای یک تعهدی

عینی ، نیز میتوان ترجمه کرد .

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

۳- جهت درساخیر قرارداد های یک تعهدی - ممکن است کسی تعهد کنند مبلغی وجد به دیگری بدهد، بدون اینکه طرف دیگر در ازاء آن چیزی به عهده بگیرد این عمل در اصطلاح حقوق فرانسه وعده یک جانبه وجد نقد<sup>۲</sup> نامیده میشود. در اینصورت جهت تعهد وجود یک دین قبلي است. مثلاً وارثی که بموجب وصیت نامه مورث مالی را باید به موصی له بدهد تعهد میکند مبلغی در فلان تاریخ بد او پیر دارد و یا کسی که به دیگری خساراتی واژد کرده است متعهد میشود که مبلغی برای جبران خسارت به متضرر بدهد. در این موارد یک قرارداد یک تعهدی وجود دارد و جهت تعهد دینی است که از پیش بر ذمه متعهد بوده است.

#### دوم- جهت در قرارداد های غیرمعوض (مجانی)

بموجب نظریه کلاسیک ، جهت در قرارداد های غیرمعوض عبارت از قصد بخشش<sup>۳</sup> است که در همه قرارداد های غیرمعوض وجود دارد . در این قراردادها نیز

۱- در حقوق فرانسه وام و ودیعه قرارداد یک تعهدی به شمار می آیند، چه قبض شرط صحت آنهاست و پس از تحقیق قبض و کمال عقد فقط یک تعهد بر ذمه وام گیر نده و ودیعه گیر نده وجود دارد (برای توضیح بیشتر درج شده جزو کلیات حقوق تألیف نویسنده، ش ۲۰).

2 - Promesse unilatérale de somme d' argent

3 - Intention libérale

باید جهت بدین معنی را با داعی که ممکن است تقرب به خدا یا حق شناسی یا جلب محبت متهم و امثال آن باشد اشتباه کرد.

**خصوصیات جهت به معنای مذکور** - جهت به معنایی که گفته شد دارای

خصوصیات زیر است :

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

- جهت همیشه در یک نوع قرارداد یکسان است : در مورد بیع ، جهت تعهد فروشنده همواره تعهد خریدار است و بالعکس . در مورد رهن مال منقول **جهت تعهد رهن** گیر نده همیشه تسلیم مال مورد رهن است و در هبته همواره جهت تعهد و احباب قصد بخشش است . بر عکس ، داعی که این جهت را توجیه می‌کند امری شخصی و در هر مورد متفاوت است . مثلاً داعی در خرید خانه ممکن است سکونت ، اجاره ، فروش برای سود یا غیر اینها باشد ، در حالی که جهت آن همیشه تعهد فروشنده است .

جهت که هدف فوری و مستقیم متعهد است در قرارداد مهمن و ازارکان صحت آن محسوب می‌شود در حالی که داعی در صحت معامله بی تأثیر است .

این فکر ناشی از تمايل به محدود کردن اختیارات قاضی در بازرگانی صحت و اعتبار قرارداد است : قاضی میتواند عناصر و ارکان قرارداد را در نظر بگیرد و هدف معامله کننده را بر حسب آنچه وارد قلمرو قراردادشده است کنترل کند ، لیکن نمیتواند در اعمق وجود آن طرف معامله به جستجو پردازد و اغراض و دواعی را که جنبه شخصی و خصوصی دارد ووارد حوزه قرارداد نشده است منشأ اثر قرارداد .

- چون جهت تعهد یکی از عناصر تشکیل دهنده قرارداد و همواره در یک

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

– قراردادی که تعهد ناشی از آن بدون جهت باشد باطل است چه فاقد یکی از ارکان تشکیل دهنده عقد است. لذا ماده ۱۳۳۱ قانون مدنی فرانسه مقرر میدارد که تعهد بدون جهت هیچگونه اثری نمیتواند بیارآورد.  
انتقاد از نظریهٔ جهت تعهد<sup>۱</sup>

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

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

ثانیاً در قراردادهای عینی یعنی قراردادهایی که قبض شرط صحبت آن است

۱- مادتی ورنو، ش ۱۷۴؛ مازو، ش ۲۶۴؛ گدمه، ص ۱۱۴ بعده: دیل، ش ۲۶۴.

2- Esnest

3- Liége

4- Lursent

5- Planiol

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

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

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

ثالثاً در قراردادهای دو تعهدی، چون موضوع تعهد يك طرف جهت تعهد طرف دیگر است، پس اگر تعهد يكی از طرفین فاقد جهت باشد تعهد طرف دیگر فاقد موضوع است و بین سبب قرارداد را باید باطل دانست. مثلاً اگر کسی تعهد کرده باشد مال معینی را که موجود نیست در ازاء مبلغی وجه نقد به دیگری تحويل دهد، تعهد به مال بدون موضوع و تعهد به پول بدون جهت است و چون قرارداد را میتوان به علت فقدان موضوع باطل اعلام کرد توسل به فقدان جهت زائد بیفایده است.

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

#### پاسخ به انتقادات مخالفان نظریه جهت تعهد<sup>۱</sup>

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

۱- نظریه جهت تعهد غلط نیست ؟ زیرا اولاً ، در قرارداد های دو تعهدی اشکال دوره نگامی وارد است که منظور از جهت ، علت فاعلی باشد . بدیهی است که دو چیز که در یک زمان پدید می آید یکی نمیتواند علت پدید آورنده دیگری باشد ؛ چه علت باید سابق بر معلول باشد . لیکن اگر جهت را به معنی علت غایی بگیریم اشکال وارد نخواهد بود ؛ زیرا مانع نیست که هر یک ازطرفین تعهدی پذیرد برای اینکه به امتیازاتی از ناحیه طرف دیگر دست یابد .

ثانیاً ، در مورد قرارداد های عینی ، اظهار نظر مخالفان نظریه جهت ، مبنی بر اختلاط علت غایی و علت فاعلی ، درست است ؛ مثلاً در هن منقول علت پدید آورنده تعهد مرتهن ، تسلیم عین مرهونه به اوست ولی چه مانع دارد که این امر جهت و علت غایی تعهد مرتهن نیز باشد . یک چیز ممکن است هم علت فاعلی و هم علت غایی باشد . ثالثاً ، در مورد عقود مجانی ، درست نیست که قصد بخشش را امری بیهوده و فاقد ارزش حقوقی بدانیم زیرا همین قصد عامل مهمی در توصیف قرارداد هاست : با

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

وبل ، ش ۲۶۸ به بعد .

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

**۲ - نظریه جهت تعهد مفید است**، زیرا اولًا نظریه همبستگی تعهدات را در قرارداد های دو تعهدی توجیه میکند . بدون قبول نظریه مذکور تعهدات متقابل ناشی از قرارداد بدون همبستگی و رابطه خواهد بود ، چنانکه در حقوق دامستاقال داشته است . بیفاایده نیست که میگوئیم تعهد خریدار جهت تعهد فروشنده است و بالعکس ، زیرا بد همین سبب است که اگر تعهدیکی از طرفین بعلتی مانند نامقدور یا نامشروع بودن موضوع باطل باشد تعهد طرف دیگر نیز نظر به فقدان یا نامشروع بودن جهت وجود پیدا نمیکند .

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

ثانیاً نظریه جهت اجازه میدهد که قرارداد های رضائی یک تعهدی <sup>۱</sup> در صورتی که فاقد جهت باشند باطل اعلام شوند . مثلاً کسی که خود را مدبون دیگری میپنداشته است تعهد میکند که مبلغی به او پردازد . در این صورت هرگاه معلوم شود کدر حال انعقاد قرار داد دینی وجود نداشته و تعهد بدون جهت بوده است قرار داد باطل تلقی میشود . بدون قبول نظریه جهت تعهد ، بطلان این گونه قرار داد را نمیتوان توجیه کرد .

پس نظریه جهت تعهد در قرارداد های دو تعهدی و قرارداد های رضائی

یاک تعهدی مفید است و اعمال فراوان آن بوسیله رویه قضائی فرانسه نیز حاکی از فایده آن است . در کشورهای مانند سویس و آلمان که جهت را بعنوان شرط صحبت قرار داد پذیرفته‌اند بنابراین اصل همبستگی تعهدات در قراردادهای دو تعهدی را قبول کرده‌اند . بعلاوه در پارهای موارد بجای مفهوم قراردادی جهت ، مفهوم غیر قراردادی استفاده بلاجهت<sup>۱</sup> را مورد استفاده قراردادهای این کشورها می‌دانند . در واقع کسانی که فایده نظریه جهت را انکار می‌کنند نتیجه حاصل از آن را می‌پذیرند بدون اینکه از نظریه مذکور نام ببرند .

معهداً انتقاد مخالفان نظریه جهت را در مورد بیفاایده بودن آن در قراردادهای غیر معمول و قراردادهای عینی باید قبول کرد . در قراردادهای غیر معمول اعلام اینکه قصد بخشش جهت تعهد است سودی ندارد زیرا فقدان این قصد مساوی با فقدان اراده عقد قرارداد است . پس نظریه اراده در اینجا میتواند جای نظریه جهت را بگیرد . از سوی دیگر قصد بخشش صرف ، جدا از اغراض و دواعی ، نمیتواند نامشروع یا مخالف اخلاق باشد تا جهت نامشروع یا مخالف اخلاق<sup>۲</sup> در اینجا مصدق پیدا کند .

در قراردادهای عینی هم همانطور که مخالفان نظریه جهت گفتند اند تسلیم مال شرط صحبت عقد است پس چهایده دارد که قرارداد را برای فقدان جهت باطل اعلام کنیم در حالی که بعلت عدم تسلیم مال قرارداد منعقد نشده است<sup>۳</sup> .

#### ب - نظریه‌های جدید در باره جهت<sup>۴</sup>

انتقادهای مخالفان نظریه جهت ، چنانکه اشاره کردیم ، دکترین فرانسه را قانع نکرد ، لیکن علمای حقوق این کشور را برآنداشت که مسئله را عمیقاً بررسی

1—Enrichissement sans cause

2—Cause illicite ou immorale

۳—مازو، ش ۲۶۶ .

۴—مادرتی ورنو ، ج ۲ ، بخش ۲ ، ش ۱۷۶ به بعد ؛ کاربنیه ، ج ۲ ، ش ۱۱۳ ؛

—رپرو بولانژه ، ج ۲ ، ش ۲۹۰ به بعد .

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

برای رفع این اشکال بعضی از مؤلفان روی اختلاف جهت با اراده تکیه کرده و در تفکیک بین جهت و داعی کوشیده‌اند. اینان طرفدار نظریه نوعی جهت هستند برخی دیگر از مؤلفان، بر عکس، بیشتر روی جنبه روانی جهت و تفکیک آن از موضوع تکیه کرده‌اند که میتوان نظریه‌آنها را نظریه شخصی<sup>۱</sup> نامید. بعضی نیز هر دو جنبه جهت (نوعی و شخصی یا مادی و روانی) را مورد نظر قرار داده و از نظریه‌ای مختلط و مرکب که دو گانگی مفهوم جهت را در نظر میگیرد جانبداری کرده‌اند.

**۱- نظریه نوعی** - طرفداران نظریه نوعی یا موضوعی یا مادی، جهت تعهدرا اساساً با توجه به جنبه اقتصادی آن توجیه میکنند. طبق این نظریه، جهت، علت اقتصادی وجود تعهد است. بنابراین، تعهدکده‌مالی را از دارائی معهده خارج میکند جز با ورود مالی بدارائی او قابل توجیه‌یست و این دارا شدن بطور نوعی و موضوعی بدون درنظر گرفتن جنبه‌های شخصی و درونی معهده بررسی میشود. پس چنانکه طرفداران این نظریه گفته‌اند، جهت «یک عنصر مادی» قرارداد است.

بموجب این نظریه، جهت از اراده بکلی جداست. نقش جهت متمایز از نقش اراده است و اهمیت این دو عنصر متفاوت است. ارزش جهت در همه تعهدات یکسان نیست. هر قدر اهمیت جهت بیشتر باشد ارزش اراده کمتر است. بدینسان جهت که در مسأله استفاده بلاجهت بسیار مهم است در قراردادهای موضوع مهم تلقی میشود و بالاخره در قراردادهای غیرموضوع ارزش خود را ازدست میدهد و در این قراردادها فقط اراده معتبر است.<sup>۲</sup>

1- Théorie objective

2- Théorie subjective

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

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

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

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

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

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

عدم اجرای یکی از تعهدات متقابل و قاعده *exceptio non adimpleti contractus* که بوجوب آن متعهد میتواند از اجرای تعهد خود باستناد عدم اینفای تعهد از جانب طرف دیگر خودداری کند از موارد اجرای نظریه جهت است.

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

کوشش کاپیتان برای اینکه جنبه شخصی بیشتری به نظریه کلاسیک بدهد عموماً مورد تأیید واقع شده لیکن بعضی از مؤلفان نظریه کاپیتان را از لحاظ اینکه جهت تعهد شرط انعقاد قرارداد است و اوضاع و احوالات لاحق بر انعقاد قرارداد که گاهی موجب سقوط تعهد میشود منوط به جهت نیست مورد انتقاد قرارداده<sup>۲</sup> و نیز آنرا برای توجیه راه حل های رویه قضائی بویژه در باره جهت نامشروع یا خلاف اخلاق در قراردادهای غیر معمول کافی ندانسته اند<sup>۳</sup>. از اینرو گروهی از علمای حقوق مانند ژوسران<sup>۴</sup> و ریپر<sup>۵</sup> پیشنهاد کرده اند که برای داعی نقش مهمتری در مفهوم جهت در نظر گرفته شود و بدین منظور جنبه های مختلف برای جهت قائل شده اند و اینرو نظریه های مختلط یا مرکب پدید آمده است

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

۱- مارتی ورنو، ش ۱۷۸

۲- مازو، ش ۲۶۶

۳- مارتی ورنو، ش ۱۷۸

و اخلاق حسنه غالباً با جستجوی دواعی متعاملین آشکار میگردد. نظریه شخصی معنده کاپیتان هم چنانکه گفتیم کافی برای توجیه رویه قضائی فرانسه راجع بهجهت نامشروع نیست. ازسوی دیگر اگر مفهوم شخصی بطور مطلق پذیر فتدشود بهامنیت روابط حقوقی لطمہ میخورد چهدر این صورت، فقدان یافا مشروع بودن داعی باید همیشه موجب بطلان معامله باشد. ازاینرو گرایش دکترین معاصر فرانسه به سوی پذیرش یک مفهوم دوگانه ازجهت است: بسیاری از حقوقدانان معاصر فرانسه بین جنبه نوعی وشخصی جهت فرق گذاشته وبرای هریک از این دو جنبه ارزش واثر خاصی قائل شده‌اند. برای تفکیک میان این دو جنبه عبارات واصطلاحات مختلف بکار رفته است: اسمن<sup>۱</sup> پیشنهاد میکند که نظریه جهت نامشروع از نظریه فقدان جهت تفکیک گردد تا درهر مورد معنی جداگانه‌ای برای جهت پذیرفته شود. دیگر و بولانژه بین جهتی که یک «عنصر نوعی» قرارداد است یا داعی تعیین‌کننده‌ای motif déterminant که از اقتصاد قرارداد بدهست آمد وجهتی که «داعی فردی وشخصی» است<sup>۲</sup> فرق گذاشده‌اند مازوها در کتاب ارزنده «دروس حقوق مدنی» برای تفکیک بین دو جنبه نوعی وشخصی جهت اصلاح جهت تعهد Cause de l'obligation را برای اولی و جهت معامله cause du contrat را برای دومی بکار برده‌اند. کمیون اصلاح قانونی مدنی فرانسه نیز برای جهت دو وجهه قائل شده و باعتقاد به سودمندی نظریه جهت قبول تفکیک بین جهت نوعی دواعی را پیشنهاد کرده است.<sup>۳</sup>

جهت تعهد یا جنبه نوعی جهت تقریباً همان جهت در نظریه کلاسیک است جهت بدین معنی همیشه در یک نوع قرارداد بکسان است. تعهد طرف دیگر یا تصور عوضی که طرف دیگر بعده گرفته است در قراردادهای دو تعهدی وعوضی که متعهد دریافت داشته در قراردادهای عینی وقصد بخشش جدا از داعی و اغراض مختلف در قراردادهای میجانی جهت تعهد بهشمار می‌آید. فقدان این جهت مانع عقد قرارداد است.

### 1- Esmein

۲- دیپن - پولانژه، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۲۹۲ و ۲۹۳.

۳- کاربنیه، ش ۱۱۲.

جهت معامله یا جنبه شخصی جهت آنرا به داعی تزدیک میکند. جهت بدین معنی در واقع داعی اصلی و تعیین‌کننده وامری روانی ومتغیر است. جهت معامله ممکن است مشترک بین طرفین باشد چنانکه خانه‌ای بنمنظور تأسیس قمارخانه‌مورد معامله واقع شود وفروشنده نیز از این منظور آگاهی داشته و این یک هدف مشترک برای متعاملین باشد. کاپیتان فقط این داعی و هدف مشترک را جهت تلقی میکند. لیکن ژوسران از این مرحله پافراتر گذاشته پیشنهاد میکند که داعی که وارد قلمرو اراده مشترک نشده وویژه شخص یکی از متعاملین است لااقل در پاره‌ای موارد در نظر گرفته شود؛ به اعتقاد ژوسران این داعی در صورتی که برخلاف اخلاق یا نامشروع باشد باید موجب بطلان قراردادهای غیرمعوض شناخته شود.<sup>۱</sup>

ریپر دارای نظریه مشابهی است. این دانشمند جهت را به داعی تعیین‌کننده تعریف کرده میگوید: اگر یک مفهوم نوعی از جهت هنگامی که مقصود جستجوی وجود آن است کفاایت میکند، هرگاه تشخیص‌مشروعیت یا موافق اخلاق بودن جهت منظور باشد، باید یک مفهوم شخصی از آن پذیرفته شود. در این صورت هر داعی فردی وشخصی به شرط آنکه تعیین‌کننده باشد میتواند جهت تلقی شود و نامشروع یا مخالف اخلاق بودن آن موجب بطلان قرارداد باشد. ریپر بین جهت نامشروعی که وارد قلمرو قرارداد شده و آنچه وارد قلمرو واراده مشترک نشده و نیز بین قراردادهای معوض وغیر معوض در این زمینه فرق نمیگذارد.<sup>۲</sup>

### ج - رویه قضائی فرانسه - موارد اعمال نظریه جهت

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

۱- مارتی ورنو، ش ۱۸۳.

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

۳- کاربنیه، ش ۱۱۴؛ - ویل، ش ۲۷۵ به بعد؛ مازو، ش ۲۶۷ و ۲۸۰؛ - گدمه، ص ۱۲۲ به بعد؛ - ریپر - بولانژه، ش ۴۹۶ به بعد.

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

**۱- اجرای نظریه قدیمی - رویه قضائی فرانسه در موارد بسیاری نظریه قدیمی جهت یعنی جهت تعهد را اعمال کرده است . این نظریه تقریباً همیشه در زمینه قراردادهای معمول بکار رفته است . در مورد قراردادهای دو تعهدی دادگاهها می پذیرند که جهت تعهد یک طرف تعهد متقابل طرف دیگر است . نتیجه آنکه اگر یکی از تعهدات بعلت نامقدوریا نامشروع بودن موضوع پدید نیاید تعهد دیگر نیز بدسبب فقدان جهت ایجاد نمیشود ، اگرچه موضوع آن مقدور و مشروع باشد . بدینسان اگر شخصی تعهد به فروش مالی کند که قبل اتفاق شده است تعهد طرف دیگر باطل محسوب میشود . و نیز رویه قضائی فرانسه قرارداد بیمه را در مردمی که خطر اصلاح وجود نداشته ، چنانکه کشتی حامل کالای بیمه شده قبل از عقد قرارداد به مقصدرسیده بوده ، بعلت فقدان جهت باطل اعلام کرده است <sup>۱</sup> ؛ همچنین قرارداد حق العمل کاری را در مردمی که حق العمل کار هیچگونه خدمتی انجام نداده ، قراردادی را که موضوع آن جلوگیری از وقوع امری بوده که قبل واقع شده <sup>۲</sup> یا مورد آن انجام امری نامشروع بوده باطل شناخته است <sup>۳</sup> . و نیز طبق رویه قضائی فرانسه اگر وارثی تعهد کند مبلغی به دیگری برای کشف ماتریک مورثش بدهد ، هرگاه چنان باشد که وجود ترکه بطور عادی بدون**

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

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

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

دخلات متعهدله به آگاهی وارث برسد، تعهد مزبور به سبب نداشتن جهت باطل است. در وام که در حقوق فرانسه یک قرارداد یک تعهدی عینی است بموجب آراء قضائی، جهت تعهد وام گیر نده به پرداخت مبلغ موردعهد، دریافت وجه از وامدهنده است. از اینرو اگر وام گیر نده تعهدکنده فلان مبلغ را به وام دهنده تأديه کند بدون اينکه درواقع وجود موضوع وام به او پرداخت شده باشد، اين تعهد به علت فقدان جهت باطل است<sup>۱</sup>.

وينز بموجب رویه قضائی وعده پرداخت وجه باطل و كان لم يكن است، هرگاه ثابت شودکه دين قبلی يا قصد تبعع وجود نداشته يا اين دين نامشروع بوده است.

**۲- گسترش نظریه جهت بوسیله رویه قضائی** - لیکن رویه قضائی فرانسه به تبعیت از نظریه قدیمی جهت اکتفا نکرده بلکه با گسترش این نظریه در موارد دیگری نیز آنرا بکاربرده است. رویه قضائی هائف بعضی از علمای حقوق برای جهت دو جنبه: یکی نوعی مادی (جهت تعهد) و دیگر شخصی و روانی (جهت معامله) قائل شده واژه‌یک استفاده موضع کرده است.

**گسترش جنبه مادی جهت (جهت تعهد)** - قانون مدنی فرانسه وجود جهت را هنگام عقد قرار داد ضروری میداند و آن را يك شرط اساسی صحت معامله تلقی میکند. آنچه مورد نظر قانون مدنی فرانسه (ماده ۱۱۳۱) است فقدان کلی جهت تعهد است. لیکن رویه قضائی فقدان جزئی جهت را نیز در قرار داد مؤثر شناخته اعلام میدارد: هرگاه تعهد يك طرف ما بازء منصفانه‌ای نداشته باشد - لااقل در قراردادهای که بر حسب ماهیت معرض هستند - بعلت فقدان کلی يا جزئی جهت قرارداد باطل يا تعهدات طرف متضرر رفاقت تخفیف است. رویه قضائی باستناد پاره‌ای مواد قانون مدنی (هائف ماده ۱۶۱۷) غالباً می‌پذیرد که اگر در قرارداد دو تعهدی یکی از طرفین تعهد خود را جزئاً اجرآکند طرف دیگر حق درخواست تخفیف نسبت به تعهد خویش را خواهد داشت. بدینسان رویه قضائی به دادگاهها اجازه میدهد که حق الزحمه وکیل، نماینده تجاری و پیشک راکسر کنند، درصورتی که خدمت انجام

۱- دیوان تمیز شعبه مدنی رأی آوریل ۱۹۵۳، دالوز ۱۹۵۳، ص ۴۰۳.

شده با پیش بینی های طرفین مطابقت نداشته و با مبلغ مورد تعهد نامتناسب باشد<sup>۱</sup>.  
بعلاوه رویه قضائی نه تنها جهت را به عنوان یکی از شرایط اساسی عقد قرارداد تلقی میکند بلکه در طول حیات قرار داد و در مرحله اجرای آن نیز این نظریه را اعمال میکند و در حقیقت نظر کاپیتان را در این خصوص می پذیرد . طبق رویه قضائی غایت منظور هر یک از متعاملین تنها تعهد طرف دیگر نیست بلکه بیشتر اجرای تعهد بوسیله اوست . پس نه فقط هنگامی که یکی از تعهدات متقابل پدید نیاید قرارداد بعلت فقدان جهت باطل است بلکه بعد از عقد قرارداد نیز اگر تعهد یک طرف اجرا نشود طرف دیگر از اینجا تعهد معاف خواهد بود . حق حبس که برای یکی از متعاملین بعلت عدم اجرای تعهد طرف دیگر شناخته شده است <sup>۲</sup> فسخ قرارداد در صورت عدم اجرای تعهد بوسیله یکی از متعاملین ؛ سقوط تعهد در موردی که اجرای تعهد طرف دیگر به علت قوء قاهره (فورس ماژور) غیرممکن گردد ؛ همد این قواعد طبق رویه قضائی فرانسه مبتنی بر نظریه جهت تعهد است<sup>۳</sup>.

**استفاده موسع از جنبه روانی جهت (جهت معامله)** - برخلاف نظریه کلاسیک که اختیار قضیی را در مورد کنترل اغراض و دواعی متعاملین محدود میکرد و جهت تعهد را فقط هنگامی نامشروع میدانست که موضوع تعهد طرف دیگر نامشروع بود (مانند کشتن انسان یا توهین بد او) رویه قضائی فرانسه بد قضی اجازه میدهد که اغراض و دواعی متعاملین را بازرسی کند و معامله ای را کد داعی اصلی آن نامشروع یا مخالف اخلاق باشد ابطال نماید . بدینسان رویه قضائی به پیروی از علمای مسیحی برای اغراض و دواعی طرفین یا جهت معامله اهمیت خاصی قائل است.

اغراض و دواعی که شخص را به عقد قرار داد و امیدارد غالباً متعدد است . همچنان است شخصی آپارتمانی برای سکونت خانواده اش خریداری کند و در عین

۱- دیوان تمیز شعبه مدنی ، رأی ۲۹ ژانویه ۱۸۶۷ ، دالوز ادواری ، ۱۸۶۷ ،

بخش ۱ ص ۵۳ ؛ سینه ۱۸۶۷ ، بخش ۱ ص ۲۴۵ (به نقل از ویل ، تعهدات ، زیرنویس صفحه ۲۹۸ ) ،

۲- ویل ، ش ۲۷۹ .

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

هر گاه آراء قضائی فرانسه را بررسی کنیم می‌بینیم که مفهوم جهت محرک و تعیین کننده (جهت معامله) در قراردادهای غیر معوض فراوان به کار رفته است. جهت در اینجا برخلاف آنچه علمای کلاسیک گفتند اندقص بخش محض نیست چه این قصد را نمیتوان نامشروع یا مخالف اخلاق تلقی کرد. بلکه جهت داعی تعیین کننده است که این قدر را توجیه میکند. بموجب رویه قضائی فرانسه قاضی میتواند قرارداد را باستاناد مواد ۱۱۳۱ و ۱۱۳۳ قانون مدنی ابطال کند، هر گاه احراز کند که این جهت نامشروع یا مخالف اخلاق بوده است.

بدینسان رویه قضائی هبہ به همخواهی را که جهت آن گسترش یا حفظ روابط نامشروع بوده باطل اعلام میکند<sup>۲</sup>. لیکن اگر جهت جبران خسارت ناشی از قطع رابطه همخوابگی یا ممکن ساختن نگاهداری و تربیت اطفال مشترک باشد، قرارداد را ابطال نمیکند<sup>۳</sup>.

همچنین رویه قضائی تعهدات یکی از زوجین را در برابر زوج دیگر بهمنظور اینجاد توافق برای فريق جسماني باطل باستانادداشت<sup>۴</sup> جهت نامشروع باطل تلقی میکند.

#### 1- Cause impulsive et déterminante

۲- دیوان تمیز، شعبه مدنی، رأی ۲۶ مارس ۱۸۶۰؛ دالوز ادواری ۱۸۶۰:

بخش ۱ ص ۲۵۵؛ رأی ۸ اکتبر ۱۹۵۷، دالوز ۱۹۵۸ ص ۳۱۲.

۳- دیوان تمیز، شعبه مدنی؛ رأی ۱۱ مارس ۱۹۱۸، سیره ۱۹۱۸، بخش ۱ ص ۱۱۰؛ رأی ۶ اکتبر ۱۹۵۹ دالوز ۱۹۶۰ من ۵۱۵.

۴- دیوان تمیز شعبه مدنی، رأی ۲ ژانویه ۱۹۰۷، سیره ۱۹۱۱، بخش ۱ ص ۵۸۵؛ آراء بزرگ مدنی ش ۲۵۷؛ رأی ۲۱ ژانویه ۱۹۵۴، دالوز ۱۹۵۴ ص ۲۵۴.