

## تبیین امکان تأثیر قرارداد نسبت به گذشته در پرتو نظریه اعتباریات علامه طباطبائی\*

محسن اسماعیلی\*\*

امیرعباس عسکری (نویسنده مسئول)\*\*\*

### چکیده

انعقاد قرارداد به طور معمول دارای اثر نسبت به آینده است. تا یک قرارداد شکل نگرفته و کامل نشده است نمی‌توان آثار کامل را از آن توقع داشت و زمانی مؤثر واقع می‌شود که همه اجزای آن تکمیل شده و آماده اثرگذاری باشد. در این صورت قرارداد مورد نظر پس از تکمیل و نسبت به آینده آثار خود را خواهد داشت. با وجود این، بنا بر مصالحی ممکن است طرفین قرارداد برای رسیدن به منافع خود توافق بر تعمیم اثر قرارداد نسبت به زمان گذشته نمایند. هدف از این پژوهش بررسی این موضوع است که توافق اشخاص بر تعمیم آثار قرارداد یا انحلال آن نسبت به گذشته از نظر مبانی فلسفی صحیح است یا باطل. از این رو، سؤال اصلی این است که وضعیت حقوقی توافق اشخاص بر تعمیم اثر قرارداد نسبت به گذشته چگونه است؟ فرضیه این است که گزاره‌های حقوقی لزوماً تابع قواعد حاکم بر امور طبیعی نیستند، گزاره‌های حقوقی را باید با روش عرفی، عقلایی تفسیر کرد و با این نگاه توافق بر تأثیر قرارداد در گذشته صحیح و معتبر است. در این مقاله با روش تحلیلی، توصیفی از منابع کتابخانه‌ای استفاده شده است و با بهره‌گیری از نظریه اعتباریات علامه طباطبائی این نتیجه حاصل شد که با توجه به اعتباری بودن گزاره‌های حقوقی و لزوم به‌کارگیری روش تفسیر عرفی، عقلایی مسائل این حوزه، امکان تعمیم آثار قرارداد نسبت به گذشته وجود دارد. بنابراین، طرفین قرارداد با توافق می‌توانند آثار انعقاد قرارداد و انحلال آن را به گذشته تعمیم دهند.

**واژه‌ها:** اثر قهقرایی، اعتبار، اعتباری، قرارداد، نظریه اعتبارات.

---

\* تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۱/۰۷/۲۸ - تاریخ پذیرش مقاله: ۱۴۰۱/۱۱/۰۷ - نوع مقاله: علمی، پژوهشی.  
\*\* دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران (esmaeili1344@ut.ac.ir).  
\*\*\* دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران (am.ab.askari@gmail.com).

## مقدمه

انعقاد و انحلال قرارداد به طور معمول دارای اثر نسبت به آینده است. تا همه اجزای یک عمل حقوقی شکل نگرفته و کامل نشده باشد نمی‌توان آثار کامل را از آن توقع داشت و زمانی مؤثر واقع می‌شود که همه اجزای آن تکمیل و آماده اثرگذاری باشد. در این صورت قرارداد مورد نظر نسبت به آینده آثار خود را خواهد داشت. این گزاره از نظر فلسفی نیز محل بحث و نظر است؛ چه اینکه در فلسفه گفته‌اند هر معلولی علتی دارد و تا علت واقع نشود، معلول نیز واقع نخواهد داشت، پس تا عمل حقوقی (علت) انشا نشده باشد و آخرین جزء وجودی آن محقق نشده باشد، نمی‌توان منتظر آثار ناشی از آن عمل (معلول) بود. با وجود این، بنابر مصالحی ممکن است طرفین یک قرارداد برای رسیدن به منافع خود شرایطی را برگزینند که لزوماً قابل تفسیر و پذیرش با منطق علت و معلولی فلسفی از وقایع نیست؛ به عنوان مثال، طرفین قرارداد بیع توافق نمایند که مال موضوع قرارداد از دو ماه پیش از انعقاد قرارداد متعلق به خریدار باشد. از این رو نگاه فلسفی صرف برخی از علما به امور فقهی و حقوقی مورد نهی و انتقاد صریح برخی دیگر از ایشان قرار گرفته است. (امام خمینی، ۱۴۱۸: ۱۹ و ۲۰؛ جناتی شاهرودی، بی‌تا: ۵۰۰)

این موضوع پیش از این به صورت مستقل از سوی فقها و حقوقدانان مورد بحث قرار نگرفته است و صرفاً به مناسبت بررسی برخی موضوعات مثل کاشف یا ناقل بودن اجازه در قرارداد فضولی به آن پرداخته‌اند. بنابراین، انجام پژوهشی مستقل که با بهره‌گیری از نظرات پراکنده آنان به صورت مبنایی به بررسی این موضوع بپردازد ضروری به نظر می‌رسد.

با این توضیح، سؤال اصلی این پژوهش این است که وضعیت حقوقی توافق اشخاص بر تعمیم اثر قرارداد یا انحلال آن نسبت به گذشته چگونه است؟ در راستای سؤال اصلی، این سؤال فرعی نیز مطرح است که قواعد حاکم بر تفسیر مسائل حقوقی و فقهی چیست و مسائل این حوزه را چگونه باید تفسیر کرد تا به حکم قضایا رسید؟



فرضیه نگارندگان در پاسخ به سؤال‌های فوق این است که گزاره‌های حقوقی لزوماً تابع قواعد حاکم بر امور طبیعی نیستند، گزاره‌های حقوقی را باید با روش عرفی، عقلایی تفسیر کرد و با این روش توافق بر تأثیر قرارداد یا انحلال آن در گذشته صحیح است و آثار حقوقی خود را به همراه خواهد داشت. جهت پاسخ به پرسش‌ها و سنجش فرضیه‌های خود با روش تحلیلی، توصیفی از منابع کتابخانه‌ای استفاده شده است و ضمن بهره‌گیری از نظریه اعتباریات علامه طباطبائی، نگاهی تطبیقی نیز به حقوق سایر کشورها شده است.

در این مقاله، ابتدا از ماهیت گزاره‌های حقوقی صحبت خواهیم کرد، سپس قواعد حاکم بر آن گزاره‌ها مورد بررسی قرار خواهد گرفت و در نهایت به بررسی امکان تأثیر قرارداد در گذشته با روش مورد نظر خود خواهیم پرداخت.

**پیشینه:** مسئله امکان تأثیر قرارداد در گذشته به صورت مستقل از سوی فقها مورد بحث قرار نگرفته است، اما ذیل برخی مباحث از جمله در بحث کاشف یا ناقل بودن اجازه در قرارداد فضولی این موضوع تحلیل شده است. حقوق‌دانان نیز به تقلید از فقها این موضوع را ذیل همان مباحث سنتی مورد بحث قرار داده‌اند و جای یک تحقیق مستقل در این خصوص در ادبیات حقوقی کشور خالی به نظر می‌رسد.

در خصوص موضوع این مقاله تحقیقات چندانی صورت نگرفته است. با بررسی منابع مختلف صرفاً بحث‌های پراکنده و کوتاهی تحت عناوینی چون شرط تقدیم زمان قرارداد دیده شد که در آن‌ها به مبانی این موضوع پرداخته نشده و به اظهارنظری گذرا بسنده شده است. در مقاله حاضر سعی شده است با بررسی مبنایی موضوع به‌ویژه با توجه خاص به نظریه اعتبارات علامه طباطبائی، حکم موضوع روشن شود.

## ۱. مفهوم حقوق و قرارداد؛ اعتباری بودن

در خصوص اینکه گزاره‌های حقوقی امری اعتباری‌اند یا واقعی، اختلاف نظر وجود دارد. برخی معتقدند موجودات حقوقی واقعی‌اند نه اعتباری. محمدتقی مصباح یزدی بر این عقیده است که جملات حقوقی هر چند به صورت انشایی نیز قابل بیان‌اند، ولی در حقیقت از سنخ جملات خبری و واقع‌نما هستند و از واقعیات

نفس الامری حکایت می‌کنند، لذا از این جهت با جملات ریاضی و تجربی تفاوتی ندارند. (مصباح یزدی، ۱/۱۳۹۴، ۲۵۳-۲۵۰؛ همو، ۱۳۹۴: ۱۲۰)

این دیدگاه به صدرالمآلهین نیز نسبت داده شده است، زیرا در عقیده وی امر تکوینی (نظم حاکم بر هستی) و امر تشریحی هر دو «دین» هستند و از نظر ماهیت مشترک و منطبق بر یکدیگرند. (محقق داماد، ۱۳۹۴: ۸ و ۹)

مشابه این دیدگاه در نظرات برخی نویسندگان حقوقی نیز دیده می‌شود. به عقیده ایشان گزاره‌های حقوقی همچون فرمول‌های فیزیکی که روابط اشیای خارجی را بیان می‌کنند، مبین نحوه روابط واقعی بین طبقات و اجزای جامعه است، لذا علم حقوق نیز مانند فیزیک حقیقی است نه اعتباری. (صادقی نشاط، ۱۳۹۶: ۴۳)

در نقطه مقابل، اما دیدگاه دیگر بر اعتباری بودن گزاره‌های حقوقی تأکید دارد. (اصفهانی، ۲/۱۴۲۹: ۴۰؛ طباطبایی، ۱۳۸۷: ۱۴۵؛ شریعتی سبزواری، بی تا: ۲/۲۰۰؛ حیدری، ۱۴۳۴: ۱/۱۳۳؛ نبویان، ۱۳۹۹: ۲۲۲)

علامه طباطبایی را می‌توان از اولین کسانی دانست که در کتاب «اصول فلسفه رئالیسم» به صورت مفصل به بحث ادراکات اعتباری و تفکیک آن با ادراکات حقیقی پرداخته و به مباحث مربوط به اعتباری بودن برخی علوم، همچون حقوق غنای تازه بخشیده است. این ابتکار در اندیشه وی را منبعث از دیدگاه استادش محمدحسین اصفهانی دانسته‌اند. (آملی لاریجانی، ۱۳۸۴: ۸؛ فروغی، ۱۳۹۹: ۳۴؛ بنی‌اسد، ۱۳۹۵: ۵۰)

وی از نخستین کسانی است که در کتاب «نهایة الدراية» بحث اعتباریات را مورد بررسی قرار داده (اصفهانی، ۱۴۲۹: ۱/۳۱۷ و ۳۱۸) و در کتاب «حاشیه بر مکاسب» بر اعتباری بودن گزاره‌های حقوقی (از جمله ملکیت) تأکید کرده است. (اصفهانی، ۱۴۱۸: ۱/۱۷ به بعد)

آقا ضیاء عراقی نیز در کتاب «نهایة الأفكار» ذیل عنوان «حقیقت احکام وضعی و بیان جعلی یا انتزاعی بودن آن‌ها» به ذکر مباحثی در خصوص اقسام اعتباریات

پرداخته و گزاره‌های حقوقی را جزء یکی از اقسام اعتباریات می‌داند. (عراقی، ۱۴۱۷: ۸۸/۴)

بسیاری از فقهای معاصر در خلال بحث‌های مختلف به اعتباری بودن گزاره‌های فقهی و اصولی تصریح نموده‌اند. (امام خمینی، ۱۳۸۲: ۱/ ۱۷۵ و ۱۷۶؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۸: ۱/ ۳۵۱؛ طباطبایی، بی‌تا: ۱/ ۱۳۵ و ۱۳۶) بین حقوق‌دانان، دیدگاه غالب، اعتباری بودن گزاره‌های حقوقی است (اسماعیلی و مهاجری، ۱۳۹۵: ۳۰ و ۳۱؛ عالی‌پناه و فضلی، ۱۳۹۱: ۱۳؛ صدری، ۱۳۹۳: ۱۶۶) و در تحلیل بسیاری از مسائل حقوقی از استدلال به اعتباری بودن حقوق استفاده شده است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۴۴؛ کاتوزیان، ۱۴۰۰: ۱/ ۳۶۶؛ کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱/ ۱۵۹ و ۱۶۰؛ خالقی‌پور و همکاران، ۱۴۰۰: ۷۶)

در این اختلاف نظر باید با دیدگاه اخیر همراه شد. هدف علم حقوق تنظیم روابط بین اشخاص و تعیین حقوق و تکالیف آنان است تا بتوانند از این طریق نیازهای خود در جامعه را رفع نمایند. جهت رفع این احتیاجات، اشخاص با ادراک اعتباری خود فرض‌هایی را ساخته‌اند که جنبه قراردادی و اعتباری دارد و با واقع ارتباطی ندارد. به عنوان مثال، زمانی که قرارداد خریدی واقع می‌شود، در واقعیت فعل و انفعالی در مال موضوع قرارداد رخ نمی‌دهد، اما اشخاص جهت رفع نیاز خود به اموال متعلق به دیگران، این‌گونه اعتبار کرده‌اند که هر گاه طرفین قصد انتقال مال خود به دیگری را نمایند، این عمل مفید انتقال مال و اختصاص عوض هر طرف به طرف دیگر باشد و مالک حق هر گونه تصرفی در مال به دست آمده را داشته باشد. در واقع انسان‌ها جهت رفع نیاز خود از طریق اموالی که متعلق به دیگران است، سعی کرده‌اند عقود را اعتبار نمایند تا هر گاه طرفین آن عقود را قصد نمایند، به نتیجه اعتباری آن برسند. (طباطبایی، ۱۴۲۸: ۳۶۰) مؤید این امر تغییراتی است که در حقوق قراردادهای گذشته تا به امروز رخ داده است.

در جامعه سنتی گذشته که صرف شناسایی عقود معینی چون بیع، اجاره و... رافع احتیاجات مردم بود، حقوق قراردادهای محدود به شناسایی و تعیین مقررات این عقود شده بود، اما با گذشت زمان و رخ‌نمایی احتیاجات جدید و نیاز به اعتبار قراردادهای



نوین، حقوق قراردادها به سمت تعیین چهارچوب‌های اصلی و آزاد گذاشتن اشخاص در تعیین مفاد قرارداد، حرکت کرد.

سیر دیدگاه فقهای امامیه در عدم پذیرش شروط ابتدایی و عقود غیرمعین در گذشته و پذیرش آن توسط متأخرین در همین چهارچوب قابل تحلیل است. از همین رو، ادراکات اعتباری را مولود «اصل کوشش برای حیات» و تابع «اصل انطباق با احتیاجات» دانسته‌اند.<sup>۱</sup> انسان مطابق با اصل کوشش برای حیات و جهت رفع نیازهای خود اعتبارات حقوقی را می‌آفریند و هر گاه نیازهای جدید رخ نماید مطابق با اصل انطباق با احتیاجات، اعتبارات سابق را بازبینی کرده و در صورت لزوم به اعتبارات جدید دست می‌زند. همه چیز دایرمدار مصلحت اعتبارکننده است و از همین رو است که یگانه مقیاس عقلانی کاربردی در اعتباریات را لغویت و عدم لغویت اعتبار دانسته‌اند (طباطبایی، ۱۴۰۰: ۲ / پاورقی ۱۷۴) که در بخش‌های بعدی بیشتر از آن صحبت خواهیم کرد.

بنابراین، زمانی که از تأثیر قرارداد یا انحلال آن نسبت به گذشته صحبت می‌شود، نباید به این موضوع به عنوان یک امر واقعی که باعث دخل و تصرف در عالم خارج نسبت به گذشته می‌شود، نگرست، بلکه قرارداد یک امر اعتباری است و منظور از تأثیر آن در گذشته، تأثیری است که در عالم اعتبار و در ظرف ذهنی طرفین رخ می‌دهد و آثار قرارداد یا انحلال آن را از گذشته تا به امروز در روابط طرفین جاری می‌نماید.

## ۲. منظور از اعتباری بودن حقوق

اکنون که پذیرفتیم گزاره‌های حقوقی اعتباری هستند، لازم است منظور از اعتباری بودن گزاره‌های حقوقی روشن شود. اعتباری دارای معانی متعددی است (طباطبایی، ۱۳۸۸/۳: ۳۴۵-۳۵۸)، از جمله:

۱. اعتباری به عنوان صفت مفهوم و در مقابل مفهوم حقیقی (اعتباریات به معنای اعم)؛
۲. اعتباری در مقابل اصلی، مانند ماهیت در مقابل وجود؛



۳. اعتباری به معنای آنچه وجود مستقلی ندارد، در برابر آنچه وجود مستقلی دارد. اعتباری در این معنا مانند «اضافه» است که هستی آن وابسته به هستی دو طرف است، در برابر «جوهر» که وجودش قائم به خویش است؛

۴. آنچه به همراه نوعی تشبیه و مناسبت برای رسیدن به یک هدف عملی بر موضوعات حمل می‌شود، مانند اطلاق «رأس» بر علی از آن جهت که نسبتش با دیگران به مانند نسبت سر به بدن است؛ یعنی امور ایشان را تدبیر کرده و وظایف هر یک را تعیین می‌کند (اعتباریات به معنای اخص یا اعتباریات عملی).

منظور از اعتباری بودن گزاره‌های حقوقی همین معنای اخیر است. در این معنا، اعتباری آن معنای تصویری مانند مالکیت و زوجیت و یا تصدیقی، مانند «علی رئیس جمهور است» و «من مالک این کتاب هستم»، است که جز در ظرف عمل تحقق ندارد. (طباطبایی، ۱۳۸۷: ۱۵۱/۳ و ۱۵۲)

این معانی از طریق عمل اعتبار تحقق می‌یابند. علامه طباطبایی اعتبار را عملی فکری می‌داند به این معنا که «با عوامل احساسی، حد چیزی را به چیز دیگری بدسیم، به منظور ترتیب آثاری که ارتباط با عوامل احساسی خود دارند». (طباطبایی، ۱۳۸۷: ۱۱۶؛ طباطبایی، بی‌تا: ۱/ ۷۲؛ سیستانی، ۱۴۱۴: ۴۷)<sup>۲</sup>

ایشان با یک مثال، عمل اعتبار را این‌گونه تبیین می‌کند:

وقتی انسان خوردن را می‌خواهد، نسبت مزبوره را نخستین بار مستقیماً میان خود و میان کارهای تنها که دست، لبها، دهان و مری و معده و... هنگام تغذیه انجام می‌دهند، نمی‌گذارد، بلکه در حال گرسنگی به یاد سیری افتاده و نسبت ضرورت را میان خود و احساس سیری گذاشته و صورت احساسی درونی خود را می‌خواهد و خود را خواهان و او را خواسته می‌پندارد. پس در مورد خوردن فکری که قبل از همه چیز پیش انسان جلوه می‌کند این است که این خواسته خود را (سیری) باید به وجود آورم و چنانکه روشن است در این فکر نسبت «باید» از میان قوه فعاله و حرکتی که کار اوست برداشته شده و در میان انسان و سیری (خواهان و خواسته) گذاشته شده که خود یک اعتبار است و در

نتیجه، سبب صفت وجوب پیدا کرده و در حقیقت صفت وجوب و لزوم از آن حرکت مخصوص بود که کار و اثر قوه فعاله می‌باشد. در این میان ماده نیز که متعلق فعل است اعتباراً به صفت وجوب و لزوم متصف شده. (طباطبایی، ۱۳۸۷: ۱۲۱ و ۱۲۲)

شهید مطهری در تشریح منظور علامه در تعریف «اعتبار» کوشیده است. به عقیده وی انسان برای رسیدن به اهداف عملی خود در ظرف توهم خود چیز دیگری را مصداق یک مفهوم واقعی فرض می‌کند در حالی که آن مصداق جز در ظرف توهم آن شخص مصداق آن مفهوم نیست و در واقع این عمل ذهنی که نام آن را اعتبار گذاشته‌ایم نوعی تصرف و گسترشی است که ذهن بر اساس عوامل احساسی و دواعی حیاتی، در مفاهیم حقیقی می‌دهد. (طباطبایی، ۱۴۰۰: ۲ / پاورقی ۱۶۷)

بنابراین، در عمل اعتبار ما با استعاره از حقایق، حد آن حقایق را در ذهن به مصداقی می‌دهیم که در واقعیت مصداق آن نیست. به‌عنوان مثال، وقتی در نتیجه یکی از اسباب تملیک (مثلاً عقد) مالکیت را برای علی بر یک شیء (مثلاً خانه) اعتبار می‌کنیم، فرض می‌کنیم که علی مالک آن شیء است و می‌تواند هرگونه تصرفی در آن بکند، مانند مالک حقیقی که در ملک خویش این‌گونه است.

بنابراین، گزاره‌های حقوقی از جمله مالکیت جزء امور اعتباری‌اند؛ به این معنا که در خارج و به واقع شخص مالک حقیقی آن شیء نمی‌شود (مانند مالکیت انسان بر قوایش)، بلکه در ظرف ذهنی اعتبارکننده شخص مالک فرض شده و حق هرگونه تصرفی خواهد داشت. بنابراین، وقتی مثلاً می‌گوییم شخص «الف» حق مالکیت دارد منظور حق اعتباری (در مقابل حق تکوینی) مالکیت است، به این معنا که امتیازی را که صاحب حق (الف) به صورت تکوینی ندارد، قرارداد و فرض می‌کنیم که دارای آن باشد. (نبویان، ۱۳۹۳: ۱۶۱)

توافق بر تأثیر قرارداد یا انحلال آن نسبت به گذشته نیز به این معنا نیست که در خارج و عالم واقع اثری در گذشته ایجاد شود، بلکه منظور اعتبار ایجاد قرارداد در گذشته یا انحلال آن در گذشته است. به بیان دیگر، زمانی که اشخاص توافق بر تأثیر قرارداد در گذشته می‌کنند، قصد آنان دخل و تصرف در عالم خارج و ایجاد اثر در



گذشته به صورت واقعی نیست که نامعقول به نظر برسد، بلکه قصد آنان فرض و اعتبار وجود قرارداد از گذشته یا انحلال آن در گذشته است که در ظرف ذهنی طرفین قرارداد امکان وقوع دارد و محال نیست.

### ۳. تفاوت قواعد حاکم بر امور اعتباری با امور حقیقی

اکنون باید دید اعتباری بودن گزاره‌های حقوقی چه تأثیری در قواعد حاکم بر آن دارد و تفاوتی بین قواعد حاکم بر امور اعتباری با قواعد حاکم بر امور حقیقی وجود دارد یا خیر؟ اجمالاً باید گفت که بر اساس نظر علامه طباطبائی ادراکات و معانی اعتباری چون زائیده عوامل احساسی هستند ارتباط تولیدی با ادراکات و علوم حقیقی ندارند، از این رو برخی از تقسیمات معانی حقیقی مثل بدیهی، نظری، ضروری و محال و ممکن در مورد معانی اعتباری جاری نخواهد بود. (طباطبائی، ۱۳۸۷: ۱۱۶) تبیین جمله اخیر در پاسخ به سؤال مطروحه راهگشا خواهد بود، اما پیش از آن لازم است نظرات مطرح شده در پاسخ به سؤال پیش گفته مورد اشاره قرار گیرد. در این خصوص چند دیدگاه مطرح شده است:

۱. برخی تفاوتی بین قواعد حاکم بر امور حقیقی و امور اعتباری قائل نشده (خراسانی، ۱۴۰۹ق: ۹۲ الی ۹۴؛ بجنوردی، بی تا: ۲۸۵/۱ و ۲۸۶؛ ایروانی، ۲۰۰۷م: ۲/ ۲۷۹؛ حائری یزدی به نقل از: امام خمینی، ۱۴۱۵: ۱/ ۲۷۵ و ۲۷۶)<sup>۳</sup> و اعتقاد به تبعیت محض امور اعتباری از امور حقیقی دارند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۸: ۴۴)<sup>۴</sup>

مطابق با این دیدگاه، قواعد حاکم بر امور حقیقی، مثل محال بودن تقدم معلول بر علت یا تقدم زمانی مشروط بر شرط عیناً بر امور اعتباری نیز حاکم است.

۲. به عقیده برخی اصل علیت به معنای تقدم رتبه‌ای و شأنی علت بر معلول چه در موجودات زمانی و چه موجودات خارج از ظرف زمان حاکم است، اما اینکه اصل علیت متضمن تقدم زمانی علت بر معلوم باشد معلوم نیست و اجزای علت تامه ممکن است متأخر از معلول باشند، مشابه با علت غایی که از معلول خود متأخر است. بنابراین اشکالی در شرط متأخر از حیث



زمان وجود ندارد، چرا که معیار علیت رتبه‌ای است که در شروط مذکور نیز وجود دارد. (بروجردی، ۱۴۱۵: ۱۶۳ و ۱۶۴)

۳. برخی اساساً بین قواعد حاکم بر امور حقیقی و امور اعتباری تفاوت قائل شده و بر این باورند که حوزه احکام شرعی - که از اعتباریات اند - متفاوت از حوزه علت و معلول فلسفی است و هیچ ارتباطی بین این دو حوزه نیست. موجودات اعتباری در بند اعتبار اعتبارکننده هستند و امرشان در وضع و رفع به دست وی است (امام خمینی، ۱۳۸۲: ۱ / ۱۶۳ الی ۱۷۲؛ همو، ۱۴۱۵: ۱ / ۲۷۶ و ۲۷۷؛ خویی، ۱۴۱۷: ۲ / ۳۰۶، ۳۰۹ و ۳۱۳؛ اصفهانی، ۱۴۲۹: ۲ / ۳۰۸ و ۳۰۹)<sup>۵</sup>

مطابق این دیدگاه محال بودن تفکیک بین علت و معلول مربوط به امور تکوینی است نه امور اعتباری (مکارم شیرازی، ۱ / ۱۴۲۸ ق: ۳۵) تقدم معلول بر علت یا تقدم مشروط بر شرط در امور اعتباری محال نیست (خمینی، ۱ / ۱۴۱۸ ق: ۲۰؛ محقق داماد، ۱ / ۱۳۹۸: ۱۵۵؛ امامی، ۳ / بی تا: ۶۰)؛ لذا شرط متأخر از جمله تنفیذ قرارداد فضولی و تأثیر آن در گذشته منعی ندارد. استفاده از قواعد حاکم بر امور حقیقی در تفسیر احکام از سوی برخی، توسط ایشان مورد انتقاد قرار گرفته است (طباطبایی، ۱۴۰۰: ۲ / ۱۷۳ و ۱۷۴؛ امام خمینی، ۱۴۱۸: ۱۹ و ۲۰؛ جناتی شاهرودی، بی تا: ۵۰۰) و آنان بر این عقیده‌اند که نباید گزاره‌های فقهی و حقوقی را با این روش تفسیر کرد.

دیدگاه اخیر منطبق با دیدگاه علامه طباطبایی است که ابتدا به آن اشاره شد. به عقیده ایشان ادراکات و معانی اعتباری ارتباط تولیدی با ادراکات و معانی حقیقی ندارند، از این رو برخی از تقسیمات معانی حقیقی مثل بدیهی، نظری، ضروری و محال و ممکن در مورد معانی اعتباری جاری نخواهد بود.<sup>۶</sup> منظور از ارتباط تولیدی استفاده از معلومات سابق جهت معلوم ساختن مجهولات است، یعنی زمانی که امر مجهولی برای ما وجود دارد با به کارگیری قوه تفکر و استفاده از معلومات سابق ارتباطی بین آن معلومات و مجهولات ذهنی به دست آورده و سعی می‌نماییم از این طریق به معلومات جدید برسیم.



اساس این جنبش فکری ذهن روابط واقعی محتویات ذهنی است و چون مفاهیم حقیقی در ذات خود باهم مرتبط هستند زمینه این فعالیت ذهنی بین آنان مهیا است و ذهن می‌تواند با تشکیل برهان و قیاس از برخی معلومات، معلومات جدید کشف نماید، اما در اعتباریات روابط موضوع و محمول همواره اعتباری و قراردادی است و هیچ مفهوم اعتباری با مفهوم حقیقی یا اعتباری دیگر رابطه واقعی ندارد، از این رو زمینه جنبش فکری در اعتباریات فراهم نیست و نمی‌توان با دلیلی که جزء آن را حقایق تشکیل می‌دهند (برهان) یک مدعای اعتباری را اثبات کرد و بالعکس. (طباطبائی، ۱۴۰۰: ۲/ پاورقی ۱۷۲)

بنابراین، آنچه در خصوص امور حقیقی محال (تقدم شیء بر نفس، ترجیح بلا مرجح، تقدم معلول بر علت و تقدم زمانی مشروط بر شرط) یا ضروری (انتفاء کل با انتفاء جزء، انتفاء مشروط با انتفاء شرط و انتفاء ممنوع با وجود مانع) یا نامعقول (جعل ماهیت و جعل مفاهیم انتزاعی از قبیل سببیت و مسببیت) است در اعتباریات می‌تواند ممکن، غیر ضروری و معقول باشد؛ به این معنا که در مورد حقایق می‌توان به اصول مذکور تمسک جست و نتیجه گرفت، اما در اعتباریات امکان تمسک به اصول مذکور وجود ندارد. (همان، پاورقی ۱۷۲ و ۱۷۳)

دیدگاه اخیر قابل پذیرش به نظر می‌رسد. بر هر تفکیکی باید اثری بار شود، اگر معتقد به تساوی قواعد حاکم بر امور واقعی و امور اعتباری باشیم، بر تفکیک امور به واقعی و اعتباری اثری مترتب نخواهد بود. به بیان دیگر، با پذیرش یکسان بودن قواعد حاکم بر امور واقعی و امور اعتباری به همان نتیجه‌ای می‌رسیم که قائلین بر حقیقی بودن گزاره‌های حقوقی رسیده‌اند. به عقیده آنان چون حقوق امری واقعی است، نمی‌توان در استدلال‌های حقوقی به بهانه آنکه حقوق اعتباری است از قواعد شناخت و منطق خارج شد و مثلاً معلول را مقدم بر علت یا مشروط را مقدم بر شرط قرار داد. (صادقی نشاط، ۱۳۹۶: ۴۷)

از طرف دیگر، گزاره‌های حقوقی هر چند دارای آثار خارجی‌اند، اما زاییده ذهن اشخاصی هستند که با تولید آن گزاره‌ها به دنبال رفع نیازهای خود در جامعه هستند. پذیرش روش‌های عقلی حاکم بر امور واقعی در تفسیر گزاره‌های حقوقی، حقوق را



از عمل‌گرایی دور کرده و وارد مباحث نظری پیچیده فلسفی می‌کند. این امر هر چند دارای فوایدی است و موجب ژرف‌اندیشی و گسترش عمق مباحث فقهی و حقوقی شده است، اما با هدف علم حقوق که تعیین حقوق و تکالیف و تنظیم روابط عملی مردم است مغایر بوده و چه بسیار مواردی که تفسیر فلسفی پدیده‌های حقوقی، نه تنها مصالح عملی اشخاص را تأمین نمی‌کند، بلکه حتی بر مشکلات می‌افزاید. به بیان دیگر، افراط در به کار گرفتن قواعد فلسفی و عقلی در استدلال‌های حقوقی موجبی از دقت‌های کاذب را در برداشته و انسان را از توجه و بررسی حیات اجتماعی آدمی بازداشته و حقوق را به صورت قالبی بی‌روح و غیرقابل تغییر و انعطاف در می‌آورد که نه تنها دردی از بشر درمان نمی‌کند، بلکه حتی موجب ایجاد برخی مشکلات عملی نیز می‌شود (قاسمی، ۱۳۷۷: ۲۲۷).

در نقطه مقابل، پذیرش دیدگاه سوم مزایای عملی قابل توجهی دارد و بسیاری از مشکلاتی را که حقوق‌دانان در تفسیر گزاره‌های حقوقی داشته‌اند (مثل تحلیل قرارداد معلق، اثر کشفی در قرارداد فضولی و...) رفع می‌نماید. (اسماعیلی و مهاجری، ۱۳۹۵: ۳۸ و ۳۹)

مضاف بر این، قانونگذار در موارد زیادی اعتباری بودن گزاره‌های حقوقی را پذیرفته و احکامی صادر کرده که ناشی از تفکیک بین قواعد حاکم بر امور اعتباری و امور حقیقی است، چنان که قبول اثر کشفی برای قرارداد فضولی، پذیرش صحت قرارداد معلق و... را می‌توان ناشی از نظر قانونگذار بر این تفکیک دانست.

بنابراین، قواعد حاکم بر امور اعتباری که برخاسته از ادراکات اعتباری هستند، متفاوت از قواعد حاکم بر امور حقیقی هستند. از این رو، زمانی که اشخاص توافق بر تأثیر قرارداد یا انحلال آن نسبت به گذشته می‌کنند، اقدام آنان مستلزم عمل محال نیست. در امور حقیقی است که تقدم زمانی علت بر معلول ضروری و تقدم زمانی معلول بر علت محال است، اما در قراردادها که امری اعتباری هستند، ایجاد اثر حقوقی در گذشته با محدودیت‌های عالم خارج مواجه نبوده، امری محال نیست و در ظرف ذهنی طرفین قرارداد قابل اعتبار است. در این صورت، سؤال بعدی که به ذهن می‌رسد این است که معیار سنجش اعتبارات اشخاص چیست و آیا هر اعتباری



در حوزه قراردادهای واقع شود معتبر است؟ به بیان دیگر، اگر روش تفسیر فلسفی گزاره‌های حقوقی را نپذیریم، روش قابل‌پذیرش در تفسیر گزاره‌های حقوقی چیست و بر چه مبنایی باید حکم به اعتبار یا عدم اعتبار یک گزاره حقوقی داد؟ در بند بعد به این سؤال پاسخ خواهیم داد و با روش پیشنهادی به نتیجه‌گیری در خصوص پذیرش یا عدم پذیرش امکان تأثیر قرارداد در گذشته با اراده اشخاص خواهیم پرداخت.

#### ۴. روش تفسیر گزاره‌های حقوقی

جعلی بودن روابط اعتباریات به این معنا نیست که در آن‌ها می‌توان به هر نحو استدلال کرد و تفکر در حوزه آن را دارای نوعی هرج و مرج علمی دانست، بلکه استدلال در آن قواعد خاص خود را دارد (ملایی، ۱۳۹۵: ۱۰۶). پیش از این مشخص شد که گزاره‌های حقوقی حاصل اعتبار معتبر هستند، در نتیجه در تفسیر گزاره‌های مذکور باید به خواست اعتبارکننده توجه نمود، چرا که موجودات اعتباری تابع اعتبار معتبر هستند، نه تابع نظام علت و معلوم طبیعی. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۸: ۶۱/۱)

از طرف دیگر، گفته شد که مطابق با دیدگاه علامه طباطبائی، انسان جهت رفع نیازهای طبیعی خود دست به اعتبار می‌زند و در پس هر اعتبار، جذب منفعت یا دفع ضرری نهفته است. از این رو صحت اعتبار متوقف است بر ترتب اثر مطلوب بر آن. (طباطبائی، بی‌تا: ۱/ ۱۳۵ و ۱۳۶) بنابراین، جهت سنجش هر اعتبار باید توجه کرد که امر اعتبارشده مفید (و نه صادق) و دارای اثر مطلوب است یا غیر مفید (و نه کاذب) و فاقد اثر مطلوب. اگر یک اعتبار اهداف مصلحت‌آمیزی در بر داشته باشد مورد قبول است و اگر لغو و بی‌اثر باشد و به غایتی نیکو منتهی نگردد، مردود است. (طباطبائی، ۱۳۸۷: ۴۳۹ و ۴۴۰)

این همان معیار لغویت یا عدم لغویت است که شهید مطهری از آن به «یگانه مقیاس سیر و سلوک فکری در اعتباریات» تعبیر می‌کند. (طباطبائی، ۱۴۰۰: ۱/۲ پاورقی ۱۷۴) این لغویت یا عدم لغویت که می‌توان به آن مصلحت و مفسده<sup>۷</sup> نیز اطلاق کرد ابتدا برای هر انسان جنبه شخصی دارد و اعتبار هر شخص برای خود او



مفید است، اما زمانی که انسان قصد زندگی در جامعه را دارد با تعارض اعتبارات اشخاص حاضر در جامعه مواجه خواهد شد. در این مرحله و جهت حفظ زندگی اجتماعی چاره‌ای جز تبنی بر اعتبارات نیست. (عالی پناه و فضل‌ی، ۱۳۹۱: ۱۳)

جهت روشن شدن موضوع توضیحی لازم است؛ علامه طباطبایی اعتبارات را به دو دسته اعتبارات قبل از اجتماع و اعتبارات بعد از اجتماع تقسیم کرده است. اعتبارات قبل از اجتماع به وجود اجتماع بستگی ندارند و در فرض عدم وجود اجتماع نیز قابل اعتبارند مثل وجوب، حسن و قبح، انتخاب اخف و اسهل، اصل استخدام و اجتماع و اصل متابعت علم. (طباطبایی، ۱۳۸۷: ۱۴۴-۱۲۶) اعتبارات بعد از اجتماع بدون فرض اجتماع قابل تصور نیستند و در فرض عدم وجود اجتماع قابل اعتبار نخواهند بود، مثل اصل ملک، کلام، ریاست و مرئوسیت، امر و نهی و همچنین اعتبارات در مورد تساوی طرفین. (همان: ۱۵۴-۱۴۴) پیش از اجتماع هر شخص به دنبال مصالح فردی خود است و با اعتبارات قبل از اجتماع به رفع نیازهای خود اقدام می‌کند، اما همین‌که اشخاص تصمیم به زندگی جمعی گرفتند دنبال کردن جداگانه مصالح فردی از سوی هر شخص به تقابل وی با سایر اشخاص که دارای اعتبارات فردی خاص خود هستند منجر خواهد شد.

در این مرحله چاره‌ای جز تمسک به اعتبارات جمعی و تبنی بر آن نیست. این تبنی نیازمند ابزارهایی است از جمله زبان مشترک، تحدید ملکیت، ریاست و مرئوسیت و... که همان اعتبارات بعد از اجتماع هستند. این تبنی بر اعتبارات را می‌توان «بنای عقلا» نامید. بنابراین، حقوق که ناشی از تبنی جمعی عقلا و جزو اعتبارات بعد از اجتماع است، در واقع چیزی جز بنای عقلا نیست.

علامه طباطبایی نیز ذیل اصل ملک به عنوان یکی از اعتبارات بعد از اجتماع چنین تصریح می‌نماید: «در عین حال همه این‌گونه اختصاصات حقوق نامیده می‌شوند و تقریباً یا تحقیقاً در نظر اجتماع، مورد اختصاص فایده می‌باشد...». سپس این‌گونه مثال می‌زند:

در مرتبه تالی این اعتبار، به واسطه احتیاجی که هر یک از افراد به مواد متصرفی و ملکی غیر پیدا نموده‌اند اضطراراً اعتبار تبدیل پیش آمده، اگرچه انسان فرد این منظور را با غلبه و تهاجم انجام می‌داد. (همان: ۱۴۵ و ۱۴۶)

بنابراین، انسان جهت زندگی جمعی با تبانی با سایر انسان‌ها حقوق را اعتبار کرده است و از این رو حقوق چیزی جز تبانی عقلا نیست و از آنجا که هر امر اعتباری باید در چهارچوب اعتبار معتبر سنجیده شود، جهت سنجش لغویت یا عدم لغویت اعتبارات بعد از اجتماع (از جمله گزاره‌های حقوقی) باید به بنای عقلا رجوع کرد و آن اعتبار را تجویز یا رد نمود.

با این توضیح، روش تفسیر حقوق را باید روش عرفی، عقلایی دانست (طباطبائی، بی تا: ۱/ ۱۴ و ۱۵؛ امام خمینی، ۱/ ۱۳۸۲: ۱۶۷) و در هر مورد برای تجویز یا عدم تجویز یک امر حقوقی باید به عرف و بنای عقلا تمسک جست.<sup>۸</sup>

در این روش تسامح جاری است (همدانی، ۱۳۹۳: ۱۱۳)، البته منظور از تسامح عدم دقت نیست، بلکه منظور دوری جستن از دقت عقلی و برهانی است. (امام خمینی، ۱۳۸۱: ۲۱۸ و ۲۱۹) در این روش از دقت‌های فلسفی خبری نیست و دقت عرفی و توجه به بنای عقلا کافی است. از این رو در بررسی امتناع یا عدم امتناع مسائل حقوقی به عنوان گزاره‌های اعتباری، باید به وجود یا عدم وجود غرض عقلایی در آن توجه کرد. (مصطفی خمینی، ۱۴۱۸: ۲/ ۱۲۴) بنای عقلا خود یکی از ادله استنباط احکام شرعی است که فقها در استنباط احکام و قواعد فقهی از آن استفاده می‌کنند. علامه طباطبائی «عقلا» را کسانی می‌داند که با فطرت مشترک و با طبع خود به دنبال نفع و خیر بوده و از ضرر و شر دوری می‌کنند (طباطبائی، ۱۴۲۸: ۳۵۱) و مقصود از «بنای عقلا» این است که هرگاه امری مورد پذیرش عقلا و خردمندان باشد، مورد تأیید شارع مقدس که خود یکی از عقلا بلکه رئیس آن‌هاست، می‌باشد؛ البته اگر بنای عقلا از سوی شارع رد شود معتبر نخواهد بود.<sup>۹</sup> بر این مبنا، در خصوص اعتباریات نیز باید گفت اگر مصلحت مورد نظر اعتبارکننده را شارع مقدس مصلحت به شمار نیاورد، آن اعتبار به واسطه عدم مصلحت لغو خواهد



بود. (اصفهانی، ۱/ ۱۴۲۹: ۱۳۷) از این رو، هر گزاره حقوقی که دارای مصلحت و مورد تأیید عقلاً باشد صحیح است، مگر اینکه شارع آن اعتبار را نپذیرد.

بنابراین، برای تعیین وضعیت توافق اشخاص مبنی بر تأثیر قرارداد یا انحلال آن نسبت به گذشته، به جای تحلیل موضوع از نقطه نظر مباحث مطرح در فلسفه وجودشناسی که حاکم بر عالم واقعی است، باید این امر مورد توجه و بررسی قرار گیرد که آیا چنین توافقی دارای مصلحت و مورد تأیید عقلاً هست یا خیر، و اگر مورد تأیید عقلاً هست آیا مورد رد شارع (یا قانون‌گذار) قرار گرفته است یا خیر. این مهم در بند بعد مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

### ۵. تفسیر عرفی، عقلایی تأثیر قرارداد نسبت به گذشته

استفاده از تفسیر عقلایی به ویژه در حوزه قراردادها که احکام غالباً جنبه امضایی دارند تا تأسیسی، بیشتر محل توجه است، به نحوی که به عقیده برخی در احکام حوزه عقود و معاملات اصل اولی تبعیت از سنت عقلاست، مگر منع شرعی از آن سنت شده باشد، به خلاف احکام حوزه عبادات که از احکام مخترعه از سوی شارع است و در خصوص آن باید صرفاً از نصوص شرعی تبعیت کرد. (خویی، ۱۴۱۴: ۱/ ۹۹)

روش عرفی، عقلایی در تفسیر گزاره‌های فقهی و حقوقی مورد استفاده بسیاری از علما و نویسندگان قرار گرفته است و در استنباط بسیاری از احکام از جمله احکامی که مصداق تقدم معلول بر علت یا مشروط بر شرط است، به این روش تفسیری تمسک جسته‌اند.

امام خمینی علیه السلام در بحث «شرط متأخر» در اصول فقه که ذیل آن از تنفیذ قرارداد فضولی نیز بحث می‌شود، اشکالات وارده به نظریه اثر کشفی تنفیذ را چنین پاسخ داده‌اند: «موضوع احکام و شرایط آن عرفی است نه عقلی، و عرف امکان تمیید به امر متأخر را به مانند امر مقارن می‌پذیرد، هرچند که عقل و برهان مغایر آن حکم نمایند». (امام خمینی، ۱۴۱۵: ۱/ ۳۴۳؛ همو، ۱۴۱۸: ۲/ ۲۰؛ همو، ۱۳۸۲: ۱/ ۱۶۹)





شارع احکام را به زبان، نظر و فهم اهل عرف بیان می‌کند؛ اشکال عرفی و عقلایی در شرط متأخر وجود ندارد و در صحت بیع فضولی وجود مصلحت نظامیه مطابق با نظام عقلا در زندگی و معاملاتشان کفایت می‌کند. (امام خمینی، ۱۴۱۸: ۲۰/۲)

همچنین ایشان دیدگاه دیگران در خصوص امتناع عقلی نظریه کشف را با تفسیر عقلایی رد می‌نمایند. (امام خمینی، ۱۴۲۱: ۲/۲۱۷-۲۱۳) مرحوم خویی نیز کشف حقیقی در قرارداد فضولی را طبق ارتکاز عرفی و عقلایی و در نتیجه مطابق قاعده دانسته‌اند که حتی نیاز به دلیل خاص ندارد. (خویی، ۱۴۱۷: ۲/۳۱۷)

سید محمد کاظم یزدی اقاله به صورت کشف حکمی را به نحوی که قرارداد را از ابتدا کأن لم یکن سازد، جایز دانسته و در پاسخ به این سؤال که آیا اقاله از اول قرارداد مانند کأن لم یکن شدن قرارداد از زمان اول قرارداد مجاز است یا خیر، چنین پاسخ داده است: «بر مبنای معقول بودن کشف حکمی در اجازه، جواز آن بعید نیست». (یزدی، ۱۴۱۵: ۱۹۴)

ناصر کاتوزیان توافق طرفین بر انتقال مالکیت در پیش از قرارداد را با این بیان پذیرفته است: «ذهن ساده عرف، اگر خود را از بندهای فلسفی برهاند، این‌گونه تراضی را می‌پذیرد و آن را محال نمی‌شمرد». (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱/۱۶۰) جعفری لنگرودی نیز با پذیرش امکان رضا به ماضی، بر این باور است که:

رضای عاقد می‌تواند موجب تأثیر آثار حقوقی از زمانی مقدم بر تاریخ عقد باشد. این امر از نظر نظام طبیعی علت و معلول، معقول نیست، ولی در عالم وجود اعتباری، حدوث هر موجود اعتباری، تابع طرز اعتبار معتبر است... نتیجه صحت تأثیر رضا در گذشته این است که بگوییم اجازه عقد فضولی (در عقود مالی معوض) اجازه ناقله از تاریخ وقوع عقد است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۸: ۱/۶۸)

بنابراین، باید پذیرفت که بر اساس ارتکاز عرفی و بنای عقلا در گزاره‌های حقوقی تقدم معلول بر علت یا مشروط بر شرط دور از ذهن نیست و قابل پذیرش است. به بیان دیگر، هر چند تقدم معلول بر علت یا مشروط بر شرط در دنیای مادی و واقعی



محال است، اما این امر در حوزه علم حقوق و فقه که محل اعتبار و فرض جاعل است با اشکالی مواجه نیست. یکی از مصادیقی که تحت عنوان تقدم معلول بر علت مطرح شده است، قائل شدن اثر قهقرایی در حوزه قرارداهاست؛ به عنوان مثال، با وجود اینکه یک قرارداد در یک زمان خاص واقع شده و یا تکمیل شده است می‌توان اثر مترتب بر آن قرارداد را به زمانی قبل از زمان وقوع قرارداد و یا تکمیل قرارداد تعمیم داد. این امر، با اشکال عرفی و عقلایی مواجه نیست و نه تنها تصریحی بر عدم صحت آن در منابع فقهی و مواد قانونی دیده نمی‌شود (عدم رد شارع)، بلکه حتی مصادیقی از تأثیر قرارداد در گذشته (از جمله در قرارداد فضولی) دیده می‌شود. در اغلب نظام‌های حقوقی دنیا نیز حقوق دانان تأثیر قرارداد در گذشته را قابل تصور دانسته و پذیرفته‌اند و در قوانین برخی کشورها در مصادیقی به این امر تصریح شده است. به عنوان نمونه، در بند ۶ ماده ۱۳۰۴ قانون مدنی فرانسه (اصلاحی سال ۲۰۱۶) چنین آمده است:

تعهد از زمان تحقق شرط تعلیقی منجز می‌شود. با این حال، طرفین می‌توانند پیش‌بینی نمایند که تحقق شرط تعلیقی اثر قهقرایی از زمان انعقاد قرارداد داشته باشد....

این ماده اثر تحقق معلق علیه را نسبت به آینده دانسته است، اما به طرفین این اختیار را داده تا با توافق یکدیگر اثر آن را به گذشته تعمیم دهند. در ماده ۱۱۷۹ قانون مدنی فرانسه پیش از اصلاحات نیز اثر قهقرایی برای وقوع شرط تعلیقی به عنوان اصل در نظر گرفته شده بود و نیازی به تصریح طرفین نداشت.

مطابق با این ماده شرط تحقق‌یافته دارای اثر از روزی است که عقد واقع شده است. (Weill, 1971, 851; Baudry Lacantinerie & Barde, 1905, 37; Laurent, 1902, 14)

در تحلیل مبنای ماده اخیر برخی بر این نظرند که اثر شرط تحقق‌یافته نسبت به گذشته یک فرض قانونی است که با احترام به «اراده طرفین قرارداد» تحمیل شده است. آن‌ها می‌خواستند همه چیز طوری رقم بخورد که گویی اتفاقی که آن‌ها پیش‌بینی کرده بودند در همان لحظه قرارداد رخ داده است. (Weill, 1971, 853)



بنابراین، در حقوق فرانسه قابلیت تعیین زمان تأثیر قرارداد معلق، با اراده طرفین قرارداد به رسمیت شناخته شده است. در ماده ۲۷۰ قانون مدنی مصر نیز چنین مقرر شده است: «زمانی که شرط محقق شد اثر آن از زمان شکل‌گیری تعهد جاری خواهد بود...».

مبنای پذیرش چنین اثری از سوی قانونگذار مصری، اجابت «قصد محتمل طرفین» دانسته شده است. (سنهوری، بی تا: ۶۰ / ۱) در واقع قانونگذار مصری بر مبنای قصد مشترک طرفین در غالب موارد، اصل را بر اثر قهقرایی در عقد معلق گذاشته است، اما در ادامه همان ماده امکان پیش‌بینی عدم اثر قهقرایی را برای متعاقدين پذیرفته است. علاوه بر تأثیر نسبت به گذشته در مرحله انعقاد قرارداد، تأثیر نسبت به گذشته در مرحله انحلال قرارداد نیز در بسیاری از نظام‌های حقوقی دنیا پذیرفته شده است.

در حقوق فرانسه دیدگاه غالب بر این است که فسخ قرارداد اثر قهقرایی نسبت به گذشته دارد. (Mazeaud & Henri, 1997: 2/ 656-658) به موجب بند ۱ ماده ۳۴۶ قانون مدنی آلمان، در صورت فسخ قرارداد قاعده کلی این است که طرفین موظف‌اند هر چیزی را که قبلاً از طرف دیگر دریافت کرده‌اند، به گونه‌ای بازگردانند. همچنین، طرفین باید هر گونه منافی را که ممکن است از اجرای قرارداد در این مدت به دست آورده باشند، تحویل دهند. (Markesinis, Unberath & Johnston, 2006: 419-420)

از برخی مقررات کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (CISG) مصوب ۱۹۸۰ از جمله بند ۲ ماده ۸۱ و ماده ۸۴، اثر قهقرایی فسخ به ذهن متبادر می‌شود. به موجب بند ۲ ماده ۸۱ کنوانسیون مذکور طرفی که قرارداد را به طور کامل یا جزئی اجرا کرده است، می‌تواند هر آنچه را که طبق قرارداد عرضه کرده یا پرداخت کرده است، از طرف دیگر استرداد کند.

در ماده ۸۴ کنوانسیون تکلیف هر طرف قرارداد به پرداخت بهره ثمن یا استرداد منافع یا پرداخت ارزش منافع به طرف دیگر پیش‌بینی شده است. پیش از کنوانسیون مذکور، در بند ۲ ماده ۷۸ و ماده ۸۱ کنوانسیون مربوط به قانون یکنواخت در مورد



بیع بین‌المللی کالا (ULIS) مصوب ۱۹۶۴ نیز مقررات مشابه آمده است و کنوانسیون اخیر را منشأ احکام مذکور در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب ۱۹۸۰ در خصوص تأثیر فسخ نسبت به گذشته دانسته‌اند. (Schwenzer & Fountoulakis, 2007: 583)

در نهایت و بنا بر مطالب طرح‌شده، در خصوص وضعیت توافق اشخاص بر تعمیم اثر قرارداد یا انحلال آن نسبت به گذشته، در پرتو نظریه اعتبارات علامه طباطبایی این نظریه قابل ارائه است: در صورت توافق اشخاص بر تأثیر قرارداد یا انحلال آن نسبت به گذشته، این توافق مستلزم امر محال نیست و از آنجا که دارای مصلحت و مورد قبول عقلا است و از سوی شارع نیز رد نشده است، توافق مذکور صحیح و معتبر است. نتایج حاصل از بررسی تطبیقی موضوع در سایر نظام‌های حقوقی دنیا نیز مؤید این نظریه است.

### نتیجه:

از نوشتار حاضر نتایجی به شرح زیر قابل استخراج است:

۱. گزاره‌های حقوقی اعتباری هستند؛ به این معنا که انسان جهت رفع احتیاجات خود در روابط با دیگران با ادراک اعتباری فرض‌هایی را ساخته است که جنبه قراردادی و اعتباری دارد. به‌عنوان نمونه، وقتی قرارداد خریدی واقع می‌شود، در واقعیت فعل و انفعالی در مال موضوع قرارداد رخ نمی‌دهد، اما اشخاص جهت رفع نیاز خویش به اموال متعلق به دیگران، این‌گونه اعتبار کرده‌اند که هرگاه طرفین قصد انتقال مال به دیگری را نمایند، این عمل مفید انتقال مال و اختصاص عوض هر طرف به طرف دیگر باشد.

۲. از آنجا که جنس امور اعتباری با امور حقیقی متفاوت است، رابطه تولیدی بین این دو دسته از امور برقرار نیست و قواعد حاکم بر امور اعتباری غیر از قواعد حاکم بر امور حقیقی است. هرچند در دنیای واقعی تقدم معلول بر علت و تقدم زمانی مشروط بر شرط محال است، اما در عالم اعتبار این امر می‌تواند ممکن باشد



و بستگی به خواست معتبر دارد. بنابراین، امکان تأثیر قرارداد به گذشته (تقدم معلول بر علت) در اعتباریات محال نیست.

۳. روش تفسیر حقوق استفاده از برهان نیست، بلکه گزاره‌های حقوقی باید با روش عرفی، عقلایی تفسیر شوند و در هر مورد برای سنجش یک گزاره حقوقی باید به عرف و بنای عقلا تمسک جست؛ البته اگر بنای عقلا مورد رد شارع قرار گرفته باشد و این امر احراز شود، بنای عقلا معتبر نخواهد بود. در مسئله تأثیر قرارداد در گذشته، از طرفی بر اساس ارتکاز عرفی و بنای عقلا تقدم معلول بر علت در امور حقوقی دور از ذهن نیست و در صورت وجود مصلحت قابل پذیرش است. از طرف دیگر، رد شارع بر این بنای عقلا احراز نشده است و مستندی نیست که نشان دهد شارع یا قانونگذار این بنای عقلا را رد کرده باشد. بنابراین، تأثیر قرارداد به گذشته قابل پذیرش است. نتایج حاصل از بررسی تطبیقی موضوع در سایر نظام‌های حقوقی دنیا از جمله فرانسه، آلمان و مصر نیز مؤید این برداشت است.

## منابع و مأخذ:

### قرآن کریم

اسماعیلی، محسن و علی مهاجری (۱۳۹۵)، «ماهیت و الگوی تعریف در مفاهیم حقوقی»، دوفصلنامه پژوهشنامه حقوق اسلامی، س ۱۷، ش ۴۳، ص: ۴۳-۲۷.

اصفهانی، محمدحسین (۱۴۱۸)، حاشیه کتاب المکاسب، ج ۱، قم: أنوار الهدی.

اصفهانی، محمدحسین (۱۴۲۹)، نه‌ایة الدرایة فی شرح الکفایة، ج ۲، بیروت: مؤسسة آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث.

امامی، سید حسن (بی تا)، حقوق مدنی، تهران: انتشارات اسلامیه.

ایروانی، باقر (۲۰۰۷م)، الحلقة الثالثة فی اسلوبها الثانی، تهران: قلم.

آخوند خراسانی، محمدکاظم (۱۴۰۹ق)، کفایة الأصول، قم: مؤسسه آل البيت.

بجنوردی، حسن (بی تا)، منتهی الأصول، ج ۲، قم: کتابفروشی بصیرتی.



جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۳)، فلسفه عمومی حقوق بر پایه اصالت عمل: تئوری موازنه، چ ۲، تهران: گنج دانش.

\_\_\_\_\_ (۱۳۹۸)، تأثیر اراده در حقوق مدنی، چ ۴، تهران: گنج دانش.

\_\_\_\_\_ (۱۳۹۸)، فلسفه حقوق مدنی، چ ۴، تهران: گنج دانش.

جناتی شاهرودی، محمدابراهیم (بی تا)، ادوار فقه و کیفیت بیان آن، [بی جا]: [بی نا].

— حیدری، سید کمال (۱۴۳۴)، العلة و المعلول، بیروت: موسسه الهدی للطباعة و النشر.

— خالقی پور، نرگس، شهابی مهدی و علیرضا فصیحی زاده (۱۴۰۰)، «تحلیل چگونگی تأثیرپذیری اعتبار قراردادی از واقعیت؛ تأملی بر نوع ارتباط اعتبار و واقعیت تجربی - اجتماعی در حقوق»، دوفصلنامه پژوهشنامه حقوق اسلامی، س ۲۲، ش ۵۳، ص: ۷۳-۹۰.

— خمینی، سید مصطفی موسوی (۱۴۱۸)، کتاب البیع، چ ۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.

— خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۷)، محاضرات فی أصول الفقه، چ ۴، قم: دارالهادی للمطبوعات.

— خویی، سید محمدتقی موسوی (۱۴۱۴)، الشروط أو الالتزامات التبعية فی العقود، چ ۱، بیروت: دار المؤرخ العربی.

— سنهوری، عبدالرزاق (بی تا)، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، بیروت: دار احیاء التراث العربی.

— سیستانی، سید علی حسینی (۱۴۱۴)، الرافد فی علم الأصول، قم: لیتوگرافی حمید.

— شرعی، الهام، علیرضا یزدانیان و محمدهادی مهدوی (بهار ۱۳۹۸)، «مطالعه تحلیلی اثر قهقرایی پایان تعلیق در فقه امامیه و حقوق ایران و فرانسه»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، س ۶، ش ۱، ص ۱۶۹-۱۹۸.

— شریعتی سبزواری، محمدباقر (بی تا)، تحریری بر اصول فلسفه و روش رئالیسم، چ ۱، [بی جا]: [بی نا].



- صادقی نشاط، امیر(بهار ۱۳۹۶)، «حقوق؛ واقعیت یا اعتبار(ماهیت حقوق)»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۷، ش ۱، ص: ۴۸-۳۷.
- صدری، سید محمد(۱۳۹۳)، «تحلیل رابطه علیت و آثار آن در ماهیت اعتباری افعال حقوقی»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، س ۶، ش ۱۱، ص ۱۶۱-۱۹۰.
- طباطبایی بروجردی، سید حسین(۱۴۱۵)، *نهایة الأصول*، تهران: نشر تفکر.
- طباطبایی، سید محمدحسین(۱۴۱۴)، *بداية الحكمة*، قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
- \_\_\_\_\_ (۱۴۱۶)، *نهایة الحكمة*، ج ۱۲، قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
- \_\_\_\_\_ (۱۴۲۸)، *مجموعه رسائل العلامة الطباطبائی: رساله اعتبارات*، قم: انتشارات باقیات.
- \_\_\_\_\_ (بی تا)، *حاشیة الكفایة*، قم: بنیاد علمی و فکری علامه طباطبائی.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۸۷)، *اصول فلسفه رئالیسم*، ج ۲، قم: بوستان کتاب قم.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۸۷)، *نهایة الحكمة*، با ترجمه و شرح علی شیروانی، ج ۲، قم: بوستان کتاب قم.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۸۷)، *نهایت فلسفه (ترجمه نهایة الحكمة)*، با ترجمه مهدی تدین، قم: بوستان کتاب قم.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۸۸)، *بداية الحكمة*، با ترجمه و شرح علی شیروانی، ج ۱۱، قم: بوستان کتاب قم.
- \_\_\_\_\_ (۱۴۰۰)، *اصول فلسفه و روش رئالیسم*، با مقدمه و پاورقی مرتضی مطهری، ج ۳۱، تهران: انتشارات صدرا.
- عالی پناه، علیرضا و عزیزالله فضلی(۱۳۹۱)، «چیستی حقوق و چگونگی رابطه آن با فرهنگ»، *دوفصلنامه پژوهشنامه حقوق اسلامی*، س ۱۳، ش ۱، ص: ۳۸-۵.
- عراقی، ضیاءالدين(۱۴۱۷)، *نهایة الأفكار*، ج ۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی.



- فروغی، روح‌الله (۱۳۹۹)، «احکام اعتباریات از دیدگاه محقق اصفهانی»، فصلنامه پژوهش‌های اصولی، س ۷، ش ۲۵، ص: ۳۳-۴۶.
- قاسمی، محسن (۱۳۷۷)، انتقال مالکیت در بیع در حقوق ایران و مقایسه آن با حقوق فرانسه، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه امام صادق علیه السلام.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱)، عقود معین، ج ۱، چ ۱۱، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- \_\_\_\_\_ (۱۴۰۰)، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، چ ۵، تهران: گنج دانش.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۹۴)، «نظم هستی و بایستی؛ کتاب تکوین و کتاب تدوین»، فصلنامه خردنامه صدرا، س ۲۰، ش ۸۰، ص: ۱۰-۱.
- محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۹۸)، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، چ ۵، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۴)، آموزش فلسفه، چ ۴، تهران: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی ۹.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۹۴)، فلسفه اخلاق، چ ۳، تهران: مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی علیه السلام.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۸)، انوار الأصول، چ ۲، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- ملایی، رضا (۱۳۹۵)، «روش‌شناسی ادراکات اعتباری»، دوفصلنامه حکمت اسراء، س ۸، ش ۱ (پیاپی ۲۷)، ص: ۹۷-۱۲۳.
- \_\_\_\_\_ (۱۳۹۷)، «هستی اعتباری از دیدگاه صدرالمتألهین»، فصلنامه خردنامه صدرا، س ۲۴، ش ۹۴، ص: ۷۵-۸۶.
- موسوی خمینی، سید روح‌الله (۱۳۸۲)، تهذیب الأصول، قم: دارالفکر.
- موسوی خمینی، سید روح‌الله (۱۴۱۵)، انوار الهدایة فی التعلیقة علی الکفایا، چاپ دوم، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- \_\_\_\_\_ (۱۴۱۵)، مناہج الوصول إلى علم الأصول، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- \_\_\_\_\_ (۱۴۱۸)، الاجتهاد و التقلید، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.





- (۱۴۱۸). تنقیح الأصول، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- (۱۳۸۱). الاستصحاب، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- (۱۴۲۱). کتاب البيع، ج ۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام.
- نبویان، سید محمود (۱۳۹۳)، «معنا و لوازم حق تکوینی و حق اعتباری»، فصلنامه آیین حکمت، س ۶، ش ۲۱، ص: ۱۵۲-۱۸۳.
- نبویان، سید محمود و سید محمد مهدی نبویان (۱۳۹۹)، «واکاوی منشأ حق‌های اعتباری در فقه و حقوق»، مبانی فقهی حقوق اسلامی، س ۱۳، ش ۲۶، ص: ۲۳۸-۲۱۹.
- همدانی، مصطفی (۱۳۹۳)، «تبیین دیدگاه‌های انتقادی امام خمینی در استفاده از روش فلسفی در علم اصول»، کاوشی نو در فقه، س ۲۱، ش ۴، ص: ۱۱۱-۱۳۹.
- یزدی، سید محمد کاظم طباطبائی (۱۴۱۵). سؤال و جواب، ج ۱، تهران: مرکز نشر العلوم الإسلامی.
- Baudry-Lacantinerie, Gabriel, Barde, Louis-Joseph (1905), De Droit Civil: Des Obligations, tome 2, Paris : Larose et Tenin.
- Laurent, François (1902), Supplément aux Principes de droit civil, tome 5, Paris : Marescq.
- Markesinis, Basil, Unberath, Hannes, Johnston, Angus (2006), The German Law of Contract, Published in North America (US and Canada) by Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, Second Edition.
- Mazeaud, Leon, Henri, Jean (1997), Lecons de droit civil, tome 2, 8e edition, Paris.
- Schwenzen, Ingeborg, Fountoulakis, Christiana (2007), International Sales Law, published by Routledge-Cavendish 2 Park Square, Milton Park, Abingdon, Oxon OX14 4RN.
- Weill, Alex, (1971), Droit Civil Les Obligation, Dalloz.



## یادداشت‌ها:

۱. منظور از «اصل کوشش برای حیات» این است که موجود زنده در یک کوشش دائمی به طرف جلب منفعت و فرار از زیان است. هر کوشش و فعالیتی که از او سر می‌زند هدفی دارد که یا جلب منفعت است و یا دفع ضرر. همچنین منظور از «اصل انطباق با احتیاجات» این است که موجود زنده در کوششی که برای حیات دارد ناچار است خود را به نحوی مجهز کند که بتواند در محیطی که هست به حیات خود ادامه دهد و از آنجا که عوامل محیطی همیشه یکسان نیست، این تفاوت‌ها موجب تفاوت احتیاجات حیاتی موجودات زنده و تغییر آن احتیاجات در زمان‌های مختلف می‌شود. (طباطبایی، ۱۴۰۰: ۱۴۶/۲)
۲. برخی اعتبار را چنین تعریف کرده‌اند: «درک عقلانی حد یک شیء و اعطای آن به شیء دیگر با استفاده از قوه واهمه برای رفع نیازهای اجتماعی انسان». (جمال‌پور و آقاپور بیشک، ۱۳۹۱: ۴۵)
۳. بر اساس دیدگاه صدرالمآلهین مبنی بر تشکیکی بودن اقسام هستی، برخی اقسام هستی اعتباری (از جمله اعتباریات حقوقی) به عنوان یکی از اقسام هستی، از مراتب هستی حقیقی بوده و رقیقه آن به حساب می‌آیند و دارای بهره‌ای از واقعیت خارجی هستند، لذا برهان‌پذیر خواهند بود. (ملایی، ۱۳۹۷: ۷۷، ۸۵ و ۸۶)
۴. البته ایشان سپس از دیدگاه خود عدول کرده‌اند.
۵. علاوه بر وضع و رفع، کیفیت و شرایط امر اعتباری نیز کاملاً وابسته به نظر معتبر است. (نویان، ۱۳۹۳: ۱۶۷)
۶. این دیدگاه فلسفی علامه در روش تفسیر ایشان در اصول فقه نیز تأثیر گذاشته و در حاشیه خود بر کتاب کفایة الاصول بارها بر عدم جریان آثار حقائق در اعتباریات تأکید کرده‌اند. (طباطبایی، بی‌تا: ۱۳۵/۱ و ۱۳۶)
۷. مصلحت است که معتبر را به سمت اعتبار می‌برد. (اصفهانی، ۱۴۲۹: ۱/۴۶ و ۱۳۱)
۸. از دید علامه طباطبایی قیاس معمول در اعتباریات از نوع جدلی است که از مشهورات و مسلمات شکل گرفته است. (طباطبایی، ۱۴۱۶: ۲۵۹) در دیدگاه منطقیون مشهورات به دو دسته به معنی اعم و به معنی الاخص تقسیم می‌شوند و دسته اخیر مشهوراتی هستند که مطابق آرای عقلا باشند و با جعل و اعتبار عقلا به وجود آیند (بنای عقلا). مسلمات گزاره‌هایی هستند که نتیجه توافق و تسالم دو طرف یا بیشتر می‌باشند و به دو دسته مسلمات عام و مسلمات خاص تقسیم می‌شوند که به ترتیب محصول قبول عموم مردم یا بخش خاصی از آن‌ها می‌باشند (عرف). بنابراین، گزاره‌های اعتباری می‌توانند گونه‌ای از مشهورات یا مسلمات باشند، چرا که اعتبارات ناشی از جعل هستند و جعل چیزی جز قبول و پذیرش آن گزاره‌ها نیست. (ملایی، ۱۳۹۵: ۱۱۵ و ۱۱۶)
۹. بنابراین، احراز تأیید شارع در هر مورد لازم نیست، بلکه عدم احراز رد کفایت می‌کند و تأیید شارع مفروض است. (طباطبایی، بی‌تا: ۱/۱۴ و ۱۵؛ امام خمینی، ۱۴۱۵: ۱/۳۱۵)