

مقدمه

اصل حاکمیت اراده در قرن ۱۸ و ۱۹ در جهان غرب رونق گرفت (شهیدی، ۵۹/۱). دلیل رشد و نمو این نظریه اهمیت روزافزون آزادی انسان‌ها و دخالت کمتر دولت در امور شخصی که از جمله‌ی آن امور معاملات شخصی فرد است، بوده. محدوده‌ی بحث در اصل حاکمیت اراده در میان حقوقدان‌های غربی بحث قرارداد بود. از منظر آنان هر دو شخص که به وقوع اثر حقوقی از قبیل انتقال مالکیت، ایجاد تعهد و سقوط آن تراضی نمایند اثر مدد نظر از لحاظ قانون مشروع و مورد حمایت قانون‌گذار می‌باشد. در میان مسلمانان نیز حاکمیت اراده تا آن زمان از جایگاه ویژه‌ای برخوردار نبود. عقودی که اشخاص خواستار انعقاد آن بودند، تنها زمانی مورد حمایت قرار می‌گرفت که در قالب‌های مشخص از پیش تعیین شده و به نحو خاص ابراز گردد؛ در غیر اینصورت معامله نفوذ حقوقی نداشت یا آثار خواسته شده را ایجاد نمی‌کرد. (کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ۱۴۴/۱) با این حال فقهای دوران معاصر با بازنگری در ادله‌ی دینی به خصوص برخی آیات قرآن و همچنین روایات صادر شده در این بحث، نظر جدیدی ابراز کرده و حاکمیت اراده را مورد تائید قرار دادند.

اصل حاکمیت اراده به دو نتیجه مهم در عقود منعقدشده توسط مردم اشاره دارد: (کاتوزیان، اعمال حقوقی، ۵۷)

الف- هر شخص در انعقاد عقود و تعیین آثار آن آزاد است.

ب- اصل بر رضایی بودن عقود و انعقاد آن با صرف اراده بدون انجام تشریفات خاص از قبیل لفظ و... است.

در سابقه‌ی تاریخی فقهی جهان اسلام اصولاً اشخاص در تعیین آثار عقود خود آزاد نبودند بلکه تنها حق انعقاد عقودی را داشتند که در زمان رسول اکرم(ص) رایج بوده است. به تعبیر دیگر عقودی التزام‌آور و صحیح تلقی می‌شد که در زمان رسول اکرم(ص) رایج باشد والا عقد مذکور فاقد اعتبار از لحاظ شرعی بود.

همچنین در این پیشینه اصل بر تشریفاتی بودن عقود بوده است و اساس عقودی شرعی تلقی می‌شد که با صیغه خاصی منعقد می‌گردید.

در این مقاله در تلاش هستیم با رجوع به آیات و روایات مطروحة در این موضوع عدم صحت این نگرش را اثبات نماییم. البته باید در نظر داشت عمومات و اطلاقاتی که در این باب وارد شده

نگرش آیات و روایات به اصل حاکمیت اراده در اعمال حقوقی

سید مهدی سید خاموشی^۱

سید حمید رضا ملیحی^۲

چکیده

در علم حقوق، اعمال حقوقی بدان دسته از پدیده‌های اطلاق می‌شود که در آن آثار بوجود آمده تابع اراده ایجادکننده آن پدیده است. اعمال حقوقی را می‌توان به دو دسته عقود و ایقاعات تقسیم نمود. عقود بدان دسته از اعمال حقوقی گفته می‌شود که ایجاد آن با اراده حداقل دو شخص ممکن است و ایقاعات به آن دسته از اعمال حقوقی گفته می‌شود که ایجاد آن موقوف به خواست یک شخص می‌باشد. نظریات جدید ابراز شده توسط علماء حقوق و فقه برخلاف پیشینان این نگرش را بوجود آورده که اعمال حقوقی به کلی تابع اراده است و تنها اموری که در شریعت از آن منع شده، اراده را محدود می‌نماید. مادر این نوشتار در پی آن هستیم که بررسی نماییم آیا در قرآن و سنت ادله‌ای وجود دارد که با تمسک بدان حاکمیت اراده را توصیه نموده و حکم به مشروعیت نظریه‌ای داد که به ظاهر ابتداناً از غرب آغاز شده و مشابهی غیر اسلامی دارد یا باید قائل به این شد که نظریه حاکمیت اراده در منابع اسلامی مورد پذیرش نبوده و طرح آن فاقد مبنای دینی است. در نهایت به این نتیجه خواهیم رسید که حاکمیت اراده منبع از ادله دینی است و آیات و روایاتی که این ادعا را مورد قبول قرار می‌دهد نیز مورد تفسیر و تدقیق قرار خواهد گرفت.

کلیدواژه‌ها: حاکمیت اراده، اطلاق ادله، مقتضای عقد، تراضی

۱- استادیار دانشگاه شهید مطهری (مدرسه عالی شهید مطهری)

۲- دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق(ع)

تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۶/۴/۹ تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۶/۵/۲۳

شامل ایقاعات نمی‌گردد؛ از این جهت امکان اثبات اصل حاکمیت اراده در ایقاعات وجود ندارد.
(بهرامی احمدی، ۶۴)

الف- ادله موجود در آیات

برخی از آیات قرآن از دید برخی مفسران اشاره به اصل حاکمیت اراده دارد و آن را مورد تائید قرار می‌دهد. در اینجا آیات مورد اشاره را نقل و فهم مفسران از آن آیات را بیان می‌کنیم. استدلال به آیاتی که مورد بحث قرار خواهد گرفت برای اثبات اصل حاکمیت اراده زمانی صحیح است که دو نتیجه مهم اصل حاکمیت اراده یا یکی از آنان را (تعیین آثار توسط متعاقدين، رضایی بودن عقود) مورد تائید قرار دهد. اگر مستبیط از آیه تائید یکی از این دو امر یا هر دوی آن باشد، به عنوان مؤید اصل حاکمیت اراده قابل استفاده خواهد بود والا باید از عدد ادله قرآنی بر اصل مذکور خارج گردد.

اول) آیه اول سوره مائدہ: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعَهْدِ» یعنی: ای کسانی که ایمان آورده‌اید به عقود خود وفا کنید.

در مورد مفردات این آیه توجه به دو واژه‌ی وفا و عقد لازم است. ثانیاً باید روشن شود آیه مذکور دلالت بر حکم وضعی می‌کند یا حکم تکلیفی و ثالثاً تها مختص به ایمان‌آورندگان است یا به رابطه‌ی انسانی فارغ از عقاید یا مذاهب اشاره دارد و نهایتاً مشخص گردد نتیجه‌ی مهم اصل حاکمیت اراده از این آیه مستبیط است یا خیر؟

الف- مفردات آیه

وفاء: در معنای لغوی وفاء، تمام کردن کاری را گویند (راغب اصفهانی، ۵۲۸) برخی این معنا را در رابطه با عقد به عمل کردن بر مقتضای عقد و لزوم اتیان به عقد تعبیر کرده‌اند. (امام خمینی، ۱/۱۸۶) اما برخی دیگر وفا را به معنای تمام کردن کاری تفسیر و ایفای به کار رفته در آیه را به تمام کردن مقتضای آن معنا کرده‌اند. (روحانی، ۱۴/۷)

عقد: در لغت گره و یا مطلق ربط را عقد گویند. معنای اصطلاحی آن نیز از معنای لغوی دور نیفتاده است. به همین علت ربط بین دو قرار، عقد نامیده می‌شود (اصفهانی، ۱۹/۴). اما نکته‌ای که در این آیه لازم است بیان گردد این است که برخی مراد از عقد را عقود به معنای حقوقی آن نمی‌دانند. مرحوم اردبیلی از صاحب کشاف نقل می‌کند که عقد به معنای واجباتی است که بر

بندگان توسط خدا بسته شده است (اردبیلی، ۴۶۲) این برداشت توسط فقرات بعدی همین آیه و آیات بعدی تقویت می‌شود، به این دلیل که احکامی در این آیات تشریح و بر بندگان الزام شده است. در ابتدا قصد خداوند از واجب نمودن وفای به عقد آن است که تاکید بر رعایت احکام الهی نماید. طبق این تفسیر استناد به آیه مذکور برای اثبات حاکمیت اراده در تعیین آثار عقود و نفی جزئیت، شرطیت و مانعیت و... در عقود متعارف بشری محل اشکال است.

ب- دلالت آیه

در اینکه دلالت آیه بر حکم وضعی می‌کند یا حکم تکلیفی اختلاف وجود دارد. برخی از فقهاء قائلند که با توجه به ظهور صیغه‌ی امر در وجوب آیه دلالت بر حکم تکلیفی می‌کند (گرجی، ۱۸). اما عده‌ای دیگر دلالت آیه را بر حکم وضعی می‌دانند. برفرض وضعی بودن این که آیه مورد بحث بر چه حکم وضعی دلالت می‌کند خود محل بحث و نظر است. از جهتی می‌توان استدلال کرد که صحت حکم مستبیط از "اوفوا بالعقود" است و از طرف دیگر می‌توان بر لزوم عقد به معنای عدم امکان فسخ از طرف یکی از متعاملین تکیه نمود. به نظر می‌رسد حل این اختلاف منوط به آن است که واژه‌ی وفا را چگونه تعریف نماییم. آن دسته از فقهایی که وفا را به معنای اتمام نمودن گفته‌اند، آیه را دال بر لزوم عقد می‌شمنند (خویی، ۳۰/۴). اما عده‌ای که وفا را به ترتیب اثر دادن و عمل به مقتضی تعریف کرده‌اند دلالت آیه را بر صحت عقد می‌پنداشند (خراسانی، ۲۵۲) تائید اصل حاکمیت اراده توسط این آیه منوط است به اینکه ما صحت را از آن برداشت کنیم. لازم به ذکر است اگر آیه را به معنای وجوب یعنی حکم تکلیفی تفسیر کنیم، دلالت آن بر حکم وضعی صحت از طریق دلالت التزامی ممکن است؛ زیرا که معنا ندارد شارع بر امر فاسد حکم به وجوب نماید. اما اگر آیه مستقیماً دلالت بر حکم وضعی نماید، مدلول آیه به دلالت مطابقی بر صحت عقد حکم می‌کند. حتی اگر ما معنای مستبیط از آیه را لزوم عقد بدانیم، باز هم مشکلی در دلالت آیه بر صحت نیست زیرا که تداوم ترتیب اثر دادن به عقد به دلالت التزامی موید اصل ترتیب اثر دادن بر عقد است. بنابراین دلالت آیه بر صحت عقود به عنوان حکم وضعی قابل خدشه به نظر نمی‌رسد.

ج- مخاطب آیه

در بادی نظر ممکن است این اشکال بر ذهن خطور کند که آیه با خطاب قرار دادن مؤمنین حکمی مختص به مسلمین وضع نموده و کافرین از مفاد آن استشنا شده‌اند. اشکال فوق از آن جهت محل خدشه است که حاکمیت اراده، صحت عقود و عمل به توافقات متعارف بشری مختص به اشخاص خاصی نیست و مسلمین از این جهت با غیر آنان تفاوتی ندارند؛ زیرا همان‌گونه که عقود مسلمین صحیح و اثربار است، عقود مایین مسلمین با کفار از هر دینی و عقود میان کفار با یکدیگر نیز منشأ اثرخواهد بود و صحیح است.

به این اشکال به دو صورت می‌توان پاسخ داد:

اولاً ممکن است غرض پروردگار از مخاطب قرار دادن مسلمین آن باشد که تنها آنان هستند که خود را برای اطاعت امر او آماده کرده‌اند و کفار اعتباری برای بیان خدا قائل نیستند تا خطاب قرار دادن آنان بتوانند نفعی در برداشته باشد. بنابراین خطاب قرار دادن کافران به تنها برای ملک فرمودن آنان به تکالیفی لغو بوده و خطاب قرار دادن آنان در کنار مسلمین نیز ضرورت و فایده‌ای در پی ندارد. (گرجی، ۱۷)

ثانیاً همان‌طور که گفته شد برداشت برخی از این آیه آن است که در پی واجب انجام تکالیفی است که خداوند از طریق دین اسلام بر بندگان واجب کرده است از قبیل حرمت اکل برخی از حیوانات و ارتباطی با عقود متعارف بشری ندارد. طبق این برداشت عدم خطاب کفار وجه قوی پیدا می‌کند.

د- ارتباط آیه با اصل حاکمیت اراده

تا اینجا روش‌شده که دو نتیجه مهم اصل حاکمیت اراده از این آیه قابل برداشت است. تنها مشکلی که وجود دارد آن است که مراد از آیه را عمل به واجبات شرعیه بدانیم و آن را از عقود و قراردادهای متعارف میان بشر تخصصاً خارج بشماریم. این اشکال با دقت مرحوم علامه طباطبائی قابل رفع است؛ از منظر ایشان کلمه عقد که در آیه ذکر گردید به معنای گره است و بر تمامی گره‌های معنوی و پیمان‌ها از قبیل احکام الهی، نذور، عهود، عقود متعارف آن صدق می‌کند اعم از پیمان یک‌طرفه و دوطرفه، اعم از پیمان‌های دوطرفه که طرف دیگر آن خداوند باشد یا شخصی از افراد بشر باشد. ثانیاً "ال" که بر سر کلمه عقود آمده عومومیت می‌کند، بنابراین آیه شامل تمامی این موارد می‌گردد (طباطبائی، ۱۵۸/۵).

نتیجه این بحث آن شد که اولاً یکی از مصادیق مورد اشاره در آیه عقود به معنای قراردادهای مالی و غیر مالی است و ثانیاً آیه چه به مدلول التزامی و چه به مدلول مطابقی، دلالت بر صحبت عقود می‌کند و هم‌چنین از عمومیت آیه و حکم به صحبت آن مستفاد می‌گردد که عقودی که در بین مردم رایج است را چه در زمان پیغمبر معهود بوده و چه نبوده باشد، مشروع و بر طرفین عقد عمل به مقتضای آن لازم است. همچنین از اطلاق آیه می‌توان حکم بر عدم شرطیت از قبیل لزوم تشریفات خاص برای عقود، عدم مانعیت و عدم جزئیت شیء دیگر نمود.

به نظر می‌رسد آیه‌ی مذکور اصل حاکمیت اراده را تائید می‌کند و می‌تواند دلیل قوی برای حقوق‌دانان اسلامی در پذیرش این نظریه باشد.

دوم) آیه ۲۷۵ سوره بقره: «ذلک بِأَنَّهُمْ قَالُوا أَنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبْوَا وَ أَحَلَّ الْبَيْعُ وَ حَرَمَ الرِّبْوَا»

این آیه نیز از آیاتی است که مورد استناد برخی برای تائید مشروعیت اصل حاکمیت اراده قرار گرفته است. حکم به حلیت بیع بر فرض تکلیفی بودن آن و صحت وضعی بودن از آیه بالا مستفاد می‌گردد. بنابراین اطلاق آیه مذکور هم می‌تواند دلالت بر یکی از نتایج اصل حاکمیت اراده که همان وقوع آن به صرف اراده و عدم نیاز به رعایت تشریفات خاصی از قبیل صیغه لفظی، عربیت آن، ماضی بودن لفظ و... بنماید. هم‌چنین از آن جهت که میان بیع و سایر عقود مالی تفاوتی از این جهت نیست، برای عدم لزوم رعایت تشریفات در سایر عقود مالی نیز می‌توان به اطلاق این آیه استناد نمود. منتهی‌عده‌ای از مفسرین و فقهاء به گونه‌ای آیه‌ی بالا را تفسیر کرده‌اند که اطلاق آن مخدوش گردیده و چاره‌ای جز عدول از نتیجه که گذشت باقی نمی‌ماند.

ذیلاً به این موارد اشاره می‌کنیم:

الف) برخی از مفسران جمله‌ی «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعُ وَ حَرَمَ الرِّبْوَا» را ادامه گفته‌ی کفاری که رب می‌دهند، می‌دانند. علت آن است که از دید اینان اگر این جمله جواب خداوند بود، بهتر آن بود که ابتدای جمله با «قد» آغاز می‌گردید (گرجی، ۲۶). این استدلال باعث نمی‌شود که حکم به حلیت بیع موجود در آیه مورد مناقشه قرار گیرد؛ زیرا تغیر شارع و سکوت وی در برابر سخن کفار، خود می‌تواند از دلایل این حکم شمرده شود. لیکن یکی از مقدمات حکمت که برای استدلال به اطلاق کلام لازم است، از بین خواهد رفت و آن در مقام بیان بودن متكلّم است. توضیح آن‌که از منظر اصولیون تمسک به اطلاق کلام در جایی ممکن است که شروطی محقق باشد. یکی از آن شروط

آن است که متکلم در مقام بیان باشد، به این معنا که ممکن است شارع در اینجا توجهی به خصوصیات بیع نداشته باشد و تنها آن را به عنوان یک عمل حقوقی ذاتاً مشروع می‌داند، اما در این مقام نیست که خصوصیات آن را مورد توجه قرار داده آن را نفی کند یا مورد امضا قرار دهد (مظفر، ۱۹۷). زمانی که شروط اطلاق در آیه‌ی مورد بحث منتفی گردد، حکم به عدم مانعیت امری و یا عدم شرطیت امر دیگر به استناد اطلاق وجهی نخواهد داشت. البته بیشتر مفسران خلاف این نظریه را صحیح دانسته و جمله «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ...» الی آخر آیه را پاسخ خداوند به کفار می‌دانند؛ در جهت نقض ادعای کفار که میان بیع و ربا تقاوی قائل نبودند. (کاظمی، ۱۴۲/۳)

به نظر می‌رسد ظاهر آیه با ادعای اول سازگارتر باشد از آن جهت که کفار می‌گویند بیع همانند ریاست و با این وجود خداوند بیع را حلال دانسته و ربا حرام می‌داند. این استدلال کفار در جهت تناقض یابی در کلام خداست؛ قرینه این مطلب نیز آن است که در پایان آیه اخبار به خلود آنان در جهنم شده در حالی که رفتار آنان صرف فسق از جهت انجام ربا بود، شایسته نبود که خالد در جهنم باشند زیرا خلود در جهنم جزای منکرین خدا و قیامت است. در اینجا نیز آنان با ادعای همانندی میان بیع و ربا در پی یافتن تناقض در قرآن و نسبت خلاف‌گویی به پیغمبر اسلام هستند. از این منظر باید قائل شد که آیه اطلاقی در خصوص مورد بحث ندارد.

ب) محقق خوانساری در بحث معاطات احتمالی را ذکر می‌کند که حیلت بیع در این آیه در مقابل حرمت ربا بیان شده و شارع در مقام بیان حیلت بیع به نحو اطلاق نبوده است (خوانساری، ۷۱/۳) بنابراین ایشان نیز برای صحت معاطات به این آیه تمکن نمی‌کنند. بنابراین به نظر می‌رسد محملی برای اثبات اصل حاکمیت اراده با استفاده از این آیه وجود ندارد.

سوم) آیه ۲۹ سوره نساء: «لَا تاکلوا اموالکم بینکم بالباطل إلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ

تراضٰ منکم»

مدلول آیه: قسم اول آیه (مستثنی منه) در بیان حرمت تصرف مال دیگران از روی قهر و غضب است و در قسمت دوم تجاری که از روی رضایت طرفین باشد از قسمت اول استثنای است. برای فهم این آیه ضرورت دارد ابتدائاً نوع استثنای به کار رفته در آیه مشخص شده ثانیاً دلالت آن بر اصل حاکمیت اراده محل نظر قرار گیرد.

الف) نوع استثناء و معنای آیه براساس آن:

در اینکه استثنای به کار رفته در این آیه از نوع متصل است یا منفصل اختلاف شده است. برخی محققان ادعا کردند هر دوی این استثنایات در این آیه امکان دارد (محقق داماد و همکاران، ۱/۲۳۶). با این حال مفاد آیه و ترجمه‌ی آن و ظهوری که از آن به دست می‌آید، با توجه به هر کدام از این دو متفاوت خواهد بود. معنای آیه بر اساس استثنای متصل این‌گونه خواهد بود که مستثنی منه اکل اموال به نحو مطلق است و کلمه‌ی «بالباطل» خارج از مستثنی منه تلقی می‌شود؛ بنابراین کلمه‌ی بالباطل برای بیان وضعیت اکل مال به نحو مطلق است. یعنی طبق این آیه هرگونه اکل مال ممنوع شده و وصف آن باطل بودن این اکل است. از این حکم یک حالت استثنای شده و آن جایی است که تصرف - که از آن به اکل تعبیر شده است - از روی تراضی صاحب مال باشد. طبق این تفسیر، آیه به نحو اختصاص و انحصر تنها راه تصرف در مال دیگران را تراضی می‌داند و خارج از آن به هر نحوی که رخ دهد، جایز نشمرده و از آن با قید «بالباطل» یاد می‌کند. (نائینی، نجفی خوانساری، ۱/۱۵۵)

تقریر فوق بر این مناسب است که قید بالباطل توضیحی باشد و از این مبنای استفاده می‌شود که تمامی تصرفاتی که از آن تراضی خارج شده، باطل هستند. اما برخی قید بالباطل را احترازی محسوب کرده و بر این سخن خود به روایاتی استناد می‌کنند. طبق این نظر، اکل مالی ممنوع است که ناشی از اسباب باطل باشد اما اگر از اسباب صحیح حاصل شود، این حکم برای آن صادق نیست. طبق این برداشت مستثنی (تجاره عن تراض) از مصاديق مستثنی منه نیست که استثنای متصل شود بلکه در مقابل آن است و جز تصرفات ناشی از سبب صحیح است. این برداشت با منقطع شمردن استثناء هماهنگ است. (خمینی، ۱/۱۷۷)

طبق این نگاه استثناء دلالت بر حصر نمی‌کند بلکه اسباب صحیح دیگری از قبیل حیات مباحثات، احیاء موات و... می‌تواند علت صحیحه و غیر باطل برای تملک باشد.

ب) فارغ از بحث‌هایی که در قسمت قبل به آن پرداختیم؛ باید گفت این آیه تراضی میان طرفین را دلیل بر حجت تصرف و تملک دانسته و از اطلاق آن می‌توان نتایج زیر را اخذ نمود: اولاً رضایت متعاقدين بر انشاء عقد امری ضروری است و در صورت فقدان آن معامله صحیح نخواهد بود. ثانياً هر عملی که در نظر عرف صدق عنوان تراضی بر آن باشد، از دید شرع مشروع و دارای اثر حقوقی است. طبق این نتیجه است که بسیاری از فقهیان عقود جدید را صحیح و ممضاه می‌دانند. اطلاق این آیه، آن را شامل عقود عصر نبی و هر عقد نوپیدا و بی‌نام می‌کند. به

نظر نگارنده قطعی‌ترین دلیل اصل حاکمیت اراده همین آیه بوده که هم با تمسمک به اطلاق آن می‌توان حکم به عدم لزوم رعایت تشریفات خاص نمود و هم به وسیله صدق عنوان آن بر هر عقدی، فراتر از عقود معین حکم به صحبت وضعی و تکلیفی آن داد. البته ناگفته پیداست که آیه مطابقاً ظهور در حکم تکلیفی دارد، اما به دلالت التزامی تحقق حکم وضعی محل اشکال نیست. دلیل دلالت التزامی مورد ادعا آن است که حکم به حیلت اکل مال تنها در صورت صحبت تراضی مقدور است.

ج) نگاه مرحوم طباطبایی به آیه مذکور: علامه طباطبایی این آیه را به گونه‌ای تفسیر می‌کنند که مستثنی منه دلالت بر عقودی می‌کند که از طریق شرع، فساد آن معلوم شده همانند قمار و غیر آن و قسمت دوم آیه نیز تجارتی را که فاسد و گناه نیستند و برای سعادت اجتماع و حفظ نظام بشر لازم است، از قسمت اول استثناء کرده و آن را لازم و صحیح می‌دانند. طبق برداشت ایشان استثناء منقطع خواهد بود. (طباطبایی، ۳۱۷/۴)

ناگفته پیداست این تفسیر نیز به تمسمک ما به این آیه برای صحبت عقود نوپیدا و نفی تشریفات مشکوک خلی خواهد زد و تنها تفاوتی که این تفسیر با سایرین دارد این است که ظهور کلام مشهور فقیهان و مفسرین مصدق قسم اول را غصب می‌دانند که در آن تراضی وجود ندارد، اما مصدق قسم اول آیه از دید علامه طباطبایی، معاملات نامشروع است. دلیل استظهار ایشان هم قید «بینکم» می‌باشد و از این طریق مصدق روشن آیه را معاملات باطل و حرام و دارای اغراض غیر عقلایی دانسته‌اند.

ب) ادله موجود در روایات:

اول) حدیث نبوی «المؤمنون عند شروطهم».

روایات دیگری متناسب با مدلول این روایت از ائمه اطهار(ع) صادر شده است. به عنوان مثال از امیرالمؤمنین(ع) منقول است که می‌فرماید: «اگر کسی برای همسرش شرطی نماید، باید به آن شرط برای وی وفا کند زیرا که مسلمانان نزد شروط خود هستند؛ جز شرطی که حالی را حرام و حرامی را حلال کند». «من شرط لامرئته شرطاً فلیف به لها فإنَّ المُسْلِمِينَ عندَ شُرُوطِهِمْ إِلَّا شرطاً حَرَمَ حَلَالاً أَوْ أَحَلَّ حَرَاماً»

الف) معنای روایت: المؤمنون جمع معرف به «ال» است که دلالت بر عموم می‌کند، بنابراین مخاطب آیه عموم مؤمنان است. در برخی از نقل‌ها کلمه مسلمون به جای مؤمنون در حدیث آمده است. (نوری، ۳۱۰/۱۳)

طرف به کار رفته در آیه متعلق به افعال عام می‌باشد از قبیل ثابتون، کائنون و... (جنوردی، ۳/۲۵۴) در معنای کلمه‌ی شروط میان فقهاء اختلاف وسیعی پدیدار شده است. مسلم آن است که معنای مختار از لفظ شروط در نتیجه‌ی بحث ما تاثیر بهسزایی دارد؛ به همین علت معنای این لفظ جداگانه مورد بحث قرار خواهد گرفت. بنابراین معنای روایت فارغ از لفظ شروط این گونه تلقی می‌شود که مؤمنان در نزد شروط خود ثابت هستند؛ بدین معنا که به جعل و اعتبار شارط ملازم شرط خود است که این دلالت بر نفوذ شرط و لزوم آن می‌کند. بنابراین شرط همانند طرق و طنابی همراه مشروط‌علیه وجود دارد و باعث محدودیت وی می‌گردد و بنابر این معنا حدیث هم دلالت بر صحبت شرط می‌کند و هم دلالت بر لزوم و عدم امکان برهم زدن آن (خراسانی، ۴۱۰). به نظر می‌رسد مدلول مطابقی این حدیث شریف، بیان حکم وضعی است که البته می‌تواند به دلالت التزامی در حکم تکلیفی نیز (وجوب عمل به شرط) مورد استناد قرار گیرد.

ب) معنای لفظ شرط: در معنای لفظ شرط تحقیقات مفصلی از جانب فقهاء صورت گرفته است. شیخ انصاری از مصباح المنیر نقل می‌کند که لفظ شرط در یک معنا دلالت بر التزام تعیی می‌کند؛ یعنی الزام و التزامی که ضمن عقد بیع و یا عقود دیگر آمده است (انصاری، ۳۷۳/۲). هم ایشان معنای دومی نیز از شرط نقل می‌کنند که حمل حدیث بدان معنا از منظر آخوند خراسانی وجهی ندارد که از ذکر آن به جهت دوری از تطویل اجتناب می‌شود. (خراسانی، ۳۹۱)

مرحوم طباطبایی یزدی در حاشیه‌ی مطالب ذیل این بحث شرط را به مطلق جعل تعبیر کرده‌اند. از نظر ایشان جعل بر دو قسم است، جعلی که تکلیف‌آور است و به التزام و الزامی منتهی می‌شود و جعلی که منجر به تقيید می‌شود. مصدق شروطی که به التزام منتهی می‌شود، شروط فعل است و مصدق آن دیگری شروط صفت و نتیجه می‌باشد. (طباطبایی یزدی، ۲۴۷/۳)

آنچه در این بحث مهم است این است که شرط تنها در شروط تعیی استعمال می‌شود یا در شرط ابتدایی نیز مستعمل است. علت اهمیت این بحث آن است که اگر شرط در معنای ابتدایی استعمال نشود، نمی‌تواند شاهدی بر حاکمیت اراده و امضای توافقات میان متعاقدين باشد؛ در حالی که اگر در شرط ابتدایی نیز استعمال شود و حدیث نیز ظهور در این امر داشته باشد که شروط ابتدایی واجب الوفاء هستند، تبعاً عقود جدید و توافقاتی که طرفین میان خود برقرار کرده و حتی در

زمان شارع مرسوم نبوده از قبیل عقد بیمه و... امضاشده تلقی می‌گردد. بنابراین استدلال ما به این حدیث منوط است به این که آیا این شرط مستعمل در روایت به شرط مذکور در متن عقد اطلاق می‌شود یا در اعم از شرط مذکور در متن عقد و شرط ابتدایی؟

با این مقدمه باید گفت بسیاری از فقهاء شرط را به التزامات تبعی اطلاق می‌کنند. صاحب جواهر از جمله این فقهاءست (نجفی، ۱۹۸/۲۳). امام خمینی نیز با این سخن هم داستان شده و شرط را تنها به التزامات تبعی محدود می‌کند و بر این امر سخن لغویون و اعتبار عقلاء را دلیل قرار می‌دهد. (قدیری، ۴۴) صاحب عنوانین نیز از فقهایی است که روایت را محدود به شروط ضمن عقد می‌داند و برای معنایی که از شرط استباط نموده به صحت سلب از شروط ابتدایی تمسک کرده و می‌فرماید شرط ابتدایی را تعهد و تعاهد می‌نامند و اطلاق شرط بر آن از قبیل مجاز است. (حسینی مراغی، ۲۷۳/۲)

در مقابل این نظر فقهیان دیگری هستند که شرط را بر شرط ابتدایی حمل کرده و معنای موضع را مراد حدیث می‌دانند. از این دسته می‌توان به مرحوم سید یزدی اشاره کرد که دلیل بر ادعای خود را استعمالات ائمه اطهار(ع) می‌داند و بر این مطلب احادیث چندی را مستند قرار داده است. (طباطبایی یزدی، ۲۹۲/۳)

شیخ انصاری نیز از اشخاصی است که استعمال شرط در معنای اعم را صحیح پنداشته لیکن در موضع دیگر حکم به بطلان شروطی که در ضمن عقد بیع و غیر بیع نیستند داده‌اند. (انصاری، ۳۷۳/۲)

بنابراین مسئله از مسائل مشکل و محل بحث و نظر فقهاء است. در خاتمه باید ذکر نمود اگر لفظ شروط در معنای اعم استعمال شده و حدیث بر آن حمل گردد، می‌تواند به عنوان یکی از منابع اصل حاکمیت اراده در اسلام شمرده شود که هر دو نتیجه مهم آن به واسطه استناد به این روایت حاصل گردد. اما اگر لفظ شرط تنها در التزامات تبعی استفاده شود، نمی‌تواند منبعی برای اصل حاکمیت اراده قلمداد شود.

(دوم) حدیث نبوی «الناس مسلطون علی اموالهم».

برخی از فقهاء از محتوای این روایت به قاعده تسلیط تعبیر کرده‌اند. در برخی از کتب فقهی نیز کلمه «و حقوقهم» در ادامه روایت ذکر گردیده و به پیامبر نسبت داده شده است. البته باید گفت که آنچه میان همه مسلم است جمله‌ایست که در ابتدا ذکر گردید. (حسینی شیرازی، ۷۲/۱)

بررسی سندی روایت: این روایت برخلاف روایات سابق به علت مرسله بودن سند قابل اعتماد نیست و حدیث مرسل حدیثی است که برخلاف حدیث مسنند که تمام حلقه‌های سلسله‌ی راویان آن معلوم و معتمد است، سلسله‌ی راویان آن کامل نیست. (محقق داماد، ۱۱۶/۲) با این حال عمل فقهای شیعه به این روایت باعث جبران ضعف سند آن شده و به همین علت استناد به آن بدون اشکال است. صغای این ادعا که عمل فقهای شیعه بدین روایت در مقام افتاده است توسط صاحب ریاض مطرح گردیده است. (طباطبایی، ۳۲۰/۲) کبرای این استدلال نیز در کتب فقهی و اصولی مورد بحث فراوان قرار گرفته است. لیکن مشهور فقها عمل اصحاب به روایات را جابر ضعف سند می‌دانند؛ هرچند این فکر مخالفین جدی در فقه شیعه دارد. (جزایری مروج، ۲۰/۳) دلالت روایت: آیت‌الله خوبی با استدلال به این روایت حکم به صحت تصرف حقوقی به واسطه هر شیوه‌ای می‌دهند. این نظر مورد قبول بسیاری از فقیهان دیگر قرار نگرفته است. (محقق داماد، ۱۲۲/۲) مطابق این تفسیر هرگونه تصرف اعم از حقوقی و مادی به هر وسیله و شیوه‌ای مجاز شرعی خواهد داشت، مگر آنکه عموم حدیث به ادلی دیگر تخصیص خورده باشد. بنابر رأی شیخ انصاری مردم بر اموال خود سلطنت کامل دارند لیکن شیوه‌ی اعمال این سلطنت در دست شارع است. (شیخ انصاری، ۲۳۵/۱) این مبنای برداشت مشهور فقهای شیعه نیز هست. مطابق این رای روایت مذکور مجاز تصرف مادی یا حقوقی است اما نسبت به اینکه تصرف از چه طرقی باید حاصل گردد، ساكت است.

طبق مبنای اول این روایت نتیجه‌ی دوم از اصل حاکمیت اراده را در تائید می‌کند و صرف رضایی بودن عقود فارغ از تشریفات خاص را موجد آثار می‌داند. طرح این روایت در فقه نیز جهت استباط حکم معاطات می‌باشد که از فروع نتیجه‌ی دوم اصل حاکمیت اراده می‌باشد. اما طبق رأی دوم روایت مطروحه هم چنین حکمی را در پی ندارد. اما طبق هر دو مبنای این روایات بیگانه از نتیجه اول اصل حاکمیت اراده است، زیرا نتیجه‌ی اول مختص به ادلی ای است که عقود مشروع را عقود معین متعارف زمان پیغمبر می‌پنداشد و این روایت نه از ادلی مشبه و نه از ادلی نقی کنده‌ی آن اندیشه محسوب می‌گردد.

هم چنین می‌توان بیان داشت که روایت مذکور در حوزه حقوق اموال بوده که ارتباطی با فقه عقود ندارد از این جهت هرگونه استنادی به این روایت در بحث قراردادها بلا وجهه است. البته به نظر می‌رسد این ادعا سخن تازه‌ای در پی ندارد زیرا که آن دسته از فقهاء که این روایت را تنها مرتبط

با نفس سلطنت دانسته و آن را بی ارتباط با شیوهٔ تصرف می‌دانند نظر به همین اشکال دارند.
هرچند در اینجا به زبان حقوقی مطرح گردیده است.

کتابشناسی

۱- قرآن کریم

۲- اردبیلی، احمدبن محمد، *زبدة البيان في أحكام القرآن*، بي تا.

۳- انصاری، شیخ مرتضی، *كتاب المکاسب*، بیروت: موسسه نعمان، چاپ اول، جلد یکم، ۱۴۱۰ق.

۴- بجنوردی، میرزا حسن، *قواعد الفقيهه*، قم: دلیل ما، چاپ چهارم، جلد سوم، ۱۴۳۰ق.

۵- بهرامی احمدی، حمید، *حقوق تعهدات و قراردادها*، تهران: دانشگاه امام صادق، چاپ اول، ۱۳۹۰ش.

۶- جزاير مروج، سید محمد جعفر، هدی الطالب الى شرح المکاسب، قم: طلیعه نور، چاپ دوم، جلد سوم، ۱۳۴۵ش

۷- خراسانی، محمدکاظم، *حاشیة الاخوند الى المکاسب*، قم: سماء قلم، چاپ اول، ۱۳۹۴ش.

۸- خمینی، سید روح الله، *كتاب البيع*، تهران: ترتیم و نشر تراث امام خمینی، چاپ چهارم، جلد اول، ۱۳۹۲ش.

۹- خوانساری، سید احمد، *جامع المدارک في شرح المختصر المنافع*، تهران: مکتبه صدق، چاپ دوم، جلد سوم، ۱۳۶۴ش.

۱۰- خوبی، سید ابوالقاسم، *مصباح الفقاہہ في معاملات*، قم: احیا آثار امام خویی، چاپ اول، جلد اول، ۱۳۸۴ش.

۱۱- راغب اصفهانی، حسین ابن محمد، *مفردات الفاظ قرآن*، تهران: دفتر نشر کتاب، چاپ اول، ۱۴۰۴ق.

۱۲- روحانی، سید محمد صادق، *فقه الصادق*، قم: انتشارات علمی، چاپ سوم، جلد هفتم، ۱۴۱۲ق.

۱۳- شیرازی، سید محمد، *قواعد الفقيهه*، بیروت: مرکز ثقافی حسینی، ۱۴۱۴ق.

۱۴- شهیدی، دکتر مهدی، *حقوق مدنی، تشکیل قراردادها و تعهدات*، تهران: مجده، چاپ هشتم، جلد اول، ۱۳۹۰ش.

۱۵- طباطبائی، سیدعلی، *رياض المسائل في بيان الاحکام بالدلائل*، قم: موسسه آل البيت، چاپ اول، جلد دوم، ۱۴۰۴ق.

۱۶- طباطبائی، سید محمد حسن، *المیزان فی تفسیر القرآن*، سید محمد باقر موسوی همدانی، تهران: امیرکبیر، چاپ اول، جلد پنجم، ۱۳۶۳ش.

۱۷- طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم، *حاشیه کتاب المکاسب*، قم: طلیعه نور، چاپ دوم، جلد سوم، ۱۴۲۹ق.

۱۸- قدیری، محمد حسن، *كتاب البيع*، تهران: موسسه تنظیم و نشر تراث امام خمینی، چاپ اول، ۱۴۱۸ق.

۱۹- اصفهانی، شیخ محمد حسین، *حاشیه کتاب المکاسب*، قم: ذوی القربی، چاپ سوم، جلد چهارم، ۱۴۳۱ق.

۲۰- کاتوزیان، دکتر ناصر، *اعمال حقوقی*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ پنجم، ۱۳۹۱ش.

۲۱- همو، *قواعد عمومی قراردادها*، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ یازدهم، جلد اول، ۱۳۹۲ش.

۲۲- کاظمی، جواد ابن سعید، *مالك الافهام الى آیات الاحکام*، تهران: مرتضوی، جلد سوم، ۱۳۶۷ش.

۲۳- گرجی، ابوالقاسم، *آیات الاحکام*، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۸۸ش.

۲۴- محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه بخش دوم*، تهران: سمت، چاپ یازدهم، ۱۳۹۰ش.

۲۵- همو، *حقوق قراردادها در فقه امامیه*، تهران: سمت، چاپ ششم، جلد اول، ۱۳۹۳ش.

۲۶- مراغی، میرعبدالفتاح، *عنوانین الفقيهه*، قم: موسسه نشر اسلامی، چاپ سوم، جلد دوم، ۱۴۲۹ق.

۲۷- مظفر، محمدرضان، *أصول الفقه*، قم: بوستان کتاب، چاپ دوازدهم، ۱۳۹۲ش.

۲۸- نجفی خوانساری، شیخ موسی، *منیه الطالب في شرح المکاسب*، تقریرات مکاسب آیت الله نائینی، قم: موسسه نشر

۲۹- نوری، میرزا حسین، *مستدرک الوسائل*، قم: موسسه آل البيت لاحیاء تراث، جلد سیزدهم، ۱۴۰۸ق.

نتایج مقاله

طبق آنچه گذشت اصل حاکمیت اراده انسانی به عنوان نظریه مستقل یکی از محصولات فکری قرون جدید است لیکن نشانی آن در متون دینی اعم از کتاب و سنت به چشم می‌خورد. این نظریه دارای دو نتیجه مهم می‌باشد. اول آنکه اشخاص در تعیین آثار عقودی که منعقد می‌شوند، آزاد هستند. هیچ دلیلی مبنی بر انحصار عقود بر موارد محدود نیست. ثانیاً برای انعقاد عقود لازم نیست تشریفاتی رعایت گردد بلکه صرف ابراز اراده برای انعقاد قرارداد کافی است. از میان ادله‌ی نام برده شده آیه اول سوره‌ی مائدۀ، آیه ۲۹ سوره‌ی نساء، حدیث شریف «المومنون عند شروطهم» به طور قطع دلالت بر نظریه‌ی یاد شده می‌کند. اما آیه ۲۷۵ سوره‌ی البقره و روایت «الناس مسلطون على اموالهم» دلالت بر اصل حاکمیت اراده طبق نظر مختار ندارد. با این حال آنچه شمارش شد در اثبات این نظریه از دید فقهای اسلامی و شیعه کفایت می‌کند و می‌توان به واسطه‌ی آن عقود و معاملات نوتأسیس را صحیح شمرد مگر آن که با قواعد و احکام دیگری از فقه اسلامی در تضاد و تعارض باشد و ثانیاً حکم به صحت معاطات، معاملات اینترنتی و... نمود. زیرا که اطلاق ادله شماره شده حکم بر نفی تمامی قیودی می‌کند که احتمال اعتبار آن به ذهن انسان خطور می‌نماید.