

**Unilateral Will in Creating
Commitment; Comparative Study of
Jurisprudence of Islamic Denominations
and Iranian Law**

Ebrahim Javanmard¹, Seyed Mohammad
Razavi^{2*}, Saleh Yamrali³

1- Assistant Professor, Department of Theology, Faculty of Humanities and Sport Sciences, Gonbad Kavous University, Gonbad Kavous, Iran.

2- Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Literature and Humanities, University of Birjand, Birjand, Iran.

3- Assistant Professor, Department of Theology, Faculty of Humanities and Sport Sciences, Gonbad Kavous University, Gonbad Kavous, Iran.

Received Date: 2023/03/01

Accepted Date: 2023/07/05

Abstract

The acceptance of unilateral will as one of the sources of commitments in the comparative jurisprudence and the Iranian law is dubitable. According to the renowned majority of the Imami jurists and the Sunni jurisprudential schools, as well as some lawyers, *iqā'* (unilateral legal act), like a contract, cannot generally create a commitment, but is a secondary and exceptional source for commitments. However, as an unpopular opinion, *iqā'* is not limited to the cases foreseen in Shari'a and law, but as a general rule, it can create a commitment against its owner and for the benefit of another. Accordingly, the authors try to examine the jurisprudential and legal foundations of this issue and analyze the opinions regarding it. The data has been collected by library method and then analyzed descriptively and analytically. The results show that, in order for social trust to be established among the members of the society and the legal security of others to remain immune from attack, the expresser of the will must adhere to his commitment and not shy away from this legal commitment.

Keywords: will, obligation, *iqā'*, commitment, promise.

**اراده یک‌جانبه در ایجاد تعهد؛ مطالعه تطبیقی
فقه مذاهب اسلامی و حقوق ایران**

ابراهیم جوانمرد فرخانی^۱، سید محمد رضوی^{۲*}، صالح
یمرلی^۳

۱- استادیار، گروه الهیات، دانشکده علوم انسانی و علوم ورزشی، دانشگاه گنبدکاووس، گنبدکاووس، ایران.

۲- استادیار، گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بیرجند، بیرجند، ایران.

۳- استادیار، گروه الهیات، دانشکده علوم انسانی و علوم ورزشی، دانشگاه گنبدکاووس، گنبدکاووس، ایران.

دریافت مقاله: ۱۴۰۱/۱۲/۱۰

پذیرش مقاله: ۱۴۰۲/۰۴/۱۴

چکیده

پذیرش اراده یک‌جانبه به‌عنوان یکی از منابع تعهدات در فقه مقارن و حقوق ایران با تردید مواجه است. از نظر مشهور فقهای امامیه و مذاهب فقهی اهل سنت و همچنین پیرو نظریه برخی حقوق‌دانان، ایقاع همچون عقد نمی‌تواند به‌طور کلی سبب ایجاد التزام شود بلکه منبعی فرعی و استثنایی برای تعهدات است؛ اما از نظر غیرمشهور، ایقاع به موارد پیش‌بینی شده در شرع و قانون اختصاص ندارد بلکه به‌عنوان قاعده‌ای عام می‌تواند تعهدی را علیه صاحب خود و به نفع دیگری ایجاد نماید. بر همین اساس، نگارندگان کوشیده‌اند تا مبانی فقهی و حقوقی این بحث را مورد دقت‌نظر قرار داده و به تجزیه و تحلیل آراء موجود در این باب بپردازند. داده‌های این تحقیق با روش کتابخانه‌ای جمع‌آوری و سپس به‌صورت توصیفی - تحلیلی بررسی شده است. نتایج تحقیق نشان می‌دهد، برای این‌که اعتماد اجتماعی در بین افراد جامعه ایجاد شده و امنیت حقوقی دیگران مصون از تعرض باقی بماند، ابراز کننده اراده باید به تعهد خود پایبند باشد و از این التزام حقوقی شانه خالی نکند.

واژگان کلیدی: اراده، التزام، ایقاع، تعهد، عهد.

مقدمه

در موارد متعدد، اراده یک شخص می‌تواند تعهد موجود را منحل کند همچون فسخ عقد (ابن رشد قرطبی، ۱۹۷۵، ۶۰۴/۱) یا بقای آن را تضمین کند مانند اجازه در عقد فضولی (خطیب شربینی، بی‌تا، ۱۵/۲) اما در خصوص این‌که اراده یک‌جانبه بتواند همچون عقد به‌طور کلی سبب ایجاد التزام شود، اختلاف نظر وجود دارد (سنهوری، بی‌تا، ۱۲۸۷/۱). به‌عنوان مثال، ممکن است یک مؤسسه یا شرکت تجاری یا بانک در تبلیغات و آگهی‌های خود به‌طور یک‌جانبه تعهدی را به نفع دیگری بر عهده بگیرد یا فردی به‌طور یک‌جانبه متعهد شود که اتومبیلی را به دیگری هدیه دهد یا این‌که شوهر به زنش بگوید: «اگر هزار درهم به من بدهی، تو را رها می‌کنم».

در این زمینه فقهای حنفی، شافعی و حنبلی بر این عقیده‌اند که تعهدات ناشی از اراده یک‌جانبه یک نوع تبرع و عمل اخلاقی است. از این‌رو التزام و جعل تعهد از جانب یک طرف غیرالزام‌آور و قابل رجوع می‌باشد (ابن همام الحنفی، ۱۴۲۴، ۲۳۵/۶؛ خطیب شربینی، بی‌تا، ۵/۲؛ بهوتی حنبلی، ۱۴۰۲، ۱۴۷/۳). اکثر فقهای امامیه نیز تعهد یک‌جانبه را به‌طور کلی لازم‌الوفا نمی‌دانند و الزام‌آور بودن آن را نسبت به خود به‌گونه‌ای که بتواند سبب ایجاد حقی قانونی برای طرف مقابل شود، امری استثنایی و منحصر به موارد تصریح شده در شرع همچون جعاله، وصیت و وقف می‌دانند (نائینی، ۱۳۷۳، ۱۲۳/۲؛ خویی، ۱۴۱۷، ۲۶۹/۶).

در مقابل، فقهای مالکی و برخی از فقهای امامیه بر این باورند که اراده یک‌جانبه به‌عنوان قاعده‌ای عام قابلیت ایجاد تعهد را دارا می‌باشد. این نظریه مبتنی بر تئوری الزام‌آور بودن ایجاب و تعهدات ابتدایی است (حطاب المالکی، ۱۴۱۲، ۲۴۱/۴؛ سنهوری، ۱۹۵۴، ۱۷/۱؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۱۱۷/۲؛ مراغی، ۱۴۱۷، ۲۹/۲). براین اساس هر کس متعهد شود مالی را به کسی بدهد یا با دیگری ازدواج نماید، چنین تعهدی الزام‌آور خواهد بود و تخلف از آن امکان مراجعه به حاکم و الزام متعهد را فراهم می‌نماید (علیش، بی‌تا، ۴۰/۲). از این منظر لازم‌الوفا نبودن تعهدات یک‌جانبه بی‌اعتمادی افراد به یکدیگر و تضعیف پیوندهای اجتماعی را به همراه دارد و ملزم دانستن آن‌ها راهی جز تعهدآفرینی اراده‌جانبه نسبت به خود ندارد.

با این حال باید بین وعده اخباری و تعهد انشایی قائل به تفکیک شد. تعهد یک‌جانبه چیزی فراتر از اخبار و قول و قرار اخلاقی است و در واقع متضمن ایجاد یک التزام حقوقی می‌باشد؛ اما وعده یک‌جانبه بر ابراز و انشاء امری نفسانی دلالت ندارد بلکه اعلام و اخبار از فعلی است در آینده که به نفع شخص مخاطب است (نجفی، ۱۴۰۴، ۶/۳۵؛ نائینی، ۱۳۷۳، ۱۳۱/۲). از این رو خلف وعده از نظر اخلاقی قبیح و مذموم است؛ اما از نظر فقهی حرام نیست (خمینی، ۱۴۲۲، ۶۱۷/۲؛ خوبی، ۱۴۱۷، ۳۹۲/۱) و از دید حقوقی نیز تعهدزا نمی‌باشد (محقق داماد، ۱۴۲۶، ۱۵۸؛ ابن عابدین، ۱۴۱۲، ۶۷۸/۵؛ ابن حزم، بی‌تا، ۲۷۸/۶).

در این خصوص حقوق‌دانان نیز همچون فقها اختلاف نظر دارند. برخی از حقوق‌دانان معتقدند، این‌که اراده بتواند خود را ملتزم سازد از لحاظ تئوری با هیچ مانعی روبرو نیست. از این منظر، هر تعهدی که ایجاد شود، اجرای آن بر متعهد بایسته است. ایجاد التزام در ذات هر تعهدی نهفته است و حقیقت آن با اختیار جمع نمی‌شود. از این رو، فردی را که در اجرای کاری آزاد است نمی‌توان متعهد به آن دانست (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ۱۲۲)؛ اما به نظر برخی دیگر، تعهد یک‌طرفه لازم‌الوفاء نیست؛ زیرا در شمول عموم «أوفوا بالعقود» قرار نمی‌گیرد و صرفاً یک نوع عمل اخلاقی است که در آن التزام قانونی وجود ندارد (شهیدی، ۱۳۷۷، ۲۱۳). از این منظر، هرچند اخلاق منبع زاینده حقوق است؛ اما نمی‌توان برای به کار بستن یک قاعده حقوقی و استفاده از قدرت قانونی به صرف پشتوانه اخلاقی آن اتکا کرد (صفایی، ۱۳۸۴، ۲۲/۲؛ کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۱۱۹).

لازم به ذکر است در قوانین برخی از کشورهای اسلامی تأثیر تعهدات یک‌جانبه بر ایجاد التزام به‌عنوان اصلی کلی و عام پذیرفته شده است. به‌عنوان نمونه ماده ۱۲۳ قانون مدنی الجزایر، ماده ۲۷۶ قانون مدنی امارات و ماده ۲۵۰ قانون مدنی اردن به اراده اشخاص چنین توانی را داده است که بتواند به‌تنهایی بر علیه خود، تعهدزا باشد (توفیق العطار، ۱۹۹۷، ۳۸۱؛ محمد منصور، ۲۰۰۶، ۲۲۸). در طرح مقدماتی قانون مدنی مصر نیز با دو شرط مدت داشتن و مکتوب بودن، وعده یک‌طرفه به رسمیت شناخته شد لکن کمیته بررسی طرح فقط به موارد مصرح در قانون مانند وصیت، وقف و جعاله اکتفا کرد و به‌عنوان قاعده‌ای عام آن‌را از قانون حذف نمود (عبدالباقی، ۱۹۸۴، ۶۷۶). این اقدام سبب شد در خصوص مشروعیت یا عدم مشروعیت مطلق تعهدات یک‌جانبه بین حقوق‌دانان این کشور اختلاف نظر به‌وجود آید (سنهوری، بی‌تا، ۱/۱۲۹۰).

با توجه به مراتب مذکور، سؤال اساسی این تحقیق آن است که آیا اراده یک‌طرفه به غیر از موارد استثنایی و معین در قانون می‌تواند به‌طور کلی ایجاد تعهد کند؟ الزام‌آوری تعهدات ناشی از اراده یک‌جانبه به چه دلایلی متکی است؟

گفتنی است همسو با پژوهش حاضر، نوشتارهایی به رشته تحریر درآمده است؛^۱ اما وجه تمایز این پژوهش با دیگر تحقیقات آن است که پژوهش حاضر با استناد به ادله روایی، قرآنی و حکم عقل و با ذکر شواهدی از کلام فقها و به‌صورت تطبیقی با سایر مذاهب اسلامی، الزام‌آوری در تعهدات ناشی از اراده یک‌جانبه را نتیجه‌گیری کرده و تفاوت آن با نهادهای مشابه را به‌منظور جلوگیری و خلط آن به تفصیل تبیین نموده است.

۱. مفهوم شناسی تعهد یک‌جانبه

تعهد یک‌جانبه عبارت است از یک عمل حقوقی که به موجب آن یک شخص به‌صرف اراده یک‌جانبه خود، تعهدی را علیه خود ایجاد کند (زحیلی، ۱۴۱۷، ۴/۲۹۲۱). مراد از این تعهد، تعهد یک‌جانبه لازم است یعنی شخص پس از این‌که با اراده خود تعهدی را علیه خود و به نفع دیگری ایجاد کرد حق فسخ آن را نداشته باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۳، ۱/۶۵).

بنابر تعریفی دیگر، تعهد یک‌جانبه تعهدی است که از طرف یک شخص صادر می‌شود و به موجب آن، فردی خود را با اختیار به چیزی ملزم می‌کند بدون این‌که طرف مقابل تعهدی داشته باشد. طبق این نظر، بین موردی که تعهد یک‌طرفه مطلق بوده و یا مشروط باشد و این‌که طرف مقابل نسبت به آن شرط اقدام کرده است یا خیر، تفاوت گذاشته شده است. به‌عنوان مثال، ممکن است فردی به‌طور یک‌جانبه متعهد شود که اگر فرزندش در کنکور قبول شد یا ازدواج کند به وی خانه‌ای هدیه دهد. در مورد تعهدات یک‌جانبه مطلق، اثر کامل تعهد از زمان ابراز قصد یک‌طرفه متعهد به‌وجود می‌آید؛ اما در مورد تعهدات یک‌جانبه مشروط پس از اقدام طرف مقابل نسبت به شرط، التزام ایجاد می‌شود (حطاب المالکی، ۱۴۰۴، ۶۸).

۱. از پژوهش‌های مرتبط می‌توان به مقالات: صادقی مقدم و همکاران، ۱۳۹۴: «بررسی اصل آزادی ایقاعات در فقه امامیه و حقوق ایران»؛ میرزا نژاد جویباری، ۱۳۹۳: «تعهدات ابتدایی و آثار آن (بازخوانی یک رای)»؛ احمدی، ۱۳۸۸: «تاملی در مفهوم، مبانی و اقسام تعهد» اشاره نمود.

لازم به ذکر است واژه تعهد از عهد مشتق شده است (امامی، بی تا، ۱/۱۵۹). عهد در اصطلاح فقهی عبارت است از ایجاد التزام و تعهد از یک طرف بر انجام یا ترک کاری که با صیغه مخصوص ادا می‌شود (مشکینی، ۱۴۳۴، ۳۸۱). نذر و قسم نیز اصولاً روش یک‌جانبه ایجاد تعهد الزام‌آور در فقه اسلامی به‌شمار می‌آیند؛ لذا از این جهت با هم شباهت دارند (زحیلی، ۱۴۱۷، ۴/۲۸۵۵؛ خوانساری، ۱۴۰۵، ۵/۷۳). با این توضیح می‌توان دریافت ادله‌ای که بر الزام‌آوری عهد، نذر و قسم دلالت دارند می‌توانند الزام‌آوری تعهد یک‌جانبه را نیز اثبات کنند.^۱

۲. مقایسه تعهد یک‌جانبه با مفاهیم مشابه

برای شناخت و تمییز تعهد یک‌جانبه از دیگر مفاهیم حقوقی و تفکیک آن از عناوین مشابه لازم است تطبیق و مقایسه‌ای بین آن‌ها صورت گیرد. این امر موجب می‌شود تفاوت‌های ماهوی آن‌ها از یکدیگر نیز مشخص گردد.

۲-۱. وعده یک‌طرفه

وعده یک قول و قرار محض است که به حد تعهد و پیمان نرسیده تا به لحاظ حقوقی الزام‌آور باشد (حطاب المالکی، ۱۴۰۴، ۱۵۳). در واقع وعده، مرحله پیشین تعهد بوده و نوعی اخبار است نه انشاء؛ لذا در شمول عموم «أوفوا بالعقود» قرار نمی‌گیرد (نجفی، ۱۴۰۴، ۶/۳۵).

باید توجه داشت حقیقت وعده، اخبار از یک تعهد و التزام است ولی تعهد یک‌جانبه، انشای یک تعهد و التزام است (نائینی، ۱۳۷۳، ۲/۱۳۱). در همین راستا به عمل نکردن به تعهد «نقض تعهد» گفته می‌شود درحالی‌که به وفا نکردن به وعده «خلف وعده» گفته می‌شود (عسگری، ۱۴۱۲، ۳۷۹). به‌عنوان مثال، گاهی ممکن است شخصی به دیگری خبر (وعده) دهد که من فردا منزل هستم؛ اما گاهی انشاء می‌کند یعنی ملتزم می‌شود که فردا منزل بماند (شهیدی، ۱۳۹۷، ۱). بر همین اساس بعد از وعده می‌توان عبارت «ان شاء الله» را به‌کار برد؛ اما تعهد را نمی‌توان بر مشیت الهی معلق نمود؛ زیرا این تعبیر در مورد اعمالی که شخص، اراده انجام آن‌را در زمان آینده دارد به‌کار می‌رود. بنابراین تعلیق تعهد بر خواست خداوند با گفتن «ان شاء الله» از انعقاد آن جلوگیری می‌کند و موجب بطلان و عدم تحقق آن می‌شود.

۱. هرچند ممکن است به نظر آید که این امور فقط شامل عهد مردم با خدا می‌شود اما با توجه به اینکه در برخی از آیات (اسراء/۳۴) هیچ قیدی نیامده، می‌توان دریافت که وفای به عهد به طور مطلق واجب است؛ خواه عهد در برابر خدا باشد یا مردم، در برابر مسلمانان باشد یا غیر مسلمانان.

به‌هر روی از نظر فقهای فریقین، وعده الزام‌آور نیست؛ زیرا این عمل صرفاً یک قرار اخلاقی است که در آن التزام و تعهد حقوقی وجود ندارد (نجفی، ۱۴۰۴، ۱۲/۲۳؛ علیش، بی‌تا، ۱۲۹/۲؛ ابن عابدین، ۱۴۱۲، ۶۷۸/۵). در برخی نوشته‌ها، ادعای اتفاق نظر فقها بر عدم وجوب وفای به وعده مطرح شده است (نجفی، ۱۴۰۴، ۶/۳۵؛ اردبیلی، ۱۴۰۳، ۴۴/۹). این مثال نیز که عبدی به دیگری بگوید: «اگر من را بخری، فلان کار را برای تو انجام خواهم داد» توسط برخی از فقها مطرح شده است. حال اگر طرف مقابل، عبد را خریداری کرد باز هم وفای به وعده بر عبد واجب نیست (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۵۲/۲). همچنین اگر کسی به دیگری بگوید: «اگر نمازهای یومیه را ادا کنی، به ازای هر روز یک درهم به تو خواهم داد»، الزام وی به چنین وعده‌ای امکان‌پذیر نیست (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶، ۲۹۲/۱۳). مثال‌های متعدد دیگری وجود دارد که فقها آن را مطرح کرده و به علت وعده بودن، آن را عملی غیر الزام‌آور دانسته‌اند (محقق کرکی، ۱۴۱۴، ۲۳/۵؛ طباطبایی، ۱۴۱۸، ۱۷۲/۹؛ جعی عاملی، ۱۴۱۳، ۴۵۶/۳).

گفتنی است جمهور فقهای اهل سنت نیز همچون فقهای شیعه، وعده را هرچند از لحاظ اخلاقی الزام‌آور می‌دانند؛ اما از نظر حقوقی لازم‌الوفا نمی‌دانند (ابن حزم، بی‌تا، ۲۷۸/۶). بر همین اساس بر این باورند که اگر کسی به دیگری وعده دهد: «یک درهم فردا به تو خواهم داد»؛ اما به وعده‌اش عمل نکند، گناه نکرده است؛ زیرا اگر گناهکار باشد باید هر وعده‌ای را لازم‌الوفا دانست. به نظر آنان، اضافه شدن قید مؤمن در روایاتی همچون: «عِدَّةُ الْمُؤْمِنِ دَيْنٌ؛ وعده‌ای که مؤمن می‌دهد، دین است [به گردن او]»، نشان‌دهنده آن است که وفای به وعده از مکارم اخلاق به‌شمار می‌آید؛ زیرا اگر وفای به وعده واجب بود، باید چنین بیان می‌شد: «الوَعْدُ دَيْنٌ؛ وعده دین است [به گردن وعده‌دهنده]»، بدون اینکه قید ایمان در آن تأثیری داشته باشد (قرافی، بی‌تا، ۸۲/۳).

در این راستا برخی از فقهای معاصر امامیه نیز بیان داشته‌اند: «در جایگاه احکام اخلاقی و آداب اجتماعی می‌توان خلف وعده را حرام دانست ولی در جایگاه احکام فقهی و حقوقی می‌توان خلف وعده را جایز به‌شمار آورد» (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ۱۱۲۴/۴). بر همین اساس، اگر دو نفر بافاصله کمی از دختری خواستگاری کنند و آن دختر به خواستگار اول، وعده ازدواج دهد؛ اما با خواستگار دوم ازدواج کند، اشکالی به‌جز خلف وعده در کار نیست که آن هم از نظر فقهی حرام نیست (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ۵۹۱۶/۱۸؛ زحیلی، ۱۴۱۷، ۶۵۰۹/۹).

با توجه به این رویکرد، در ماده ۱۰۳۵ قانون مدنی بیان شده است: «وعدۀ ازدواج ایجاد علقه زوجیت نمی‌کند اگرچه تمام یا قسمتی از مهریه که بین طرفین برای موقع ازدواج مقرر گردیده پرداخته شده باشد. بنابراین هر یک از زن و مرد مادامی که عقد نکاح جاری نشده می‌تواند از وصلت امتناع کند و طرف دیگر نمی‌تواند به هیچ وجه او را مجبور به ازدواج کرده و یا از جهت صرف امتناع از وصلت مطالبه خسارتی نماید». براساس این ماده، وعده ازدواج ایجاد تعهد به انعقاد زوجیت نمی‌کند؛ زیرا وعده درجه ضعیف از تعهد به شمار می‌رود که وعده دهنده می‌تواند آن را بر هم زند (محقق داماد، ۱۳۸۰، ۲۹). البته باید توجه نمود، وعده ازدواج در این ماده الزام آور دانسته نشده است؛ اما تعهد به ازدواج، الزام آور می‌باشد؛ لذا چنانچه نامزد متعهد به تعهدش عمل نکند، از طرف دادگاه الزام به انجام تعهد می‌شود و هرگاه اجتناب ورزد به وسیله مأمور دادگاه، عقد ازدواج منعقد می‌گردد (امامی، بی تا، ۲۷۱/۴).

۲-۲. شرط ابتدایی

شرط ابتدایی به تعهدی گفته می‌شود که با توافق طرفین قبل از انعقاد عقد یا بعد از آن واقع شده باشد (خویی، ۱۴۱۴، ۱۶۷/۱؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱۲۹/۳). بنابر تعریفی دیگر، شرط ابتدایی عهد و التزامی است که شخص با قصد انشاء یک جانبه، علیه خود ایجاد می‌کند (نائینی، ۱۳۷۳، ۱۲۳/۲؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ۳۸۰). طبق نظر مرحوم سید یزدی، شرط ابتدایی الزام (تعهد یک طرفی) و التزامی (تعهد طرفینی) است که ضمن هیچ عقدی واقع نشده باشد چه قبل و چه بعد از عقد و چه مستقل بیان شده باشد (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۱۱۷/۲). با توجه به این تعاریف و تعاریف مشابه دیگر، شرط ابتدایی شامل تعهدات یک جانبه نیز خواهد بود.

لازم به ذکر است، شرط ابتدایی اگر بدون توافق هر دو طرف باشد، مترادف با تعهد یک جانبه است؛ اما اگر با توافق طرفین باشد، خود نوعی قرارداد و از مصادیق ماده ۱۰ ق.م. است (بهرامی احمدی، ۱۳۸۵، ۱۷۶/۳). براین اساس، شرط ابتدایی مفهومی اعم از تعهدات یک جانبه دارد؛ چراکه به الزام و التزام تعریف شده است. با این نگرش، قول نامه و توافق بر اسقاط خيارات قبل از عقد مصداقی از شروط ابتدایی و تعهدات طرفینی تلقی گردیده است؛ زیرا اولاً؛ در این موارد دو اراده تلاقی کرده است و ثانیاً؛ این تلاقی قبل از انعقاد عقد بوده است (خمینی، ۱۴۲۲، ۱۰۲/۲؛ طوسی، ۱۴۰۷، ۲۱/۳). مواردی نظیر تفویض مهر به زوج یا زوجۀ بعد از عقد نکاح نیز مصداقی از شروط ابتدایی و تعهدات یک جانبه قلمداد شده است

(مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ۳۲/۶)؛ زیرا یک‌طرف تعهد نموده که به آنچه دیگری به‌عنوان مهر مشخص کرده پایبند باشد.

باید توجه داشت، شرط ابتدایی از سنخ انشاء است و در ماهیت آن التزام و تعهد وجود دارد. از این رو امری فراتر از وعده است و بیشتر به ویژگی‌ها و شرایط تعهد شباهت دارد. در این راستا به شرط ابتدایی، التزام بدوی یا مستقل و تعهد ابتدایی نیز گفته می‌شود (محقق رشتی، ۱۴۰۷، ۲۱؛ کمپانی، ۱۴۱۹، ۱۰). به هر روی، از نظر مشهور فقها و حقوق‌دانان شرط ابتدایی الزام‌آور نیست (نجفی، ۱۴۰۴، ۱۲/۲۳؛ شهیدی، ۱۳۷۷، ۲۱۳)؛ اما از نظر برخی دیگر، صحیح و لازم‌الوفا است (نراقی، ۱۴۱۷، ۱۴۲؛ محقق داماد، ۱۴۰۶، ۵۲/۲).

واقعیت آن است که شرط ابتدایی در مواردی که ماهیت قراردادی دارد، مصداقی از عقد است و در الزام‌آوری آن نباید تردید کرد (شیرازی، ۱۴۱۹، ۶۲۳۱/۲۰). همچنین توجه به این نکته حائز اهمیت است که شرط ابتدایی گونه‌ای از شرط است؛ زیرا شرط اعم از شروط ضمنی و ابتدایی است، پس عموم و جوب وفای به شروط آن را در برمی‌گیرد (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۱۱۷/۲). اجماعی نیز برخلاف آن وجود ندارد؛ زیرا اولاً: برخی از فقها با آن مخالفت کرده‌اند (نراقی، ۱۴۱۷، ۱۳۲). ثانیاً: عده‌ای از فقها به طور مطلق حکم به لزوم وفای به شرط کرده‌اند که از اطلاق آن شرط ابتدایی هم به‌دست می‌آید. ثالثاً: کسانی که بر این باورند شرط باید در ضمن عقد باشد و شرط قبل از عقد یا بعد از آن، شرط ضمن عقد محسوب نمی‌شود منظورشان آن است که احکام شرط ضمن عقد بر آن مترتب نیست نه آنکه به خودی خود واجب العمل نباشد (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۱۱۷/۲).

گفتنی است جمهور فقهای اهل سنت غیر از مالکیه بر این باورند که شرط باید در ضمن عقد ذکر شود تا الزام و التزام به آن واجب باشد در غیر این صورت بر شروط خارج از عقد، هیچ‌گونه اثری مترتب نیست (ابن قیم جوزیه، ۱۹۷۳، ۱۳۴/۳؛ حطاب المالکی، ۱۴۱۲، ۴۱۷/۴). به‌عنوان نمونه در عبارت خطیب شربینی آمده است: «اگر شرط مقدم بر عقد باشد، اعتباری ندارد؛ زیرا شرط تنها در صورتی بر عقد تأثیر می‌گذارد که در آن ذکر شده باشد» (خطیب شربینی، بی‌تا، ۲۰۸/۳). از این منظر، شرط سابق بر عقد همچون وعده می‌باشد که بنابر نظر مشهور عمل به آن لازم نیست.

۲-۳. تعهد به نفع ثالث

یکی از نهادهای حقوقی که با تعهد یک‌جانبه شباهت دارد، تعهد به نفع ثالث است. در این نهاد حقوقی یکی از طرفین قرارداد، التزامی را به سود ثالث بر عهده می‌گیرد به طوری که قبول ثالث در ایجاد آن نقشی ندارد (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۵، ۱۶۷). در این راستا بخش اخیر ماده ۱۹۶ قانون مدنی بیان می‌دارد: «... ممکن است در ضمن معامله که شخص برای خود می‌کند تعهدی هم به نفع شخص ثالث بنماید».

از نظر فقهای مذاهب اسلامی مانعی از تحمیل برخی تعهدات بر مالک نمی‌باشد از جمله فروختن مال، مشروط بر این که خریدار آن را وقف کند یا آن را صدقه دهد یا بدهی فلانی را بپردازد یا نسبت خویشاوندی خود را با او حفظ کند که این خود دلیل بر جواز شرط به نفع دیگران است (زحیلی، ۱۴۱۷، ۳۰۶۱/۴). بارزترین مصداق تعهد به نفع شخص ثالث قرارداد بیمه، حمل و نقل و پیمانکاری است. در قرارداد بیمه، همسر و اولاد بیمه‌گذار که طرف قرارداد نبوده‌اند از عقد سود می‌برند. در قرارداد حمل و نقل نیز که میان فرستنده و مسئول حمل و نقل منعقد می‌شود، تعهدی به سود دریافت‌کننده وجود دارد که بر همین مبنا، متصدی حمل و نقل متعهد به تحویل کالا به اوست (سنهوری، ۱۹۳۴، ۸۸۷/۲؛ بلحاج العربی، ۱۹۹۹، ۲۲۰/۱).

با این اوصاف، از امکان تعهد به سود ثالث می‌توان چنین نتیجه‌ای را به دست آورد که اراده یک طرفه متعهد این توانایی را دارد که بدون دخالت ذی‌نفع ثالث ایجاد تعهد کند. تنها تفاوتی که ممکن است بین نهاد تعهد به نفع ثالث و تعهد یک‌جانبه به ذهن بیاید آن است که پشتوانه تعهد به نفع ثالث توافق اراده دو طرف قرارداد است (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ۱۸۱)؛ اما در تعهد یک‌جانبه این توافق وجود ندارد. با این وجود به نظر می‌رسد این تفاوت ماهوی نبوده و می‌توان از صحت و لازم‌الاجرا بودن تعهد به نفع ثالث، الزام‌آوری تعهد یک‌جانبه را نتیجه گرفت؛ زیرا آنچه موضوعیت دارد عدم دخالت متعهدله در انعقاد تعهد است که در هر دو مورد وجود دارد.

۳. نظریه پذیرش تعهد یک‌جانبه به عنوان منشأ التزام

براساس این نظریه، فقهای مالکی و برخی از فقهای امامیه قائل‌اند که اراده یک‌جانبه به غیر از موارد معین در شرع و قانون می‌تواند به طور کلی ایجاد تعهد کند و تنها به عنوان یک منبع استثنایی برای ایجاد التزام در نظر گرفته نمی‌شود. برپایه این رویکرد، در قانون مدنی برخی از کشورهای اسلامی همچون

الجزایر، اردن، امارات و... اراده یک‌جانبه به‌عنوان اصلی کلی و عام، روش ایجاد یک تعهد الزام‌آور به‌شمار می‌آید (قداده، ۲۰۰۵، ۱۸۹؛ توفیق العطار، ۱۹۹۷، ۳۸۱). نویسندگان این دیدگاه شواهدی از ادله نقلی و عقلی ارائه نموده‌اند که به شرح زیر است.

۱-۳. کتاب

در قرآن کریم از زبان حضرت یوسف^(ع) این‌گونه نقل شده است: «لَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ»؛ و برای هر کس که جام مخصوص پادشاه را بیاورد یک‌بار شتر غله خواهد بود و من ضامن آن هستم». (یوسف/۷۲).

در این آیه حضرت یوسف^(ع) به تنهایی خود را ملتزم نموده است که به هرکس جام را بیاورد، پاداش دهد (طباطبایی، ۱۳۵۳، ۲۲۳/۱۱). از این رو این آیه مصداق بارز تعهد یک‌جانبه در قرآن کریم به‌شمار می‌آید (زحیلی، ۱۴۱۷، ۲۹۲۲/۴). در این راستا برخی از نویسندگان معاصر اهل سنت این آیه را مهم‌ترین دلیلی دانسته‌اند که برای اثبات مشروعیت و پذیرش تعهدات ناشی از اراده یک‌جانبه در فقه اسلامی می‌توان به آن تمسک نمود (خفیف، ۱۴۳۰، ۵۴).

همچنین به آیه «وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا» (اسراء/۳۴) و «كَبُرَ مَقْتًا عِنْدَ اللَّهِ أَنْ تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ» (صف/۳) و... نیز در این زمینه استناد شده است (ابن حزم، بی‌تا، ۲۷۸/۶؛ طباطبایی، ۱۳۷۱، ۱۵۹/۵).

بی‌تردید این آیات، مطلق تعهدات حتی تعهدات یک‌جانبه را نیز در بر می‌گیرد. البته باید توجه داشت، ادله لزوم وفای به عهد آیاتی از قرآن کریم است که در برخی از آن‌ها واژه عهد به اسم پروردگار (الله) اضافه شده است (آل عمران/ ۷۷؛ نحل/ ۹۱؛ رعد/ ۲۰) و در برخی دیگر فقط همراه با الف و لام آمده است (اسراء/ ۳۴) و در برخی به ضمیر متصل شده است (بقره/ ۱۷۷). حمل گروه اول از آیات بر عهدی که طرف آن خداوند است و گروه دوم بر مطلق عهد چه طرف آن خدا باشد و چه خلق خدا، محتمل است (جرجانی، ۱۴۰۴، ۲۴۵/۲). همچنین می‌توان گفت عهدی که به طرفیت شخصی بسته شده است، در واقع نوعی از عهد الهی است. مؤید این گفته، روایاتی است که در آن‌ها وعده به برادر مؤمن، نذر تلقی شده است (کلینی، ۱۴۰۷، ۳۶۳/۲).

لازم به ذکر است طرفداران این نظریه، اراده یک‌جانبه را مبنای شکل‌گیری اعمال حقوقی قرار داده‌اند (مظفر، ۱۴۱۸، ۱۳). فخر رازی این معنا را در تفسیر معروف خود هنگام پرداختن به آیه وفای به عهد تأیید کرده است. به نظر وی، عقود که از توافق اراده‌ها ایجاد می‌شود چیزی جز اراده یک‌جانبه طرفین (عهد) نیست که با یکدیگر پیوند خورده و عقد را تشکیل می‌دهد (فخر رازی، ۱۴۰۱، ۲۰/۲۰۶).

برپایه این رویکرد، قرارداد تنها با اراده یک‌طرفه موجب تحقق می‌یابد و قبول نقشی جز امضای آنچه به وجود آمده، نیست. به دیگر سخن، آنچه پدیدآورنده عقد است، تعهد موجب است که ماهیت انشایی دارد و از سوی دیگر، قبول بدون این‌که ماهیت انشایی داشته باشد، تعهد مزبور را تأیید و تصویب می‌کند (ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۱۲۰).

در این زمینه برخی از فقها به صراحت بیان داشته‌اند: «قبول، ماهیت مستقلی در قبال ایجاب ندارد بلکه تثبیت و تأیید آنچه واقع شده، می‌باشد. قرارداد تنها با اراده یک‌جانبه موجب پدید می‌آید و قبول چیزی بر آنچه موجب واقع نموده، نمی‌افزاید» (کوه‌کمری، ۱۴۰۹، ۱۸). براین اساس می‌توان دریافت، اراده یک‌جانبه منشأ تعهدات اختیاری است و می‌تواند موجب تعهد و آثار حقوقی باشد.

۲-۳. سنت

از دیگر دلایلی که می‌توان در این زمینه به آن استناد نمود، روایتی است که از پیامبر اسلام (ص) نقل شده است: «المومنون عند شروطهم» (طوسی، ۱۳۶۵، ۷/۳۷۱؛ ابن‌قدامة، ۱۳۸۸، ۹/۳۱۷). فقها این روایت را به‌عنوان مبنای قاعده فقهی شروط مورد استناد قرار داده‌اند. براساس این قاعده، هرکس به هر شرطی که ملتزم شود باید به آن وفا کند و در صورتی که از انجام دادن آن تخلف ورزد، بدان ملزم خواهد شد. در این روایت کلمه «شروط» به ضمیر اضافه شده که دلالت بر عموم شرط می‌کند؛ بنابراین می‌توان لزوم وفای به شروط ابتدایی را از آن نتیجه گرفت (خمینی، ۱۴۲۱، ۱/۲۰۷؛ شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ۲۰/۶۲۳).

همچنین توجه به این نکته حائز اهمیت است که مقصود از شرط هرگونه الزام یک‌جانبه یا التزام دوجانبه است که شخص با قصد انشاء، علیه خود ایجاد می‌کند (نائینی، ۱۳۷۳، ۲/۱۲۳؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۲/۱۱۷؛ حطاب المالکی، ۱۴۱۲، ۴/۴۱۷؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ۳۸۰). بنابراین، این روایت بر وجوب وفا به تعهدات ناشی از اراده یک‌جانبه دلالت خواهد نمود.

۳-۳. بنای عقلا و سیره خردمندان

لزوم وفای به عهد و قبح نقض تعهد برخاسته از فطرت و عقل سلیم است و در میان عقلای جامعه رواج داشته و مورد قبول آنان بوده است (طباطبایی، ۱۳۷۱، ۱۵۹/۵؛ بجنوردی، ۱۴۱۹، ۱۹۱/۴). در این میان، روش و سلوک عملی خردمندان بر آن بوده که در روابط خود با یکدیگر به عهدهای یک‌طرفه اعتماد نموده و بر مبنای آن عمل می‌کردند. شاهد درستی این سخن، نذر و عهد و یمین است که از دورترین ازمنه تاریخ بشر بین مردم مرسوم و رایج بوده و عقلا در روابط اجتماعی خویش از آن بهره می‌بردند.

اصل امضایی بودن معاملات که مورد تأیید فقیهان است نیز مؤید دیگری بر الزام‌آوری تعهدات یک‌جانبه است. با این توضیح که در اعصار و قرون متمادی قبل از اسلام بر روابط حقوقی انسان‌ها فقط عرف و عادت حکومت می‌کرد. در آن دوران که انسان در دامن حقوق عرفی زندگی می‌کرد، هم عقد وجود داشت و هم ایقاع (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ۱۲۲). قانون‌گذار اسلام نیز عقود و ایقاعات موجود در عرف و عادت را امضا یا تصحیح نمود. از این رو مشروعیت هرگونه تعهدی منوط به عدم ثبوت منع و ردع شرعی نسبت به آن بوده و به تعبیری عدم مخالفت آن با اصول و قواعد شرعی است. با این نگرش، هر نوع تعهد یک‌جانبه تا وقتی که مخالفت صریح با شرع نداشته نباشد، نافذ و منشأ آثار حقوقی می‌باشد.

در این راستا برخی از محققان اهل سنت در این زمینه این‌چنین استدلال نموده‌اند که اگر اراده یک‌جانبه بتواند در موارد تصریح شده در شرع سبب ایجاد حق شود، در موارد دیگر نیز می‌تواند منشأ التزام باشد؛ زیرا از این جهت فرقی بین تعهدات نیست (مظفر، ۱۴۱۸، ۱۴). این بدین معناست که در ایقاعات معین ویژگی خاصی وجود ندارد که آن‌ها را از ایقاعات نامعین متمایز سازد. پس چرا باید تأثیر اراده یک‌جانبه را منحصر به ایقاعات معین دانست.

۳-۴. ضرورت اجتماعی و مصلحت عمومی

هرچند کاربرد ضرورت و مصلحت به‌عنوان مبدأ اثباتی در استدلالات فقهی رایج نیست لکن می‌توان به‌عنوان مؤیدی از آن بهره گرفت. واقعیت آن است که پابندی به تعهد از اموری است که لازمه استمرار

اعتماد در حرکت به سوی معامله است. به دیگر سخن، الزام آور ندانستن تعهدات ناشی از اراده یک‌جانبه به امنیت حقوقی و اعتماد اجتماعی افراد جامعه خدشه وارد می‌کند.

نکته دیگر این‌که، عقود و ایقاعات ابزارهای پاسخ به نیازهای زندگی اجتماعی هستند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ۱۲۲). از آنجا که جامعه به توزیع درآمد و ثروت نیازمند است به افراد اجتماع اجازه داده که با اراده و توافق یکدیگر، به وجود آورنده‌ی عقد باشند. همین مبنا در مورد تعهدات یک‌جانبه نیز جاری است. بر این اساس هرگاه جامعه نیاز به استفاده از اراده یک‌طرفه داشته باشد می‌تواند براساس قانون به افراد این اختیار را بدهد که به اراده خویش ملتزم شوند (ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۱۲۲).

ناگفته نماند، در هرجایی که حکم الزامی شرعی وجود ندارد، این اختیار از جانب شرع به قانون‌گذار اسلامی تفویض شده تا در مسائل اجتماعی براساس نیازهای عمومی مردم با در نظر گرفتن اصول و ضوابط، حکم و قانون متناسب با اوضاع و احوال جامعه وضع کند (صدر، ۱۴۰۸، ۳۸۹/۲). با این نگرش اگر قانون، عرف یا رویه قضایی نیاز بدانند که اراده یک‌جانبه تعهدآفرینی کند، هیچ مانعی در برابر آن وجود ندارد.

۴. نظریه عدم پذیرش تعهد یک‌جانبه به‌عنوان منشأ التزام

در مقابل نظریه نخست، نظریه دیگری نیز وجود دارد. براساس این نظریه، فقهای حنفی، شافعی، حنبلی و جمهور فقهای امامیه قائل‌اند که به‌صرف یک اراده نمی‌توان تعهدی را علیه خود و به نفع دیگری ایجاد نمود. از این رو باید در الزام‌آوری تعهدات یک‌جانبه به موارد مصرح قانونی اکتفا کرد (سنه‌وری، ۱۹۵۴، ۱۷/۱؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۱۱۷/۲؛ مراغی، ۱۴۱۷، ۲۹/۲). عمدتاً دو دلیل برای این نظریه بیان شده است. از این رو شایسته است ادامه بحث را با تحلیل و بررسی این دلایل پیگیری کنیم.

۴-۱. عدول از ایجاب

براساس نظر مشهور فقهای امامیه و مذاهب فقهی اهل سنت غیر از مالکیه، موجب می‌تواند بعد از انشای ایجاب و قبل از قبول طرف مقابل از ایجاب خود رجوع نماید و در ازای این بازگشت مسئولیتی نیز ندارد (نجفی، ۱۴۰۴، ۱۴۷/۲۹؛ انصاری، ۱۴۱۵، ۹۰؛ زحیلی، بی تا، ۱۵۲). بر پایه این رویکرد، دلیل قابلیت رجوع از ایجاب آن است که اساساً با اراده یک‌جانبه تعهدی ایجاد نمی‌شود و ایجاب مزبور تنها پیشنهادی است که هر زمان می‌توان از آن عدول نمود. بر این اساس می‌توان گفت امکان تحقق التزام و تعهد حقوقی با اراده یک‌جانبه وجود ندارد (فار، ۲۰۰۱، ۱۷۰).

اما پذیرفتن این سخن دشوار است؛ زیرا دلیل ارائه شده عین مدعا می‌باشد. واقعیت آن است که حصول توافق تام بین دو اراده امری مشکل و زمان‌بر است. برای این‌که قبول به ایجاب تعلق بگیرد باید این قابلیت برای ایجاب باقی بماند. در این صورت موجب متعهد به حفظ ایجاب خود می‌باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ۱۴۱)؛ زیرا با صدور ایجاب برای طرف مقابل حق قبول و برای موجب، تعهد ایجاد می‌شود (سنه‌وری، بی‌تا، ۱/۱۲۸۴). از این رو نمی‌تواند موجب این حق را به میل خود و بدون در نظر گرفتن خسارات احتمالی که در نتیجه عدول از ایجاب به طرف مقابل وارد می‌شود، ساقط کند (حطاب المالکی، ۱۴۱۲، ۴/۲۴۱). به تعبیری عدول از ایجاب را می‌توان مصداق اعمال حقی دانست که موجب ضرر به دیگران است (اصل ۴۰ قانون اساسی).

در همین راستا، قانون‌گذار طبق مفهوم مخالف ماده ۲۵۲ قانون مدنی، اصیل را در معامله فضولی ملتزم به ایجاب خود دانسته است که این خود مؤیدی بر نظریه تعهدآور بودن اراده یک‌جانبه می‌باشد. ماده ۲۵۲ قانون مدنی مقرر داشته است: «لازم نیست اجازه یا رد فوری باشد. اگر تأخیر موجب تضرر طرف اصیل باشد مشارالیه می‌تواند معامله را به هم بزند». از این ماده چنین بر می‌آید که اصیل جز در موردی که تأخیر مالک منجر به تضرر وی گردد، نمی‌تواند از انشای خود رجوع نماید؛ زیرا به‌صرف ارائه ایجاب برای وی تعهد ایجاد می‌شود. از این منظر اصیل که اراده‌اش کامل بوده، لازم است به آنچه بر عهده گرفته پایبند باشد (شهیدی، ۱۳۸۴، ۹۸). عدم نفوذ معامله فضولی نیز برای حمایت از مالک است نه طرف اصیل؛ پس شایسته نیست که وی مانند مالک در رد یا تنفیذ معامله آزادی داشته باشد (صفایی، ۱۴۰۱، ۱۹۹).

در این میان برخی از فقها به صراحت بیان داشته‌اند: «عدول موجب از ایجاب یا رد آن از سوی طرف مقابل، دلیلی بر زوال ایجاب نمی‌باشد. این بدان معناست که طرف مقابل می‌تواند حتی بعد از رجوع موجب یا رد آن، اقدام به قبول کند و باعث تشکیل قرارداد شود. علاوه بر این‌که در صورت تردید در اعتبار ایجاب، مقتضای اصل استصحاب بقای آن است» (خمینی، ۱۴۲۱، ۲/۲۸۳).

۲-۴. منع تملیک قهری

از نظر طرفداران این نظریه، اراده یک‌جانبه نمی‌تواند سبب ایجاد التزام شود؛ زیرا پذیرش این امر موجب تحمیل اراده و اعمال ولایت به طرف مقابل است. هرچند که در نتیجه این تحمیل، نفعی به دیگری

می‌رسد لکن به استقلال و آزادی اراده طرف مقابل لطمه وارد می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۱۴۲). براساس این نگرش، کسی نمی‌تواند به صرف قصد یک جانبه، مالی را وارد دارایی دیگری کند؛ زیرا اولاً: این به مالکیت درآوردن، قهری و برخلاف رضایت طرف مقابل است که چه بسا موجب منت و امتنان نیز باشد. ثانیاً: ملکیت قهری ممکن است در مواردی مانند تملیک عبد یا حیوان که نگهداری آن موجب زحمت است، مطلوب گیرنده نباشد. از این رو هبه در زمره عقود قرار گرفته و نیازمند قبول متبهب است (ابن قدامه، ۱۳۸۸، ۱۵۶/۶). البته جایگاه طرح این موضوع در متون فقهی غالباً در مبحث وصیت و وقف است. در این میان یکی از دلایل کسانی که قائل به عقد بودن وصیت تملیکی و وقف شده‌اند، استناد به قاعده منع تملیک قهری و جلوگیری از زیر بار منت رفتن منتقل الیه است (کاسانی، ۱۴۲۴، ۴۷۹/۱۰). ولی با این وجود این مدعا نادرست است؛ زیرا اولاً: برخی از فقهای امامیه به صراحت قاعده فوق را رد کرده و بر این باورند که تملیک قهری مانع عقلی نداشته و در نظیر وقف نسبت به طبقات بعدی و وصیت به فقرا و مساکین نیز وجود دارد (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ۸۷۸/۲). در میان فقهای اهل سنت نیز شافعی و برخی از فقهای حنفی معتقدند وصیت تملیکی همانند ارث از عوامل انتقال قهری است و در زمره ایقاعات قرار دارد (زیلعی حنفی، ۱۳۱۳، ۱۸۴/۶).

ثانیاً: مسائلی مانند امتنان که از امور نادره است نمی‌تواند منشأ احکام قرار گیرد (محقق داماد، ۱۴۲۰، ۳۷)؛ به‌ویژه آنکه اگر منت گذاشتن معیار حکم قرار گیرد، ابراء از دین نیز باید نادرست باشد در حالی که طبق ماده ۲۸۹ قانون مدنی هر طلبکاری می‌تواند از حق خویش صرف‌نظر کند.

ثالثاً: شخصی که به او احسان شده به‌منظور جبران احسان می‌تواند اقدامی متقابل بنماید.

رابعاً: استقلال و آزادی اراده به خودی خود امر مطلوبی نبوده بلکه اعتبار و ارزش آن فقط برای جلب منفعت و دفع مفسده می‌باشد. بنابراین در تملکاتی که صرفاً منجر به سود گیرنده است، استقلال اراده مدخلیتی ندارد و مانعی برای پذیرش این نظریه نمی‌تواند باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲، ۲۴۷).

خامساً: اگر تملیک قهری ممنوع باشد، نهاد حقوقی تعهد به نفع ثالث نیز باید ناهماهنگ با قانون باشد در حالی که قانون‌گذار بر مبنای شرع مقدس اسلام به طرفین قرارداد، اجازه ایجاد تعهد به نفع ثالث بدون اراده و خواست وی را داده است.

سادساً: ماده ۳۰ قانون مدنی بیان داشته است: «هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد». بی‌گمان، یکی از موارد حق تصرف مالک در

مال خود می‌تواند ایجاد تعهد یک‌طرفه علیه خود باشد. به تعبیر دیگر، آزادی اراده اقتضا می‌کند که شخص بتواند به‌صرف اراده یک‌جانبه، حقی را به سود دیگری ایجاد کند. طبق این نگرش، هدف از تدوین ماده ۱۰ قانون مدنی اعتبار بخشیدن و ارج نهادن به اراده یک‌جانبه افراد است. از این‌رو این ماده که به اصل آزادی قراردادها اشاره می‌کند، تعهدات یک‌جانبه را نیز در بر می‌گیرد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ۱۲۳).

در این راستا برخی از حقوق‌دانان معاصر اهل سنت ضمن تأیید این سخن، گفته‌اند این‌که اراده یک‌جانبه بتواند موجب تعهد و آثار حقوقی باشد با هیچ دلیل قانونی و منطق حقوقی مغایر نیست بلکه حکومت و استقلال اراده در ایقاعات به مراتب قوی‌تر از عقود و قراردادها است؛ زیرا تنها برای خود ایجاد التزام می‌کند و این کمترین حدی است که می‌توان اراده را مستقل دانست (سنهوری، بی‌تا، ۱/۱۲۸۵). این بدان معناست که اراده آزاد و مختار می‌تواند تعهدآفرینی کند؛ زیرا هیچ تصرف یا دخالت منفی در حقوق دیگران نمی‌کند. افزون بر این، اراده‌ای که بتواند تعهد دوطرفه مانند پیمان محکم ازدواج را به‌طور یک‌جانبه زایل کند، بی‌گمان بر ایجاد تعهد نیز قادر است.

کوتاه سخن آنکه، با بررسی دلایل موافقان و مخالفان نظریه تعهدآفرینی اراده یک‌جانبه مشخص شد که ایراد مهمی در پذیرش قابلیت اراده یک‌طرفه در ایجاد تعهد وجود ندارد و نقدهای مخالفان این نظریه فاقد وجهت است.

نتیجه‌گیری

با امعان نظر و پس از بحث و بررسی پیرامون الزام‌آوری تعهدات ناشی از اراده یک‌جانبه مشخص گردید:

۱. طبق نظر مشهور فقهای امامیه و مذاهب فقهی اهل سنت، اراده یک‌جانبه به‌عنوان اصلی کلی و عام منشأ التزام شناخته نشده است مگر در ایقاعات که به‌صورت استثنایی و معین نام‌برده شده‌اند و فقط اراده دو‌جانبه (عقد) منشأ التزام پذیرفته شده است.

۲. عموم و اطلاق دلایلی نظیر آیه «أَوْفُوا بِالْعَهْدِ»، روایت «المؤمنون عند شروطهم»، بنای عقلا و ضرورت اجتماعی از جمله ادله‌ای است که تعهدآفرینی اراده یک‌جانبه را تأیید می‌کند و دلایلی که برخلاف آن وجود دارد، ضعیف است.

۳. برخورد قانون‌گذار در کشورهای مسلمان با مسئله متفاوت است. برخی به صورت کلی و عام، الزام‌آوری تعهدات ناشی از اراده یک‌جانبه را پذیرفته و برخی دیگر نیز پذیرش آن را منحصر به موارد موجود در قوانین کرده‌اند.

۴. نقش‌آفرینی اراده یک‌جانبه در ایجاد تعهد امری استثنایی و خلاف قاعده نیست بلکه مصادیق زیادی از نفوذ اراده یک‌جانبه در فقه اسلامی و حقوق ایران وجود دارد که می‌توان از آن‌ها جهت ایجاد قاعده‌ای عام و کلی بهره برد.

۵. قانون‌گذار می‌تواند تعهدزایی اراده یک‌جانبه را به‌عنوان یک قاعده عام وارد عرصه الزام و التزام نموده و از طریق وضع قانون برای مصادیق شایع آن، پیشرو بودن حقوق اسلامی را در باب تعهدات ابراز و اظهار کند. رویه قضایی نیز می‌تواند از طریق نزدیک کردن التزامات اخلاقی و حقوقی راه را برای قانون‌گذار هموار نماید.

منابع

قرآن کریم.

ابن الهمام الحنفی، کمال الدین. (۱۴۲۴ق). شرح فتح القدير على الهداية شرح بدایه المبتدی. بیروت: دارالکتب العلمیه.

ابن حزم، ابو محمد. (بی‌تا). المحلی بالآثار. بیروت: دار الفکر.

ابن رشد قرطبی، محمد بن احمد. (۱۹۷۵م). بدایه المجتهد و نهایه المقتصد. مصر: مطبعه مصطفی البابی الحلبی و اولاده.

ابن عابدین، محمد امین. (۱۴۱۲ق). رد المختار على الدر المختار. بیروت: دار الفکر.

ابن قدامه، موفق الدین. (۱۳۸۸ق). المعنی. قاهره: مکتبه القاهره.

ابن قیم الجوزیه، محمد بن ابی بکر. (۱۹۷۳م). اعلام الموقعین عن رب العالمین. بیروت: دارالجیل.

اردبیلی، احمد بن محمد. (۱۴۰۳ق). مجمع الفوائد و البرهان. قم: دفتر انتشارات اسلامی.

امامی، سید حسن. (بی‌تا). حقوق مدنی. تهران: انتشارات اسلامی.

انصاری، شیخ مرتضی. (۱۴۱۵ق). کتاب النکاح. قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.

بلحاج العربی، احمد. (۱۹۹۹م). النظرية العامة للالتزام فی القانون المدنی الجزائری. الجزائر: دیوان

المطبوعات الجامعیه.

- بهرامی احمدی، حمید. (۱۳۸۵). کلیات عقود و قراردادها: حقوق مدنی (۳). تهران: نشر میزان.
- بهوتی حنبلی، منصور بن یونس. (۱۴۰۲ق). کشف القناع عن متن الاقناع. بیروت: دارالفکر.
- توفیق العطار، عبدالناصر. (۱۹۹۷م). مصادر الالتزام الإرادیة فی قانون المعاملات المدنیة الإماراتیة. امارات: مطبوعات جامعه الإمارات العربیة المتحدة.
- جبعی عاملی، زین الدین. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام. قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة.
- جرجانی، سید امیر ابو الفتح. (۱۴۰۴ق). تفسیر شاهی. تهران: انتشارات نوید.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۸۷). تأثیر اراده در حقوق مدنی. تهران: انتشارات گنج دانش.
- _____ . (۱۳۷۲). ترمینولوژی حقوق. تهران: انتشارات گنج دانش.
- _____ . (۱۳۸۲). فلسفه اعلی در علم حقوق. تهران: انتشارات گنج دانش.
- _____ . (۱۳۶۳). دوره حقوق مدنی: حقوق تعهدات. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- حطاب المالکی، شمس الدین. (۱۴۱۲ق). مواهب الجلیل فی شرح مختصر خلیل. بیروت: دارالفکر.
- حطاب المالکی، محمد بن محمد. (۱۴۰۴ق). تحریر الکلام فی مسائل الالتزام. بیروت: دار الغرب الاسلامی.
- خطیب شربینی، محمد. (بی تا). معنی المحتاج إلى معرفه معانی الفاظ المنهاج. بیروت: دار الفکر.
- خفیف، علی. (۱۴۳۰ق). التصرف الارادی و الاراده المنفردة: بحث مقارن. قاهره: دار الفکر العربی.
- خمینی، سید روح الله. (۱۴۲۲ق). استفتاءات. قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- _____ . (۱۴۲۱ق). کتاب البیع. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره.
- خوانساری، سیداحمد. (۱۴۰۵ق). جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- خویی، سیدابوالقاسم. (۱۴۱۷ق). مصباح الفقاهه. قم: مؤسسه انصاریان.
- خویی، سیدمحمدتقی. (۱۴۱۴ق). الشروط أو الالتزامات التبعیة فی العقود. بیروت: دار المورخ العربی.
- زحیلی، وهبه. (بی تا). الفقه الاسلامی فی اسلوبه جدید. دمشق: دار الكتاب.
- _____ . (۱۴۱۷ق). الفقه الاسلامی وادلته. دمشق: دارالفکر.
- زیلعی حنفی، فخرالدین. (۱۳۱۳ق). تبیین الحقائق شرح کنز الدقائق وحاشیه الشلبی. قاهره: المطبعه الکبری الامیریة.

سنهوری، عبدالرزاق. (بی تا). *الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید*. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
_____ (۱۹۵۴م). *مصادر الحق فی الفقه الاسلامی: درسه مقارنه بالفقه الغربی*. الجزء الاول، بیروت:
دار الفکر.

_____ (۱۹۳۴م). *نظریه العقد: شرح القانون المدنی النظریه العامه للالتزامات*. بیروت: المجمع العلمی
العربی الإسلامی.

شیرزی زنجانی، سید موسی. (۱۴۱۹ق). *کتاب نکاح*. قم: مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
شهیدی، محمدتقی. *درس خارج فقه: خلف وعده/کذب/محرمات*. قم: مدرسه فقاها، ۱۳۹۷/۰۹/۰۷.
شهیدی، مهدی. (۱۳۷۷). *حقوق مدنی: تشکیل قراردادها و تعهدات*. تهران: نشر حقوق دانان.
_____ (۱۳۸۴). *حقوق مدنی ۳: تعهدات*. تهران: انتشارات مجد.

صدر، سیدمحمدباقر. (۱۴۰۸ق). *اقتصادنا*. بیروت: المجمع العلمی للشهید الصدر.
صفائی، سیدحسین. (۱۳۸۴). *دوره مقدماتی حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها*. تهران: نشر میزان.
صفایی، سید حسین. (۱۴۰۱). *قواعد عمومی قراردادها*. تهران: نشر میزان.
طباطبایی حکیم، سیدمحسن. (۱۴۱۶ق). *مستمسک العروه الوثقی*. قم: مؤسسه دار التفسیر.
طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم. (۱۴۲۱ق). *حاشیه المکاسب*. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
_____ (۱۴۱۵ق). *سؤال و جواب*. تهران: مرکز نشر العلوم الإسلامی.
_____ (۱۴۰۹ق). *العروه الوثقی*. بیروت: مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.

طباطبایی، سیدعلی. (۱۴۱۸ق). *ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالادلة*. قم: مؤسسه آل البيت علیهم
السلام.

طباطبایی، سیدمحمد حسین. (۱۳۵۳). *المیزان فی تفسیر القرآن*. بیروت: مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.
طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۶۵). *تهذیب الأحکام*. تهران: دار الکتب العلمیه.
_____ (۱۴۰۷ق). *الخلاف*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
عبدالباقی، عبدالفتاح. (۱۹۸۴م). *موسوعه القانون المدنی المصری: نظریه العقد و الاراده المنفرده درسه
معتمه و مقارنه بالفقه الاسلامی*. مصر: جامعه اسکندریه.

عسگری، ابو هلال. (۱۴۱۲ق). *معجم فروق اللغویه*. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
علیش، محمدبن احمد. (بی تا). *فتح العلی المالك فی الفتوی علی مذهب الإمام مالک*. بیروت: دارالمعرفه.

- فار، عبدالقادر. (۲۰۰۱م). *مصادر الالتزام مصادر الحق فی القانون المدنی*. عمان: مكتبه دار الثقافه للنشر و التوزيع.
- فخر رازی، فخر الدین. (۱۴۰۱ق). *مفاتیح الغیب (تفسیر الرازی)*. بیروت: دارالفکر للطباعه و النشر و التوزيع.
- قداده، خلیل احمد. (۲۰۰۵م). *الوجیز فی شرح القانون المدنی الجزائری*. الجزائر: دیوان المطبوعات الجامعیه.
- قرافی، شهاب الدین. (بی تا). *الفروق: أنوار البروق فی أنواء الفروق*. ریاض: عالم الکتب.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۱). *اعمال حقوقی: قرارداد-ایقاع*. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- _____ . (۱۳۸۴). *حقوق مدنی: ایقاع، نظریه عمومی-ایقاع معین*. تهران: نشر میزان.
- _____ . (۱۳۸۷). *قواعد عمومی قراردادها*. تهران: نشر میزان.
- کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۴۰۷ق). *الکافی*. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- کمپانی، محمد حسین. (۱۴۰۹ق). *حاشیه کتاب مکاسب*. قم: ذوی القربی.
- کاسانی، علاء الدین. (۱۴۲۴ق). *بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع*. بیروت: دار الکتب العربی.
- کوه‌کمری، سید محمد بن علی. (۱۴۰۹ق). *کتاب البیع*. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- محقق حلّی، نجم الدین. (۱۴۰۸ق). *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- محقق داماد، سید مصطفی. (۱۴۲۶ق). *ایقاع: اخذ به شفعه*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- _____ . (۱۳۸۰). *بررسی فقهی حقوق خانواده- نکاح و انحلال آن*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- _____ . (۱۴۰۶ق). *قواعد فقه*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- _____ . (۱۴۲۰ق). *وصیت: تحلیل فقهی و حقوقی*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محقق رشتی، حبیب الله. (۱۴۰۷ق). *فقه الإمامیه: قسم الخیارات*. قم: کتابفروشی داورى.
- محقق کرکی، علی بن حسین. (۱۴۱۴ق). *جامع المقاصد فی شرح القواعد*. قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.

- محمد منصور، امجد. (۲۰۰۶م). *النظریه العامه للالتزامات: مصادر الالتزام*، اردن: دار الثقافه للنشر والتوزیع.
- مراغی، سیدمیر عبدالفتاح. (۱۴۱۷ق). *العناوین الفقہیہ*، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- مشکینی، میرزا علی. (۱۴۳۴ق). *مصطلحات الفقہ*. قم: دارالحدیث.
- مظفر، محمود. (۱۴۱۸ق). *الالتزامات الشرعیہ الناشئه عن الاراده المنفردہ: بحث فقہی موازن بالقانون الوضعی، المنہاج، العدد الثامن*.
- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۴ق). *کتاب النکاح*. قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- نائینی، میرزا محمد حسین. (۱۳۷۳ق). *منیہ الطالب فی حاشیہ مکاسب*. تهران: المکتبه المحمدیہ.
- نجفی، محمدحسن. (۱۴۰۴ق). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*. بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- نراقی، مولی احمد. (۱۴۱۷ق). *عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحکام*. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزہ علمیه قم.