

## مبنای تعهد طبیعی و روش‌های ورود آن به دنیای تعهدات حقوقی کامل

| محمدباقر پارساپور\* | دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس،

تهران، ایران

| رضا ثابت راسخ | دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه فیلیپس ماربورگ، ماربورگ،

آلمان

| حسین اسکندری | دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق قضایی، دانشگاه علوم

قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران

### چکیده

تعهد طبیعی، تعهدی است که برای متعهدله قانوناً حق مطالبه نمی‌باشد و به همین جهت نمی‌توان متعهد را به ایفای آن الزام نمود. با توجه به فقر منابع نوشتاری در شرح کامل ماده ۲۶۶ قانون مدنی، نهاد تعهد طبیعی در ادبیات حقوقی ایران جایگاه خود را باز ننموده و همین امر، زمینه‌ساز عدم شکل‌گیری رویه قضایی در این خصوص شده است. در این نوشتار، با توجه به تجزیه ذات تعهد حقوقی کامل به دو عنصر «دین» و «الزام به تأدیه»، مبنای تعهد طبیعی را «تعهد حقوقی ناقص از نوع تغییر ماهیت داده» می‌دانیم که در آن تعهد طبیعی، تعهدی است که سابقاً بر پایه یک رابطه حقوقی کامل شکل گرفته و سپس قانون‌گذار بنا به مصالحی، عنصر «الزام به تأدیه» را از آن سلب نموده است. به عبارتی، علاوه بر آنکه فقدان عنصر «الزام به تأدیه» را در تعریف ناقص بودن دارد، نمایانگر رابطه حقوقی سابق میان طلبکار و بدهکار تعهد طبیعی بوده و تأیید افکار جامعه را نیز در بطن خود داراست. متعاقب شناسایی مبنای این نهاد حقوقی، انواع روش‌های ورود یک تعهد طبیعی به دنیای تعهدات حقوقی کامل، از جمله طرق قراردادی همچون التزام به پرداخت دین طبیعی ضمن

قرارداد خارجی، تبدیل تعهد طبیعی، تسلیم رهن و دادن ضامن برای دین طبیعی؛ طرق ایقاعی همچون اراده متعهد در اجرای تعهد طبیعی و التزام به پرداخت دین طبیعی با استمرار به تأدیبه و طرق قهری همچون تهاتر و مالکیت مافی الذمه را بیان نموده‌ایم.

**واژگان کلیدی:** تعهد طبیعی، تعهد اخلاقی، تعهد حقوقی کامل، دین، الزام به تأدیبه

### مقدمه

به علت عدم توجه اکثر نویسندگان حقوقی به نهاد تعهد طبیعی و با طرح مباحث اجمالی و گاه تردید در وجود اصل تعهد طبیعی (جعفری لنگرودی، ۱/۱۳۵۵: ۹۹۸) حق مطلب در خصوص کشف مبنای این نهاد به شایستگی به جای نیامده و ذهن کنجکا و علاقه‌مندان جهان عدالت را تشنه باقی گذارده است. از سوی دیگر، بی‌اعتنایی دکترین حقوقی، زمینه‌ساز عدم تحرک رویه قضایی در خصوص موضع‌گیری نسبت به مبنا و ماهیت این قبیل تعهدات نیز گردیده است.

در خصوص تعهدات طبیعی، ماده ۲۶۶ قانون مدنی ایران مقرر می‌دارد: «در مورد تعهداتی که برای متعهدله قانوناً حق مطالبه نمی‌باشد اگر متعهد به میل خود آن را ایفاء نماید دعوی استرداد او مسموع نخواهد بود»؛ قسمت اول ماده که تعهدات غیرقابل مطالبه را معرفی نموده، در قسمت دوم همان ماده پاسخ داده شده و این قبیل تعهدات را از قلمرو اخلاق خارج می‌نماید و با توجه به اینکه پس از ایفاء، دعوی استرداد متعهد مسموع نمی‌باشد، جایگاه این‌گونه تعهدات را باید جایی در میان تعهدات اخلاقی و تعهدات حقوقی تفسیر کرد که گویی سایه تعهد حقوقی است (السنهوری، ۱۹۹۸م: ۷۲).

در این نوشتار، قصد داریم که مبنای تعهدات طبیعی را کشف و سرزمین آغازین تولد این کودک نوظهور در میان احکام قانون مدنی را شناسایی نماییم؛ چراکه شناخت مبنا و بنیاد هر نهاد حقوقی ما را از اشتباه هنگام رویارویی با مصادیق بیرونی مصون داشته و تحلیل دقیقی از پدیده مورد نظر در ذهن ایجاد می‌کند.

پس از شناخت مبنای تعهدات طبیعی و ارائه استدلال خود در زمینه پذیرش بهترین دیدگاه، به دنبال پاسخ به این پرسش خواهیم بود که با چه روش‌هایی می‌توان یک تعهد طبیعی را وارد دنیای ضمانت اجرای قانون کرده و چتر حمایت حقوقی بر سر آن قرار داد؟ پرسشی که نویسندگان حقوقی ایران کمتر بدان پرداخته‌اند و ما با استفاده از مقدمات تحلیلی در قسمت کشف مبنای این‌گونه تعهدات و همچنین از طریق استقرا در نظریات دکترین در تلاش برای حل این مسئله می‌باشیم.

هدف آن است که با مشخص نمودن جایگاه تعهدات طبیعی در میان نهادهای حقوقی، تعریف جامعی از آن ارائه کرده و با شناساندن این نهاد مفید حقوقی به وکلا، قضات و دانش‌پژوهان حقوق، روزه‌ای برای ورود آن در میان جامعه برای احقاق عادلانه‌تر حقوق مردم فراهم آید تا زمینه برای نفوذ

اخلاق در حقوق که به ثبات و استحکام قوانین کمک می‌کند (ارسطو، ۱۳۶۴: ۷۷)، ایجاد گردد. باشد تا نفوذ همین نظریات حقوقی به میان اندیشمندان این رشته، باعث شکل‌گیری رویه قضایی شده و چراغ امید برای رفع کاستی نظام حقوقی در سطح دانشکده‌های حقوق و دادگاه‌های حقوقی، روشن‌تر از گذشته مسیر عدالت را روشن نماید.

### ۱. دیدگاه فقه و حقوق اسلام در خصوص تعهد طبیعی

در زمینه تحلیل نهاد تعهد طبیعی در میان کتب فقهی، تلاش چندانی توسط محققان به عمل نیامده است. شاید تصور غلط نسبت به آنکه نهاد تعهد طبیعی، موضوعی کاملاً وارداتی از حقوق غرب بوده (الشریف، ۱۳۹۲: ۶۲۶)، نویسندگان را به تلاش در مورد واکاوی آن ترغیب ننموده باشد. البته درست است که در کتاب، سنت و حتی مشهور فقهای امامیه، در ابواب مختلف فقه، در مورد تعهد طبیعی به طور مستقیم سخنی نیاورده‌اند، لیکن به طور پراکنده می‌توان مثال‌هایی را در نظریات فقها مشاهده نمود که در آن دین بر ذمه متعهد وجود دارد، لیکن طلبکار حق مطالبه و الزام متعهد به وفای به عهد را دارا نیست. این دست مسائل، در واقع نوعی اشاره به پذیرش و اعتقاد فقها بر وجود تعهد طبیعی می‌باشد.

به عنوان مثال؛ می‌توان نمونه‌ای از آن را در مورد مسلمان شدن زوج هنگام حربی بودن زوجه مشاهده کرد که گفته شده: «اگر حربی، مسلمان شود در حالی که ذمه او مشغول به مهریه زوجه‌اش است و زوجه مسلمان نباشد، ذمه او باقی است، اما حق مطالبه از زوج ندارد...» (نجفی، پیشین: ۵۵۴؛ مکی عاملی، ۱/۱۳۸۳: ۲۲۲). در این مثال چنانچه دیده شد، دین بر ذمه موجود بوده، در حالی که متعهدله امکان الزام به تأدیه متعهد را ندارد. به عبارت دیگر، التزام به تأدیه هست، ولی حق مطالبه وجود ندارد. عدم امکان الزام به تأدیه غیر از التزام به تأدیه از جانب متعهد است؛ متعهدله در تعهد طبیعی نمی‌تواند متعهد را ملزم کند، لیکن متعهد ملتزم به تأدیه است.

جدای از منابع معتبر فقهی، لزوم وفای به عهد را حتی به هنگام عدم وجود ضمانت اجرای محکم قانونی، می‌توان از اطلاق آیات قرآنی در زمینه وفای به عهد مشاهده نمود که هم تعهدات با ضمانت اجرای حکومتی و هم تعهدات با ضمانت اجرای وجدان درونی افراد را در برمی‌گیرد. منتها باید توجه داشت که یکی از تفاوت‌های تعهد طبیعی و تعهد اخلاقی، وجود یک رابطه حقوقی سابق در تعهدات طبیعی و عدم وجود آن در تعهدات اخلاقی می‌باشد.

در کتاب و سنت، صرف نظر از وجود یا عدم وجود رابطه حقوقی سابق، به انجام وفای عهد به طور کلی تأکید زیادی شده است. از جمله می‌توان به اطلاق آیه «اوفوا بالعقود»، «الذین ینقضون عهد

الله من بعد میثاقه...»<sup>۱</sup> و «إن الذین یشترون بعهدالله وایمانهم ثمناً قليلاً...»<sup>۲</sup> اشاره نمود؛ چه آنکه این آیات وجوب وفای به عهد را به صورت مطلق بیان می‌نمایند، بدون آنکه وجود یا عدم وجود رابطه حقوقی بین طرفین تعهد را شرط وفا بدانند. شخصی که دینی بر ذمه دارد، ولی قدرت الزام به تأدیه را در متعهدله نمی‌بیند، برای اطاعت از حکم «لاتأکلوا اموالکم بینکم بالباطل...»<sup>۳</sup> و به حکم ضمانت اجرای وجدان باید به ایفاء تعهد طبیعی بپردازد و در صورت پرداخت، دیگر دعوی استرداد پذیرفته نیست؛ چرا که متعهدله «أکل مال به باطل» نکرده و مالی که بر ذمه متعهد بوده را دریافت نموده است (سیوری، ۱۳۹۴: ۶۵). البته باید به این نکته اشاره کرد که التزام به تأدیه در مورد تعهد طبیعی، برخاسته از ندای وجدان شخص متعهد یا امر شارع است که او را به پرداخت دینی که بر ذمه وجود دارد فرا می‌خواند.

البته برخی معتقدند که تعهد طبیعی را باید یک استثنا بر آیه «أوفوا بالعقود» دانست؛ چرا که اولاً این تعهد در فقه سابقه ندارد، ثانیاً بر فرض وجود تعهد طبیعی در معنی اخص کلمه، تعهد نیست؛ چرا که فاقد ضمانت اجرا می‌باشد و می‌توان گفت اطلاق لفظ تعهد بر آن از باب مجاز است (شهبازی، ۱۳۸۵: ۳۷).

حقیقت امر آن است که حکم ماده ۲۶۶ قانون مدنی نه تنها با فقه مخالفی ندارد، بلکه با روح احکام دینی هم بسیار هم‌خوان و سازگار است. اصطلاح تعهد طبیعی با وجود اینکه در متون فقهی ما وجود ندارد، اما این دلیلی بر انکار وجود چنین نهادی در فقه ما نمی‌شود؛ چرا که با مراجعه به متون فقهی به نهادهایی برمی‌خوریم که ویژگی‌هایی از تعهدهای طبیعی را دارند که از آن جمله تعهد ابتدایی می‌باشد که بنابر نظر مشهور فقها لازم‌الوفا نیست (زنجانی، بی‌تا: ۷۱۴۲)<sup>۴</sup> ولی وفا به آن نیکوست. همچنین می‌توان به پرداخت نفقه به خویشاوندان در خط اطراف مثل برادر یا خواهر اشاره کرد که دادن نفقه به ایشان مستحب است، ولی نمی‌توان شخصی را مجبور به پرداخت نفقه در حق برادر یا خواهر خود کرد، البته این مورد اخیر در فصل پایانی تحت عنوان مصادیق تعهدات طبیعی به طور مفصل بحث خواهد شد. در ذیل به چند مصداق از تعهدات طبیعی که در فقه وجود دارد نیز اشاره خواهیم نمود.

۱. سوره رعد، آیه ۲۵

۲. سوره آل عمران، آیه ۷۷

۳. سوره نساء، آیه ۲۹

## ۱-۲. تعهد یا شرط ابتدایی

قبل از اینکه وارد موضوع بحث شویم لازم است تعریفی از تعهد ابتدایی داشته باشیم. برخی تعهد یا شرط ابتدایی را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «تعهداتی هستند که در متن عقد ذکر نشده، بلکه تعهدات و التزاماتی هستند که بدون اینکه عقدی به دنبال آن بیاید یکی از طرفین معامله برای دیگری متعهد می‌شود که حکم آن عدم التزام به این گونه تعهدها می‌باشد» (بجنوردی، ۱۴۱۰: ۳۷۷).

برخی اصطلاح شرط ابتدایی را صحیح نمی‌دانند و عنوان می‌کنند که باید آن را یک تعهد ابتدایی نامید. در کتاب المنجد معنای شرط چنین آمده است: «شرط یعنی الزام و اجبار به چیزی». سنهوری در الوسیط شرط را چنین تعریف کرده است: «شرط امری است مربوط به آینده که حدوث یا زوال تعهد منوط به آن است» (السنهوری، ۱۹۹۸/۲: ۷۵۳).

آنچه از شرط به ذهن تبادر می‌شود، آمدن آن ضمن عقد است و شرط به استعمال حقیقی شامل شرط ابتدایی نمی‌شود. بنابراین هرگاه کسی انجام عملی را تعهد کند گفته نمی‌شود که انجام آن عمل را شرط کرده یا انجام آن عمل بر او شرط شده است.

اگر شرط را به ربط و شد تفسیر کنیم، روشن است که شرط شامل تعهدات ابتدایی یا به اصطلاح «وعده» نمی‌گردد، زیرا ربط، از جمله معانی حرفی است که قائم به غیر می‌باشد و به طور مستقل معنا ندارد و ربط را نمی‌توان از دو طرف آن جدا نمود و به طور مستقل آن را تصور کرد.

بر فرض تفسیر شرط به الزام و التزام، مقید است که در ضمن عقد دیگری باشد و در مقام شک در اینکه شرط، شامل الزام و التزام می‌شود یا نه، اصل عدم شمول است، اتفاق نظر علمای امامیه بر عدم وجوب وفا به تعهدات ابتدایی مؤید این است که شرط شامل تعهدات ابتدایی می‌گردد و منشأ این اتفاق نظر جز این نیست که تعهد ابتدایی در حقیقت شرط نیست، بلکه وعده محض می‌باشد.

برخی فقها عقیده دارند که به فرض که معنای شرط مطلق التزام و مشمول حدیث «المؤمنون عند الشروطهم» باشد، شرط ابتدایی را نمی‌توان لازم‌الوفا دانست (صائمی، ۱۳۸۲: ۳۰)، چنان‌که مرحوم شیخ انصاری شرط هشتم از شرط‌های صحت شرط را این می‌داند که شرط در ضمن عقد باشد، بنابراین اگر طرفین قبل از عقد توافقی کنند بنا بر قول مشهور علما، التزامی برای مشروط‌علیه به وجود نخواهد آمد. از آنجا که در فقه امامیه همان‌طور که گفته شد طبق نظر مشهور فقها تعهد ابتدایی الزام‌آور نیست، هرگاه کسی بخواهد تعهدی نماید باید آن را به صورت یکی از عقود معینه در بیاورد و یا به صورت شرط در ضمن عقد قرار دهد.

ماده ۱۰ قانون مدنی به پیروی از حقوق اروپا همه تعهدات (اعم از ابتدایی یا در ضمن عقد دیگر) که مخالف صریح قانون نباشد، صحیح و نافذ و لازم‌الاجرا دانسته است. بنابراین در فقه امامیه

لازم نیست که شخص به تعهد ابتدایی عمل بنماید و نمی‌توان به دادگاه مراجعه کرد و از این طریق او را ملتزم به انجام تعهدش نمود، همان طور که در تعهد طبیعی این‌گونه است و ضمانت‌اجرایی وجود ندارد، اما این معنایش بطلان تعهد ابتدایی نیست، لذا اگر کسی تعهدی کرده و بخواهد به تعهدش عمل نماید کاری نیکو و پسندیده است. مثلاً شخصی تعهد کرده است که به فقیر معینی تا یک سال ماهیانه هزار تومان بپردازد، پنج ماه به تعهد خود عمل کند و بعد نخواست به تعهدش عمل نماید و یا حتی از همان ابتدا از تعهدش پشیمان شده و نخواست به آن فقیر چیزی بپردازد، نه از نظر اخروی عقوبت دارد و نه از نظر حقوقی می‌توان او را ملزم به انجام تعهدش نمود.

به هر حال این‌ها مثال‌هایی بودند که با جست‌وجو در منابع فقهی به آن‌ها برخورد می‌کنیم که بدون شک از مصادیق تعهد ابتدایی می‌باشند که لازم‌الوفاء نمی‌باشند و به اراده و اختیار مدیون بستگی دارد که آیا به تعهد خود عمل بکند یا نکند و نمی‌توان مدیون را اجبار به پرداخت آن کرد. در واقع در فقه تعهد ابتدایی یک تعهدی است که اولاً نمی‌توان مدیون را مجبور به پرداخت کرد. ثانیاً در صورت پرداخت هم غیرقابل استرداد است.

## ۲-۲. صدقه

صدقه هبه‌ای است که به قصد تقرب به خدا، به کسی داده می‌شود. در توجیه لزوم صدقه گفته شده است، چون هدف از این بخشش رسیدن به ثواب است و این عوض و خشنودی وجدان، بی‌درنگ برای صدقه‌دهنده به وجود می‌آید پس باید آن را در زمره هبه‌های معوض آورد، هبه‌ای که عوض آن داده شده و بر واهب لازم کرده است (محقق حلی، بی‌تا: ۵۲۵). ولی باید دانست تصدیق اثر نیروهای اخلاقی بر قواعد حقوق نیاز به این‌گونه استدلال‌ها ندارد و چه بهتر که امور معنوی آلوده منطق مادی نشود. وانگهی، حقوق از علوم اجتماعی است، مفهوم «معامله» و «عوض» در این زمینه جنبه مادی و بیرونی دارد و به همین جهت، فقها صدقه را از هبه جدا و در ردیف وقف از آن سخن گفته‌اند و هیچ‌کس در درستی صدقه به کودک و مجنون تردید نمی‌کند (طباطبایی، بی‌تا: ۲۷۴)، در حالی که تملک بدون عوض از سوی مجنون و غیرممیز در قلمرو حقوق امکان ندارد. بر مبنای آن چه گفته شد داشتن حق رجوع در این عقد، به دلیل مخالفت با اخلاق حسنه باطل است، در حالی که نسبت به نفوذ چنین شرطی در هبه‌های معوض تردید نباید کرد.

اکثر فقها نیز معتقدند به عدم جواز رجوع به صدقه و استرداد مال بخشیده شده؛ یعنی اگر فرد در اثر فشار وجدان خود مالی را به دیگری صدقه بدهد دیگر نمی‌تواند آنچه را داده مسترد کند. همین ویژگی‌ها در صدقه باعث شده که آن را بتوان در زمره تعهدات طبیعی دانست که در فقه وجود دارد.

### ۳-۲. تقاص شرعی

اثبات قضایی، اثبات حق یا مسئولیتی بر کسی نزد قاضی، معنای خاصی از اثبات و مربوط به باب قضاست. مقصود از آن رسیدن مدعی به حق خود اعم (از حق خاص و اعم یا حق الله یا حق الناس) است. هنگامی که مدعی ادعای خود را با دلیل شرعی در دادگاه و نزد قاضی ثابت کرد، قاضی طبق آن حکم می‌کند تا مدعی به حق خود برسد. کسی که حقی بر عهده دیگری دارد، اما از اثبات آن نزد قاضی به سبب نداشتن دلیل برای اثبات و یا ناتوانی از احضار منکر در دادگاه یا به هر علت دیگری عاجز است می‌تواند خود نسبت به گرفتن مال خود اقدام بنماید که در فقه تحت عنوان تقاص یاد می‌شود.

شیخ طوسی در این باره می‌گوید: اگر فردی برای اثبات حق خود دلیل و شاهدهی دارد ولی نمی‌تواند آن را نزد قاضی ثابت کند و حشش را به دست آورد، آیا می‌تواند حق خود را بگیرد؟ عده‌ای گفته‌اند: نمی‌تواند و برخی گفته‌اند می‌تواند؛ چرا که برای او اثبات حق خود در محکمه دشوار است و استیفای آن برایش هزینه دارد و اقتضای عموم روایات ما نیز جواز آن است (شیخ طوسی، ۱۹۸۴: ۳۱۱). برخی در تعریف تقاص گفته‌اند: تدارک مال است که ضمانت شده و از پرداخت آن مال امتناع شده است و باید از مال ضامن تدارک گردد و در صورت تجاوز تقاص‌کننده از محدوده جواز عمل، موجب ضمان است (بهجت، بی‌تا: ۳۶۰).

در خصوص جواز تقاص و استیفای حق به آیه ۱۹۴ سوره بقره که می‌فرماید: «کسی که بر شما تعدی نماید پس به او تعدی نمایید و همانند آن به او تجاوز کنید» و یا به آیه ۴۰ از سوره شورا استناد شده است (طباطبایی، ۱۹۴۸: ۷۸۷).

همچنین به روایت زیر اشاره شده که جمیل بن دراج می‌گوید: از امام صادق علیه السلام درباره شخصی سؤال کردم که از دیگری طلبکار است و او انکار می‌کند. به همان اندازه از مال بدهکار به دست طلبکار می‌افتد. آیا می‌تواند آن را به جای طلب خویش بردارد. هر چند بدهکار از آن بی‌خبر باشد؟ امام فرمودند: آری و اکثر فقها به جواز تقاص فتوا داده‌اند و به صورت یک قاعده فقهی در آمده که «لا تقاصه الا مع الیقین و العجز عن تحصیل الحق» تقاص جایز نیست، مگر در هنگامی که یقین بر حق و ناتوان از گرفتن آن باشد (طباطبایی، ۱۹۴۸: ۳۱۱).

بنابراین تقاص باید تحت شرایط خاص صورت بگیرد تا صحیح باشد؛ همچنان که گفته شد باید محق ناتوان از گرفتن آن از طریق دادگاه باشد یا اینکه گفته شده تقاص در صورتی صحیح است که مدیون متمکن از ادا بوده و نپردازد، ولی اگر مدیون قدرت بر ادا نداشته باشد و طلبکار قهراً از مال او بردارد تقاص صحیح نیست و مالی را که قهراً گرفته در آن حقی ندارد، مگر آنکه آنچه را که گرفته

عین مال خودش باشد که به او انتقال داده بوده که در این صورت با فسخ نقل سابق، می‌تواند عین مال خودش را بگیرد (نجفی، ۱۳۶۹/۲۳: ۱۷۹).

در نتیجه در صورتی که محکوم‌له به میل خود، آن تعهد را ایفا کند دیگر دعوی استرداد او مسموع نخواهد بود و متعهدله که نتوانسته حق خود را ثابت کند می‌تواند آنچه را که گرفته از باب تقاص شرعی به او رد نکند و در آن تصرف مالکانه نماید (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۴۲۰) و در واقع محکوم‌له تعهد طبیعی خود را ادا کرده که نوعی وفای به عهد بوده و قابل استرداد نمی‌باشد.

## ۲. مبنای تعهد طبیعی

به طور کلی، در مورد مبنای تعهدات طبیعی از دیرباز سه نظریه ارائه شده است. در این قسمت، ابتدا توضیح کوتاهی در ارتباط با هر یک از سه دیدگاه می‌پردازیم و در پایان نظریه منتخب را با ذکر دلایل و مستندات ارائه می‌کنیم.

### ۲-۱. نظریه تکلیف اخلاقی

آن دسته از حقوق‌دانان که مانند ریپر، اخلاق را منبع اصلی قواعد اساسی دانسته و حقوق را رسوب تاریخی اخلاق اجتماعی تلقی می‌کنند (Ripert & georges 1949: 14)، مبنای تعهدات طبیعی را نوعی تعهد اخلاقی معرفی کرده‌اند. آغاز استدلال در این نظریه آن است که تعهد طبیعی باید مطابق با نفع اجتماعی و مورد تأیید نظم عمومی جامعه باشد؛ فلذا سبب تعهدات طبیعی را باید در اخلاق عمومی جست‌وجو کرد.

قانون تعهدات سوئیس در بند ۲ ماده ۶۳، «اجرای یک تعهد اخلاقی»<sup>۱</sup> را در کنار تعهد طبیعی مطرح کرده است که این خود از نفوذ نظریه تعهد اخلاقی حکایت می‌کند. مطابق بند اول ماده اخیر: «کسی که، از روی اراده، چیزی را که مدیون نبوده پرداخت کرده، حق استرداد آن را ندارد مگر اینکه ثابت کند، اشتباهاً، خود را مدیون می‌دانسته است.»<sup>۲</sup> در بند دوم همین ماده، قانون‌گذار مقرر می‌دارد: «آنچه که، به منظور برائت از یک طلب مشمول مرور زمان یا اجرای یک تعهد اخلاقی پرداخت شده، قابل استرداد نیست»<sup>۳</sup>.

از نمونه‌های دیگر در نظام‌های حقوقی مدرن، می‌توان به مواد ۸۱۲ و ۸۱۴ قانون مدنی آلمان اشاره کرد که در آن تعهد اخلاقی و طبیعی از یک خانواده معرفی شده‌اند؛ توضیح آن‌که مطابق ماده

1. Ce qui a été payé pour acquitter une dette prescrite ou pour accomplir un devoir moral ne peut être répété.

2. Celui qui a payé volontairement ce qu'il ne devait pas ne peut le répéter s'il ne prouve qu'il a payé en croyant, par erreur, qu'il devait ce qu'il a payé.

3. Ce qui a été payé pour acquitter une dette prescrite ou pour accomplir un devoir moral ne peut être répété.

۸۱۲ قانون مدنی آلمان «کسی که در نتیجه عمل دیگری یا به واسطه مخارج انجام شده توسط وی (بدون دلیل قانونی) منفعتی حاصل نماید، ملزم به بازپرداخت است. تعهد به بازپرداخت حتی در صورت انقضای دلایل موجه قانونی و عدم حصول نتیجه مورد انتظار به واسطه عمل انجام شده کماکان پابرجاست»<sup>۱</sup>. بدین ترتیب حکم اخیر مشابه با ماده ۳۰۱ قانون مدنی ایران، دارا شدن بدون جهت را سببی برای بازپرداخت مال به ایفاکننده می‌داند. اما در ادامه قانون‌گذار آلمان در ماده ۸۱۴ استثنائی را به ماده ۸۱۲ اضافه می‌کند که بر اساس آن: «اگر شخصی که تعهد را انجام می‌دهد بداند که ملزم به انجام تعهد مزبور نبوده و یا تعهد را مطابق وظیفه اخلاقی و برای نیکی انجام داده باشد، مستحق مطالبه اجرت عمل انجام شده نخواهد بود»<sup>۲</sup>.

همان‌طور که مشاهده می‌شود قانون مدنی آلمان در حکم ماده ۸۱۴، تعهد اخلاقی را مصداقی از تعهدات طبیعی معرفی نموده است (Koch, 1973: 124; Jerger, 2016: 435; Singer, 1993: 624). این مواد مستقیماً باعث تأثیرپذیری حقوق کشورهای چون مصر، سوریه و لیبی گشته که به ترتیب در مواد ۲۰۰ و ۲۰۱ و ۲۰۳ قانون مدنی خویش، تعهد اخلاقی را مبنایی برای تعهدات طبیعی تلقی کرده‌اند.

طرفداران این نظریه در انتقاد از کسانی که تعهد طبیعی را نوعی تعهد قانونی ناقص دانسته‌اند، استدلال می‌کنند چگونه ممکن است تعهد طبیعی را نوعی تعهد قانونی ناقص دانست، هنگامی که تعهد سابق باطل بوده و به دلایلی مانند عدم رعایت تشریفات عقد یا عدم استماع دعوا اثر قانونی ندارد؛ به خصوص آنکه خود قانون به صراحت ناقص بودن تعهد را بیان نداشته است. البته نقطه ضعف بزرگ این نظریه آن است که تعهدات باطل که از نظر قانون‌گذار بی‌اثر شناخته شده را نوعی تعهد طبیعی می‌داند؛ ضعیفی که دست‌مایه خرده‌گیری مخالفان این نظریه گشته و حتی علاقه‌مندان به این دیدگاه را به تردید وا داشته است (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۴۹۶). با وجود این، برخی از نویسندگان علاوه بر اینکه ماده ۲۶۶ قانون مدنی را شامل دیون حقوقی ناقص می‌دانند، اما به این

1. (1) Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet. Diese Verpflichtung besteht auch dann, wenn der rechtliche Grund später wegfällt oder der mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg nicht eintritt. (2) Als Leistung gilt auch die durch Vertrag erfolgte Anerkennung des Bestehens oder des Nichtbestehens eines Schuldverhältnisses.

2. Das zum Zwecke der Erfüllung einer Verbindlichkeit Geleistete kann nicht zurückgefordert werden, wenn der Leistende gewusst hat, dass er zur Leistung nicht verpflichtet war, oder wenn die Leistung einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprach.

استدلال که اطلاق ماده شامل تعهدات اخلاقی نیز می‌گردد، دیون ناشی از تکالیف اخلاقی و وجدان را نیز در زیر مجموعه تعهدات طبیعی قرار داده‌اند (یزدانیان، ۱/۱۳۸۶: ۲۲۱).

## ۲-۲. نظریه تعهد ناشی از اراده مدیون

سر آغاز استدلال در این نظریه، آن است که اراده یک طرفی مدیون می‌تواند باعث ایجاد تعهد حقوقی گردد. در واقع، طرفداران این نظر ایقاع را هم منبع تعهد می‌دانند و بر این عقیده‌اند که متعهد با اراده خویش تعهد طبیعی را انجام داده و آن را وارد دنیای ضمانت اجرای حقوق می‌نماید. البته در میان حقوق دانان در زمینه ایجاد تعهد به وسیله ایقاع اختلاف نظر شدید است؛ به گونه‌ای که برخی حقوق دانان به شکل افراطی فقط ایقاع را منبع تعهد می‌دانند و حتی عقود را به گونه‌ای تفسیر می‌کنند که گویی ایجاب و قبول هر یک، عمل حقوقی یک طرفه می‌باشد (امیری قائم مقامی، ۲/۱۳۴۸: ۲۵). برخی دیگر، اصل را بر عدم ایجاد تعهد از طریق اراده یک طرفی گذارده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۱۱۴).

طرفداران نظریه حکومت اراده مدیون، برخلاف نظریه تعهد اخلاقی، بر این عقیده‌اند که گرچه تعهد مدیون باید مورد تأیید جامعه و مطابق با نفع اجتماعی باشد، ولی نباید از این استدلال نتیجه گرفت که مبنای تعهدات طبیعی را اخلاق اجتماعی تشکیل می‌دهد؛ چه آنکه اراده یک طرفی مدیون برای انجام تکلیف اخلاقی نیز باید مهر تأیید مصالح جامعه را بر پیشانی داشته باشد. مطابق این تئوری؛ اراده مدیون باعث ورود تعهد به دنیای حقوق بوده و کاشف از وجود تعهد طبیعی سابق است. اما برخی حقوق دانان اراده مدیون را سازنده دانسته و آن را کاشف از وجود دین اخلاقی گذشته تلقی نمی‌کنند (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۴۹۸). بنابراین متأخرین جنبه انشایی اراده متعهد را موجه تر می‌دانند؛ چرا که به عنوان عامل التزام به تعهد طبیعی سابق اضافه می‌گردد و ضمانت اجرا را به وجود می‌آورد، لیکن در مواردی مثل مرور زمان که اصل دین بر ذمه متعهد باقی است، اراده متعهد در پرداخت و انجام تعهد را دارای چهره انشایی ندانسته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۵۰۷). در نقد این نظریه باید گفت: تعهداتی که منشأ آن‌ها نامشروع و باطل باشد به این علت که بر مبنای رابطه حقوقی سابق نمی‌باشند، نمی‌توانند مصداقی از تعهد طبیعی قلمداد گردند.

آثار نظریه تعهد ناشی از اراده مدیون را می‌توان در دو مورد بررسی کرد:

۱. اراده سالم مدیون در انجام تعهد طبیعی باید توسط قاضی احراز گردد، به گونه‌ای که ایفای تعهد با طیب خاطر و رضای متعهد همراه بوده و به هرگونه اکراه یا حيله توسط عوامل خارجی آلوده نباشد.

۲. اعلام اراده متعهد که منجر به ایجاد تعهد قانونی می‌گردد، مورد تأیید جامعه بوده و ضرورت‌های اجتماعی را نیز تأمین کند (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۴۹۹).

با توجه به تمام اوصاف یاد شده، به نظر می‌رسد که این نظریه نه تنها دیدگاه مناسبی برای تفسیر مبنا و ماهیت تعهد طبیعی نمی‌باشد، بلکه به طور کلی از مبحث ما خروج موضوعی دارد؛ چرا که ارادهٔ مدیون برای انجام تعهد طبیعی یکی از روش‌های ورود تعهد طبیعی به دنیای تعهد قانونی است<sup>۱</sup>، نه مبنای تعهد طبیعی.

به دیگر سخن، مدیون با انجام ارادی تعهد طبیعی، برای خود نوعی تعهد قانونی ایجاد می‌نماید که می‌توان آن را پابندی به آنچه پرداخته و عدم امکان استرداد آن قلمداد نمود؛ زیرا تعهد طبیعی را نبود و تعهد قانونی را وارد دنیای ضمانت اجرای حقوقی کرده است و این امر با مبنای تعهد طبیعی فرقی آشکار دارد. استدلال موافقین این نظریه شبیه آن است که ما به دنبال کشف علت و مبنای ایجاد جنین در رحم مادر باشیم و در پاسخ به این پرسش، زایمان را دلیل ایجاد جنین بدانیم. در حالی که ایجاد جنین یک مرحله عقب‌تر از زایمان می‌باشد، همان‌طور که ایجاد تعهد طبیعی یک مرحله عقب‌تر از ورود آن به دنیای حقوق است. جالب اینکه برخی محققان این نظریه را بهترین دیدگاه برای تحقیق در زمینهٔ مبانی تعهد طبیعی معرفی کرده‌اند (اکبرپور و دیگران، ۱۳۹۰: ۱۹۵).

### ۳-۲. نظریهٔ تعهد قانونی ناقص

طرفداران کلاسیک این نظریه بر این باور هستند که تعهد طبیعی از سنخ تعهدهای قانونی و حقوقی بوده و در این زمینه راه اخلاق و حقوق را جدا می‌دانند. مطابق نظر نئوکلاسیک‌ها، تعهد با دو بخش «دین» و «الزام به تأدیه» تکامل پیدا می‌کند. تعهدات قانونی هر دو بخش را دارا هستند، اما تعهدات طبیعی فاقد عنصر «الزام تأدیه» می‌باشند و نمی‌توان هنگام نقض تعهد، علیه متعهد طرح دعوی نمود (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۴۸۶). به این جهت، تعهد قانونی ناقص نامیده می‌شوند. تجزیه‌پذیر بودن تعهد در بسیاری از نظام‌های حقوقی به طور مستقیم و یا غیر مستقیم پذیرفته شده است. به عنوان مثال؛ بر همین مبنا در حقوق آلمان تعهد به دو عنصر «دین»<sup>۲</sup> و «مسئولیت»<sup>۳</sup> تقسیم می‌گردد و حقوق دانان فرانسوی در تأیید این تقسیم‌بندی، دینی که بر ذمهٔ مدیون قرار می‌گیرد را جدای از اجبار وی توسط دادگاه به هنگام نقض تعهد می‌دانند (Ripert & Boulanger, 1957: 1289).

۱. به عبارتی دیگر، مقصود آن است که با انجام تعهد طبیعی، آثاری که بر تعهد قانونی همچون عدم امکان استرداد بار می‌شود، در این باره نیز مصداق پیدا می‌کند.

2 Shuld

3 Haftung

### ۱-۳-۲. تقسیم‌بندی تعهد قانونی ناقص

تعهدات قانونی ناقص که برخلاف تعهدات قانونی کامل، الزام به تأدیه را در ارکان خود ندارند و حق مطالبه برای طلبکار را به رسمیت نمی‌شناسند، خود به دو دسته کلی تعهدات مدنی (قانونی) عقیم<sup>۱</sup> و تعهدات مدنی (قانونی) تغییر ماهیت داده<sup>۲</sup> تقسیم‌بندی شده‌اند.

#### ۱-۳-۱-۱. تعهدات قانونی عقیم

تعهدات قانونی عقیم، تعهداتی هستند که در مرحله تولد با مانع حقوقی روبه‌رو بوده و از همان ابتدا ناقص مانده‌اند. به عبارت دیگر، این دسته تعهدات هیچ‌گاه قانونی نبوده و از آغاز پیدایش تعهد طبیعی بوده‌اند (Mazeaud, 1983: 361). مثال‌های این مورد را می‌توان در تعهدات باطل به دلیل نقص تشریفات یا عدم تنظیم سند رسمی در برخی عقود مثل هبه و یا تنظیم وصیت شفاهی مشاهده کرد. البته در برخی نظام‌های حقوقی دین ناشی از قمار را نیز از جمله تعهدات طبیعی از نوع عقیم می‌دانند که ماده ۱۹۶۵ قانون مدنی فرانسه مصدقاً از آن است.<sup>۳</sup> این ماده، دعاوی ناشی از قمار را مسموع ندانسته، ولی در ماده ۱۹۶۷ مقرر شده: «اگر شخصی تعهد ناشی از قمار را آگاهانه بجا آورد، دعوی استرداد او مسموع نمی‌باشد»<sup>۴</sup>. نمونه دیگر، بند ۱ ماده ۵۱۳ قانون تعهدات سوئیس است که مطابق آن: «قمار و شرط‌بندی به هیچ وجه ایجاد طلب نمی‌کند»<sup>۵</sup> و در ادامه در بند ۲ ماده ۵۱۴ می‌خوانیم: «در صورتی که پرداخت از روی اراده صورت گرفته باشد، قابل استرداد نیست...»<sup>۶</sup>.

اما ذهنی که نهادهای حقوقی را به همراه مبانی آن آموخته باشد به هنگام مواجهه با مصداق‌های بیرونی دچار اشتباه نمی‌گردد. همان‌طور که در مقدمه این نوشته آوردیم، تعهدات طبیعی همواره باید مورد تأیید اخلاق و افکار عمومی جامعه باشد و همان‌گونه که بعضی از استادان معتقدند: «در اخلاق عمومی نیز دین ناشی از قمار، دین شرافتی به شمار نمی‌آید تا احساس شخصی شرکت‌کننده در آن بتواند تعهد طبیعی ایجاد کند» (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۵۱۱).

علاوه بر نقد قبلی، در این قسمت با ارائه دلایلی که در ادامه می‌آید بر این باور هستیم که به طور کلی تعهدات قانونی عقیم به هیچ وجه نمی‌توانند جزئی از تعهدات طبیعی باشند؛ زیرا همان‌گونه که

1. Obligations civiles avortees
2. Obligations civiles degenevees
3. la loi n'accorde aucune action pour une dette du jeu ou pour le paiement d'un pari.
4. Dans aucun cas le perdant ne peut répéter ce qu'il a volontairement payé, à moins qu'il n'y ait eu, de la part du gagnant, dol, supercherie ou escroquerie.
5. le jeu et le pari ne donnent aucun droit de creance
6. Il n'y a lieu a repetition de paiement volontaires que si l'execution reguilere du jeu ou du pari a ete empeechee par un cas fortuit, par le fait de l'autre partie, ou si cette derniere s'est rendue coupable de manoeuvres deloyales.

در قسمت بررسی تفاوت‌های تعهد طبیعی و تعهد اخلاقی یادآور شدیم، تعهد طبیعی باید بر پایه یک رابطه حقوقی در گذشته بوده و این در حالی است که تعهدات عقیم بر پایه یک تعهد باطل در گذشته شکل می‌گیرند و با این تحلیل مطلقاً از شمول تعهدات طبیعی خروج موضوعی داشته و اثر آن‌ها مانند یک تعهد اخلاقی ساده می‌باشد.

#### ۲-۳-۱-۲. تعهدات قانونی تغییر ماهیت داده

تعهدات قانونی تغییر ماهیت داده، به تعهداتی گویند که مانند یک تعهد قانونی کامل ایجاد شده، اما در ادامه قانون‌گذار به دلیل برخی مصالح اجتماعی حق طرح دعوا برای مطالبه را از متعهدله گرفته است؛ بنابراین تعهد قانونی در برخی موارد به دلیل حکم قانون‌گذار ماهیت خود را تغییر داده و به تعهد طبیعی تبدیل می‌گردد؛ به همین علت است که در حقوق رم قدیم تعهد طبیعی را دُرد یا رسوب<sup>۱</sup> ته‌نشین شده تعهد قانونی می‌دانستند.

#### ۲-۴. نظریه منتخب در خصوص مبنای تعهد طبیعی

با توجه به نقدهای ارائه شده ذیل نظریات مذکور در باب مبنای تعهد طبیعی، به نظر می‌رسد تعهد مدنی (قانونی) ناقص از نوع تغییر ماهیت داده، بهترین مبنا برای تفسیر ماهیت تعهد طبیعی است؛ چه آنکه این نظر جامع به تمام زوایای تعهد طبیعی بوده و علاوه بر وجود یک رابطه حقوقی سابق در آن، به علت تغییر ماهیت آن با حکم قانون‌گذار می‌توان تأیید افکار عمومی جامعه را در این تئوری به وضوح مشاهده کرد و همان‌طور که سابقاً نیز بیان داشتیم، تکیه به رابطه حقوقی سابق، تأیید باورهای عمومی جامعه و عدم امکان الزام متعهد به انجام تعهد، اصلی‌ترین ارکان تشکیل‌دهنده تعهد طبیعی می‌باشند. این در حالی است که برخی نویسندگان، تعهد طبیعی را به دو قسم کلی «تعهد اخلاقی رو به کمال» و «تعهد مدنی ناقص» تقسیم می‌کنند و عقیده ایشان برای ورود «تعهد اخلاقی رو به کمال» به جرگه تعهدات طبیعی، بر این دلیل استوار شده: «در مواردی که قانون صراحت در ناقص شدن تعهد موجود ندارد و به ویژه در فرضی که قانون وجود تعهد را حذف کرده ... اعتقاد به باقی ماندن ته‌نشین حقوقی تعهد باطل بر مبنای حکومت اراده و جاودانه بودن تعهد ارادی در برابر قانون توهمی است که باید از آن دست کشید» (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۵۰۴). اما پر واضح است که تعهدات باطل در گذشته بر پایه رابطه حقوقی شکل نگرفته و عدم وجود سابقه حقوقی برای این تعهدات، دلیل عدم امکان تحلیل آن‌ها ذیل تعریف تعهد طبیعی می‌باشد. به نظر می‌رسد برخی نویسندگان در تلاش برای گنجاندن تعهدات باطل گذشته در دسته تعهدات طبیعی هستند تا برای این‌گونه تعهدات باطل جایگاهی حقوقی پیدا نمایند. در حالی که تعهدات باطل گذشته به عنوان «تعهدات اخلاقی ساده»،

1. le residu

جایگاه حقوقی خود را داشته و نیازی به قرار دادن آن در دسته تعهدات طبیعی نیست. به عنوان مثال به هنگام بطلان قرارداد پایه به دلیل نقص تشریفات و عدم امکان تفسیر این تعهد ذیل تعهدات قانونی ناقص از نوع تغییر ماهیت داده، دلیلی وجود ندارد که با ایجاد نظریه «تعهد اخلاقی رو به کمال» این گونه عقود که بر مبنای یک «رابطه حقوقی» شکل نگرفته را مشمول تعهدات طبیعی بدانیم.

با عنایت به دلایل ارائه شده، باید چنین نتیجه گرفت که بهترین نظریه برای تعیین مبنای تعهدات طبیعی، نظریه «تعهد قانونی ناقص از نوع تغییر ماهیت داده» است؛ فلذا «تعهد اخلاقی رو به کمال» و همچنین «تعهد قانونی ناقص از نوع عقیم» به دلیل آن که بر پایه «رابطه حقوقی سابق» شکل نگرفته، تعهد اخلاقی ساده بوده و تفاوت زیادی با یک تعهد طبیعی دارد.

### ۳. اقسام تعهد قانونی ناقص تغییر ماهیت داده

گفته شد که قانون‌گذار در برخی موارد، در حالی که دین بر ذمه مدیون باقی است، حق مطالبه را از طلبکار می‌گیرد و به این صورت، ماهیت تعهد قانونی را به تعهد طبیعی تغییر می‌دهد و از نمونه‌های این فروض قانونی می‌توان به موارد ذیل اشاره نمود:

#### ۳-۱. اعتبار امر قضاوت شده<sup>۱</sup>

پس از فصل خصومت میان اصحاب دعوا و قطعیت حکم صادره از دادگاه، محکوم‌علیه نمی‌تواند در صورت وحدت موضوع و اصحاب دعوا، از بدهکار دینی را مطالبه نماید (شمس، ۱۳۹۱/۲: ۳۲). بدین ترتیب در صورتی که حکم دادگاه مبتنی بر دلایل ناقص بوده و یا محکوم‌علیه در مهلت مقرر اعتراض نکرده باشد، دین طبیعی بر ذمه مدیون قرار می‌گیرد.

#### ۳-۲. دین مشمول مرور زمان<sup>۲</sup>

در مواردی مانند ماده ۴۹۰ قانون آیین دادرسی مدنی، ماده ۱۱۶۲ قانون مدنی و یا مواد ۲۸۶ و ۲۸۷ قانون تجارت که قانون‌گذار مدعی حق را مکلف نموده تا ظرف مدت محدودی اقامه دعوا نماید، چنانچه «دعوا خارج از موعد قانونی اقامه شده باشد»، طبق بند ۱۱ ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی در صورت ایراد خوانده، خواهان حق مطالبه نخواهد داشت (شمس، ۱۳۹۱/۲: ۳۷). برخی از حقوق‌دانان به دلیل آنکه تنها با «ایراد خوانده» دادگاه حق مطالبه را از خواهان سلب می‌کند، چنین نتیجه گرفته‌اند که «دین مشمول مرور زمان نیز در حقیقت، یک تعهد حقوقی است اگر چه دعوی مربوط به آن در صورت ایراد مرور زمان به وسیله متعهد، غیرقابل استماع می‌باشد...» (شهیدی، ۱۳۹۰: ۲۲۸). اما باید از ظاهر عبارات قانونی دست شست و حق را به نویسندگانی داد

1. la force de la chose jugée

2. Prescription

که معتقدند «مرور زمان در مرحله ثبوت نیز تعهد را ناقص می‌کند» (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۵۱۶). در استدلال نظر اخیر باید اشاره نمود که مرور زمان در غالب موارد مستقط حق می‌گردد. به عبارت دیگر، مرور زمان در این موارد سببی است جهت سقوط تعهد و آزاد شدن ذمه متعهد در برابر طلبکاری که ظرف مدت مدیدی اجرای تعهد را از بدهکار درخواست نکرده است. همچنین، عدم مطالبه حق از سوی متعهدله و مشمول مرور زمان شدن آن، اماره پرداخت دین است و این امر در کلیه حقوق و کلیه اموال اعم از منقول و غیر منقول به طور یکسان جریان می‌یابد.

### ۳-۳. دین مشمول قرارداد ارفاقی<sup>۱</sup>

مطابق ماده ۴۸۰ قانون تجارت، ورشکسته می‌تواند با موافقت نصف بعلاوه یک طلبکارانی که سه ربع مطالبات را داشته باشند، به تجارت خود ادامه دهد. در این حالت، طلبکاران ضمن قرارداد ارفاقی حق مطالبه بدهی ورشکسته را از خود سلب کرده، ولی اصل دین را بر ذمه تاجر ورشکسته باقی می‌گذارند تا با ادامه تجارت خویش، در مدت‌های مشخص شده طلب آنان را پرداخت کند (اسکینی، ۱۳۹۲: ۱۶۹). از دست رفتن حق مطالبه بدهی در این مورد به دلیل انعقاد قرارداد ارفاقی و بر پایه توافق طلبکار و مدیون است و بدین وسیله شاهد عدم امکان مطالبه طلب از جانب طلبکاران و التزام به تأدیه بدهی از جانب تاجر ورشکسته در مدت اعتبار قرارداد ارفاقی خواهیم بود.

### ۳-۴. قسم قاطع دعوا<sup>۲</sup>

برخی از محققین بر این باورند که چنانچه طلبکار به لحاظ کمبود دلیل، برای اثبات طلب خویش، حکم دعوا را منوط به قسم مدیون کند و او نیز با قسم خود ادعای طلبکار را انکار نماید، در صورت کذب بودن قسم، هرچند طلبکار حق مطالبه آن دین را نخواهد داشت، ولی دین مدنی به صورت تعهد طبیعی بر عهده مدیون باقی خواهد ماند (جوان مرادی، ۱۳۸۲: ۱۶۹). اما باید سخن آن دسته از حقوق‌دانانی را تأیید کرد که قسم قاطع دعوا بر مبنای ماده ۱۳۲۵ قانون مدنی را باعث ایجاد تعهد طبیعی ندانسته و از ماده ۱۳۳۱ قانون مدنی مبنی بر اینکه: «هیچ‌گونه اظهاری که منافی با قسم باشد از طرف پذیرفته نخواهد شد»، چنین نتیجه می‌گیرند: «بر خلاف دینی که مشمول مرور زمان شده است، در این فرض تردید در وجود دین است و نباید آن را به تعهدی مانند کرد که پس از کمال ناقص شده است» (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۵۲۱). به دیگر سخن، قسم قاطع دعوا باعث از بین رفتن اصل دین می‌گردد، نه الزام به تأدیه.

1. le concordat

2. le serment decisoire

#### ۴. روش‌های ورود تعهد طبیعی به دنیای تعهدات حقوقی کامل

در این قسمت به دنبال آن هستیم که راه‌های ورود یک تعهد طبیعی به دنیای حقوق و ضمانت اجرای قانون را شناسایی نماییم. گرچه منابع صریح اندیشه حقوقدانان ایران در این زمینه به غایت اندک است، اما با استقرا در کتب حقوقی و جمع نظر اساتید می‌توان طرق ذیل را که به سه روش قراردادی، ایقاعی و قهری تقسیم‌بندی کرده‌ایم از مصادیق ورود تعهد طبیعی به قلمرو ضمانت اجرای تعهد قانونی کامل دانست.

##### ۴-۱. روش‌های قراردادی

روش‌های قراردادی که به وسیله آن‌ها، تعهدات طبیعی خود را در عرصه تعهدات حقوقی نمایان می‌سازند بدین ترتیب هستند؛

##### ۴-۱-۱. التزام به پرداخت دین طبیعی ضمن قرارداد خارجی

با عنایت به آنکه آثار حقوقی ناشی از عمل حقوقی در اختیار عاملان آن است (اوبر و دوتیول، ۱۳۹۰: ۱۳) چنین به نظر می‌رسد که طلبکار می‌تواند ضمن قراردادی قانونی، متعهد دین طبیعی را ملزم به انجام تعهد خویش نماید و از این طریق، با استفاده از ماده ۱۰ قانون مدنی<sup>۱</sup>، دین گذشته که سابقاً به صورت طبیعی بر ذمه متعهد مستقر بوده به لباس الزام و حق مطالبه ملبس نماید (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۲۳۶). این روش را می‌توان در تعهد به نفع ثالث نیز مشاهده کرد؛ بدین صورت که یکی از طرفین قرارداد بر طرف دیگر شرط می‌کند که دینش را پرداخت نماید و در این فرض، فرد ذی‌نفع می‌تواند شخص ثالث خارج از متعاقدين قرارداد باشد.

##### ۴-۱-۲. تبدیل تعهد طبیعی

گرچه در حقوق ایران، نویسندگان از امکان تبدیل تعهد موضوع ماده ۲۹۲ قانون مدنی، در مورد تعهدات طبیعی سخنی نگفته و تفصیل مطلب را بیشتر به تعهدات حقوقی کامل اختصاص داده‌اند، اما تبدیل این‌گونه تعهدات، نخستین بار در حقوق رم مطرح شد. به گونه‌ای که تعهد طبیعی تبدیل گشته و به دین مدنی تغییر ماهیت می‌دهد (Colin & capitant, 1953: 1390).

به نظر می‌رسد با توجه به این استدلال که تعهدات طبیعی مانند تعهدات قانونی بوده و تنها از عنصر «الزام به تأدیه» و مطالبه از مدیون برخوردار نمی‌باشند، بتوان به امکان تبدیل تعهد به اعتبار

۱. این ماده مقرر می‌دارد: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است».

موضوع، به اعتبار متعهد و به اعتبار متعهدله نظر داد<sup>۱</sup> و در این راستا، با تبدیل تعهد طبیعی سابق، تعهد جدید نوعی تعهد حقوقی کامل بوده که با از بین رفتن رابطه قبل، پای بر عرصه تعهدات با ضمانت اجرای قانونی نهاده است.

#### ۴-۲. روش‌های ایقاعی

روش‌های ایقاعی ورود تعهدات طبیعی به دنیای تعهدات حقوقی بدین گونه توضیح داده می‌شوند.

##### ۴-۲-۱. اراده متعهد در اجرای تعهد طبیعی

همان‌گونه که در گذشته آوردیم، برخلاف آنچه برخی از محققین ادعا کرده‌اند، اراده مدیون در اجرای تعهد طبیعی مبنای این نهاد حقوقی را تشکیل نمی‌دهد، بلکه تنها راهی برای ورود تعهد طبیعی به دنیای مقررات قانونی است. به دیگر سخن، ساده‌ترین روش برای خروج تعهد طبیعی از جهان وجدان و اخلاق و تأیید ضمانت اجرای قانون بر آن، انجام تعهد طبیعی با اراده انشایی مدیون است که از این رهگذر، خود را به مفاد آن ملتزم سازد (یزدانیان، ۱/۱۳۸۶: ۲۲۱). البته از این استدلال نباید چنین نتیجه گرفت که اجرای تعهد توسط متعهد، نوعی «تبدیل تعهد» است، بلکه مقصود از تبدیل تعهد طبیعی در اینجا، تکمیل این تعهد به تعهد قانونی می‌باشد<sup>۲</sup>؛ چرا که در تبدیل تعهد، تبدیل موضوع یا طرفین وجود دارد، در حالی که این مورد در مسئله پیش‌رو محقق نمی‌گردد.

##### ۴-۲-۲. دادن رهن و ضامن برای تعهد طبیعی

جواز دادن رهن و ضامن برای تعهدات طبیعی در حقوق رم بدیهی بوده و حتی نویسندگان غیرفرانسوی در صحت آن، نظرات قابل تأملی داده‌اند (Litvinoff, 1975, 370). به نظر می‌رسد که دادن ضامن از سوی مدیون دین طبیعی، در حکم پرداخت بوده و آثار حقوقی آن، از جمله سقوط حق حبس را داراست<sup>۳</sup> (کاتوزیان، ۱/۱۳۹۲: ۲۱۵؛ شهیدی، ۱۳۹۰: ۳۲). لیکن به سختی می‌توان تسلیم رهن را در حکم پرداخت دانست<sup>۴</sup>؛ چرا که هنوز دین سابق پا برجا بوده و مرتهن، عین مرهونه را به

۱. البته این‌گونه تبدیل تعهد را تنها باید با لحاظ وجود دین بماهو در تعهدات طبیعی، فارغ از امکان یا عدم امکان الزام به تأدیه آن تفسیر نمود.

۲. مقصود آن است که شکل تکامل‌یافته هر تعهدی، یک تعهد حقوقی کامل می‌باشد که در فرض تعهد طبیعی، به دلیل عدم امکان الزام به تأدیه، صورت ناقصی به خود می‌گیرد.

۳. در این‌جا ممکن است ایراد شود که حق حبس در تعهدات متقابل طبیعی وجود ندارد؛ زیرا اصولاً متعهد در این قبیل از تعهدات، الزامی به ایفای تعهد ندارد. در پاسخ به این ایراد، باید گفت که این قبیل آثار و احکام با توجه به روش ایقاعی و تنها با در نظر گرفتن اراده شخص مدیون می‌باشد، نه از جهت امکان الزام به تأدیه توسط متعهدله.

۴. مناقشه در خصوص «در حکم پرداخت بودن رهن» در این مجال، ناظر به فرضی است که موضوع تعهد طبیعی، دادن مقداری پول و امثال آن می‌باشد.

جای دین خود نپذیرفته است. اما به هنگام دادن مال مرهونه به عنوان وثیقه تعهد طبیعی، می‌توان قصد طرفین برای تغییر دین سابق به دین حقوقی را کشف کرد.

### ۳-۲-۴. التزام به پرداخت دین طبیعی با استمرار به تأدیه

گاهی التزام به پرداخت دین طبیعی ضمن قراردادی جداگانه ذکر می‌گردد. اما طبق نظر برخی ادعا شده که این التزام به طور ضمنی و یا با استمرار به تأدیه دین کشف و شناسایی می‌شود. در این‌گونه موارد، دین طبیعی چهره حقوقی یافته و حق مطالبه آن توسط ذی‌نفع از طرف قانون‌گذار محترم شناخته می‌شود. با توجه به استدلال فوق، باید چنین نتیجه گرفت که اگر برادری به استمرار نفقه‌ای به خواهر خود می‌پرداخته و در صورت تقصیر دیگری کشته شود، خواهر مجاز است خسارت حق از دست‌رفته خود را از شخص مقصر مطالبه کند.

در مقام نقد این نظریه، می‌توان به قید «قانوناً» در ماده ۶ قانون مسئولیت مدنی ایران اشاره کرد که طبق آن: «در صورتی که در زمان وقوع آسیب زیان‌دیده قانوناً مکلف بوده و یا ممکن است بعدها مکلف شود شخص ثالثی را نگهداری نماید و در اثر مرگ او شخص ثالث از آن حق محروم گردد واردکننده زیان باید مبلغی را به عنوان مستمری متناسب تامدتی که ادامه حیات آسیب‌دیده عادتاً ممکن و مکلف به نگهداری شخص ثالث بوده به آن شخص پرداخت کند...». بنابراین گرچه جبران ضرر ناشی از وقفه در استمرار به پرداخت دیون طبیعی با عدالت نزدیکی بیشتری دارد، ولی محدود شدن جبران ضرر به مستمری‌های قانونی در ماده ۶ قانون مزبور، پذیرش این نظر را دشوار و ذهن را به سوی تکیه بر قدر متیقن در حکم قانون‌گذار سوق می‌دهد. به علاوه، باید اضافه کرد که بحث ما منصرف به استمرار بر پرداخت دین‌هایی با سابقه حقوقی بوده که به علت عدم امکان التزام متعهد به شکل تعهد طبیعی درآمده‌اند و مثال برخی حقوق‌دانان در خصوص استمرار پرداخت نفقه از سوی برادر به خواهر، به علت عدم تکیه بر رابطه حقوقی سابق صرفاً یک تعهد اخلاقی بوده و همان‌طور که گفتیم خلط این دو نوع تعهد، هر چند به «اخلاقی شدن حقوق که آرمان والای انسانیت است کمک می‌کند» (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۵۵) ولی خالی از اشکال نیست.

### ۳-۴. روش‌های قهری

روش‌های قهری گام گذاشتن تعهدات طبیعی در عالم تعهدات حقوقی کامل، به دو نوع «تهاتر» و «مالکیت ما فی‌الذمه» تقسیم می‌شوند که در ذیل به شرح آن‌ها می‌پردازیم.

#### ۱-۳-۴. تهاتر

می‌توان تعهدات طبیعی را که به نوعی در عالم خواب فرو رفته، در صورتی که در مقابل یک تعهد قانونی قرار گیرد و مورد ادعای طلبکار آن باشد بیدار کرده و به دنیای تعهدات حقوقی وارد نمود. به

این صورت که اگر مدیونی که علیه او طرح دعوا شده در برابر طلبکار دفاع کند که از مدعی طلب طبیعی دارد؛ در این حالت، آن طلب طبیعی در صورت اثبات، با دین موضوع دعوا تهاتر می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۴۸۴). البته باید توجه نمود که دادگاه امکان الزام متعهد به ایفای تعهد طبیعی را ندارد، زیرا در تعهد طبیعی، شخص متعهد در عالم واقع ملتزم به تأدیه است، لیکن امکان الزام وی به ایفای تعهد وجود ندارد (شب‌خیز، ۱/۱۳۹۷: ۳).

### ۲-۳-۴. مالکیت مافی‌الذمه

در این خصوص باید گفت، اگر وارثی نسبت به متوفی دین طبیعی بر ذمه داشته به همان میزان نسبت به سهم‌الارث خود مالک مافی‌الذمه گردیده و مستحق دریافت ارث تا میزان دین طبیعی خود نمی‌باشد؛ چه آنکه در این صورت جمع وصف طلبکار و بدهکار در یک شخص ممکن نبوده و دین طبیعی از این رهگذر با ورود به جهان حقوق منشاء اثر می‌گردد؛ زیرا مالکیت مافی‌الذمه همچون تهاتر منحصر در تعهدات حقوقی مسلم نمی‌باشد و امکان تسری آن به تعهدات طبیعی نیز وجود دارد. به علاوه این که مالکیت مافی‌الذمه هیچ نیازی به عنصر «الزام به تأدیه» ندارد. البته باید توجه داشت که گرچه مالکیت مافی‌الذمه غالباً به صورت قهری رخ می‌دهد، امکان ایجاد آن به صورت قراردادی و یا به صورت انتقال طلب نیز وجود دارد.

### نتیجه

با بررسی موضوع «مبنای تعهد طبیعی و روش‌های ورود آن به دنیای تعهدات حقوقی کامل»، رهیافت‌های ذیل حاصل گردید.

۱. تمامی تعهداتی که به شکل کامل موجودیت حقوقی داشته و دارای ضمانت اجرای قانونی می‌باشند، از دو عنصر «دین» و «الزام به تأدیه» تشکیل می‌شوند. اما تعهد طبیعی از عناصر مذکور، فقط «دین» را داراست که بر ذمه متعهد قرار گرفته و فقدان عنصر «الزام به تأدیه» در این گونه تعهدات، دلیل آن شده که مبنای تعهدات طبیعی را تعهد حقوقی ناقص بدانیم.

با توجه به آنکه برخلاف تکالیف اخلاقی، پرداخت دین در تعهدات طبیعی، ماهیت ایفای تعهد داشته و مطابق با قسمت اخیر ماده ۲۶۶ قانون مدنی، پس از ایفا، دعوی استرداد پذیرفته نیست؛ فلذا تعهد، هنگامی تعهد طبیعی است که بر مبنای یک رابطه حقوقی کامل در گذشته شکل گرفته و جدای از تکالیف اخلاقی که بر پایه رابطه حقوقی سابق نیست شناخته شود.

با دقت در تفسیر فوق، مشخص می‌شود که تعهدات عقیم که بنیادشان بر رابطه حقوقی در گذشته استوار نیست، نمی‌توانند تحلیل مناسبی برای تعهدات طبیعی باشند؛ فلذا ماهیت تعهدات طبیعی در راستای مبنای آن یعنی تعهدات حقوقی ناقص از نوع تغییر ماهیت داده شناسانده می‌شود که علاوه

بر آنکه فقدان عنصر «الزام به تأدیه» را در تعریف ناقص بودن دارد، نمایانگر رابطه حقوقی سابق میان طلبکار و بدهکار تعهد طبیعی نیز می‌باشد و تأیید افکار جامعه را نیز در بطن خود داراست. به عبارت دیگر، این نظر تعریف جامعی از ویژگی‌های نامبرده است که مانع ورود اغیاری چون تکالیف اخلاقی و تعهدات قانونی کامل می‌گردد.

۲. برای آنکه یک تعهد طبیعی از حمایت قانون بهره‌مند شده و عنصر «الزام به تأدیه» را به وجود خود بازگرداند و به بیان دیگر، اعتبار تعهدات حقوقی کامل را پیدا کند، می‌توان روش‌های قراردادی، ایقاعی و قهری را برشمرد که این مهم را محقق سازند. روش‌های قراردادی شامل: التزام به پرداخت دین طبیعی ضمن قرارداد خارجی، تبدیل تعهد طبیعی، تسلیم رهن و دادن ضامن برای دین طبیعی بوده و در عرض آن، روش‌های ایقاعی به اراده متعهد در اجرای تعهد طبیعی و التزام به پرداخت دین طبیعی با استمرار به تأدیه تقسیم گشته و در نهایت روش‌های قهری شامل تهاتر و مالکیت مافی‌الذمه بوده که البته مالکیت مافی‌الذمه گاهی قهری و گاهی از طُرُقی چون انتقال طلب قراردادی می‌باشد. روش‌های فوق، به تفصیل در متن نوشتار مورد بررسی قرار گرفته‌اند.

۳. عدم توجه دکتربین به این نهاد نوپا از یک سو و محدود نمودن تعهدات طبیعی به مرور زمان از سوی دیگر، دلیل عدم تحرک رویه قضایی در این زمینه شده است. این در حالی است که آشنایی حقوق‌دانان و وکلا با این نهاد و استفاده از این ابزار نوین، می‌تواند گره‌گشای بسیاری از پرونده‌های جاری دادگستری و روزنه‌ای برای تابش آفتاب عدالت بر زمین خشک حقوق در این مورد باشد؛ چه سنت‌های حقوقی در متون فقها، گرچه برای نجات از جهل موضوعی به کار می‌آیند، ولی در عین حال خوشبخت کسانی هستند که علاوه بر تکیه بر این سنت‌ها، برای عقب نماندن از کاروان اندیشه از نهاد حقوقی نوپا نیز بهره می‌برند.

## منابع

## فارسی

- ارسطو (۱۳۶۴)، سیاست، ترجمه حمید عنایت، چاپ چهارم، تهران: چاپخانه سپهر.
- اوپر، ژان لوک و فرانسوا کولار دوتیول (۱۳۹۰)، قراردادها، ترجمه مجید ادیب، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.
- اسکینی، ربیعا (۱۳۹۲)، ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته، چاپ ۱۵، تهران: انتشارات سمت.
- اکبرپور، مجید، ابوالفضل محبی و خدیجه نظری (۱۳۹۰)، «بررسی تعهدات طبیعی در حقوق ایران با رویکرد حقوقی و تحلیل اقتصادی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۶.
- امیری قائم مقامی، عبدالمجید (۱۳۴۸)، حقوق تعهدات، جلد دوم، چاپ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۵۵)، حقوق تعهدات، جلد اول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸)، مجموعه محشای قانون مدنی، چاپ سوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- جوان مرادی، ناهید (۱۳۸۲)، «مبانی نظری تعهدات طبیعی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۲.
- الشریف، محمد مهدی (۱۳۹۲)، منطق حقوق، چاپ دوم، تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشار.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۱)، آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ ۱۶، تهران: انتشارات دراک.
- شهبازی، محمدحسین (۱۳۸۵)، مبانی لزوم و جواز اعمال حقوقی، چاپ اول، تهران: انتشارات دادآفرین.
- شهیدی، مهدی (۱۳۹۰)، سقوط تعهدات، چاپ ششم، تهران: انتشارات مجد.
- صائمی، علی اصغر (۱۳۸۲)، «شرط ابتدایی در فقه و بررسی ماده ۱۰ قانون مدنی»، فصلنامه پژوهشی علوم انسانی، سال سوم، شماره ۹ و ۱۰.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰)، حقوق مدنی (ایقاع)، چاپ پنجم، تهران: انتشارات مجد.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰)، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ ۳۲، تهران: انتشارات میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱)، نظریه عمومی تعهدات، چاپ ششم، تهران: انتشارات میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، عقود معین، جلد اول، چاپ ۱۲، تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، نقد و توجیه رویه قضایی، چاپ چهارم، تهران: انتشارات میزان.
- محقق داماد، مصطفی (۱۳۹۱)، قواعد فقه (بخش مدنی)، چاپ ۳۶، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- یزدانین، علیرضا (۱۳۸۶)، قواعد عمومی مسئولیت مدنی، جلد اول، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.

## عربی

- بجنوردی، حسن (۱۴۱۰ق)، القواعد الفقهیه، جلد هفتم، قم: اسماعیلیان.
- بهجت، محمدتقی (بی تا)، استفتائات، قم: انتشارات معارف اسلامی.
- حلی، ابوالقاسم جعفر بن حسن (محقق) (بی تا)، شرایع الاسلام، نجف: مطبعة الآداب.

- جبلی عاملی، زین‌الدین (شهید ثانی) (۱۳۱۳ق)، شرح لمعه، جلد اول، چاپ اول، قم: مؤسسه معارف اسلامی.
- السنهوری، عبدالرزاق احمد (۱۹۹۸م)، الوسيط فی شرح القانون المدني الجديد، جلد دوم، چاپ سوم، بیروت: منشورات الحلبي الحقوقية.
- سیوری، فاضل مقداد (۱۳۹۴)، تحریر کنز‌العرفان فی فقه القرآن، ترجمه: مریم اسماعیلی، چاپ اول، تهران: انتشارات حریر.
- شب‌خیز، محمدرضا (۱۳۹۷)، ترجمه و تعلیق بر مبانی تکمله المنهاج، جلد اول، چاپ اول، تهران: انتشارات کتاب آوا.
- شیخ طوسی (۱۹۸۴م)، المبسوط، جلد دوم، قم: انتشارات دارالکتاب.
- شبیری زنجانی (بی‌تا)، کتاب نکاح، جلد ۲۲، قم: دارالکتاب.
- طباطبایی، محمدکاظم (بی‌تا)، عروة الوثقی، قم: دارالکتاب.
- طباطبایی، حسین (۱۹۴۸م)، جامع احادیث شیعه، جلد ۲۲، قم: دارالفقه.
- فاضل لنکرانی، محمد (بی‌تا)، جامع المسائل، جلد دوم، قم: انتشارات معارف اسلامی.
- مکی عاملی (شهید اول)، محمد (۱۳۸۳)، اللمعه دمشقیه، ترجمه حمید مسجد سرائی، جلد اول، چاپ اول، تهران: انتشارات خط سوم.
- نجفی، محمد حسن (۱۳۶۹)، جواهر الکلام، جلد ۲۳، چاپ نهم، قم: دارالکتب الاسلامیه.

#### انگلیسی

- Litvinoff, Louisiana. (1975). *civil law treatise obligations*. book 2: west publishing co.

#### فرانسه

- Colin et capitant. (1953). *cours elementire de droit civil francais*. 1ded. par leon julliot de la morandiere. T: 4.
- Ripert et Boulanger. (1957). *traite de droit civil d apres le traite de planiol*. Paris. T: 2.
- Ripert et georges. (1949). *la regle moral dans les obligations civiles*. Paris. 4ed.
- Mazeaud. (1983). *lecons de droit civil*, T:1. introduction sur 1etude de droit. Paris. 6edition. par francois chabas.

#### آلمانی

- Koch. (1973). *Bereicherung und Irrtum*.
- Jerger (2016). *Der Ausschluss der Rückforderung erbrachter Leistungen zulasten des Täuschenden*.
- Singer. (1993). *Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens*.