

دکتر ناهید جوان‌مرادی*

مبانی نظری تعهدات طبیعی

چکیده:

مفاهیمی چون «حق»، «تعهد» و تکلیف برای هر حقوق‌دانی آشنا و ملموس است اما فقط آن دسته از حقوق و تعهدات واجد ضمانت اجرا هستند که برخاسته از متون قانونی باشند. با این وجود، حقوق و تکالیف ناشی از قواعد اخلاقی که در ذهن و وجدان احساس می‌شوند آن چنان زیاد و آمیخته با زندگی انسان‌هاست که غیرقابل بی‌اعتنایی و نادیده انگاشتن است. اجرای این تعهدات یکسره به اراده مدیون وابسته است البته به شرطی که مخالف با وجدان اجتماعی و افکار عمومی نباشد. رویه قضایی در کشورهای غربی این گونه تعهدات را تحت عنوان «تعهدات طبیعی» (در مقابل تعهدات قانونی یا مدنی) شناسایی نموده است. اهمیت این پدیده را بی‌تردید باید در زیربنای اخلاقی آن و نقش مهمی که در کاستن از خشکی قواعد حقوقی دارد جستجو کرد. بی‌تردید هدف نهایی کلیه قواعد حقوقی رسیدن به عدالت است و تعهد طبیعی می‌تواند در انتقال این عدالت به جهان حقوق مؤثر باشد. تعهدی که مشمول مرور زمان شده، دعوائی که به جهت اتیان سوگند قاطع دعوی یا شمول اصل اعتبار امر قضاوت شده خاتمه یافته است، درخواست نفقه از جانب خویشاوند معلول و نیازمند که قانوناً لازم‌الانفاق نیست، جملگی غیرقابل مطالبه قانونی هستند. اما اگر مدیون بدون وجود الزام قانونی، چنین تعهدی را ایفا کند، ادای دین محسوب می‌شود نه ایفا ناروا (ماده ۲۶۶ ق.م.) و این همان عدالتی است که حقوق سعی در رسیدن به آن دارد. محور اصلی این مبحث، یافتن مبانی این‌گونه تعهدات است. برای رسیدن به این مقصود ضمن بررسی تفاوت‌ها و تشابهات این تعهدات با تعهدات قانونی، به نقد و تحلیل نظریه‌های مختلفی که در این باب مطرح شده پرداخته و نظریه‌ای که از دیدگاه نویسنده، بیش از همه در رسیدن به مطلوب (که همانا انطباق قواعد حقوق

موضوعه با قواعد حقوقی طبیعی و فطری در جهت پاسخگویی به ضرورت‌های زندگی اجتماعی و تحول حقوق موضوعه است) می‌تواند مفید فایده باشد، بیان شده است.

واژگان کلیدی:

حق، تکلیف، دعوی، مطالبه، تعهد طبیعی، تعهد مدنی (قانونی)، تعهد اخلاقی، تعهد عقیم، تعهد تغییر ماهیت یافته، عدالت، وفای به عهد، افکار عمومی، وجدان اجتماعی، دین، التزام به تأدیبه، حکومت اراده، ایقاع.

مقدمه

هرچند که در جهان حقوق فقط تعهدات برخاسته از حقوق مدون قابلیت اجرا داشته و معتبرند ولی، در زندگی واقعی، تعهداتی وجود دارد که هیچ متن قانونی آن را پیش‌بینی نکرده و هیچ الزام حقوقی علیه متعهد آن وجود ندارد. سرنوشت این تعهدات تماماً در دست مدیران است:

اگر اراده کند دین محقق می‌شود و الا هیچ واقعه‌ای در دنیای حقوق روی نمی‌دهد، البته به شرطی که موضوع آن نیز مورد تأیید افکار عمومی باشد.

امروزه، وجود این پدیده، در کنار تعهدات حقوقی شناخته شده و رخنه روزافزون آن در جهان حقوق حاکی از اهمیت بی‌تردید آنها و علت نفوذگسترده آن، زیربنای اخلاقی آن است. هر چند که قواعد حقوق موضوعه، خالی از تأثیر اخلاق نیست و قانون‌گذار نیز سعی در هماهنگ کردن قلمرو حقوق و عدالت دارد اما، در تمام مواردی که عدالت فردی فدای عدالت اجتماعی و مصالح دولت‌ها می‌شود، باید پذیرفت که این کوشش مقنن چندان موفق نبوده است: عدالت همیشه جلوتر از حقوق حرکت می‌کند. بنابراین، در جایی که برای حفظ مصالح اجتماعی، قواعد و مقررات قانونی باید بسته و مضیق بماند و از سوی دیگر، برای رعایت همین مصالح و حفظ نظم در روابط اجتماعی از ورود آزادانه مفاهیم اخلاقی به دنیای حقوق ممانعت می‌شود تا مرز بین این دو همیشه حفظ گردد، اهمیت نقش تعهدات طبیعی که با وظایف اخلاقی مبنای مشترکی دارند، روشن‌تر می‌گردد تا جایی که بعضی از حقوق‌دانان آن را، «وسیله انتقال عدالت» به جهان حقوق نامیده‌اند. (۱) این نقش، کاستن از خشکی قواعد و انعطاف بخشیدن به آنهاست.

در همه مواردی که قانون، تعهدی را از بین رفته تلقی می‌کند و یا اصولاً معتقد به وجود آن نیست، به کمک این «نهاد» می‌توان راهی به سوی برقراری عدالت واقعی گشود.

قانون، وصیت شفاهی را نمی‌شناسد، دین مشمول مرور زمان و یا حاصل از امر مختومه را قابل مطالبه نمی‌داند، جبران خسارتی که مسئولیت عامل ورود زیان ثابت نشود ممکن نیست، وظیفه انفاق را بر عهده پدری که از شناسایی طفل طبیعی خود امتناع می‌نماید، ثابت نمی‌داند، حقی برای برادر یا خواهر محتاج، در برابر برادر یا خواهر بی‌نیاز قائل نیست. در چنین وضعیتی اگر ورود قواعد و اوامر اخلاقی در قلمرو حقوق آزاد و بلا مانع باشد، اجبار مدیون این گونه دیون به پرداخت آسان می‌نماید. اما قلمرو عدالت، توسط قانون، رسماً محدود و معین شده است. اینجاست که باید به اهمیت نقش تعهد طبیعی در گسترش نفوذ اخلاق در حقوق و توسعه دامنه عدالت اعتراف کرد. بی‌تردید، بدون موافقت و تأیید افکار عمومی و وجدان جمعی، هیچ کوششی در این زمینه به ثمر نخواهد رسید. (۲) به همین لحاظ است که گفته شده: تعهد طبیعی وسیله‌ای است که با آن، عرف به تأثیرگذاری روی قانون مدون ادامه می‌دهد، البته به شرطی که مشروع بوده و مورد قبول افکار عمومی باشد. (۳)

قبل از ورود به مبحث اصلی، که بیان مبانی این نوع تعهدات است، اشاره‌ای به وجوه تشابه بین تعهدات مرسوم (حقوقی) و تعهدات طبیعی و اخلاقی از یک سو و تفاوت‌های آنها با یکدیگر از سوی دیگر، خالی از فایده نخواهد بود.

بخش اول: رابطه تعهدات طبیعی با تعهدات مدنی و تعهدات اخلاقی

۱. تعریف تعهد طبیعی و مقایسه آن با تعهدات مدنی:

این تعهد که پیشینه آن به حقوق رم می‌رسد، مفهومی است مابین وظیفه اخلاقی و تعهد حقوقی که در هیچ متن قانونی تعریف نشده و تنها به ذکر ویژگی و آثار حقوقی آن اکتفا گردیده است. در حقوق ایران، ماده ۲۶۶ ق.م. به پیروی از بند ۲ ماده ۱۲۳۵ ق.م. فرانسه، مقرر می‌دارد: «در مورد تعهداتی که برای متعهدله قانوناً حق مطالبه نمی‌باشد، اگر متعهد به میل خود آن را ایفا نماید دعوای استرداد او مسموع نخواهد بود.» (۴)

بنابراین، تعهد غیر قابل مطالبه (طبیعی)، اولاً «تعهد» است و ثانیاً، در صورت «پرداخت» به «میل» (آگاهانه)، غیر قابل استرداد می‌باشد. این خصوصیتی است که در تعهد مدنی نیز دیده می‌شود.

با توجه به ویژگی‌های اشاره شده، شباهت‌های بین این دو نوع تعهد را می‌توان به شکل زیر خلاصه نمود:

۱- وجود رابطه حقوقی الزام‌آور در هر دو تعهد. (۵)

۲- قابلیت اجرای ارادی: به نحوی که در هر دو تعهد، انجام آنچه بر عهده مدیون است، وفای به عهد است. (۶)

۳- ماهیت اجرای تعهد در هر دو نوع، «پرداخت» است، لذا، اجرای تعهد طبیعی را نباید نوعی بخشش و عمل رایگان دانست. (۷)

۴- «سبب» (۸) در هر دو نوع تعهد، حقوقی است. (۹) اعم از قرارداد، شبه قرارداد، قانون، جرم یا شبه جرم.

۵- «موضوع» در هر دو مورد ممکن است دادن چیزی، انجام کاری یا ترک فعلی باشد.

۶- هر دو تعهد دارای آثار حقوقی است. هرچند که اثر حقوقی تعهد طبیعی در مقایسه با تعهد مدنی محدود و منحصر به مواردی است که موضوع آن به میل و اراده مدیون ایفا گردد و تنها در این صورت است که اجرای تعهد طبیعی قطعی محسوب و قابل استرداد نخواهد بود. (۱۰) به بیان دیگر، وجود اکراه و اجبار در ایفاء تعهد طبیعی، به کلی آن را بی‌اثر می‌سازد. با این همه تعهد طبیعی را نباید هم سنگ تعهد مدنی دانست زیرا تعهدات اخیر، واجد خصوصیت بارزی هستند که در تعهدات طبیعی یافت نمی‌شوند و آن، قابلیت الزام متعهد متخلف به ایفاء تعهد است. (۱۱) تعهد طبیعی فاقد این ویژگی است و متعهدله آن، هیچ وسیله‌ای برای اجبار متعهد در اختیار ندارد. (۱۲)

۲. مقایسه تعهد طبیعی با تعهد اخلاقی

در تعریف تعهد اخلاقی، گفته می‌شود، وظایفی هستند که از وجدان و درستکاری ناشی

می‌گردند و نتیجه نفوذ و اعمال قوانین فطری و طبیعی هستند.^۱ با توجه به اینکه تعهد طبیعی نیز (موافق نظریه اخلاقی) از قواعد اخلاقی سرچشمه می‌گیرد، به این نتیجه می‌رسیم که این دو تعهد از جهت مبنا با یکدیگر مشترک هستند. از طرف دیگر، هر دو تعهد، فاقد ضمانت اجرای قانونی می‌باشند. این وجوه اشتراک سبب شده که بسیاری از صاحب‌نظران، تعهد طبیعی را از زمره تعهدات اخلاقی محسوب (۱۳) و در هر وظیفه اخلاقی (به شرطی که کاملاً مشخص و به قدر کافی آمرانه باشد)، نوعی تعهد طبیعی به بینند تا به آنجا که گفته شده: «واژه تعهد طبیعی، فقط از این جهت در حقوق پذیرفته شده که از ورود و قبول وظیفه اخلاقی در زندگی حقوقی واهمه داریم» (۱۴).

با وجود این شباهت در ماهیت، بین این دو تعهد باید قائل به تفاوت شد: تعهد اخلاقی، تنها یک وظیفه ساده وجدانی است که تا زمانی که به وسیله یک تعهد حقوقی تأیید نشده، در دنیای وجدان باقی مانده، هرگز پای به جهان حقوق نمی‌گذارد و قانون چنین تعهدی را نمی‌شناسد، (۱۵) در صورتی که تعهد طبیعی بی‌تردید چیزی بیشتر از یک وظیفه اخلاقی ساده است و قانون آن را شناسایی کرده است. (۱۶) بنابراین در یک تعهد اخلاقی:

- ۱- «سبب» حقوقی و به تبع آن، طلبکار و بدهکاری نیز وجود ندارد.
 - ۲- ماهیت آنچه ادا می‌شود، «بخشش»^۲ و نوعی عمل رایگان است و واجد هیچ اثر حقوقی نیست.
 - ۳- آنچه ادا می‌شود، قابل رجوع و استرداد است.
- حال آنکه، تعهد طبیعی، برابر نظریه غالب فعلی، بر مبنای یک «سبب» حقوقی قرار دارد و می‌تواند ایجاد رابطه حقوقی بین طرفین آن بنماید، (۱۷) آنچه ادا می‌شود نوعی «پرداخت»^۳ و وفای به عهد و به معنای ادای چیزی است که قانوناً باید داده شود (۱۸) و در صورتی که به میل و اراده بدهکار صورت گیرد، قطعی بوده، قابل استرداد نمی‌باشد. (۱۹) با توجه به آنچه گفته شد، به بررسی مکاتب موجود و تشریح نظرات آنها در مورد مبنای تعهدات طبیعی می‌پردازیم:

1- Jacques Ghesin, Gille Goubeaux: même ouv.

2- Liberalité

3- Paiement

بخش دوم: وحدت مبنای تعهد طبیعی با تعهد مدنی (نظریه کلاسیک و نئوکلاسیک)

در این بخش، با توجه به اصول مورد قبول مکاتب فوق، مروری خواهیم داشت بر: مبنا، انواع و طریق نفوذ تعهدات طبیعی در قلمرو حقوق.

۱. نظریه کلاسیک:

الف: مبنای تعهدات طبیعی: در این نظریه، مبنای تعهد طبیعی، قانون است نه اصول و قواعد اخلاقی. در نتیجه، اخلاق باید به کلی از حقوق تفکیک و مرز بین آنها کاملاً حفظ گردد، زیرا تکالیف اخلاقی، ضمانت اجرایی جز در وجدان شخص ندارند و به علاوه، مبنای آنها مذهب، عقل و وجدان است در صورتی که تکالیف حقوقی قابل اعمال از طریق توسل به زور بوده و ضمانت اجرای خارجی دارد و مبنای آنها نیز همان طور که اشاره شد، اراده طبقه حاکم (قانون) است. (۲۰) مطابق این نظریه، وجود وجه اشتراکی به نام «فقدان ضمانت اجرا» در تکالیف اخلاقی و تعهدات طبیعی نباید موجب شود که تعهدات اخیر را از جمله تکالیف گروه اول بدانیم: تعهدات طبیعی در واقع همان تعهدات حقوقی هستند چون ایجاد رابطه حقوقی می کنند و تمام آثار تعهدات واقعی را نیز دارا هستند، بنابراین باید به دقت از تکالیف اخلاقی تفکیک گردند. (۲۱) البته مقنن بنا به مصالحی یا از ابتدا ضمانت اجرا را از آنها دریغ نموده و یا به دلایل قانونی بعداً ضمانت اجرای آنها ساقط شده است که گروه اول را تعهدات «عقیم»^۱ و گروه دوم را چنانکه خواهیم دید تعهدات «تغییر ماهیت داده»^۲ نامیده اند. بدین ترتیب در این نظریه، تعهدات طبیعی از نظر ماهیت همان تعهدات حقوقی هستند که به یکی از دلایل گفته شده، ناقص و ناتمام مانده اند.

ب: انواع تعهدات طبیعی در این نظریه: با توجه به آنچه گفته شد، تعهدات طبیعی در این نظریه به دو گروه عمده تقسیم می شوند: عقیم و تغییر ماهیت یافته.

اول - تعهدات عقیم - تعهداتی هستند که از ابتدا طبیعی بوده و به دلیل وجود اراده سالم و توافق طرفین می‌بایست به صورت تعهد مدنی درآمده و قابلیت ضمانت اجرای حقوقی داشته باشند ولی در لحظه تولد با مانع حقوقی روبه‌رو و به جای آنکه به صورت یک تعهد حقوقی کامل درآیند به شکل یک رابطه حقوقی ناقص و تحت عنوان «تعهد طبیعی» باقی می‌مانند تا روزی که ارادهٔ مدیون آنها را به جهان حقوق وارد نماید، یا به قولی، کمال بخشد. مثل تعهدی که ضمن هبه‌ای با سند عادی بر عهده گرفته شود؛ حقوق چنین تعهدی را به واسطهٔ عدم رعایت شرایط شکلی مربوط به تنظیم سند رسمی معتبر نمی‌شناسد، همین حکم است در مورد وصیت شفاهی. در این موارد، تعهد حقوقی، در لحظهٔ ایجاد به خاطر نقص قانونی عقیم، و آنچه برجای مانده، رابطه‌ای است که احتمال دارد، روزی کمال یافته و قابلیت الزام یابد. (۲۲)

دوم - تعهدات تغییر ماهیت یافته - تعهد مدنی است که پس از تحقق، به دلایلی ماهیت خود را از دست می‌دهد به صورت یک تعهد طبیعی درمی‌آید. بدین ترتیب، تعهد طبیعی، را باید ته نشین و رسوبی^۱ از تعهد مدنی قبل دانست. آنچه موجب می‌شود چنین تعهدی با وجود دارا بودن همهٔ ارکان یک دین مدنی، نتواند آثار کامل حقوقی ایجاد کند، یا وجود عیبی است که موجب بطلان آن می‌شود و یا فرض قانونی است که تعهد مدنی را فلج می‌کند. (۲۳)

عیوب باطل‌کنندهٔ تعهد: (۲۴) عدم اهلیت یا ممنوع بودن متعهد از بستن قرارداد را از جمله موانعی می‌دانند که تعهد مدنی را زائل و تعهد طبیعی از آن برجای می‌گذارد، مثل تعهد صغیر ممیز یا تاجر ورشکسته. بنابراین، چنانچه به هر دلیلی، اهلیت بستن قرارداد به متعهد بازگردد و وی در مقام ادای دین خود برآید، تعهد طبیعی موجود تبدیل به تعهد مدنی گشته و معتبر خواهد شد. اما تسری این قاعده به تعهداتی که به دلیل وجود عیبی در تراضی باطل شده‌اند صحیح نیست زیرا در این گونه موارد، بطلان، موجب از بین رفتن ارادهٔ متعهد شده و در فقدان اراده، نه تعهد مدنی باقی می‌ماند و نه تعهد طبیعی. (۲۵)

البته باید توجه داشت که هرچند در این مکتب، تعهد طبیعی رسوب بعضی از تعهدات

مدنی باطل است ولی این بدان معنا نیست که هر تعهد باطلی را «طبیعی» بدانیم. وجدان عمومی، تعهد باقی مانده از یک تعهد مدنی سابق را در صورتی به عنوان یک وظیفه اخلاقی می‌پذیرد که برخلاف اصول اخلاقی و مغایر با قواعد امری و نظم عمومی نباشد. (۲۶) در نتیجه، «جهت» و «موضوع» قرارداد اصلی باید مشروع و قانونی باشد والا چیزی به نام «دین طبیعی» از آن برجای نمی‌ماند: نظیر تعهدی که ناشی از قمار و شرط‌بندی است که نمی‌تواند به عنوان تعهد طبیعی و برخاسته از اخلاق انگاشته شود. (۲۷)

فرض‌های قانونی ساقط‌کننده تعهد مدنی:^۱ این فرض‌ها یا ایرادات قانونی^۲ نظیر: مرور زمان، قسم قاطع دعوی و اعتبار امر قضاوت شده نیز می‌توانند تعهدات مدنی را زایل و متعهد را از ایفاء دین معاف نمایند. (۲۸) در این صورت، دین حقیقی، پرداخت نشده باقی می‌ماند. حال اگر مدیون، با آگاهی و میل و اراده به جای استناد به ایرادات قانونی مزبور، اقدام به ادای دین نماید، به نظر عده‌ای، علت ایفاء، وجود تعهد طبیعی است که با خاموش شدن تعهد مدنی به وجود آمده و بیانگر این حقیقت است که دین از بین نرفته و فقط حق مطالبه قانونی آن ساقط شده است. (۲۹) به نظر برخی دیگر، ایفاء آگاهانه دین، ناشی از قاعده اخلاقی منع استفاده بلاجهت است. (۳۰) که در فقه، اکل مال به باطل خوانده شده است. (۳۱)

در ذیل تأثیر بعضی از این ایرادات قانونی را در به وجود آمدن تعهدات طبیعی بررسی می‌کنیم:

۱. مرور زمان:^۳ حقوق ایران، مرور زمان را از جمله اسباب سقوط تعهدات به شمار نیاورده است ولی در حقوق فرانسه، از علل زوال تعهدات مدنی است. غالب حقوقدانان، دین مشمول مرور زمان را نه تنها به عنوان تکلیف اخلاقی، که به صورت یک تعهد طبیعی بر ذمه مدیون باقی می‌دانند. (۳۲) این قاعده امری وسیله‌ای است برای مجازات طلبکار مسامحه‌کار که در مهلت قانونی، طلب خود را مطالبه نکرده است. با وجود این، قضات رأساً حق استناد به آن را

1- Présomptions légales

2- Exceptions légales

3- Prescription

نداشته و فقط مدیون است که می‌تواند برای فرار از پرداخت دین، به آن متوسل شود. بنابراین با تحقق این فرض قانونی، تعهد مدنی زایل و تعهد طبیعی به جای آن می‌نشیند و حق مطالبه دین از بین می‌رود. مدیون را نیز نمی‌توان به ایراد مرور زمان اجبار نمود، پس اگر به دلخواه خود و آگاهانه از آن صرف نظر کرده و دین خود را بپردازد، وفای به عهد نموده است نه بخشش. به نظر بعضی از حقوقدانان، مطالبه تعهد مدنی، خود به خود و به صرف مرور زمان ممکن نمی‌باشد زیرا: تا وقتی مدیون به آن استناد نکرده، زوال تعهد مدنی باقی و حق طلبکار برای مطالبه آن نیز محفوظ است، پس پرداخت مدیون در این حالت، ایفاء دین موجود است که برای توجیه آن توسل به پدیده تعهد طبیعی غیر ضروری است. (۳۳) این نظر، تا زمانی که مدیون به مرور زمان استناد نکرده، منطقی به نظر می‌رسد ولی در صورتی که وی، پس از استناد به ایراد مزبور، تعهد خود را به جای آورد، این «پرداخت» را نمی‌توان با توجه به نظریه فوق توجیه نمود. در فرض اخیر، تعهد مدنی و یا حداقل حق مطالبه طلبکار از میان رفته و در نتیجه، اگر نخواهیم «پرداخت» را نوعی عمل رایگان و بخشش محسوب کنیم، ناچار باید وجود تعهد طبیعی را که به جای تعهد مدنی خاموش نشسته است پذیرفته، عمل مدیون را وفای به عهد توصیف نمائیم.

۲. اعتبار امر قضاوت شده: ^۱ اگر مدیون در پاسخ به دعوی طلبکار، به ایراد امر مختومه (قضاوت شده) استناد کند، دین موضوع دعوی ساقط شده، قابل مطالبه نخواهد بود. و در صورتی که حکم قبلی بر اساس دلایل ناقص صادر شده و یا قطعی شدن آن، حاصل عدم اعتراض محکوم علیه نسبت به آن و انصراف یا از دست دادن مهلت‌های رسیدگی تجدیدنظر بوده، دین طبیعی بر ذمه مدیون استوار می‌گردد. (۳۴)

۳. قسم قاطع دعوی: ^۲ چنانچه طلبکار به لحاظ کمبود دلیل، برای اثبات طلب خود، حکم دعوی را منوط به قسم مدیون نماید و او نیز با قسم، انکار خود را تأیید کند، در صورت کذب بودن قسم، دین مدنی که به واسطه اتیان سوگند، ساقط شده به صورت تعهد طبیعی بر عهده مدیون باقی می‌ماند.

شایان ذکر است که به نظر حقوقدانان رومی، قسم قاطع دعوی برای همیشه دین را از بین می‌برد و چیزی از آن را به صورت تعهد طبیعی باقی نمی‌گذارد ولی پیروان مکتب کلاسیک، به پیروی از «پوتیه» (۳۵) این مورد را نیز از موارد ایجاد تعهد طبیعی دانسته‌اند. (۳۶) در حقوق ایران نیز برخی از اساتید، موافق نظریه رومی‌ها و برخی دیگر پیرو عقیده هواداران مکتب کلاسیک می‌باشند. (۳۷)

۴. **قرارداد ارفاقی:**^۱ در مواردی که ورشکستگی منجر به بستن قرارداد ارفاقی می‌گردد، طلبکاران شخص ورشکسته با صرف نظر از قسمتی از طلب‌های خود، فرصت دیگری به مدیون می‌دهند تا بتواند با از سرگرفتن فعالیت تجاری خود باقی مانده بدهی خود را به آنان بپردازد. گفته می‌شود که در این موارد، حق مطالبه طلبکاران، نسبت به آن قسمت از بدهی که مشمول قرارداد ارفاقی شده، ساقط می‌گردد اما نسبت به شخص ورشکسته به همان میزان، تعهد پرداخت دین طبیعی باقی می‌ماند که در صورت یافتن تمکن باید از عهده این تکلیف اخلاقی خود برآید. (۳۸) بعضی معتقدند که دلیل باقی ماندن دین مدنی به صورت دین طبیعی در این فرض، آن است که طلبکاران، واقعاً ذمه مدیون را بری نکرده‌اند و به همین جهت است که اعاده حیثیت تاجر ورشکسته نیز تا زمانی که کلیه دیون را نپرداخته و طلبکارها را راضی ننموده، ممکن نیست. بنابراین عمل ورشکسته‌ای را که پس از یافتن تمکن، تمام بدهی خود را (منجمله آنچه که به موجب قرارداد ارفاقی، قابل مطالبه از ناحیه طلبکاران نبوده) می‌پردازد باید وفای به عهد و ادای دین طبیعی دانست نه بخشش^۲، در صورتی که ابراء ارادی دین، توسط طلبکار، به کلی تعهد مدیون را زایل و فقط یک وظیفه حق‌شناسی به جای می‌گذارد. (۳۹)

ج: **نقد این نظریه:** بزرگترین انتقاد وارد بر این مکتب، خشک و مضیق بودن آن و تلاش مبالغه‌آمیز در جهت یکسان جلوه دادن تعهدات طبیعی و تعهدات مدنی است. شیوه‌ای که در این نظریه دنبال می‌شود، ماندن در چهارچوب مواد قانونی و تجاوز نکردن از الفاظ آن و ساختن

1- Le Concordat

2- Beudant et Pigeoniere, Lacantinerie: même ouvs.

تعهد طبیعی بر طبق نمونه تعهد مدنی است. نتیجه این رویه، تبدیل تعهد طبیعی به یک نهاد خشک و بی‌روح و محبوس نمودن آن در قالب قواعد حقوقی است، به طوری که به نظر بعضی از صاحب‌نظران، پیروی از این روش موجب می‌شود که تعهد طبیعی خالی از فایده و در حد یک فرضیه باقی بماند.

به نظر پیروان مکتب اخلاقی که بزرگترین منتقدین این مکتب هستند: در مورد تعهداتی که قانون، ضمانت اجرای آنها را سلب کرده، باید پذیرفت که تعهد هم ساقط شده و آنچه به جای مانده، تنها یک وظیفه اخلاقی است زیرا حق و دعوی از یکدیگر جداشدنی نیستند و دعوی همان حق تحرک یافته است. (۴۰)

از دیدگاه برخی دیگر از حقوقدانان، حتی در مواردی نظیر قسم قاطع دعوی و اعتبار امر قضاوت شده نیز این ادعا که پس از سقوط دعوی، تعهد طبیعی جایگزین تعهد مدنی می‌شود را نباید پذیرفت زیرا در هر دو مورد، پس از استناد مدیون به ایرادات قانونی مزبور، معلوم می‌شود که هرگز حق یا دینی وجود نداشته است که ادامه آن را بتوان در تعهد طبیعی جستجو کرد. (۴۱)

وانگهی، اگر ماهیت تعهد طبیعی با تعهد مدنی یکی است، به چه دلیل آثار اولی با آثار دومی یکسان نبوده و به مراتب کمتر است؟ (۴۲) از همه اینها گذشته، سعی مکتب کلاسیک در ارائه یک نظریه کلی و عام‌الشمول در مورد تعهدات طبیعی (به شیوه تعهدات مدنی)، عملاً غیرمقدور است زیرا کثرت و تنوع موارد تعهد طبیعی، اجازه تهیه چنین فهرست کامل و جامعی از تمام موارد آن نمی‌دهد. (۴۳) به منظور گریز از همین اشکال‌ها و انتقادات، مکتب کلاسیک جدید با تجزیه تعهد به دو رکن مستقل «دین» و «التزام به تأدیه»، چنانکه خواهیم دید، سعی در تعدیل این مکتب و جبران نقاط ضعف آن نموده است.

۲. مکتب کلاسیک جدید:

الف - ویژگی این مکتب: در این نظریه، ماهیت تعهد طبیعی و مدنی و عملکرد آنها با توجه به عناصر سازنده تعهد یکسان است. در هر دو تعهد، وجود طلبکار و بدهکار و موضوع معین، با

الزامی است. بانی این مکتب،^۱ دو تجزیه تعهد مدنی به این نتیجه می‌رسد که هر تعهد متضمن رابطه حقوقی است:

یکی، رابطه‌ای مادی، یعنی تکلیف مدیون در مقابل طلبکار که به محض انعقاد عقد به وجود می‌آید و مدیون را ملزم به وفای به عهد می‌کند. دوم، توانایی الزام و اجبار مدیون به ایفاء تعهد که در صورت امتناع وی از ادای دین، توسط طلبکار و به منظور دستیابی به موضوع تعهد، قابل اعمال است. بر اساس این نظریه، تعهد طبیعی، رابطه مادی حقوقی است که از ضمانت اجرا محروم مانده، یعنی از دو رکن گفته شده، فقط اولی را داراست و به همین دلیل نیز در حکم یک رابطه حقوقی بدون اثر و ناقص می‌باشد. (۴۴) تنها امتیاز طلبکار در این رابطه آن است که اگر متعهد به «میل» خود، تعهد را انجام دهد، چون اجرای ارادی، بیانگر مدیون بودن شخص است، پس، استرداد آنچه ادا شده غیرممکن می‌گردد، در نتیجه، حذف رکن دوم (اجبار) موجب از بین رفتن رابطه مادی حقوقی (رکن اول) نمی‌گردد. پس، ایفاء تعهد طبیعی همان ماهیت اجرای تعهد مدنی را دارد زیرا مدیون، با ابراز قصد وفای به عهد، توانایی «الزام» را به طلبکار اعطا می‌کند. بدین ترتیب، در مرحله اجرای تعهد طبیعی، اراده و تراضی طرفین، رابطه مادی و ناقص موجود را تبدیل به تعهد مدنی می‌کند. (۴۵) از این جهت است که گفته شده: تعهد طبیعی در مرحله اجرا خاموش می‌شود (چون وفای به عهد موجب سقوط تعهد است) تا بلافاصله یک تعهد مدنی از آن متولد شود و در نتیجه همین تحول است که عمل حقوقی انجام شده، یعنی وفای به عهد را باید ادای دین مدنی دانست نه دین طبیعی! (۴۶)

ب - نقد و بررسی این مکتب: در این مکتب سعی شده است که «قصد» تبدیل ماهیت تعهد طبیعی به مدنی قبل از اجرای آن به طرفین عقد نسبت داده شود حال آنکه چنین «قصدی» در واقع وجود ندارد، وانگهی، فرض وجود چنین «قصدی» نیز فایده عملی جز توجیه اجرای تعهد طبیعی ندارد زیرا به محض ایفاء تعهد، رضایت طلبکار حاصل می‌شود و نیازی نیست که «توانایی الزام» مدیون به وی اعطا شود، «توانایی» که با رسیدن به مقصود، عملاً بی‌فایده و

بلااستفاده می‌ماند. در نتیجه، پس از اجرای تعهد طبیعی، تغییری در ماهیت آن روی نمی‌دهد زیرا، هرچند که طلبکار را نمی‌توان مجبور به قبول آنچه پرداخت می‌شود نمود ولی، با کدام منطق می‌توان این توافق دو طرفه را که دقیقاً همزمان با پرداخت دین است، موجبی برای تغییر ماهیت تعهدی دانست که در همان لحظه اجرا نابود می‌شود؟ (۴۷) در عین حال، این دیدگاه را که تعهد، قابل تجزیه به دو رکن «دین» و «الزام به تأدیه» می‌باشد نباید خالی از فایده دانست زیرا باین ترتیب، وجود همه تعهدات تغییر ماهیت یافته مثل دین مشمول مرور زمان را می‌توان توجیه نمود و به علاوه، راه ورود بسیاری از تکالیف اخلاقی به جهان حقوق گشوده می‌گردد. (۴۸) در حقوق ما، نفوذ این مکتب را در بسیاری از قواعد مربوط به ضمان (مواد ۶۹۹ و ۷۲۳ ق.م) و مسئولیت مدنی (۳۲۱ و ۳۲۲ ق.م) می‌توان مشاهده نمود. (۴۹)

۳. چگونگی نفوذ تعهدات طبیعی به جهان حقوق:

علاوه بر طلبکار و بدهکار و دین معین که از جمله ارکان تحقق هر تعهدی اعم از مدنی یا طبیعی است، وجود شرایط دیگری جهت رخنه تعهد طبیعی در میان تعهدات مدنی لازم است که قبل از بیان آنها، یادآوری این نکته ضروری است که رکن «ضمانت اجرا» از نظر پیروان مکتب کلاسیک، از جمله عناصر سازنده تعهد است، حال آنکه عقیده معاصرین، خلاف این است زیرا در تمام مواردی که متعهد طوعاً و قای به عهد می‌کند و نیازی به الزام وی (ضمانت اجرا) پیدا نمی‌شود، باز هم تعهد، محقق و با ایفاء، زایل شده است و نمی‌توان در چنین شرایطی، منکر وجود «تعهد» شد. از این استدلال، طرفداران مکاتب اخلاقی برای اثبات وجود تعهد طبیعی (که بدون ضمانت اجرای قانونی است) و تسهیل ورود آنها به دنیای حقوقی استفاده می‌کنند. (۵۰) در هر حال، در نظریه‌های کلاسیک، حصول شرایط زیر برای پذیرفته شدن تعهد طبیعی در جرگه تعهدات مدنی ضروری است:

- اول - وجود یک تعهد حقوقی قبلی که به دلیلی ناقص (عقیم یا تغییر ماهیت یافته) شده، زیرا بدون وجود یک «سبب حقوقی» نمی‌توان رابطه‌ای را «تعهد» نامید. (۵۱) -
- دوم - با وجودی که «وظیفه اخلاقی» مبنای تعهد طبیعی نیست ولی مدیون باید تکلیف

ادای دین را در وجدان خود احساس کند، هرچند که قانون، وی را مجبور به اجرای آن نکند. (۵۲)

سوم - عدم امکان الزام حقوقی مدیون: (۵۳) به این معنا که هرچند «سبب» در هر دو نوع تعهد (مدنی و طبیعی) «حقوقی» است ولی مدیون باید مختار در انجام یا عدم انجام دین طبیعی باشد. به همین دلیل نیز مواد قانونی مربوط به این نوع تعهدات، ایفاء به «میل» آگاهانه و با «اختیار» مدیون را شرط تحقق آن اعلام کرده‌اند. بنابراین، تعهد طبیعی وقتی قدم به دنیای حقوقی می‌گذارد که تعهد مدنی قبلی به دلیلی، ضمانت اجرای خود را از دست داده یا از ابتدا از آن محروم مانده و مدیون، علی‌رغم فقدان التزام قانونی، با میل و با علم به عدم اجبار مبادرت به اجرای آن می‌نماید. در این لحظه، تعهد طبیعی «تبدیل» به تعهد حقوقی شده و در شمار این تعهدات به حساب می‌آید، اما در اثر ایفاء، بلافاصله ساقط می‌گردد و آنچه باقی می‌ماند خصوصیت «عدم امکان استرداد» آن چیزی است که ادا گردیده، زیرا عمل واقع شده، «ادای دین» است نه بخشش یا هر نوع عمل رایگان دیگر و یا «ایفاء ناروا».

بخش سوم: تفاوت مبنای تعهد طبیعی با مدنی (نظریه‌های اخلاقی و

ارادی)

در اینجا دو نظریه عمده در برابر مکاتب کلاسیک قرار دارد که دومی (نظریه ارادی) را باید شاخه‌ای از نظریه اول (اخلاقی) دانست.

۱. مکتب اخلاقی - در این نظریه، تعهد طبیعی چیزی جز یک تکلیف اخلاقی که پای به قلمرو حقوق نهاده است نمی‌باشد بنابراین نباید آن را تعهد مدنی ناقص نامید زیرا قبل از تصمیم مدیون به اجرای آن، هیچ دین حقوقی وجود ندارد که تعهد طبیعی را بتوان «رسوبی» از آن پنداشت. (۵۴)

الف - مبنای تعهد طبیعی در این نظریه: همان‌گونه که از نام این مکتب برمی‌آید، تعهدات طبیعی چیزی جز تکالیف وجدانی و اخلاقی نظیر ضرر زدن به دیگری، احتراز از استیفاء بلاجهت از مال دیگری، وظیفه پای‌بند بودن به قول و پیمان و از این قبیل، نمی‌باشد. به قول بانی این مکتب: حقوق‌دانانی که خود را مجبور به پذیرفتن تکالیف اخلاقی در حقوق می‌دیدند،

آنها را «تعهد» نامیدند تا رنگ حقوقی داشته باشند. (۵۵)

در نتیجه، سرچشمه تعهدات طبیعی اخلاق است و هیچ شباهتی بین آنها و تعهدات مدنی وجود ندارد. البته این گفته بدان معنا نیست که در این مکتب، تعهدات مدنی به کلی خالی از نفوذ اخلاقی بوده و قوانین موضوعه بدون توجه به اصول اخلاقی تدوین شده‌اند بلکه، گفته می‌شود که تأثیر عواملی چون مصالح اجتماعی و منافع عمومی و اقتصادی در ایجاد قوانین موضوعه بر نفوذ تکالیف اخلاقی در آنها غلبه دارد به نحوی که گاه این مصالح ایجاب می‌کند که بعضی قواعد اخلاقی نادیده انگاشته شوند. در عین حال، منصفانه نیست که تعهد طبیعی را ته‌نشین و «رسوب» تعهد مدنی فاقد ضمانت اجرا بشماریم. تکلیف اخلاقی از ابتدا، همراه با ضمانت اجرای حقوقی و به صورت تعهد مدنی وجود داشته ولی پس از سقوط ضمانت اجرا یا عقیم شدن تعهدات اخیر، وظیفه اخلاقی نیز الزام قانونی خود را از دست داده و به صورت تعهد طبیعی درآمده است.

ب - انواع تعهدات طبیعی در این مکتب: همه تکالیفی که از اصول والای اخلاقی سرچشمه می‌گیرند و بر وجدان مدیون سنگینی می‌کنند، تعهد طبیعی هستند، لیکن شمارش این تعهدات و ارائه فهرست جامعی از آنها ممکن نمی‌باشد همان‌گونه که نظریه عمومی در مورد این نوع تعهدات وجود ندارد. (۵۶)

بنابراین، تعهدات طبیعی فقط زمانی شناسایی می‌شوند که توسط مدیون پذیرفته و یا به مرحله اجرا درآیند و تنها پس از این مرحله است که می‌توان به وجود آنها پی برد. با این همه، مواردی نظیر: رد مالی که به باطل خورده شده، تعهد به انفاق اشخاصی که قانوناً واجب النفقه شناخته نمی‌شوند (مثل برادر و خواهر)، وظیفه دادن نفقه طفل طبیعی، تکلیف حق شناسی و جبران خدمت، جبران خسارتی که قانوناً مسئولیتی در آن خصوص متوجه عامل ورود زیان نیست و بالاخره، تعهد ناشی از استفاده بدون جهت را می‌توان از جمله انواع و مصادیق تعهدات طبیعی در این مکتب شمرد.

ج - نقد و تحلیل این نظریه: بررسی مکتب اخلاقی نشان می‌دهد که هواداران آن، تعهد طبیعی را نوعی وظیفه اخلاقی می‌دانند که در وجدان مدیون وجود دارد و لحظه‌ای که به اوج

غلیان می‌رسد و تصمیم به اجرا یا شناسایی آن گرفته می‌شود، به شکل دین طبیعی، تظاهر خارجی می‌یابد. (۵۷) بنابراین، به محض اینکه «طرفین» و «موضوع» یک تعهد اخلاقی (توسط مدیون) معین شد، تبدیل به تعهد طبیعی می‌شود مگر اینکه با مانع «قانونی» برخورد نماید (۵۸) پس، در تحقق آن، نیازی به وجود یک «سبب» حقوقی قبلی نیست زیرا، «سبب» در این تعهدات، همانا ترضیه خاطر مدیون و رهایی از بار سنگین وجدان می‌باشد.

به نظر مخالفین این نظریه، همه تکالیف اخلاقی نمی‌توانند تبدیل به تعهد طبیعی بشوند. به علاوه، توصیف تعهد طبیعی به عنوان چیزی که از انصاف یا وجدان شخص ناشی می‌شود بسیار مبهم است و اگر در بعضی موارد به قاضی اجازه داده شده که یک «تعهد» یا «ایفاء» به آن را برخاسته از احساس شخصی و انصاف و وجدان مدیون بدانند، به آن معنا نیست که در همه موارد مشابه، حکم به وجود تعهد طبیعی بنمائیم. (۵۹)

از اینها گذشته، اراده مدیون، چنین توانایی ندارد که به تنهایی خالق این تعهدات باشد و به همین علت است که «ایقاع» به عنوان منبع عمومی ایجاد تعهد (در کنار قراردادها) پذیرفته نشده است. آنچه تعهد طبیعی را می‌سازد، زمینه و «سبب» حقوقی است که از قبل توسط حقوق، ایجاد و پذیرفته شده و «الحاق» اراده مدیون به این زمینه از پیش ساخته است که تعهد طبیعی را می‌سازد. (۶۰)

نکته قابل تأمل دیگر در مکتب اخلاقی، عدم پذیرش تجزیه تعهد به دو رکن «دین» و «التزام» به تأدیه» می‌باشد. اینان، جدایی حق و دعوی را که از ابتکارات مکتب کلاسیک جدید است ممکن ندانسته، به عکس، «التزام» را رکن غیرقابل تفکیک از تعهد می‌شمارند، در نتیجه، اگر تعهدی به لحاظ شمول مرور زمان غیرقابل اجرا شود، دین را به کلی ساقط شده دانسته و معتقد به بقاء دین طبیعی نیستند.

اما این نظر را نباید پذیرفت: درست است که تعداد مهم و روزافزونی از تعهدات طبیعی، مستقیماً برخاسته از احساس تکلیف اخلاقی در مدیون و بدون وجود سابقه تعهد مدنی است ولی، اگر دیون طبیعی را منحصر به همین گروه بدانیم ناچار باید همه تعهدات مدنی را که ضمانت اجرای خود از دست داده‌اند از جرگه تعهدات طبیعی خارج بدانیم، حال آنکه چه

توجهی جز احساس تکلیف اخلاقی و فشار وجدان، در ایفاء تعهدات مدنی ناقص که به دلیلی فاقد التزام قانونی شده‌اند وجود دارد؟ و چه چیزی مدیون چنین تعهداتی را ملزم به اجرای آنها می‌کند؟ به علاوه، در جایی که حتی تعهدات کامل مدنی هم رنگی از قواعد و اصول اخلاقی دارد چگونه می‌توان تعهدات ناقص را خالی از آن دانست؟ اخلاق و عدالت زیربنای حقوق است و قانون‌گذار ناچار از رعایت آنها در تدوین قوانین موضوعه می‌باشد. هرچند که گاه ممکن است قانونی به نظر عده‌ای از مردم ظالمانه برسد ولی باید توجه داشت که در بعضی موارد، حفظ نظم عمومی (اعم از اجتماعی، سیاسی یا اقتصادی)، بر رعایت برخی از قواعد اخلاقی برتری دارد، وانگهی، هرگز نمی‌توان قانونی وضع کرد که از نظر همه مردم عادلانه باشد. در هر حال، امکان جدایی «دین» و «التزام به تأدیه» آن در حقوق فعلی کاملاً پذیرفته شده است.

۲. **مکتب ارادی:** این مکتب که شاخه فرعی مکتب اخلاقی است، ضمن تعقیب مواضع مکتب مادر، با تکیه بر نفوذ اراده یک طرفه مدیون، عامل اصلی و سازنده تعهدات طبیعی را اراده متعهد آن می‌داند.

الف - ویژگی این نظریه: این نظریه، که بازگشتی است به اصل حکومت اراده، مهم‌ترین رکن تحقق تعهد طبیعی را اراده مدیون می‌داند و امکان ایجاد تعهد توسط یک اراده، بدون نیاز به توافق با اراده دیگر (ایقاع) را دوباره مطرح می‌سازد (۶۱)، و در تأیید نظر خود، پذیرفتن تعهدات طبیعی توسط رویه قضائی را اماره‌ای می‌داند مبنی بر قبول ضمنی «ایقاع» به عنوان یکی از منابع تعهد. (۶۲)

در این نظریه، تعهد طبیعی از «اعلام اراده» مدیون به وجود می‌آید و «سبب» آن قصد انجام یک وظیفه اخلاقی است. (۶۳) فایده واقعی این مکتب، در مواردی است که مدیون، «وعده به اجرای تعهد طبیعی می‌دهد و این پرسش را مطرح می‌سازد که نیروی اراده متعهد، چگونه و تا چه اندازه قادر است به تنهایی وی را از نظر حقوقی ملتزم نماید. چنین توانائی، جمع شرایطی را ایجاد می‌کند که به قرار زیر است:

اول - اعلام اراده: گفتیم که در این مکاتب، اراده مدیون شرط نخستین ایجاد دین طبیعی است، اما این اراده، لازم است که اعلام گردد والا هیچ تعهدی را به وجود نمی‌آورد و تنها پس از

این مرحله است که اعتقاد مشروع نسبت به وجود التزام در مخاطب ایجاد شده، مدیون را پای بند قول خود می سازد (همانند ایقاع موجد دین). (۶۴)

دوم - وجود آگاهی و اختیار: مدیون باید با علم به اینکه هیچ نیرویی نمی تواند وی را ملزم به اجرای تعهد کند، تصمیم به ایفاء آن بگیرد. (۶۵)

سوم - وجود قصد انشاء: اعلام اراده باید حاکی از قصد مدیون در ایجاد التزام برای خود باشد و الا اگر آگاهانه و بدون اشتباه، دینی را ادا نماید که قانوناً اجباری در ایفاء آن ندارد ولی به هیچ عنوان قصد وفای به عهد نداشته باشد، عمل وی را باید نوعی بخشش دانست. در مواردی نیز که قصد بخشش هم وجود نداشته باشد، پرداختی که صورت گرفته، بدون سبب و در حکم ایفاء ناروا بوده و قابل استرداد خواهد بود.

در حقوق ما، ضرورت اعلام اراده را می توان در برخی از مواد قانونی مدنی ناظر به ایقاعات به وضوح ملاحظه نمود: نظیر مواد ۲۴۸ و ۲۴۷ (تنفیذ عقد فضولی) و ۴۴۹ (فسخ عقد لازم). (۶۶) با این همه، ایقاع به عنوان منبع عام ایجاد تعهد در کنار عقود، در حقوق ما نیز پذیرفته نشده است. (۶۷)

ب - نقد و بررسی این نظریه: اهمیتی که در این مکتب به اراده مدیون و نقش سازنده آن در تحقق تعهدات طبیعی داده شده مورد حمله شدید مخالفین نظریه ایقاع واقع گردیده: به نظر ایشان، اراده یک جانبه نمی تواند موجد تعهد باشد زیرا چنین اصلی در حقوق پذیرفته نشده، وانگهی در مورد تعهدات طبیعی، عمل مدیون، در واقع اجرای یک تعهد مدنی است که زاده اراده ضمنی (در صورت اجرای تعهد) و یا صریح (در صورت شناسایی دین) وی می باشد. (۶۸) عده ای نیز در توجیه علت تأثیر اراده مدیون در ایجاد دیون طبیعی گفته اند که قابلیت و زمینه ایجاد اثر حقوقی، قبل از ظهور اراده مدیون نیز در این نوع تعهدات موجود است و اراده وی کاشف از وجود این سبب حقوقی سابق می باشد (۶۹)، در غیر این صورت، تصمیم مدیون به تنهایی، هرگز توان ایجاد تعهد را ندارد. با این وجود، به نظر می رسد که در مورد قدرت سازندگی اراده مدیون، حق با طرفداران مکتب ارادی است زیرا، جز در مورد تعهدات ناقص که به دلایلی اجبار قانونی خود را از دست داده اند، فرض وجود، «سبب حقوقی»، قبل از ظهور اراده مدیون در

تعهدات ساده طبیعی که مستقیماً از تکالیف اخلاقی مایه می‌گیرند، نوعی تکلف و تصنع است که باید به کنار گذارده شود. واهمه مخالفان ایجاد تعهد با یک اراده پایه محکمی ندارد، زیرا پذیرفتن ایقاع، به معنای واگذاری دامنه عمل قاعده حقوقی، به «اراده فرد» نیست و همان‌طور که خواهیم دید، وظیفه کنترل مصادیق اراده مدیون و مطابقت آنها با منافع اجتماعی با دادرسی است به نحوی که اگر دین طبیعی از ناحیه وی تأیید و انطباق آن با مصلحت عمومی ثابت نگردد، اراده مدیون هم ضمانت اجرای قانونی نخواهد یافت.

۳. نحوه تحقق و نفوذ این تعهدات در جهان حقوق: برابر این نظریه، عواملی چند باید جمع

گردد تا تعهدات طبیعی بتوانند به جرگه تعهدات مدنی بپیوندند، از آن جمله است:

اول - وجود یک تکلیف اخلاقی: این وظیفه اخلاقی در وجدان مدیون وجود دارد. اما تنها در لحظه‌ای که این حس درونی به اوج غلیان خود می‌رسد و مدیون را وادار به ایفاء تکلیف اخلاقی خود می‌نماید، تعهد طبیعی زاده می‌شود. بنابراین آنچه در این مرحله به ظهور می‌رسد فقط حاصل فشار وجدان متعهد است، پس نمی‌توان تعهد طبیعی را ته نشین تعهد مدنی سابق دانست که ضمانت اجرای خود را از دست داده است. در این مکتب، امکان تجزیه تعهد و حق، به دو رکن «دین» و «التزام به تأدیه» پذیرفته نشده است و تعهد بدون ضمانت اجرا، تعهد شمرده نمی‌شود. (۷۰)

دوم - اعلام اراده مدیون: پذیرش وظیفه اخلاقی توسط مدیون و ابراز آن از طریق اقدام به ایفاء تعهد و یا وعده به اجرای آن، شرط دوم تحقق این تعهدات است، پس تا قبل از اعلام صریح یا ضمنی اراده وی هیچ چیز وجود ندارد (۷۱)، نه رابطه حقوقی و نه تعهد؛ آنچه موجود است تکلیف اخلاقی است که هنوز راه به دنیای حقوق باز نکرده است (۷۲) و این تنها اراده متعهد است که وظیفه اخلاقی مسکوت را زنده کرده و به آن اثر حقوقی می‌بخشد. اوست که باید با علم به اینکه هیچ چیز نمی‌تواند وی را مجبور به انجام تعهد کند، تصمیم به «اجرا» بگیرد. (۷۳)

سوم - تأیید وجدان اجتماعی و افکار عمومی: هر تعهد طبیعی نمی‌تواند تبدیل به تعهد مدنی شود. بنابراین، اراده مدیون به تنهایی کافی برای پذیرفته شدن تکلیف اخلاقی در میان قواعد حقوقی نیست بلکه، این اراده باید با مصالح و منافع عمومی موافق بوده و وجدان

اجتماعی نیز وظیفه اخلاقی را پذیرا باشد. (۷۴)
 در هر حال، وظیفه انطباق اراده مدیون با مصالح عمومی، همان طور که قبلاً گفته شد، به
 عهده دادرس است.

بخش چهارم - نتیجه نهایی

۱. واکنش این مکاتب در حقوق ایران:

با وجودی که ماده ۲۶۶ ق.م. و مواد ۷۲۶ و ۷۳۵ سابق ق.آ.د.م. ایران ناظر به این نوع تعهدات
 است ولی در رویه قضایی و نظریه‌های حقوقی، اعتنائی در خور اهمیت این پدیده حقوقی به آن
 نشده است. (۷۵) غالب حقوقدانان ما از مرز تعریف این پدیده یا بیان تفاوت آن با تعهد مدنی
 (وجود ضمانت اجرا در یکی، و فقدان آن در دیگری) فراتر نرفته‌اند. (۷۶)

تنها یکی از اساتید حقوق، در یکی از آخرین تألیفات خود، ضمن بررسی این پدیده از
 جهات مختلف، با رد افراط‌گرایی‌های مکاتب کلاسیک و اخلاقی، نظریه‌ای مبنی بر تلفیق این
 مکاتب ارائه نموده‌اند، (۷۷) که به موجب آن، تعهد طبیعی قبل از اعلام اراده مدیون و اجرای آن،
 در عالم حقوق وجود دارد و آثار آن به صورت اعتبار پرداخت و عدم استماع دعوی استرداد، از
 طرف حقوق تعیین شده است. بنابراین اگر تعهد را تجزیه‌ناپذیر بدانیم، مواجهه با یک رابطه
 ناقص حقوقی یا بهتر بگوئیم، یک رابطه حقوقی معلق هستیم، بدین معنی که مقتضی و زمینه
 رابطه حقوقی فراهم است و در صورت اجرای تعهد (الحاق شرط)، کامل شده و تحقق می‌یابد.
 به عکس، چنانچه تعهد را قابل تجزیه بدانیم، دین وجود دارد و از جانب قانون حمایت می‌شود
 ولی التزام و اجبار به ادای آن وجود ندارد که آن هم، پس از اجرای تعهد یا تأیید آن توسط
 مدیون، محقق می‌شود. (۷۸) در نتیجه، هر سه عامل: قانون، اخلاق و اراده مدیون را باید مؤثر در
 تحقق تعهد طبیعی دانست.

از طرفی، تعهد طبیعی می‌تواند به صورت دین مدنی ناقص جلوه کند. این در فرضی است
 که «قانون به دلیلی، حق اقامه دعوی را از طلبکار مدنی بگیرد (مثل دعوی مشمول مرور زمان)،
 در این صورت، اصل دین باقی است و نباید آنچه را پس از رد دعوی به جای می‌ماند، تکلیف

اخلاقی محض نامید. امکان جدایی حق اقامه دعوی از اصل طلب و حق، امروز به عنوان قاعده‌ای مسلم پذیرفته شده و دیگر نمی‌توان ادعا کرد که دعوی، همان حق در حال حرکت است و با سقوط دعوی، حق نیز از بین می‌رود و هیچ رابطه حقوقی باقی نمی‌ماند.» (۷۹)

این نویسنده، اهمیت و تأثیر اراده مدیون را نیز در نظر داشته و در مواردی که «حق مطالبه و اجبار از دینی ساقط شده و هرگونه تحمیل حق بر مدیون ممنوع است»، پرداخت را موکول به اراده بدهکار می‌نماید هرچند که این پرداخت، «به اشتباه و به پندار وجود حق مطالبه صورت پذیرد» (۸۰) زیرا، «خواست اجتماعی و ضرورت‌های زندگی جمعی به تنهایی قاعده حقوقی نمی‌سازد و باید اراده مدیون نیز به آن پیوند خورد تا اثر حقوقی به بار آورد». و در مورد اینکه این اراده، انشایی و خلاق است یا فقط وجود دین قبلی را کشف می‌کند، به نظر ایشان، «اراده مدیون نه سبب اصلی و انشاء کننده است و نه کاشف ساده، شرط تحقق است و مقتضی فراهم آمده را به دین کامل ارتقا می‌دهد و به آن کمال می‌بخشد.» (۸۱)

۲. نتیجه:

به نظر می‌رسد که برای نتیجه‌گیری از این بحث و انتخاب نظریه مورد نظر می‌بایست بین تعهدات طبیعی مسبوق به یک سبب حقوقی قبلی و تعهداتی که مستقیماً و بدون وجود سبب حقوقی قبلی، از تکالیف اخلاقی مایه می‌گیرند قائل به تفاوت شد. این تفکیک هنگام تعیین انواع تعهدات طبیعی به کار می‌رود ولی به نظر می‌رسد که برای تعیین ماهیت و مبناي آنها نیز خالی از فایده نباشد.

الف - نظریه انتخابی و تعهدات ناقص (تغییر ماهیت داده و عقیم)

آنچه مسلم است، تعهدات طبیعی، یک تعهد مدنی کامل نیست، حتی مکتب کلاسیک هم که مدافع حقوقی بودن این گروه از تعهدات است، در عمل، نتوانسته است همه آثار تعهد مدنی را به تعهد طبیعی نسبت دهد و همان‌طور که خواهیم دید، میان طرفداران آن در این مورد اختلاف است. از سوی دیگر، تعهد مدنی با تکلیف ساده اخلاقی نیز فرق دارد، پس باید پذیرفت

که دین طبیعی پدیده‌ای است در میانه راه تعهدات مدنی و تکالیف اخلاقی. در مورد مبنای آن می‌توان گفت که برابر نظریه کلاسیک، در تعهدات طبیعی مسبق به یک تعهد مدنی (تغییر ماهیت داده) و یا تعهدات متکی بر یک رابطه حقوقی ناقص قبلی (عقیم مانده)، آنچه قبل از ظهور اراده مدیون وجود داشته به واقع یک زمینه حقوقی بوده: در مورد دسته اول (تعهدات تغییر ماهیت داده) یک تعهد مدنی کامل وجود داشته که به دلیل سلب ضمانت اجرا، ناقص مانده و پس از شناسایی و اجرا توسط مدیون، مجدداً در لحظه اجرا، تبدیل به تعهد مدنی شده و بلافاصله پس از وفای به عهد ساقط گردیده است، و در مورد دسته دوم (تعهدات عقیم)، رابطه حقوقی را دو طرف با تراضی ایجاد کرده‌اند ولی قانون ضمانت اجرا را از ابتدا از آن دریغ نموده و حال که مدیون به عهد پیشین وفا می‌کند، دین طبیعی خویش را ادا می‌نماید. در مورد هر دو دسته تعهدات نامبرده، این استدلال قابل قبول است که اراده مدیون شرط تحقق زمینه حقوقی پیش ساخته است. به خصوص که مسئله چگونگی بقاء دین در صورت نبودن ضمانت اجرا نیز با راه حل ارائه شده از سوی مکتب کلاسیک جدید کاملاً قابل توجیه است. بدین ترتیب می‌توان گفت که مفاد ماده ۲۶۶ ق.م. ایران و بند ۲ ماده ۱۲۳۵ ق.م. فرانسه هر دو ناظر به این نوع تعهدات است که به معنای حقوقی «تعهد» بوده‌اند ولی حق مطالبه آنها «قانوناً» از بین رفته و آنچه هست تعهد ناقصی است که بر ویرانه‌های یک تعهد مدنی باقی مانده و یا محصول توافق ناقص بدهکار و طلبکار است که اگر به میل و اراده مدیون پرداخته شود، ایفاء ناروا نبوده و قابل استرداد نخواهد بود زیرا وفای به عهد صورت گرفته: عهدی که زمینه آن به شکلی که گفته شد موجود بوده و اراده متأخر مدیون به عنوان شرط کمال به آن اضافه و آن را محقق نموده است، در نتیجه، اراده مدیون در خصوص این دسته از تعهدات «سازنده» نمی‌باشد زیرا دین به طور ناقص وجود داشته است.

ب - نظریه انتخابی و تعهدات ساده طبیعی (مسبوق به تکلیف اخلاقی)

استدلالی که در مورد گروه تعهدات قبلی به عمل آمد، در خصوص دیون ساده طبیعی کارایی ندارد. زیرا، در فرض اخیر، اولاً: هیچ تعهد مدنی قبلی که ناقص شده باشد وجود ندارد و تنها،

تکلیف اخلاقی در وجدان مدیون است که پس از رسیدن به اوج غلیان خود، وی را وادار به انجام دین طبیعی نموده است. ثانیاً: هیچ نوع توافق قبلی بین مدیون و طلبکار صورت نگرفته تا بتوان تعهد را زاده ترازی آنها دانسته و به دلیل فقدان ضمانت اجرا، ناقص بشماریم و در نتیجه، اعمال اراده مدیون را کاشف یا شرط تحقق دین سابق بدانیم. در واقع، آنچه وجود داشته فقط یک احساس وجدانی است نه یک دین قبلی. ثالثاً: تا قبل از اجرای تعهد و تولد و سپس سقوط بلافاصله آن، طلبکاری موجود نیست تا بتوان وجود تعهدی را با سبب حقوقی در عالم خارج فرض نمود. زیرا، پیش از آنکه برادر توانگر دست یاری به سوی برادر فقیر خود دراز کند، هیچ دینی در عالم واقع وجود ندارد و برادر مستمند را نمی توان طلبکار به شمار آورد، به همین دلیل نیز نمی تواند به استناد وجود دین اخلاقی از برادر توانگر خود مطالبه ای نماید. دین اخلاقی باید توسط مدیون به مرحله اجرا درآید تا تعهد محقق شود و بعد از آن است که مدیون حق مطالبه آن را در صورت ایفاء ناقص پیدا می کند و یا می تواند خسارت ناشی از عمل ثالثی را که سبب از بین رفتن مدیون و قطع پرداخت نفقه شده است بخواند.

ج - اقرار به وجود تکلیف اخلاقی یا وعده به اجرای آن:

شناسایی صریح دین طبیعی از ناحیه مدیون، ممکن است به صورت اقرار به وجود دین یا وعده به اجرای آن باشد. در صورت اول، در ایقاع بودن «اقرار»، تردیدی نیست و با این عمل، دین موجود در وجدان متعهد به عالم خارج راه یافته و به مصداق «اقرارالعقلا، علی انفسهم جایز»، مطالبه آن از ناحیه طلبکار ممکن می گردد. هرچند که اقرار، تنها اخبار به وجود حق است نه ایجاد آن ولی، با توجه به اینکه این «حق» در وجدان مدیون بوده نه در عالم خارج، می توان گفت که اراده اوست که با انجام اقرار، دین اخلاقی را در عالم خارج به وجود آورده و قابل مطالبه می نماید. در صورت دوم، وعده به اجرای تکلیف اخلاقی که تا قبل از ابراز اراده مدیون، فقط در وجدان وی وجود داشته، نوعی تعهد حقوقی جدید می آفریند که موضوع آن، ایفاء همان دین اخلاقی است و مانند غالب تعهدات قانونی دارای ضمانت اجراست. در هر دو صورت پیش گفته، با توجه به استدلالات ارائه شده، اراده یک جانبه مدیون، بدون دخالت اراده طلبکار، یا

تراضی با وی توانسته است عمل حقوقی را به وجود آورد. بدیهی است در فرضی که وعده به اجرای تکلیف اخلاقی ضمن توافق با طلبکار صورت پذیرد، به شکل وعده حقوقی درمی آید که الزام آور می باشد.

د- ایرادات وارد به نظریه انتخابی و پاسخ آنها:

۱- ایراد اول و پاسخ آن: گفته می شود که اگر وجود سبب حقوقی قبلی را در تعهد طبیعی نپذیریم نمی توان قائل به ایجاد تعهد طبیعی گردید چون حقوق، آثاری را برای تعهد پیش بینی کرده که نمی تواند بر معدوم بار شود. (۸۲) به نظر می رسد که به این ایراد می توان پاسخ داد که: اولاً ماده ۲۶۶ ق.م ایران و یا بند ۲ ماده ۱۲۳۵ ق.م. فرانسه، جای تفسیر را بازگذارده و تضادی با استدلال بیان شده ندارد زیرا مواد مزبور ناظر به دیونی هستند که قانوناً قابل مطالبه نمی باشند اما اگر به میل مدیون ادا شوند غیر قابل استرداد خواهند بود. در مورد بحث ما، دین طبیعی پس از اجرا به وجود آمده و در همین هنگام است که وفق ماده اشاره شده غیر قابل استرداد است، بنابراین، اشکالی ندارد که تا لحظه اجرا، چیزی وجود نداشته باشد و تنها پس از اجرا وجود پیدا کند و آثار پیش بینی شده در قانون شامل آن گردد.

آنچه در مواد قانونی اشاره شده «پیش بینی» شده، آثار حقوقی است که در صورت پیدایش دین غیر قابل مطالبه (در لحظه اجرا) قابل سرایت به آن است. به معنای دیگر، اگر دینی موجود شد که مطالبه آن قانوناً، ممکن نیست، ایفا آن مواجه با ضمانت اجرای «عدم امکان استرداد» خواهد شد. بنابراین آنچه قبل از اراده مدیون وجود دارد فقط تکلیف اخلاقی است که در دنیای درونی مدیون وجود دارد اما، اجرای آن، این دین وجدانی را حقوقی کرده و بلافاصله می میرد زیرا هر تعهد حقوقی با وفای به آن زوال می یابد. بدین ترتیب، هیچ تراضی قبلی بین طلبکار و متعهد دین طبیعی صورت نگرفته تا بتوانیم قائل به وجود رابطه حقوقی قبلی باشیم: همه چیز در وجدان مدیون می گذرد. اگر قانون اجرای چنین تعهدی را «وفای به عهد» دانسته، فقط بعد از «اجرا»، یعنی پس از اعمال اراده مدیون است و نه قبل از آن.

در نتیجه، در تعهد طبیعی، اخلاق را باید «انگیزه» و نیروی محرکه، اراده را «سازنده» و قانون را «ضامن اجرای آن» پس از ایفا دانست. بنابراین در این دسته از تعهدات، بدون کمک قانون، اراده

نمی‌تواند اثر حقوقی ایجاد کند ولی بدون آن هم، قانون‌کارایی ندارد. پس می‌توان گفت که اجازه قانون است که کاشف از سازندگی ارادهٔ مدیون در دیون طبیعی است.

۲- ایراد دوم و پاسخ آن: اشکال دیگری که بر این نظریه می‌توان گرفت، معتبر دانستن نفوذ اراده یک طرفه، یعنی شناسایی ایقاع به عنوان منبع تعهد است. به این اشکال نیز می‌توان چنین پاسخ داد که اولاً: شناسایی اعتبار اراده مدیون در دیون طبیعی، الزاماً به معنای دفاع از وجود اصل آزادی ایقاعات در کنار قراردادهای و عام دانستن صلاحیت اراده یک جانبه نیست ولی، منکر اهمیت این عمل حقوقی به عنوان منبع ایجاد تعهد هم نمی‌توان شد. چه اشکالی دارد که در هر مورد خاص، در صورت وجود منفعت اجتماعی و عدم مبیانت با نظم عمومی، تعهد ایجاد شده با ارادهٔ مدیون و به نفع طلبکار را معتبر بدانیم؟ وانگهی در مورد تعهدات طبیعی همان‌طور که گفته شد، معمولاً تراضی قبلی با طلبکار صورت نمی‌گیرد که «وضعیت حقوقی» سابق بر تعهد ایجاد نماید مگر در مورد تعهدات مسبوق به تعهدات مدنی و این فقط ارادهٔ مدیون است که تعهد را می‌سازد. از این گذشته، شرط شناسایی تعهد طبیعی، انطباق آن با مصالح اجتماعی و تأیید افکار عمومی است و انجام این مطابقت در هر مورد به عهدهٔ رویه قضایی است.

۳- ایراد سوم و پاسخ آن: به عنوان آخرین اشکال گفته می‌شود: در تمام مواردی که مدیون برای خود ایجاد تعهد و برای دیگری «حقی» می‌سازد، موافقت طلبکار با پذیرفتن این «حق» ضروری است. در پاسخ به این انتقاد هم می‌توان گفت که مدیون تعهد را برای خود به وجود می‌آورد و طلبکار اگر مایل به استفاده از «حق» ناشی از آن نیست، می‌تواند آن را ساقط کند در نتیجه، طلبکار نیز از قید تعهد ایجاد شده آزاد می‌گردد. همچنین، گفته شده که در ایقاع، «الزام طرف تملیک به بیان قبول و رد آن نیز، خود تکلفی است که از ارادهٔ دیگری ناشی می‌شود و با استقلال او منافات دارد» (۸۳) در حالی که به نظر می‌رسد نادیده گرفتن استقلال اشخاص در مانند قراردادها نیز کم یا بدون سابقه نباشد: کلیه قراردادهای ارشادی^۱ و تحمیلی^۲ بیمه، قرارداد کار و یا استفاده از امتیاز آب و برق و تلفن، افتتاح حساب پس‌انداز یا جاری در بانک‌ها و سایر

قراردادهای الحاقی^۱ از همین قبیل است و دلیل ابداع آنها را نیز ضرورت‌های اجتماعی، اقتصادی و سیاسی ذکر نموده‌اند. (۸۴) هرچند که این نوع قراردادهای تحمیلی، استثنایی است ولی به نظر می‌رسد در مورد ایقاعات موجد حق به نفع دیگری نیز می‌توان به شرط رعایت منافع عمومی و اجتماعی، این اندازه تکلف را پذیرفت. قانون‌گذار ما در مورد پذیرفتن ایقاع به عنوان منبع تعهد سکوت کرده ولی صراحتاً نیز وجود آن را نفی ننموده و حتی در برخی مواد قانونی به طور پراکنده، مصادیقی از آن را پذیرفته است.

ما نیز از برقرار کردن «اصل» در این مورد و «آزادی» مطلق ایجاد حق با یک اراده دفاع نمی‌کنیم ولی با رعایت شرایطی که گفته شد، پذیرش موردی آن را نیز خالی از فایده نمی‌دانیم، به قول یکی از اساتید: «به نظر می‌رسد که افراط در این راه را نظام حقوقی ما تحمل نکند ولی با پذیرفتن مصداق‌هایی از ایقاع موجد حق نیز مخالف نباشد زیرا، قلمرو ایقاع در حقوق ما به اندازه‌ای هست که پذیرای جذب مصداق‌های تازه شود و سدی در برابر نیازهای اجتماعی برپا نسازد.» (۸۵) به خصوص که در فقه نیز موافقانی هستند که بدون سعی در ارائه یک نظریه عمومی، ایقاع را به عنوان وسیله ایجاد تعهد پذیرفته‌اند. (۸۶)

یادداشت‌ها و زیر نویس‌ها:

1 - Gobert, Michel: *Essaie sur le rôle d'obligation naturelle*, these, Paris, 1965.

2 - *Op.Cit.*, p. 198.

3 - Floor, Jacques: *Introduction Sur Op.Cit.*, p. 7.

۴ - بند ۲ ماده ۶۳ قانون جدید تعهدات سوئیس، ماده ۸۱۴ قانون مدنی آلمان، ماده ۲۰۰ قانون مدنی مصر، ماده ۲۰۱ قانون مدنی سوریه، ماده ۲۰۳ قانون مدنی لیبی، ماده ۳ قانون تعهدات و عقود لبنان، مواد ۷۲-۱۴۷۰ و ۱۶۳۰ قانون مدنی شیلی، مواد ۵۱۵ تا ۵۱۸ قانون مدنی آرژانتین و ماده ۱۲۳۷ قانون

مدنی ایتالیا، ناظر به این نوع تعهدات هستند.

- 5 - Baudry - Lacantinerie: *Traité theorique et Pratique de droit civil, obligations, t.2. par Bard 3° édition, Paris 1957.*
- 6 - Beudant, Robert - Lerebour Pigeonière, Paul: *Cours de droit civil Français, t.8. Les contrats et les obligations. 2° édition. paris 1945.*
- 7 - Bout: *Encyclopédie Dalloz. Répéoir de droit civil. 2° édition, t. 8. p.463. n° 23/ Beudant - Lerebour-Bout: Encyclopédie dalloz. Répertoire de droit civil. 2°édition, t.8. p. 463. n° 23/ Beudant - Lerebour Pigeonière: Op.Cit., n° 670, 673/ Jacques Ghéstin - Gille Goubeaux: Traite de droit civil. Introduction générale. t.1. 2° édition, n°668. Alex weil - François Térre: Droit civil t. 1 Interoduction, Personnes, Famille, n° 390-427. 4° éd./Mazeaud: *Leçons de droit civil. t. 1. Introduction Sur l'étude de droit. n° 359-6° éd. par Chabas. Paris 1983/ Nicole Catala: La nature juridique du paiement. Thèse. Paris 1961.*
ناصر کاتوزیان، نظریه عمومی تعهدات، ش ۳۲۲، چاپ اول نشر یلدا، سال ۱۳۷۴ - سیدحسین امامی، حقوق مدنی، جلد اول، ص ۳۱۵ - جعفری لنگرودی، دائرةالمعارف حقوق مدنی و تجاری، ج اول، ص ۹۸۸*
- 8 - "La Cause" در اینجا به معنای منبع به کار رفته است.
- 9 - Beudant-Lerebour Pigeonière: *Op.Cit., Aubry et Rau: Cours de droit civil Frnçais t.4. les obligations Par Bartin et Ponsard. 6°éd. 1942. n° 297, p. 8.*
- 10 - Marcel Planiol-George Rippert: *Traité élémentaire de droit civil, t.1. 5°éd. n° 978 Paris 1954/Boris Starck: Droit civil. les obligations, n° 2308. Paris 1972/Gabriel Marty - Pierre Reynaud: Droit civil. Introduction général à l'étude de droit. t. 1. n° 271. Paris 1961.*
- 11 - Mazeaud: *Op.Cit., n° 359.*
- 12 - Ambroise Colin-Henry Capitant - La Morandière: *Droit civil. Introduction générale. Personnes, famille, n°272, t.1. Paris. 1957// Alex*

weill: *Op.Cit.*, / Nicole Catala: *Op.Cit.*, Reymond Legais: Droit civil, Introduction, personnes, famille. p. 121 / Planiol - Rippert: *Op.Cit.*, pp. 978 et 980/ Baudry. Lacantinerie: *Op.Cit.*, n° 1656.

ناصر کاتوزیان، همان کتاب، ش ۳۲۸ - جعفری لنگرودی، همان کتاب، ج اول، ش ۹۸۸ - حقوق تعهدات، ش ۱۵۲ - عبدالرزاق السنهوری، الوسيط، ج ۳، ک انتقال و سقوط تعهدات، ص ۳۵۳، ترجمه علی رضا امینی، محمدحسین دانش کیا، منصور امینی، چاپ مرکز ترجمه و نشر کتاب.

13 - Marcel Planiol, George Rippert: même ouv. n°982 - Article: "L'assimilation progressive de l'obligation naturelle et le devoir moral", Revue Critique 1913, p. 157, cité par Rippert et Boulanger: même ouv. n° 1313. / Mazeaud: même ouv. n° 362.

14 - George Rippert: La règle morale dans les obligations civils, cité par Henri, Léon, Jean Mazeaud, même ouv.

15 - Beudant et Pigeonièrre: même ouv. n° 672.

16 - Rippert et Boulanger: même ouv. n° 1313.

ناصر کاتوزیان، همان کتاب، ش ۴۶.

17 - Boris Starck: même. ouv./ Mazeaud: même ouv./ Alex Weill: même ouv. n° 428 / René Foigner: manuel élémentaire de droit civil, t.2. 2° édition, Paris 1913. p. 176 / Eugène Gaudment et Henri Debois : théorie général des obligations, t.1 p. 485. l'édition 1973 édition sirey. / Beudant et Pigeonièrre: même. ouv. n° 673/ Audry et Rau: même ouv. n° 297 / Planiol et Rippert: même ouv. 978/ Dupont et Delestraint: Droit civil, les obligations, pp. 108, 109, Dalloz 5° éd.

18 - Beudant et Pigeonièrre: même ouv. n° 672, 673, 680 / Bout: même ouv. p. 463, n° 230; George Rippert: La règle morale dans les obligations civils. n° 186 et Suiv./ René Savatier: les effects et sanctions des devoirs moraux, thèse, poitier, 1916 / jean Cerbonnier: Droit civil. t. 1. introduction, Personnes, n° 42, 5° édition. 1964/ Pierre Voirin: manuel de droit civil. t.1. 22° édition par Gilles Goubeaux. n° 864 / Baudry,

Lacantinerie. même ouv. n° 1674.

19 - Starck: même ouv. Colin et Capitant: même ouv. n° 272/ Paul Esmein:

Répétitions écrites de droit civil redigés d'après les cours. de droit civil

2° annee, 1941-1942, p. 353/Gaudment et Desbois: même ouv. n° 170/

Marty et Reynaud: même ouv. n° 271.

۲۰- برای تفصیل بیشتر رک: ناصر کاتوزیان، فلسفه حقوق، ش ۱۶۷ تا ۱۷۶.

21 - Colin, Capitant et La Morandière: même ouv. n° 275/ Lacantinerie:

même ouv. n° 680/ René Foigner: même ouv.

22 - Mazeaud: même ouv. n°361/ Colin, Capitant et Lamorandière: même

ouv. n° 275/ Ghestin et Goubeaux: même ouv. n° 670.

23 - Gaudmet et Desbois: même ouv. p. 486.

۲۴- منظور بطلان نسبی است که در حقوق فرانسه، تعهد را قابل تنفیذ می‌کند.

25 - Baudry - Lacantineire: même ouv. n° 1660-1.

26 - Esmein: même ouv. n° 2309/ Bout: même ouv.

27 - Mazeaud: Leçons de droit civil. t. 4. les obligations n° 1615 et 1614 par

Michel De Juglard, 4° éd. Paris 1969.

همین‌طور: رک. ناصر کاتوزیان: نظریه عمومی تعهدات، ش ۳۵۵. سیدحسین امامی، حقوق مدنی، جلد

دوم، صص ۲۱۰ تا ۲۱۲. محمد بروجردی عبده، حقوق مدنی، صص ۱۶۶-۱۶۵، سال ۱۳۲۹.

۲۸- برابر مکتب کلاسیک جدید، آنچه در این موارد ساقط می‌شود «التزام مدیون به تأدیه» است نه اصل

«دین».

۲۹- به نظر بعضی حقوقدانان، مرور زمان، هم تعهد و هم دین و هم مطالبه آن را زایل می‌داند. در این

خصوص: رک:

Rippert et Boulanger: même ouv. n°1328 / Baudant et Pieonière: même

ouv. n° 2, 3, 683.

30 - Ghestin et Goubeaud: même ouv. n° 678.

۳۱- آیه شریفه: «تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل، الا ان تكون تجارة عن تراض منکم»، سوره نساء، آیه ۲۹.

32 - Aubry et Rau: même ouv. p. 11. réf: n° 11/ Baudry et Lacantineirie:

même ouv. 275/Planiol et Ripert: même ouv. n° 980.

- 33 - Bout: même ouv. n° 29.
 مهدی شهیدی، سقوط تعهدات، انتشارات شهید بهشتی، سال ۶۸، ص ۷، ش ۵ و ص ۱۲۹، ش ۱۶۷.
- 34 - Lacantinerie: même ouv. n° 1661. Boudant et Pigeoniere: même ouv. n° 683-3/ Colin et Capitant et Lamorandiere: *ibid*/ Ghestin et Goubeaux: *Ibid*/ Aubry et Rau: même ouv. p. 12 et réf n° 12.
 ۳۵ - "POTHIER" حقوقدان مشهور فرانسوی که غالب مواد قانون مدنی این کشور بر مبنای نظریات وی تدوین شده است.
- 36 - Lacantinerie: même ouv. n° 1662/ Boudant Capitant, Ghestin et Goubeaux, Aubry et Rau: même ouvs.
 ۳۷- ناصر کاتوزیان، همان کتاب، ش ۳۴۵ که موافق زوال همیشگی تعهد در این موارد هستند، محمد بروجردی عبده، همان کتاب، ص ۱۶۶ که اعتقاد به سقوط تعهد و بقای دین طبیعی دارند.
- 38 - Beudant et Pigeoniere: même ouv. n° 683-2/ Lacantinerie: même ouv. n° 1664/ Boris Starck: *ibid*/ Bout: même ouv. n° 30.
 ۳۹- شایان ذکر است که وظیفه حق شناسی به نظر پیروان مکتب اخلاقی از جمله تعهدات طبیعی ساده است بنابراین از این جهت فرقی بین ارفاق طلبکاران و ابراء طلبکار معمولی باقی نمی ماند. رک:
 Planiol et Rippert: même ouv. t.2. n° 345/ Rippert e Boulangere: *Traité de Droit Civil, Introduction gnénérale d'apres le traité de Planiol. t.2. les obligations, n° 1332, paris, 1957.*
- 40 - Rippert: même ouv. n° 188 cité par Ghestin et Goubeaux même ouv. n° 673.
 کاتوزیان، همان کتاب، ش ۳۳۰.
- ۴۱- ناصر کاتوزیان، همان کتاب، ش ۳۵۴.
- 42 - Rippert: même ouv. n° 191 cité par Ghesin et Goubeaux: même ouv.
- 43 - Planiol et Ripert: même ouv. n° 982.
- 44 - Dupeyrox: Participation à la théorie des acts gratuits, n° 357, thèse, Toulouse 1955.
- 45 - Même ouv. n° 369.
- 46 - *Ibid.*

47 - Ghestin et Goubeaux: même ouv., n° 671.

48 - Nicol Catala: même ouv., n° 171.

۴۹- برای تفصیل بیشتر، رک: کاتوزیان: نظریه عمومی تعهدات: ش ۴۷-۱۳۶-۱۴۰-۱۴۳-۳۳۱- الزام‌های خارج از قرارداد: ج ۲، ش ۵۴۴، و قرائت و تمرین، ش ۱۰ - جعفری لنگرودی: دانشنامه حقوقی، ج ۳، صص ۱۷۴-۱۷۳.

50 - Rippert et Boulanger: même ouv.t.2. n° 1289/ Ghestin et Goubeaux: ibid.

ناصر کاتوزیان، نظریه عمومی تعهدات، ش ۴۷ و قرائت و تمرین ش ۱: «تفاوت مفهوم دین و مسئولیت با التزام به تأدیبه»، ص ۳۳۱.

51 - Rippert et Boulanger: même ouv. n° 1318/ Aubry et Rau: même ouv. n° 297, p. 8/ Beudant et Pigeonière: même ouv. n° 679-680/ Colin et Capitant et Lamorandiere: même ouv. n° 272.

52 - Beudant et Pigeonière. même ouv. n° 684.

53 - Même ouv. n° 682.

54 - Ghestin et Goubeaux: même ouv. n° 672.

55 - George Rippert: La Regle morale dans les obligations, n° 193.

56 - Même ouv. cité par Jean Carbonnier: Droit civil t.4. les obligations p. 23, Paris. 1976.

57 - Planiol et Rippert: même ouv. n° 982.

58 - Marty et Reynaud: même ouv. n° 272/ René Savatier: même ouv. p. 276 à 338.

59 - Aubry et Rau: même ouv. n° 297, p. 8. ref. n° 3.

60 - Ghestin et Goubeaux: même ouv. n° 674.

کاتوزیان، همان کتاب، ش ۳۴۱-۳۴۴ و ۳۴۵.

۶۱- این نظریه در حقوق فرانسه، بیش از همه به میشل گوبر منسوب است که در رساله دکتری خود تحت عنوان «تحقیقی درباره تعهدات طبیعی در حقوق فرانسه» در سال ۱۹۵۶ ارائه گردید.

62 - Ghestin et Goubeaux: même ouv. n° 673.

63 - Thomas: Essai Sur les obligations naturelles en droit Français, thèse,

Montpellier, 1932, p. 128 cité par Marty et Reynaux: même ouv. p. 440.
ret n° 5.

۶۴- ناصر کاتوزیان، نظریه عمومی، ایقاع معین، ش ۶۱ و ۶۳- ۲ نشر یلدا، چاپ اول ۱۳۷۰.

65 - Mazeaud: même ouv. n° 362. Jean Soury: Essai sur les principes
directeur du droit civil français, les obligations dans son état present,
thèse, Paris 1939.

۶۶- برای دیدن تفصیل و مثال‌های بیشتر در این خصوص رک: کاتوزیان، همان کتاب، ش ۸۷.

۶۷- کاتوزیان، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اعمال حقوقی - قرارداد - ایقاع، ش ۶، چاپ اول ۱۳۷۰، شرکت
انتشار.

68 - Dupeyroux: même ouv. p. 329 et suivants.

69 - Ghestin et Goubeux: même ouv. n° 675.

70 - George Rippert: même ouv. p. 188.

71 - Ghestin et Goudeaux: même ouv. n° 672/ Rippert: même ouv. n° 193.

Marty et Reynaud: même ouv. n° 275.

72 - Rippert: Ibid / Marty et Reynaud: même ouv. n° 272.

73 - Mazeaud: même ouv. n° 362/ Jean Soury: même ouv. p. 107.

74 - Paul Esmein: même ouv. p. 360/ Maty et Reynaud: même ouv. n° 272.

۷۵ - این مواد در قانون جدید آ.د.م. مصوب ۱۳۷۹ حذف شده است.

۷۶ - سیدحسین امامی، همان کتاب، ج اول، صص ۱۲۷ و ۳۱۵ - جعفر لنگرودی: دائرةالمعارف حقوق مدنی

و تجارت، صص ۹۸۸ و ۹۹۸ - دوره حقوق مدنی، حقوق تعهدات، ج ۱، ش ۱۵۲ - محمد عبده، همان

کتاب، ص ۱۶۵ - سیدحسین صفائی، دوره مقدماتی حقوق مدنی، تعهدات و قراردادها، ج ۲، ص ۲۵۰،

نشریه موسسه عالی حسابداری، سال ۵۱ - مهدی شهیدی، همان کتاب، ش ۵، ۴۱ و ۱۶۷.

۷۷ - کاتوزیان، نظریه عمومی تعهدات، ش ۳۲۲ تا ۳۶۱ - البته لازم به ذکر است که این حقوقدان در تألیفات

قبلی خود نیز به اجمال از این پدیده سخن گفته‌اند: رک: فلسفه حقوق، ج ۱، ش ۱۳ تا ۳۵ و ۱۲۳ و ۱۶۴ و

تا ۱۸۲ - قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، ش ۷۲۱ - مقدمه علم حقوق، ش ۲۸۲، ضمان قهری و

مسئولیت مدنی، ش ۳۴۳.

۷۸ - کاتوزیان، نظریه عمومی تعهدات، ش ۳۴۱.

۷۹ - همان کتاب، ش ۱-۳۴۳.

- ۸۰ - همان مرجع.
- ۸۱ - همان مرجع، ش ۲-۳۴۴ - نظریه عمومی ایقاع، ش ۲۳۶ - قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، ش ۷۲۱.
- ۸۲ - ناصر کاتوزیان، نظریه عمومی تعهدات، ش ۳۴۱.
- ۸۳ - کاتوزیان، حقوق مدنی: نظریه عمومی ایقاع، ش ۳۸.
- ۸۴ - کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، ش ۴-۱۳-۶۷.
- ۸۵ - کاتوزیان، همان کتاب، ش ۶۷.
- ۸۶ - میرفتاح، آیه «اوفوا بالعقود» را شامل ایقاع نیز دانسته است: عناوین: ص ۱۷۴ - همین‌طور: سید محمد کاظم طباطبایی که ارادهٔ مدیون را در ایجاد تعهد کافی می‌داند: حاشیه بر مکاسب، ج ۱، ص ۶۲.

منابع فارسی:

- ۱ - امامی، سیدحسین، حقوق مدنی، جلد اول و دوم، چاپ هفتم، سال ۶۸، انتشارات اسلامی.
- ۲ - بروجردی، عبده، حقوق مدنی، تهران ۱۳۲۹، چاپخانه محمدعلی علمی.
- ۳ - جعفری لنگرودی، جعفر، دائرةالمعارف، حقوق مدنی و تجارت جلد اول انتشارات بنیاد راسناد ۱۳۵۷ - حقوق تعهدات (عقود و ایقاعات)، جلد اول، چاپ دوم، سال ۱۳۶۹ - دانشنامه، جلد سوم، انتشارات امیرکبیر، سال ۱۳۷۵.
- ۴ - شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، انتشارات دانشگاه شهیدبهشتی، چاپ اول، سال ۱۳۶۸.
- ۵ - صفائی، حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی (تعهدات و قراردادها)، جلد دوم، نشریه مؤسسه عالی حسابداری سال ۱۳۵۱.
- ۶ - کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (ایقاع) - نظریه عمومی، ایقاع معین، چاپ اول، چاپ اول، نشر یلدا، سال ۱۳۷۰ - ضمان قهری و مسئولیت مدنی، چاپ اول، سال ۶۹، انتشارات دانشگاه تهران - فلسفه حقوق، جلد اول، چاپ دوم، بهمن ۶۵، انتشارات بهنشر - نظریه عمومی تعهدات (حقوق مدنی)، چاپ اول، نشر یلدا، سال ۷۴ - قواعد عمومی قراردادها، جلد ۴، مسئولیت قراردادی...، چاپ اول، ۶۸، انتشارات بهنشر - مقدمه علم حقوق، مطالعه در حقوق خصوصی ایران، چاپ ۱۱، انتشارات بهنشر، سال ۶۸ - دوره مقدماتی حقوق مدنی، اعمال حقوقی، قرارداد، ایقاع، چاپ اول، شرکت انتشار، سال ۱۳۳۰.
- ۷ - السنهوری، عبدالرزاق، الوسیط، شرح قانون مدنی، جلد سوم، انتقال و سقوط تعهدات، ترجمه علیرضا امینی، محمدحسین دانش‌کیا، و منصور امینی، چاپ مرکز ترجمه و نشر کتاب، سال ۱۹۶۸-۱۹۵۲.
- طباطبایی، سیدمحمدکاظم، حاشیه بر مکاسب

٨ - ميرفتاح، عناوين.

منابع فرانسسه:

- 1 - Aubry et Rau: Cour de droit civil Francais, t.4. les obligations, par Bartin, et Ponsard. 6 edition. 1942. Droit civil Francais, t. 1. Introduction.
- 2 - Baudry, Lacantinerie: Traite theorique et pratique de Droit civil, obligations. t. 2. V.13 par Bard. 3 edition Paris 1907.
- 3 - Beudant et Lerebour Pigeoniere: Cours de Droit civil Francais. t.8. les contrats et les obligations 2. edition. Paris. 1936-1953. t. 4. par Voirin.
- 4 - Bout: Encyclopedie Dalloz. Repertoire de Droit civil 2 edition.
- 5 - Carbonnier, Jean: Droit civil. t. 1. Introduction _ les personnes. 5 edition. 1964. - Droit civil, obligations t. 4. Paris 1976.
- 6 - Catala, Nicole: La nature juridique du paiement these, Paris, 1961.
- 7 - Colin, Ambroise et Capitant, Henri: par Julliot de la Morandiere, droit Civil. Introduction general, Personnes, Famille. t. 1 Paris 1957. - Traite de Droit civil t. 2. Paris 1959 Delestraint, Pierre Dupont: Droit civil, les obligations. Dalloz 5 ed.
- 8 - Esmein, Paul: Repetitions ecrites de droit civil rediges d'apres les cours et avec l'autorisation de M. Esmein, 2, annee 1941-1942.
- 9 - Foignet, Rene: Manuel Elementaire de droit civil t. 2. 5 edition. Paris 1913.
- 10 - Gaudmet, Eugene et Desbois, Henri: Theorie general des obligations t. 1. Sirey 1 edition 1973.
- 11 - Gobert, Michel: Essai sur le role d'obligation naturelle, these, Paris, 1956.
- 12 - Ghestin, Jacques et Goubeaux, Gille: Traite de droit civil. sous la direction de Ghestin: Introduction general, t., 1. 2° ed. t. 2. 2° edition.

- 13 - Julliot de la Morandiere, Leon: Traite de droit Civil de Colin et capitant, t.1. Paris, 1953. _ Droit Commercial. avec REne Rodiere, et Roger Houin. t.2, 3 edition, Dalloz, 1965.
- 14 - Legais, Raymond: Droit Civil., Introduction, Personnes, Famille.
- 15 - Marty, Gabriel et Reynaud, Pierre: Droit civil. Introduction geõnerale à l'etude de Droit t. 1 1961. - conception d'obligation. t. 2. Paris 1962.
- 16 - Mazeaud, Henri, Leon, Jean:- Lecons de droit civil. t.1, Introduction sur l'etude de droit, 6 edition, par Francois Chabas, Paris 1983. - Obligations, 4 edition. par Michel de Juglart. t.4 Paris 1969.
- 17 - Planiol, Marcel et Rippert, georges: Traite elementaire de droit civil t. 1. 5 edition, Paris 1950. - Traite pratique de droit civil. t. 3. par Ricard. - t. 2. par Roast- t. 6 par Esmein.
- 18 - Planiol, Marcel: L'assimilation progressive de "l'obligation naturelle et le devoir moral". Revue Critique. 1913. p. 157.
- 19 - Planiol, Marcel: Traite pratique de Droit civil Francais 2 edition. obligations t. 7 par Esmein, Radoant, Gabold. Paris 1952-1954.
- 20 - Rippert, Georges, et Boulanger, Jean: Traite de droit civil: Introduction generale d'apres le Traite de planiol, t. 1, les Personnes, Paris 1956. t. 2: Les obligations, paris 1957.
- 21 - Rippert, George: la règle morale dans les obligatios civiles.
- 22 - Sandrier: les obligations naturelles, les effets envers des débiteurs thèse, Rene, 1923.
- 23 - Savatior, Rene: Théorie des obligations, vision Juridique et Economique. 3 edition, 1974 - les effets et sanctions des devoirs morau dans le droit positif francais et la jurisprudenc thèse, poitier, 1916.
- 24 - Soury, Jean: Essai sur les principes directeur du droit civil Francais, des obligations dans son etat present, these, Paris 1939.
- 25 - Starck, Boris: Droit civil, les obligations, 1972.

- 26 - Thomas: Essai sur les obligations naturelles en droit Francais. Thése, Montpolier 1932.
- 27 - Voirin, Pierre: Manuel de droit civil. t. 1. 22 edition, par: gilles Goubeaux.
- 28 - Weill, Alex et Terre, Francois: Droit civil. t. 1. Introduction - personnes, Famille. 4 edition - Obligations, 2 edition, Paris 1975.