

حمایت از طلبکاران در قبال قراردادهای با انگیزه فرار از دین در حقوق ایران و فرانسه

سیده محمد مهدی قبولی درافشان*

استادیار گروه حقوق دانشگاه فردوسی مشهد

سعید محسنی

استادیار گروه حقوق دانشگاه فردوسی مشهد

چکیده

حمایت از طلبکاران و ایجاد تضمین‌های مناسب برای دستیابی آنان به حقوق خود، اعتماد بیش‌تر طلبکاران جهت سرمایه‌گذاری را به دنبال داشته، در نتیجه موجب رونق تجارت و پیشرفت اقتصادی جامعه می‌گردد. در این میان یکی از مسائل مهم، حمایت از طلبکاران در قبال قراردادهایی است که بدهکاران با انگیزه فرار از پرداخت بدهی منعقد می‌نمایند. در این جستار سعی شده است با مطالعه تطبیقی مسأله در حقوق فرانسه، فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران، وضع حقوقی معاملات مزبور تبیین گردد. در حقوق فرانسه برای حمایت از طلبکاران در برابر معاملات به قصد فرار از دین، امکان استفاده از دعوی تقلب پیش‌بینی شده که به موجب آن، در صورت تحقق شرایطی می‌توان معامله را در مقابل طلبکاران غیر قابل استناد به شمار آورد. در حقوق ایران به نظر می‌رسد، می‌توان در وضع موجود با توجه به اصل ۴۰ قانون اساسی، ملاک ماده ۶۵ قانون مدنی و قاعده لاضرر، از عدم نفوذ معاملات جدی که بدهکار با انگیزه فرار از دین منعقد می‌نماید و موجب ضرر طلبکار می‌گردد، سخن گفت که ضمانت اجرای اخیر نسبت به ضمانت اجرای عدم قابلیت استناد در حقوق فرانسه شدیدتر بوده، حمایت بیش‌تری از طلبکاران به عمل می‌آورد. البته باید توجه داشت که در حقوق ایران احکام ویژه‌ی پیش‌بینی شده در مقررات خاص نیز بسته به مورد لازم‌الاجتماع خواهد بود.

واژه‌های کلیدی: قرارداد، طلبکار، بدهکار، فرار از دین، عدم نفوذ، عدم قابلیت استناد

طبقه‌بندی JEL: K12, K20, K39

Protection of Creditors against Contracts that Debtors conclude them with the Intention of Escape from the Payment of Their Debts

Sayyed Mohammad Mahdi Qabuli Dorafshan
Assistant Professor of Department of Law in Ferdowsi University of Mashhad

Saeed Mohseni
Assistant Professor of Department of Law in Ferdowsi University of Mashhad

Abstract

The protection of creditors and making suitable security for their rights will result in their trust for the investment and will lead to the briskness of the trade and economic growth. One of the most important problems is the protection of creditors against contracts that debtors conclude them with the intention of escape from the payment of their debts. In this study the validity of these contracts is examined in a comparative study of the French, Iranian and Shiite legal systems. The French law provides the possibility of fraud action for the protection of the creditors against above-mentioned contracts and the action, with some conditions, can make these contracts incapable of been invoked against the creditors. In the Iranian law, with due attention to 40th principle of the Constitution and the reasoning behind the article 65 of the Civil Act and La Darar rule we can consider such contracts voidable. The latter sanction is stronger than the above-mentioned French sanction and protects the creditors so better. However, it is notable that in the Iranian law, the specific provisions in special Acts in the ground must be followed.

Keywords: contract, creditor, debtor, escape from debt, voidability, invokability.

JEL: K12, K20, K39

مقدمه

جای جایی ثروت در جامعه موجب پیدایش دو گروه بدهکاران و طلبکاران می شود که منافع اقتصادی متقابلی دارند. هر چند نظام های حقوقی از بدهکارانی که بحران های اقتصادی و امثال آن، وضع نابسامانی برای ایشان ایجاد نموده، از طریق نهادهای حقوقی همچون فراهم نمودن مهلت عادلانه و صدور قرار اقساط حمایت می نمایند، لیکن بداندیشی و سوء استفاده بدهکاران را نیز روی بر نمی تابند و در چنین مواردی از حمایت اقتصادی از طلبکاران غافل نگریده اند. بحران های اقتصادی و گاهی افول اخلاق در جامعه موجب می گردد برخی از بدهکاران سودای فرار از دین

در سر پیروانند و برای خارج نمودن اموال خویش از دسترس طلبکاران، به معاملات صوری یا جدی به قصد فرار از دین اقدام نمایند.

در خصوص معاملات مزبور، این سؤال مطرح است که نظام حقوقی ایران برای حمایت از منافع اقتصادی طلبکاران، چه تدبیری اندیشیده است؟ حکم معاملات جدی با انگیزه فرار از دین چیست؟ این سؤال به ویژه از این جهت دارای اهمیت است که مقررات ایران در این زمینه با تحولاتی روبرو بوده است. از جمله اینکه در ماده ۲۱۸ قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷ حکم به عدم نفوذ چنین معاملاتی نموده بود؛ ولی این ماده در سال ۱۳۶۱ حذف گردید و در سال ۱۳۷۰ ماده دیگری جایگزین آن شد که حکم به بطلان معامله صوری به قصد فرار از دین نمود. این تغییرات موجب بروز ابهامات جدی و پیدایش اختلاف میان اندیشمندان حقوقی گردیده است. همچنین برخی از مقررات قانونی خاص همانند قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، از ضمانت اجرای ویژه ای تحت عنوان عدم نفوذ نسبی استفاده شده است. ضمانت اجرای اخیر شبیه ضمانت اجرای عدم قابلیت استناد در حقوق فرانسه است. بنابراین دستاورد مطالعه تطبیقی ضمانت اجرای معامله به قصد فرار از دین در حقوق فرانسه می‌تواند زمینه ساز درک مناسب‌تر نهادهای مشابه در حقوق ایران گردد.

این جستار درصدد است، به تبیین حکم معاملات با انگیزه فرار از دین در نظام حقوقی فرانسه و ایران و در واقع تبیین چگونگی حمایت از طلبکاران در قبال چنین قراردادهایی بپردازد. بدیهی است توجه به مبانی فقهی که یکی از زیربنای مهم نظام حقوقی ایران را تشکیل می‌دهد، می‌تواند در مقام تبیین وضع موجود و نقد و بررسی آن و ارائه پیشنهادی اصلاحی مؤثر واقع شود. بدین منظور ابتدا به بررسی دعوی تقلب به عنوان نهادی که در حقوق فرانسه برای حمایت از طلبکاران اندیشیده شده است، پرداخته می‌شود (گفتار نخست) و سپس از منظر فقه امامیه و حقوق ایران، حمایت از طلبکاران در قبال قراردادهای با انگیزه فرار از دین مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

گفتار نخست- پیش‌بینی دعوی تقلب برای حمایت از طلبکاران در حقوق فرانسه

از نظر تاریخی، دعوی تقلب برای حمایت از طلبکاران در قبال قراردادهای با انگیزه فرار از دین، از حقوق رم وارد حقوق فرانسه شده و به «دعوی پل» اشتباه یافته است. برخی (Colin, Capitaint, & Julliot De la Morandière, 1966, p. 408; Nammour, Cabrillac, Cabrillac, & Lécuyer, 2006, p. 552; Weill & Terré, 1980, p. 946) معتقدند که نام این دعوی از نام

قاضی رومی، «پل» اتخاذ گردیده است، زیرا بنابر مشهور، وی نخستین کسی است که آن را مورد پذیرش قراردادده است. البته همان گونه که برخی (Ghestin, Jamin, & Billiau, 2001, p. 875) بیان داشته‌اند، بنابر تحقیقاتی که در خصوص نام این دعوا صورت گرفته، چنین شخصی، وجود نداشته است و شهرت مزبور مورد خدشه قرار گرفته است.

قواعد مربوط به دعوی مزبور در قانون مدنی فرانسه تبیین نگردیده است. به همین جهت در دکترین حقوقی فرانسه برای دستیابی به قواعد و نظام حاکم بر این دعوا، ماهیت حقوقی دعوی مزبور مورد بررسی قرار گرفته است (Colin et al., 1966, p. 409; Ghestin et al., 2001, p. 882). در این میان برخی (Colin et al., 1966, p. 409) آن را نوعی دعوی جبران خسارت دانسته‌اند که هدف آن فراهم نمودن امکان مطالبه خسارت‌هایی است که از رهگذر تقلب بدهکار به طلبکار وارد آمده است. البته برای جبران خسارت طلبکار، نیاز به ابطال عمل حقوقی بدهکار نیست بلکه عمل حقوقی مزبور غیر قابل استناد معرفی شده است. عدم قابلیت استناد در جایی مطرح می‌شود که به رغم معتبر بودن قرارداد میان دو طرف، شخص ثالث الزامی به پذیرش آن ندارد. به دیگر سخن، عمل حقوقی مورد نظر باطل نیست و طرفین قرارداد را به یکدیگر مرتبط می‌کند ولی ایشان نمی‌توانند از آن در مقابل اشخاص ثالث بهره ببرند.^۱

در مقابل برخی دیگر (Ghestin et al., 2001, pp. 882-883)، دعوی مورد بررسی را نوعی دعوی بطلان^۲ به‌شمار آورده‌اند. به اعتقاد ایشان، دعوی تقلب به طلبکاران حق اعتراض نسبت به عمل حقوقی متقلبانه بدهکار را اعطا می‌نماید. با این هدف که اثر عمل حقوقی مزبور را به صورت قهقرای (عطف به ماسبق شونده)، از بین ببرد. آنچه این نظر را به نظریه نخست نزدیک می‌گرداند این است که از سویی، قائلین به این نظر نیز معتقدند که اثر عمل حقوقی، فقط به اندازه‌ای که برای حمایت از طلبکاران ضرورت دارد، از بین می‌رود و به روابط بدهکار و خریدار آسیب نمی‌رساند. به عبارت دیگر عمل حقوقی در مقابل طلبکاران غیر قابل استناد به شمار می‌آید. از سوی دیگر، این که آن را نوعی دعوی بطلان به‌شمار آورده‌اند، صرفاً از نقطه نظر آثار این دعوا است؛ لیکن از

۱- به عنوان نمونه وقتی که قانون‌گذار به منظور حمایت از اشخاص ثالث دستور ثبت یا انتشار عملی را می‌دهد، ضمانت‌اجرای عدم انتشار، بطلان عمل حقوقی نیست. بلکه نتیجه آن، عدم قابلیت استناد در برابر اشخاص ثالث است.

نظر شرایط اعمال دعوی مزبور، ایشان نیز به سمت شرایط لازم برای جبران خسارت حرکت نموده‌اند.

با توجه به همین نکات، برخی دیگر از حقوق‌دانان فرانسه (Larroumet, 2007, p. 908; Weill & Terré, 1980, pp. 964-966) معتقدند که باید برای دعوی تقلب، ماهیتی مستقل و حائلی میانه دعاوی بطلان و دعاوی جبران خسارت قائل شد و نام آن را دعوی عدم قابلیت استناد با مبنای جبران خسارت، گذاشت. توضیح این که هرچند یک عمل حقوقی اصولاً در مقابل طلبکاران متعاملین، قابل استناد است ولی در مواردی که بدهکار از طریق قرارداد، در پی فرار از دین است، دعوی تقلب وسیله‌ای است که به طلبکاران، امکان زدودن آثار قابلیت استناد را اعطا می‌کند. هر چند عمل حقوقی مزبور در مقابل سایر اشخاص همچنان، قابل استناد باقی می‌ماند. به‌علاوه با توجه به مفهوم عدم قابلیت استناد، غیر قابل استناد بودن قرارداد در مقابل طلبکاران، اعتبار عمل حقوقی را از بین نمی‌برد، بلکه عمل حقوقی در روابط فی‌مابین بدهکار و طرف دیگر قرارداد آثار خود را بر جای می‌گذارد.

در هر حال لازم است از سویی، شرایط اعمال دعوی تقلب (بند نخست) و از سوی دیگر، آثار دعوی مزبور در حقوق فرانسه مورد بررسی قرار گیرد (بند دوم).

بند نخست - شرایط اعمال دعوی تقلب

با توجه به این که هدف دعوی تقلب حمایت از طلبکاران در برابر بدهکار متقلب است، سه شرط برای اعمال دعوی مزبور ضروری است. (cf. Colin et al., 1966, p. 409 & s; Ghestin et al., 2001, p. 887; Marty, Raynaud, & Jestaz, 1988, p. 153 & s) از سویی، باید طلب خواهان مسلم بوده (بند الف)، از سوی دیگر، باید معامله شخص بدهکار، متضمن ضرر برای طلبکار مزبور بوده باشد (بند ب) و نیز در عمل بدهکار نوعی تقلب وجود داشته باشد.

الف - وجود طلب برای خواهان

در حقوق فرانسه، دعوی تقلب به منظور صیانت از دارایی بدهکار به عنوان وثیقه عمومی طلبکاران پذیرفته و سازمان‌دهی شده است. زیرا دارایی بدهکار تضمین‌کننده بدهی‌های وی به شمار می‌آید (Marty et al., 1988, p. 152). بنابراین دعوی تقلب مخصوص طلبکاران است و هر طلبکاری می‌تواند آن را اعمال نماید (Ghestin et al., 2001, p. 887). در این خصوص تفاوتی

نمی‌کند که طلب طلبکار ناشی از عمل حقوقی یا غیر آن باشد (Larroumet, 2007, p. 909). البته طلب طلبکار نیز باید شرایطی داشته باشد که به شرح ذیل به تبیین آن پرداخته می‌شود.

۱- لزوم قطعی، معین و قابل مطالبه بودن طلب^۱

دعوی تقلب در مورد طلب معلق و احتمالی جریان نمی‌یابد. به علاوه، طلب باید معین و قابل مطالبه نیز باشد. مقصود از قابلیت مطالبه، فرا رسیدن موعد مطالبه طلب است (Braudo & Baumann, p. v. exigibilite).

دو شرط اخیر «معین بودن و قابل مطالبه بودن» مورد انتقاد قرار گرفته است. بدین ترتیب که در خصوص قابلیت مطالبه (حال بودن) باید گفت از آنجا که دعوی تقلب بر فرض اعسار بدهکار استوار است و در حقوق فرانسه، اعسار بدهکار^۲ موجب سقوط أجل در بدهی‌های مؤجل وی و حال گردیدن بدهی‌های مزبور می‌گردد، در نتیجه شرط قابلیت مطالبه، فقط جنبه نظری پیدا می‌کند (Marty et al., 1988, p. 154).

در خصوص شرط «معین بودن» نیز هر چند در گذشته رویه قضایی آن را لازم می‌دانسته، لیکن به نظر می‌رسد رویکرد دیوان عالی کشور فرانسه، تغییر نموده و در همه موارد چنین شرطی را لازم نمی‌داند (Marty et al., 1988, p. 154). به عنوان مثال در رأی شعبه نخست دیوان عالی کشور فرانسه به تاریخ ۱۳ آوریل ۱۹۸۸، قطعی بودن طلب مهم دانسته شده و معین بودن آن فاقد اهمیت دانسته شده است (Malaurie, Aynès, & Stoffel-Munck, 2009, p. 639). همچنین شعبه مزبور در رأیی به تاریخ ۱۰ دسامبر ۱۹۷۴ اعلام نموده است که «معین بودن طلب، فقط در صورتی که موضوع طلب مبلغی پول باشد، یکی از شرایط پذیرش تقلب محسوب می‌شود...» (Ghestin et al., 2001, p. 892; Weill & Terré, 1980, p. 960).

۲- تقدم طلب بر عمل حقوقی مورد اعتراض

طلبکاری که نسبت به عمل حقوقی متقلبانه بدهکار اعتراض می‌نماید، لازم است تقدم پیدایش

1- Certaine, liquide et exigible

2- L'insolvabilité du débiteur

طلب خویش بر عمل حقوقی مورد اعتراض را ثابت کند (Ghestin et al., 2001, p. 888; Marty et al., 1988, p. 154). در مورد این شرط که به اتفاق مورد پذیرش قرار گرفته، توجیهات گوناگونی نیز ارائه شده است.

از سویی، برای توجیه شرط تقدم طلب بر عمل حقوقی مورد اعتراض، چنین استدلال شده (Marty et al., 1988, p. 154) که اگر منشأ طلب معامله‌ای بوده و طلبکار در زمانی پس از عمل حقوقی مورد اعتراض نسبت به انعقاد آن اقدام نموده، وضعیت مالی موجود بدهکار را مورد پذیرش قرار داده است. در واقع دارایی وی را که در اثر عمل حقوقی مورد اعتراض، کاهش یافته به عنوان وثیقه عمومی طلب خویش، پذیرفته است؛ در نتیجه عمل حقوقی مورد اعتراض موجب ضرر وی نگردیده است. البته این توجیه ناظر به مواردی است که منشأ طلب، عمل حقوقی باشد و شامل مواردی که طلب ناشی از وقایع حقوقی است، نمی‌گردد.

از سوی دیگر، در توجیه شرط تقدم طلب بر عمل حقوقی مورد اعتراض، گفته شده است (Marty et al., 1988, p. 154; Weill & Terré, 1980, p. 960) که دعوی تقلب، ضمانت اجرا برای تقلبی است که علیه طلبکار، صورت پذیرفته است و اصولاً چنین تقلبی را نمی‌توان در عمل حقوقی جستجو کرد که قبل از پیدایش طلب، صورت گرفته است. با توجه به این که این موضوع توجیه مبتنی بر لزوم وجود «تقلب» نسبت به حقوق طلبکار است، در صورتی که بدهکار با پیش‌بینی و به منظور ایراد ضرر نسبت به حقوق طلبکار یا طلبکاران آینده، عمل حقوقی متقلبانه و زیانباری را انجام دهد، طلبکاران مزبور که طلبشان پس از عمل حقوقی متقلبانه ایجاد شده نیز حق اقامه دعوی تقلب را خواهند داشت. همان گونه که برخی از حقوق‌دانان فرانسه (Maurie et al., 2009, p. 638) اظهار نموده‌اند، هدف از چنین استثنائاتی اخلاقی نمودن معاملات است. غیر از فرض مذکور، در سایر موارد، تقدم طلب بر عمل حقوقی متقلبانه لازم و ضروری است.

ب- ضرر

یکی دیگر از شرایط لازم برای اقامه دعوی تقلب این است که اعمال حقوقی مورد اعتراض موجب ورود زیان به طلبکار شده باشد. بنابراین طلبکار نمی‌تواند اعمال حقوقی را که متضمن زیانی نسبت به وی نیست، مورد اعتراض قرار دهد (Colin et al., 1966, p. 409). دلیل این مسأله

آن است که فلسفه وجودی دعوی تقلب، حمایت از وثیقه عمومی طلبکاران است و وثیقه عمومی مزبور فقط با اعمال حقوقی زبان‌بار توسط بدهکار آسیب می‌بیند (Marty et al., 1988, p. 156).

در این مورد، مفهوم ضرر در حقوق فرانسه، با تحولاتی روبرو شده است. ضرر در مفهوم سنتی، در صورتی تحقق می‌یابد که عمل حقوقی انجام شده توسط بدهکار، موجب نادار شدن^۱ وی از طریق خارج نمودن ارزشی محسوس و قابل توقیف^۲ از دارایی وی گشته و موجب اعسار بدهکار یا تشدید اعسار وی شود (Ghestin et al., 2001, p. 893).

در این تعریف دو عنصر جنبه کلیدی دارد. از سویی عمل حقوقی که موجب نادار شدن بدهکار می‌گردد و از سوی دیگر، اعسار بدهکار عناصر تشکیل دهنده مفهوم مزبور هستند. تحول در این دو عنصر نیز موجب تغییر مفهوم ضرر گردیده است. به همین جهت در ادامه به بررسی عناصر مزبور پرداخته شود.

۱- عمل حقوقی موجب نادار شدن^۳

به طور سنتی برای این که یک عمل حقوقی موجب نادار شدن بدهکار گردد، باید خارج شدن مالی از دارایی وی را در پی داشته باشد بدون این که در مقابل عوضی جایگزین آن گردد. در موردی نیز که عمل حقوقی جنبه معوض داشته ولی عوضی که جایگزین مال خارج شده گردیده، معادل آن نبوده و ارزش کم‌تری داشته باشد، همین حکم جاری است (Ghestin et al., 2001, p. 893). بنابراین آنچه در مورد عمل حقوقی مورد بحث مهم بوده، این است که عمل مزبور، موجب کاهش دارایی مثبت بدهکار به عنوان وثیقه عمومی طلبکارانش و خروج اموال از دارایی وی گردد (Marty et al., 1988, p. 156). با این توصیف، همان‌گونه که برخی از حقوقدانان فرانسوی (Malaurie et al., 2009, p. 640) گفته‌اند، اعمال حقوقی بدهکار که باعث ایجاد تعهدات جدید برای وی می‌شود، نمی‌تواند با دعوی تقلب مورد تعرض قرار گیرد. زیرا اعمال مزبور موجب خروج مال از دارایی وی نگردیده است. همچنین چنانچه بدهکار نسبت به تأدیه بدهی‌های قانونی

1- L'appauvrissement

2- Une valeur saisissable

3- L'acte d'appauvrissement

خود اقدام نماید، پرداخت‌های وی مشمول دعوی تقلب نخواهد بود. در مورد تقسیم اموال مشترک میان بدهکار و اشخاص دیگر نیز همین حکم جاری است (v. aussi: Nammour et al., 2006, pp. 552-553).

اما امروزه قلمرو مفهوم نادار شدن توسعه یافته است. به موجب این تحول، مواردی که عوض در عمل حقوقی، دارای ارزش اقتصادی معادل با مال خارج شده از دارایی بدهکار باشد ولی بتوان به راحتی عوض مزبور را پنهان نمود و از دسترس طلبکاران خارج کرد، نیز مشمول مفهوم نادار شدن قرار دارد (Ghestin et al., 2001, p. 901; Marty et al., 1988, p. 156). همچنین تأدیه دین به صورت نامتعارف و نیز تقسیم اموال به گونه‌ای که اموالی در سهم بدهکار قرار گیرد که به راحتی قابل اختفاء و به سختی قابل توقیف باشد، می‌تواند مشمول اعمال حقوقی قابل اعتراض از طریق دعوی تقلب شود (Malaurie et al., 2009, pp. 640-641).

۲- اعسار بدهکار^۱

به موجب رویه قدیمی در حقوق فرانسه، چنانچه بدهکار توانایی پرداخت بدهی خود را داشته باشد، وثیقه عمومی طلبکاران کافی بوده و موجبی برای اعتراض طلبکاران به اعمال حقوقی بدهکار باقی نمی‌ماند. به همین جهت اعسار بدهکار یکی از شرایط اعمال دعوی تقلب به شمار می‌آید (Ghestin et al., 2001, p. 897).

اعسار بدهکار در زمان اقامه دعوی تقلب لازم است. البته لازم به توضیح است که عمل حقوقی مورد اعتراض باید خود، منشأ اعسار بوده یا این که هنگام انجام عمل حقوقی، بدهکار معسر بوده باشد (Ghestin, et al., 2001, p. 898).

امروزه رویه قضایی فرانسه در زمینه شرط اعسار تحول یافته است. شرط اعسار در موردی که دعوی تقلب ناظر به اعمال حقوقی مربوط به مالی است که طلبکار نسبت به آن از حقوق ویژه‌ای مانند حق رهن، برخوردار است، لازم دانسته نمی‌شود. زیرا در این مورد امکان ورود ضرر به طلبکار، حتی بدون اعسار بدهکار نیز وجود دارد. البته در این حالت باید اثبات شود که عمل

حقوقی مورد اعتراض با حقوق ویژه طلبکار منافات داشته، اعمال حقوق وی را غیر ممکن یا غیر مؤثر گردانیده است (Ghestin et al., 2001, p. 899; Larroumet, 2007, p. 909; Malaurie et al., 2009, p. 642).

ج- تقلب

یکی دیگر از شرایط لازم برای دعوی تقلب، وجود «تقلب» بدهکار نسبت به طلبکاران است. در خصوص مفهوم تقلب، برخی از حقوقدانان فرانسه (Colin et al., 1966, p. 410; Larroumet, 2007, p. 907) تقلب را مترادف با تدلیس که دربردارنده قصد و برنامه‌ریزی پیشین برای ورود ضرر است، ندانسته‌اند. بلکه در این خصوص، آگاهی بدهکار از ضرری است که عمل حقوقی وی به طلبکاران وارد خواهد نمود را کافی دانسته‌اند.

بررسی آراء قضایی فرانسه در این خصوص، نشان می‌دهد که برخی از آراء برای تحقق تقلب، آگاهی بدهکار از زیان بار بودن عمل حقوقی‌اش به حال طلبکاران را کافی دانسته‌اند. ولی برخی دیگر از آراء، برای تحقق تقلب، قصد بدهکار برای ورود زیان به طلبکاران را نیز لازم شمرده‌اند (Weill & Terré, 1980, p. 956).

یکی از راه‌حل‌های ارائه شده در مقام جمع میان آراء مزبور، تفکیک ماهوی میان اعمال حقوقی مورد اعتراض است. توضیح این که در خصوص اعمال حقوقی معوض^۱، احراز قصد اضرار ضروری است. ولی برای اعمال حقوقی مجانی^۲، احراز آگاهی بدهکار از مضر بودن اعمال حقوقی مزبور نسبت به طلبکارانش، کافی است (Weill & Terré, 1980, p. 957).

این تفکیک توسط برخی از حقوقدانان فرانسه (cf. Ghestin et al., 2001, pp. 904-905; Weill & Terré, 1980, pp. 957-958) مردود اعلام شده است. ایشان در مقام تفسیر آراء مزبور، معتقدند این آراء بیانگر دو مفهوم متفاوت برای تقلب نیستند. بلکه تقلب در دعوی مورد بررسی همانند هر تقلب دیگری، متضمن عنصر روانی است. ولی مشکل در اثبات آن (قصد ورود زیان) است. در واقع رویه قضایی در مواردی که آگاهی بدهکار از زیان‌بار بودن عمل حقوقی مورد

1- Les actes à titre onéreux

2- Les actes à titre gratuit

اعتراض را کافی دانسته، در پی تسهیل وظیفه اثباتی طلبکار بوده و آگاهی بدهکار را اماره‌ای دال بر قصد زیان رساندن به طلبکاران دانسته که البته اثبات خلاف آن ممکن است. بنابراین در خصوص تحقق تقلب، وجود عنصر روانی لازم بوده و قاضی دادگاه صلاحیت ارزیابی اوضاع و احوالی که خواهان به استناد آن، مدعی تقلب بدهکار می‌باشد را دارا است.

بند دوم- آثار دعوی تقلب

با توجه به مطالب فوق، هدف از دعوی تقلب جبران ضرری است که عمل حقوقی متقلبانه بدهکار به طلبکار وارد می‌آورد. مناسب‌ترین راه جبران خسارت طلبکار این است که نتایج حاصل از این عمل حقوقی، بر طرف گردد. ولی در این راستا ضروری به نظر نمی‌رسد که عمل حقوقی، نتایجش را در ارتباط با همه از دست بدهد، بلکه کافی است که عمل حقوقی زیان‌بار در مقابل طلبکار و تنها به اندازه ضروری جهت جبران خسارت، غیر قابل استناد به شمار آید. بنابراین با توجه به این که دعوی تقلب محدود به جبران خسارت طلبکار است، دارای اثری نسبی است (Ghestin et al., 2001, p. 921). در این راستا، پس از بررسی مسائل مربوط به جبران خسارت طلبکار (بند الف)، به تبیین اثر نسبی دعوی تقلب پرداخته خواهد شد (بند ب).

الف- جبران خسارت طلبکار

در خصوص جبران خسارت طلبکار باید سه مسأله را بررسی نمود. ابتدا شیوه جبران خسارت بررسی می‌گردد، سپس قلمرو جبران خسارت از طریق دعوی تقلب و در نهایت روابط طلبکار معترض (خواهان دعوا) با طلبکاران شخص ثالثی که به عنوان انتقال گیرنده مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱- شیوه جبران خسارت

اثر معمول دعوی تقلب، اصولاً عدم قابلیت استناد عمل حقوقی متقلبانه در قبال طلبکار معترض است. با این حال در موارد خاص، جبران خسارت طلبکار از طریق پرداخت مبلغی پول انجام می‌شود (Ghestin et al., 2001, p. 921).

در خصوص عدم قابلیت استناد عمل حقوقی باید گفت از سویی، هدف از ضمانت اجرای

مزبور جبران خسارت است. به همین جهت عدم قابلیت استناد فقط تا میزان مبلغ لازم جهت جبران خسارت طلبکار، اعمال می‌گردد.

از سوی دیگر، عدم قابلیت استناد عطف به ماسبق می‌شود. به همین جهت اموالی که به صورت متقلبانه از دارایی بدهکار خارج گردیده، دوباره به دارایی وی مسترد و فرض می‌شود که اصلاً از دارایی وی خارج نگردیده است. در نتیجه، طلبکار می‌تواند اقدام به توقیف اموال مزبور نماید.

به علاوه، عدم قابلیت استناد مزبور در مقابل ایادی دوم به بعد که دارای حسن نیت بوده‌اند، حداقل در مورد حقوق عینی که برای این اشخاص در مورد مال یا اموال مزبور به وجود آمده است و ناشی از اعمال حقوقی معوض است، کاربردی ندارد. به عنوان مثال چنانچه خریدار مال بدهکار، مال مزبور را انتقال داده باشد یا این که نسبت به آن، حقوق عینی را برای شخص دیگری مقرر نموده باشد، حقوق عینی مزبور باقی می‌ماند مگر این که تقبل دارنده حق به اثبات رسد (Ghestin et al., 2001, pp. 922-923).

همچنین در خصوص عدم قابلیت استناد مزبور، باید توجه داشت که با توجه به مبنای عدم قابلیت استناد مورد بررسی، شخص ثالثی که مال را در دست دارد، می‌تواند با پرداخت خسارت طلبکار، مال مزبور را نگاه دارد و طلبکار، حق پافشاری بر عدم قابلیت استناد مزبور را ندارد. به همین ترتیب در مواردی که مال در اثر تقصیر خریدار تلف گردیده است یا توسط خریدار به شخصی با حسن نیت انتقال داده شده است و از این جهت امکان بازگرداندن مال به دارایی بدهکار وجود ندارد، طلبکار می‌تواند از خریدار، جبران مالی خسارتش را مطالبه نماید (Ghestin, et al., 2001, p. 923).

۲- قلمرو جبران خسارت از طریق دعوی تقبل

در این قسمت باید به این نکته توجه داشت که دعوی تقبل همیشه تأثیرگذار نیست و در مواردی هم که مؤثر است، تأثیر آن به یک اندازه نیست. بلکه تأثیر گذاری آن بر حسب این که خواننده دعوا چه شخصی باشد و این که با حسن نیت یا سوء نیت باشد، متفاوت است.

اقامه دعوی تقبل علیه بدهکار فایده‌ای ندارد به همین جهت علیه وی اقامه نمی‌شود؛ بلکه باید علیه شخصی اقامه گردد که از عمل حقوقی مزبور سود برده است و می‌تواند ارزشی را که از دارایی بدهکار خارج شده است، بازگرداند. بنابراین شخصی که مال مزبور به وی انتقال یافته

است، مانند مشتری و متب و در برخی موارد، ایادی ما بعد وی، طرف دعوی قرار می گیرند (Weill & Terré, 1980, p. 961).

برای تبیین مناسب مسأله، شایسته است میان دو مورد تفکیک نمود. در این راستا، ابتدا فرضی که دعوا علیه انتقال گیرنده مستقیم اقامه می گردد و سپس موردی که دعوا علیه ایادی ما بعد وی مطرح می شود، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

هنگامی که دعوا علیه انتقال گیرنده مستقیم، اقامه می شود، باید میان اعمال حقوقی مجانی و اعمال حقوقی معوض تفکیک نمود (Weill & Terré, 1980, p. 961). در اعمال حقوقی مجانی، دعوی تقلب علیه انتقال گیرنده حتی اگر دارای حسن نیت باشد، مؤثر است. ولی در اعمال حقوقی معوض، تأثیر دعوی تقلب، بسته به حسن نیت یا سوء نیت شخص ثالث (انتقال گیرنده) است. دعوی تقلب نمی تواند در مقابل انتقال گیرنده با حسن نیت در اعمال حقوقی معوض، مؤثر واقع شود (Ghestin et al., 2001, pp. 923-924). در واقع در اعمال حقوقی معوض، انتقال گیرنده با پرداخت عوض، مال را به دست آورده است. البته در صورتی که انتقال گیرنده فاقد حسن نیت بوده و در تقلب بدهکار معاونت داشته باشد، دعوی تقلب علیه وی مؤثر خواهد بود (Weill & Terré, 1980, p. 962).

هنگامی که دعوا علیه انتقال گیرندگان با واسطه اقامه می گردد نیز باید میان دو حالت تفکیک نمود. در صورتی که دعوی تقلب علیه انتقال گیرنده نخست مؤثر نباشد (مانند انتقال گیرنده ای که با حسن نیت و به موجب عمل حقوقی معوض، مال را به دست آورده است) در این صورت دعوی تقلب علیه انتقال گیرنده با واسطه نیز قابل اقامه نیست حتی اگر وی مال را به موجب عمل حقوقی مجانی تحصیل نموده باشد. برعکس، اگر دعوی تقلب علیه انتقال گیرنده قابل پذیرش باشد، دعوی تقلب در دو فرض علیه انتقال گیرنده با واسطه نیز مؤثر است. یکی در فرضی که انتقال گیرنده نخست مال را به صورت مجانی به وی منتقل نموده باشد و دیگری در فرضی که انتقال گیرنده با واسطه با شخص متقلب همکاری و معاونت داشته باشد (Weill & Terré, 1980, p. 963).

۳- روابط طلبکار معترض (خواهان دعوا) با طلبکاران شخص ثالث خریدار

پس از اقامه دعوی تقلب، طلبکار معترض (که مال یا اموال بدهکار را از شخص ثالثی که آنها را از بدهکار خریداری نموده، مسترد می دارد)، بر طلبکاران شخصی شخص ثالث مزبور مقدم

است و طلبکاران عادی شخص اخیر، رقیب طلبکار معترض (خواهان دعوا) تلقی نمی‌شوند. زیرا آنها حتی بیش از حق بدهکار خویش (شخص ثالث خریدار) ندارند (Ghestin et al., 2001, p. 924).

ب- اثر نسبی دعوی تقلب

اثر دعوی تقلب عدم قابلیت استناد عمل متقلبانه در مقابل طلبکار (خواهان) است و روابط میان بدهکار و انتقال گیرنده مال منتفی نمی‌گردد (Nammour et al., 2006, p. 557). در نتیجه پس از این که طلبکار از راه اقامه دعوا مزبور و استرداد اموال بدهکار، حق خویش را استرداد نمود، در صورتی که چیزی از اموال مزبور باقی بماند، متعلق حق انتقال گیرنده بوده و به وی بازپس داده می‌شود. طبیعی است در مورد قسمتی از اموال که مورد استفاده طلبکار قرار گرفته، انتقال گیرنده مزبور می‌تواند به شخص بدهکار مراجعه نماید (Ghestin et al., 2001, p. 925).

همچنین باید توجه داشت فقط طلبکاری که دعوی تقلب را اقامه نموده، از بازگشت مال به دارایی بدهکار سود می‌برد. به دیگر سخن اثر دعوی تقلب نسبی بوده و سایر طلبکاران از آن منتفع نمی‌گردند (Colin et al., 1966, p. 413; Ghestin et al., 2001, p. 925; Malaurie et al., 2009, p. 644; Nammour et al., 2006, p. 557). از این نقطه نظر، دعوی تقلب با دعوی غیر مستقیم^۱ تفاوت دارد. زیرا در دعوی غیر مستقیم، طلبکار فقط اختیار اقامه دعوی متعلق به بدهکار خویش را دارد و از آثار دعوا سایر طلبکاران نیز بهره‌مند می‌گردند (Colin et al., 1966, p. 413; Ghestin et al., 2001, p. 925).

۱- Action indirect

دعوی غیر مستقیم دعوایی است که به موجب آن طلبکار حقوق و دعاوی بدهکار بی مبالات و سهل انگار را اعمال می‌نماید. (Cornu, Gérard (1992). *Vocabulaire juridique* (3^e ed.). Paris: Presses universitaires de France, p. 20)

گفتار دوم- حمایت از طلبکاران در قبال قراردادهای با انگیزه فرار از دین در فقه و حقوق

ایران

از سویی، اصولاً اشخاص دارای اهلیت، اختیار هرگونه تصرف در اموال خود را دارند. از سوی دیگر، آزادی بدون قید و شرط ممکن است موجب سوء استفاده و لطمه اقتصادی به طلبکاران گردد. به همین دلیل بایسته به نظر می‌رسد که برای حمایت از طلبکاران در برابر قراردادهایی که به قصد فرار از دین صورت می‌پذیرد، تدابیر مقتضی اندیشیده شود. با این رویکرد باید دید آیا می‌توان از قواعد پذیرفته شده در فقه امامیه راهکاری در این خصوص جست؟ (بند نخست) و آیا حقوق موضوعه ایران در این زمینه تمهیدات شایسته‌ای اندیشیده یا نیازمند بازنگری است؟ (بند دوم)

بند نخست- حمایت از طلبکاران از نقطه نظر فقهی

از دیدگاه فقه امامیه، اهمیت پرداخت دین به قدری است که مقدم بر فریضه حج شمرده شده (کاظم طباطبایی یزدی، ۱۴۲۰، ج ۴، صص ۳۷۷-۳۸۱؛ خوئی، ۱۳۶۴، ج ۱، ص ۱۱۸؛ فیاض، بی‌تا، ج ۸، صص ۹۵-۹۶ و ۱۰۰؛ همو، ۱۴۱۸، ص ۳۰)، حتی برخی از فقیهان (نجفی، ۱۳۹۴، ج ۲۵، صص ۴۱-۴۴) بر وجوب قصد پرداخت دین به اجماع و نصوص متعدد نموده‌اند. بنابراین قصد فرار از ادای دین امری نامشروع محسوب می‌گردد و معاملاتی که با چنین قصدی صورت گیرد، دارای حرمت شرعی است. (نراقی، ۱۴۲۲، صص ۱۱۹-۱۲۰؛ بهجت فومنی، ۱۴۲۸، ج ۳، ص ۳۴۹؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ج ۱، ص ۱۹۱)

از نقطه نظر حکم وضعی نیز آنچه مسلم می‌باشد این است که چنانچه معاملات به قصد فرار از دین، جنبه صوری داشته باشد، معاملات مزبور به دلیل فقدان قصد باطل به شمار می‌آید. البته طبیعی است صوری بودن قرارداد مستلزم اثبات است. لیکن سؤال این است که چنانچه معامله جدی به قصد فرار از دین، صورت پذیرد، آیا علاوه بر حرمت شرعی، نفوذ معاملات مزبور نیز مخدوش می‌گردد؟

در خصوص اعتبار معاملات مزبور در فقه امامیه، میان فقیهانی که به این مسأله پرداخته‌اند، اختلاف‌هایی به چشم می‌خورد. برخی از فقهای معاصر (بهجت فومنی، ۱۴۲۸، ج ۳، ص ۳۴۹؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ج ۱، ص ۱۹۱) در مقام بیان حکم وضعی معاملات به قصد فرار به صراحت،

از صحت چنین معاملاتی سخن گفته اند، اعم از این که معاملات مزبور معاوضی یا غیر معاوضی باشد. به اعتقاد ایشان (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ج ۱، ص ۱۹۱) تا زمانی که حکم حجر مدیون صادر نگردیده، معاملات وی باطل نیست.

در مقابل برخی دیگر از فقیهان (اصفهانی، ۱۳۹۳، ج ۲، ص ۱۹۵؛ موسوی خمینی، ۱۳۹۰، ج ۲، ص ۱۸؛ فاضل موحیدی لنکرانی، بی تا، ج ۱، ص ۳۰۸؛ نیز رک. موسوی گلپایگانی، ۱۴۰۹، ج ۳، ص ۱۲۷) معتقدند تا قبل از صدور حکم حجر مدیون، کلیه تصرفات و نقل و انتقالات وی حتی در فرضی که دیون او بیش از اموالش باشد، نافذ است. با این همه، حکم به صحت اعمال حقوقی مانند صلح و هبه در صورتی که به منظور فرار از ادای دین باشد را مشکل می دانند. برخی از فقها (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۵، ص ۲۴۷) در مقام بیان عدم صحت صلح به قصد فرار از دین، به ادله مختلفی استناد نموده اند. از سویی ادله مشروعیت صلح را منصرف از چنین صلحی دانسته و از سوی دیگر، صحت چنین صلحی را مغایر با قاعده نفی ضرر به شمار آورده اند. به علاوه به روایاتی که دلالت بر نهی از معاملات دارای جهت نامشروع دارد نیز استناد نموده اند.

برخی از فقها (نراقی، ۱۴۲۲، ص ۱۱۹) بحث را در فرضی مطرح نموده اند که دیون شخص مدیون فراتر از اموال وی باشد. به اعتقاد ایشان معاملات تملیکی مدیون در فرضی که عوض از نظر ارزش معاملی با معوض برابری می نماید، صحیح است. همین حکم را درخصوص معاملات مجانی و معاملاتی که عوض ارزش کمتری نسبت به معوض دارد، به شرطی جاری می دانند که مدیون توانایی تحصیل مال برای پرداخت دیونش را داشته باشد. لیکن حکم معاملات اخیر را در فرضی که علم یا ظن قابل توجه به توانایی مدیون به تحصیل مال برای پرداخت دیون در آینده وجود نداشته باشد، محل تأمل دانسته اند.

ایشان (نراقی، ۱۴۲۲، ص ۱۲۲) ضمن تأیید نظر پدر خویش - ملا احمد نراقی - مبنی بر بطلان چنین معاملاتی، استدلال ایشان را مورد پذیرش قرار نداده است. استدلال منقول از مرحوم ملا احمد نراقی بدین ترتیب است که از سویی، اقتضای نهی در معاملات فساد آن است. از سوی دیگر صرف مال در غیر از دین در فرض مورد بحث، مورد نهی و دارای حرمت شرعی است. در

نتیجه معاملات مورد نظر که از مصادیق صرف مال در غیر از دین است، مشمول نهی بوده و فاسد تلقی می‌شود.^۱ مرحوم ملا محمد نراقی (۱۴۲۲، ص ۱۲۲) در مقام نقد استدلال اخیر، معتقد است که نهی در صورتی مقتضی فساد قرارداد است که نهی به خود قرارداد یا جزئی از آن و یا به وصف آن تعلق بگیرد و در غیر این موارد، نهی دلالت بر فساد ندارد. مسأله مورد بررسی نیز از دسته اخیر است. ایشان علت بطلان معاملات مزبور را ضرری بودن آن دانسته است. زیرا به تشخیص عرف، معاملات مزبور موجب اضرار به طلبکاران است. بنابراین با توجه به این که در اسلام حکم ضرری وضع نگردیده، معاملات مزبور باطل است.

همچنین فقیه عالی مقام مزبور (نراقی، ۱۴۲۲، ص ۱۲۳) از باب دفع دخل مقدر، ضمن بیان این اشکال که حجر از تصرفات نیازمند حکم حاکم است، توضیح می‌دهد که علت حکم بطلان در مسأله مورد بررسی، حجر مدیون نیست. بلکه بطلان مزبور ریشه در ضرری بودن آن دسته از معاملات دارد.

البته باید توجه داشت که هرچند در نظرات فقهی اخیر از ضمانت اجرای بطلان سخن گفته شده است، لیکن این ضمانت اجرا برای جلوگیری از تضرر طلبکاران می‌باشد. بنابراین باید بطلان را بر معنای عام آن حمل نمود و معاملات مزبور را در صورت تنفیذ طلبکاران، نافذ به شمار آورد. با توجه به مطالب فوق، به نظر می‌رسد که صرف محجور نبودن مدیون موجب آزادی بدون قید و شرط وی در انجام انواع معاملات نیست. بلکه می‌توان از قاعده لاضرر برای حمایت از طلبکار در برابر اقدامات زیان‌بار مدیون بهره برد. طبیعی است به موجب این قاعده، احکام ضرری منتفی است. بنابراین چنانچه نفوذ معاملات مدیون موجب ضرر به طلبکاران باشد، باید حکم مزبور نفی گردیده، قائل به عدم نفوذ معاملات گردید.

استدلال اخیر ناظر به معاملات ضرری است. بنابراین معامله جدی به قصد فرار از دین نیز اگر مشمول چنین عنوانی گردد، غیر نافذ به شمار می‌آید. البته بدیهی است با توجه به عرفی بودن مفهوم ضرر، برای تشخیص ضرری بودن معامله باید به عرف مراجعه نمود.

۱- مرحوم ملا احمد نراقی (۱۴۱۷، ج ۱۱، ص ۶۰) در بحث استطاعت در حج نیز معاملاتی را که موجب از بین رفتن استطاعت مزبور می‌گردد، فاسد می‌داند. زیرا معاملات مزبور را مشمول نهی دانسته و نهی از معامله را مقتضی فساد آن می‌شمارند.

در این راستا، چنانچه معاملات مدیون خواه معاوضی و خواه مجانی، به تمکن مدیون در ادای دیونش لطمه‌ای وارد ننماید، ضرری به حال طلبکاران نداشته و اصولاً صحیح به شمار می‌آید. لیکن چنانچه معاملاتی موجب ناتوانی مدیون از تأدیه دیونش گردد، از نفوذ حقوقی برخوردار نخواهد بود. در این خصوص، تفاوتی میان قراردادهای مجانی و معاوضی وجود ندارد. بنابراین در صورتی که دیون بدهکار بیش از دارایی مثبت او باشد، معاملات تملیکی مجانی و معاملات معاوضی که ارزش عوض کم‌تر از ارزش معوض باشد، عرفاً ضرری و در نتیجه برای حمایت از طلبکاران، غیر نافذ می‌باشد. همچنین است معاملات معاوضی که ارزش اقتصادی عوض مساوی یا بیش‌تر از معوض است، لیکن ماهیت عوض به گونه‌ای است که مدیون امکان پنهان نمودن آن از دسترس طلبکاران را دارد و مدیون معاملات مزبور را با انگیزه فرار از دین انجام می‌دهد.

بند دوم- حمایت از طلبکاران از نقطه نظر حقوق موضوعه

برای بررسی حکم معاملات مورد نظر در حقوق ایران، ابتدا به بیان تحولات قانون مدنی و قاعده عمومی در خصوص معامله به قصد فرار از دین پرداخته می‌شود (بند الف) و سپس به اختصار از مقررات ویژه حقوق موضوعه ایران در این خصوص سخن گفته خواهد شد. (بند ب).

الف- تحولات قانون مدنی و قاعده عمومی در خصوص معامله به قصد فرار از دین

ماده ۲۱۸ پیشین قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷، حکم کلی معامله به قصد فرار از دین را عدم نفوذ اعلام نموده بود. به موجب این ماده، «هرگاه معلوم شود که معامله به قصد فرار از دین واقع شده، آن معامله نافذ نیست». این ماده در سال ۱۳۶۱ از سوی کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی، به تصور مخالفت آن با موازین شرعی، حذف گردید. این امر انتقاد برخی از فقها و حقوقدانان را به دنبال داشت و موجب گردید که کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی به موجب گزارش شماره ۳۴۴ مورخ ۱۳۶۶/۱/۶، نظر بر احیاء ماده ۲۱۸ پیشین بدهد. لیکن مجلس شورای اسلامی با این پیشنهاد موافقت ننمود و سرانجام در سال ۱۳۷۰، ماده ۲۱۸ را با عبارتی متفاوت و قابل انتقاد تصویب کرد (صفایی، ۱۳۸۵، صص ۱۴۲-۱۴۳؛ همچنین رک. کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲، ص ۲۵۶). به موجب ماده جدید، «هرگاه معلوم شود که معامله با قصد فرار از دین به طور صوری انجام شده آن معامله باطل است». همان گونه که از عبارات این ماده هویداست، حکم بطلان فقط ناظر به معامله

صوری به قصد فرار از دین است و حکم معامله جدی به قصد فرار از دین مشخص نشده است.^۱

حال این سؤال جدی مطرح است که با توجه به اصلاح مزبور در قانون مدنی، حکم معامله جدی به قصد فرار از دین چیست؟ در پاسخ به این پرسش، دیدگاه‌های مختلفی به چشم می‌خورد. برخی از حقوق‌دانان (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲، ص ۲۵۷) التزام به نفوذ معامله‌ای که مدیون برای اضرار به طلبکاران انجام می‌دهد را امری نامعقول دانسته که قابل انتساب به قانونگذار نیست. به همین جهت وی (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲، صص ۲۵۷-۲۶۰؛ همچنین رک. همو، ۱۳۸۵، ص ۲۱۰ و ۱۳۸۵ الف، ص ۱۴۷) سعی نموده است با استقراء در قوانین و استناد به احکام خاصی که قانونگذار در ماده ۶۵ قانون مدنی^۲، ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب تیر ماه ۱۳۵۱^۳ و مواد ۴۲۴^۴ و ۵۰۰ قانون تجارت^۱ در خصوص قراردادهای زیان‌بار به حال طلبکاران بیان

۱- به علاوه، قانونگذار در اصلاحات سال ۱۳۷۰، ماده‌ای را تحت عنوان ماده ۲۱۸ مکرر در مورد معامله جدی به قصد فرار از دین بر مقررات قانون مدنی افزود. به موجب این ماده، «هرگاه طلبکار به دادگاه دادخواست داده، دلایل اقامه نماید که مدیون برای فرار از دین، قصد فروش اموال خود را دارد، دادگاه می‌تواند قرار توقیف اموال وی را به میزان بدهی او صادر نماید که در این صورت بدون اجازه دادگاه حق فروش اموال را نخواهد داشت».

۲- ماده ۶۵ قانون مدنی - صحت وقفی که به علت اضرار دیان واقف واقع شده باشد منوط به اجازه دیان است.

۳- قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۵۱ به موجب قانون دیگری با همین عنوان که در تاریخ ۱۳۷۷/۸/۱۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید، صریحاً نسخ شد ولی ماده ۴ قانون جدید متضمن مقرراتی مشابه با ماده ۴ قانون پیشین است (صفایی، ۱۳۸۵، ص ۱۴۵). ماده ۴ قانون جدید مقرر داشته است: «هرکس با قصد فرار از ادای دین و تعهدات مالی موضوع اسناد لازم‌الاجراء و کلیه محکومیت‌های مالی، مال خود را به دیگری انتقال دهد به نحوی که باقیمانده اموالش برای پرداخت بدهی او کافی نباشد عمل او جرم تلقی و مرتکب به چهار ماه تا دو سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد و در صورتی که انتقال‌گیرنده نیز با علم به موضوع اقدام کرده باشد شریک جرم محسوب می‌گردد و در این صورت اگر مال در ملکیت انتقال‌گیرنده باشد عین آن و در غیر این صورت قیمت یا مثل آن از اموال انتقال‌گیرنده بابت تأدیه دین استیفاء خواهد شد».

۴- ماده ۴۲۴ قانون تجارت - «هرگاه در نتیجه اقامه دعوی از طرف مدیر تصفیه یا طلبکاری بر اشخاصی که با تاجر طرف معامله بوده یا بر قائم مقام قانونی آنها ثابت شود تاجر متوقف قبل از تاریخ توقف خود برای فرار از ادای دین یا برای اضرار به طلبکارها معامله نموده که متضمن ضرری بیش از ربع قیمت حین معامله بوده است آن معامله قابل فسخ است مگر این که طرف معامله قبل از صدور حکم فسخ تفاوت قیمت را بپردازد. دعوی فسخ در ظرف دو سال از تاریخ وقوع معامله در محکمه پذیرفته می‌شود».

داشته است و نیز با استناد به اصل ۴۰ قانون اساسی^۲، عدم نفوذ معامله به قصد فرار از دین را در مقابل طلبکاران، به عنوان قاعده‌ای کلی استنباط نمایند. به اعتقاد ایشان، «از مجموع این قواعد پراکنده چنین برمی‌آید که «معامله به قصد فرار از دین» در برابر طلبکاری که از آن زیان می‌برد، نفوذ حقوقی ندارد و حذف ماده ۲۱۸ قانون مدنی، هرچند که مبنا و آثار این معامله را دچار ابهام می‌سازد، اصل نهاد حقوقی را از بین نمی‌برد.» (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲، ص ۲۶۰) وی (کاتوزیان، ۱۳۸۵ الف، صص ۱۴۷-۱۴۸) مبنای عدم قابلیت استناد معامله در برابر طلبکاران زیان دیده را مکافات سوء استفاده از حق به شمار می‌آورد.

در مقابل برخی (صفایی، ۱۳۸۵، ص ۱۴۴؛ همو، ۱۳۷۸، صص ۱۹۶-۱۹۷؛ همچنین رک. شهیدی، ۱۳۷۷، صص ۳۷۰ و ۳۸۰) معتقدند هرچند وجود مقررات خاص مبنی بر عدم نفوذ معاملات به قصد فرار از دین از تضییع حقوق طلبکاران جلوگیری می‌نماید، لیکن تعمیم حکم مواد پراکنده و خاصی که در قوانین وجود دارد، با اشکال و تکلف روبرو است. زیرا حذف ماده ۲۱۸ پیشین و عدم احیاء آن در سال ۱۳۷۰ به رغم پیشنهاد کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی در سال ۱۳۶۶، دلالت بر این امر دارد که قانون‌گذار نظر بر نفوذ معامله جدی به قصد فرار از دین داشته و آن را به عنوان اصل پذیرفته است. البته برای کاستن از نتایج زیان‌بار اصل عدم نفوذ معامله جدی به قصد فرار از دین، با استناد به وحدت ملاک ماده ۶۵ قانون مدنی، در قراردادهای تبرعی حکم به عدم نفوذ معامله داده شده است (صفایی، ۱۳۸۵، ج ۲، صص ۱۴۴-۱۴۵؛ همچنین رک. درویش‌خادم، ۱۳۷۰، ص ۱۲) به موجب ماده مزبور، «صحت وقفی که به علت اضرار به دیان واقف واقع شده باشد منوط به اجازه دیان است».

عبارت «وقف به علت اضرار به دیان» در این ماده، تعبیر دیگری از وقف به منظور فرار از دین است و این که صحت وقف منوط به اجازه دیان گردیده، به معنی عدم نفوذ وقف است که

۱- ماده ۵۰۰ قانون تجارت- «معاملاتی که تاجر ورشکسته پس از صدور حکم راجع به تصدیق قرارداد ارفاقی تا صدور حکم بطلان یا فسخ قرارداد مزبور نموده باطل نمی‌شود مگر در صورتی که معلوم شود به قصد اضرار بوده و به ضرر طلبکاران هم باشد».

۲- اصل ۴۰ قانون اساسی بیان می‌دارد: «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد».

طلبکاران حق تنفیذ یا رد آن را دارند. (صفایی، ۱۳۸۵، ج ۲، صص ۱۴۴-۱۴۵) به اعتقاد برخی حقوق دانان (صفایی، ۱۳۸۵، ج ۲، صص ۱۴۴-۱۴۵؛ همچنین رک. درویش خاد، ۱۳۷۰، ص ۱۲)، با توجه به تبرعی بودن وقف و با عنایت به این که تفاوتی بین وقف و سایر قراردادهای غیرمعوض از این جهت، وجود ندارد، همچنین با توجه به قاعده «لاضرر» که از آن عدم نفوذ معاملات تبرعی استنباط می شود، می توان حکم مندرج در ماده ۶۵ را به سایر تصرفات تبرعی مدیون گسترش داد.

به نظر می رسد با توجه به تحولات قانون مدنی از یک سو و مبانی فقهی مورد بررسی در بند پیشین از سوی دیگر و همچنین با در نظر گرفتن اصل ۴۰ قانون اساسی و ماده ۶۵ قانون مدنی، می توان به این جمع بندی رسید که امروزه نمی توان به مثابه ماده ۲۱۸ سابق، همه معاملات جدی به قصد فرار از دین را غیر نافذ دانست. بلکه معیار و ضابطه عدم نفوذ معاملات مزبور، تضییع طلبکاران است. ملاک ماده ۶۵ قانون مدنی نیز اضرار به طلبکاران است. بنابراین از سویی آن دسته از قراردادهای معاوضی که توسط مدیون به قصد فرار از دین و همراه با اضرار به طلبکاران صورت می پذیرد، مشمول حکم مزبور است. از این قییل است معاملات معاوضی که ارزش اقتصادی عوض مساوی یا بیش تر از معوض است؛ لیکن ماهیت عوض به گونه ای است که مدیون امکان پنهان نمودن آن از دسترس طلبکاران را دارد و مدیون معاملات مزبور را با انگیزه فرار از دین انجام می دهد. از سوی دیگر قراردادهای تبرعی به قصد فرار از دین در فرضی که تمکن به هکار در پرداخت بدهی مخدوش نگردد، از شمول حکم فوق خارج خواهد بود.

این نظریه که مبتنی بر مبانی فقهی و اصول حقوقی است و با تحولات قانونگذاری ایران نیز هماهنگ است، به نحو شایسته ای حمایت اقتصادی از طلبکاران را تأمین می نماید. البته بدیهی است در مواردی که به موجب مقررات خاص، برای معامله به قصد فرار از دین حکم ویژه ای از قییل عدم قابلیت استناد، بطلان نسبی، پیش بینی شده است، تبعیت از حکم خاص مزبور ضروری است.

ب- مقررات ویژه

علاوه بر مقررات عام مذکور در فوق و حکم مندرج در ماده ۶۵ قانون مدنی که تبیین گردید، در برخی از متون قانونی دیگر با مقررات خاصی درباره معامله به قصد فرار از دین مواجه هستیم که در ادامه به بررسی آن پرداخته می شود.

۱- ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷

یکی از ضمانت اجرای مدنی خاص به منظور حمایت اقتصادی از طلبکاران پیش‌بینی شده، حکم مقرر در ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷/۸/۱۰ است. این ماده که متضمن حکمی مشابه ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۵۱ است، مقرر می‌دارد: «هر کس با قصد فرار از ادای دین و تعهدات مالی موضوع اسناد لازم‌الاجراء و کلیه محکومیت‌های مالی، مال خود را به دیگری انتقال دهد به نحوی که باقیمانده اموالش برای پرداخت بدهی او کافی نباشد، عمل او جرم تلقی و مرتکب به چهار ماه تا دو سال حبس تعزیری محکوم خواهد شد و در صورتی که انتقال گیرنده نیز با علم به موضوع اقدام کرده باشد، شریک جرم محسوب می‌گردد و در این صورت اگر مال در ملکیت انتقال گیرنده باشد، عین آن و در غیر این صورت قیمت یا مثل آن از اموال انتقال گیرنده، بابت تأدیه دین استیفاء خواهد شد».

برای استفاده از ضمانت اجرای مدنی مقرر در مورد معاملات مشمول این ماده، فراهم آمدن شرایطی لازم است که ابتدا به اختصار به آن‌ها اشاره نموده، سپس به تبیین ضمانت اجرای مدنی پیش‌بینی شده پرداخته می‌شود.

در خصوص شرایط لازم برای حمایت مدنی مذکور در ماده مورد بحث، باید گفت از سویی، ماده مزبور منحصرأ ناظر به دیونی است که مستند به سند لازم‌الاجرا یا حکم دادگاه باشد. از سوی دیگر، لازم است که مدیون به قصد فرار از دین، مال خود را به دیگری انتقال دهد. به علاوه حکم مزبور در فرضی جاری است که باقیمانده اموال مدیون برای پرداخت بدهی وی کافی نباشد. همچنین استفاده از ضمانت اجرای مزبور منحصر به فرضی است که انتقال گیرنده از قصد مدیون مبنی بر فرار از دین، آگاه بوده باشد. به تعبیر دیگر ضمانت اجرای مزبور در فرضی که انتقال گیرنده دارای حسن نیت باشد، اعمال نمی‌گردد.

ضمانت اجرای مدنی مندرج در این ماده همان گونه که برخی از اساتید حقوق (صفایی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۱۵۳؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵ الف، ص ۱۴۷) نیز بیان داشته‌اند، عدم نفوذ نسبی یا عدم قابلیت استناد است. عدم نفوذ نسبی یا عدم قابلیت استناد عبارت است از این که در عین حال که معامله بین دو طرف آن نافذ است، در برابر بستانکاران قابل استناد نمی‌باشد. البته بستانکار تا حدی می‌تواند از این ضمانت اجرا استفاده نماید که برای وصول طلبش لازم است. در این راستا چنانچه عین مال در ملکیت انتقال گیرنده باقی باشد، از عین مال و در غیر این صورت قیمت یا مثل آن از

اموال انتقال گیرنده، بابت تأدیه دین استیفاء خواهد شد.

باید توجه داشت که عدم قابلیت استناد نسبت به عدم نفوذ سنتی ضمانت اجرائی خفیف تر به شمار می آید و مناسب تر به حال انتقال گیرنده است. در حالی که عدم نفوذ سنتی حمایت بیش تری از طلبکاران را به دنبال دارد. زیرا در صورتی که انتقال گیرنده نخست مال را به دیگری انتقال داده باشد، با رد معامله نخست معامله بعدی نیز باطل می گردد و مال به مالک اصلی بازگشت می نماید. در حالی که در ضمانت اجرای عدم قابلیت استناد پیش بینی شده در ماده مورد بررسی این گونه نیست.

با توجه به مطلب فوق و با عنایت به این که اعمال ماده ۴ منوط به احراز سوءنیت انتقال گیرنده است در حالی که قاعده عمومی تبیین شده در بند (الف) که مبتنی بر قاعده لاضرر بود، حسن نیت انتقال گیرنده تأثیری بر مسأله ندارد، به نظر می رسد حکم ماده ۴ قابل انتقاد است و ضمانت اجرای مدنی مذکور در آن شایسته اصلاح می باشد.

ج- ماده ۴۲۴ قانون تجارت

ماده ۴۲۴ قانون تجارت، به بیان حکمی ویژه درباره برخی معاملات تاجر ورشکسته قبل از تاریخ توقف پرداخته است. به موجب این ماده، «هرگاه در نتیجه اقامه دعوی از طرف مدیر تصفیه یا طلبکاری بر اشخاصی که با تاجر طرف معامله بوده یا بر قائم مقام قانونی آن ها ثابت شود تاجر متوقف قبل از تاریخ توقف خود برای فرار از ادای دین یا برای اضرار به طلبکارها معامله نموده که متضمن ضرری بیش از ربع قیمت حین معامله بوده است، آن معامله قابل فسخ است مگر این که طرف معامله قبل از صدور حکم فسخ تفاوت قیمت راپردازد. دعوی فسخ در ظرف دو سال از تاریخ وقوع معامله در محکمه پذیرفته می شود».

در خصوص ماهیت حقوقی ضمانت اجرای مذکور در این ماده، در نگاه نخست، «خیار غبن»

به ذهن متبادر می‌گردد و برخی از نویسندگان (اسکینی، ۱۳۷۸، صص ۷۱-۷۲)^۱ با توجه به ظاهر ماده ۴۲۴ که سخن از «فسخ» قرارداد به میان آورده و به تبع آن، حق مذکور را به حق فسخ تعبیر و تفسیر نموده‌اند. ولی باید توجه داشت که ماهیت حق مزبور با حق فسخ مصطلح در حقوق ایران تفاوت اساسی دارد. به ویژه این که همان گونه که برخی از اساتید حقوق (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲، ص ۲۵۹) بیان داشته‌اند، مبنای حکم مزبور ضرر ناشی از تفاوت قیمت نیست بلکه «قصد فرار از ادای دین» یا «قصد اضرار به طلبکارها» است. برخی (عیسی تفرشی، ۱۳۷۸، ص ۱۸۲) نیز ماهیت حق فسخ مذکور در ماده ۴۲۴ را با مفهوم عدم نفوذ سازگارتر دانسته‌اند.

لیکن به نظر می‌رسد قانون‌گذار در این ماده از ضمانت اجرای بطلان نسبی استفاده نموده است. زیرا ویژگی‌های پیش‌بینی شده برای ضمانت اجرای مذکور در ماده ۴۲۴، با اهم اوصاف بطلان نسبی سازگار است.^۲ زیرا از سویی، ضمانت اجرای مذکور در ماده مزبور همانند بطلان نسبی، جنبه حمایتی داشته، برای حمایت از طلبکاران مقرر شده است. بنابراین فقط طلبکاران یا مدیر تصفیه به نمایندگی از آنان، حق اعمال حق مزبور را دارند و طرف مقابل از این حق محروم است. از سوی دیگر، همان گونه که در مورد بطلان نسبی تحصیل حکم دادگاه ضروری است، در خصوص حق مذکور در این ماده نیز انحلال قرارداد منوط به تحصیل حکم دادگاه می‌باشد.

همچنین اعمال حق مذکور در ماده ۴۲۴ نیز همانند سایر دعاوی بطلان نسبی، مقید به مرور زمان است. مهلت اقامه دعوی در این ماده دو سال بوده، مبدأ احتساب مرور زمان نیز تاریخ وقوع قرارداد است. به علاوه، در حقوق فرانسه، با توجه به اصل حسن نیت، تدارک و جبران زیان قراردادی ذینفع بطلان نسبی، موجب سقوط حق ابطال قرارداد می‌گردد (در این خصوص، رک، محسنی، ۱۳۹۰، ص ۴۶۱ به بعد). به نظر می‌رسد حکم ماده ۴۲۴ قانون تجارت ایران که پرداخت تفاوت قیمت را موجب منتفی شدن حق پیش‌بینی شده در ماده مزبور جهت انحلال قرارداد، به

۱- وی تصریح می‌کند که، «اگر ضرر بیش از یک چهارم باشد نیز معامله قابل ابطال نیست، بلکه قابل فسخ است...» این تعبیر با توجه به ماهیتی که ما از حق مذکور در ماده ۴۲۴ اراده می‌نماییم، ناصواب است. همچنین رک. (صقری، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۸۸؛ افتخاری، ۱۳۷۹، ص ۱۶۶).

۲- برای مطالعه تفصیلی در خصوص بطلان نسبی، رک. (قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱، صص ۱۷ به بعد؛ همو، ۱۳۹۰، صص ۴۰۱-۴۲۶؛ محسنی و قبولی درافشان، ۱۳۸۹، صص ۲۴۵-۲۷۰).

شمار آورده، قابل انطباق با حکم مذکور در حقوق فرانسه است. علاوه بر این‌ها، در تأیید این که ماهیت حقوقی ضمانت اجرای مذکور در ماده ۴۲۴ قانون تجارت ایران، نوعی بطلان نسبی می‌باشد، توجه به این مسأله شایسته است که حسب ادعای برخی از نویسندگان (عبسئی تفرشی، ۱۳۷۸، ص ۱۸۲)، «عبارت (قابل فسخ) مذکور در ماده ۴۲۴، ترجمه اصطلاح فرانسوی Annulable است».

د- ماده ۵۰۰ قانون تجارت

این ماده مقرر می‌دارد: «معاملاتی که تاجر ورشکسته پس از صدور حکم راجع به تصدیق قرارداد ارفاقی تا صدور حکم بطلان یا فسخ قرارداد مزبور نموده باطل نمی‌شود مگر در صورتی که معلوم شود به قصد اضرار بوده و به ضرر طلبکاران هم باشد».

در این ماده «قصد اضرار» به طلبکاران، تعبیر دیگری از «قصد فرار از دین» است و نشان می‌دهد که مبنای بطلان معامله، انگیزه پلید بدهکار و جبران زیان طلبکاران است و گرنه، در دورانی که قرارداد ارفاقی به ظاهر، حکومت می‌کند، معاملات ورشکسته نیز نافذ است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۲، ص ۲۶۰).

نتیجه‌گیری و جمع‌بندی

در حقوق فرانسه برای حمایت از طلبکاران در قبال قراردادهایی که بدهکار با انگیزه فرار از دین، انجام می‌دهد، امکان اقامه دعوی تقلب پیش‌بینی شده است. این دعوی وسیله‌ای است که به طلبکاران، امکان زدودن آثار قابلیت استناد را اعطا می‌کند هرچند عمل حقوقی مزبور در مقابل سایر اشخاص همچنان، قابل استناد باقی می‌ماند. به همین دلیل ماهیت دعوی مزبور عدم قابلیت استناد قراردادهایی است که مورد اعتراض طلبکار یا طلبکاران قرار گرفته است. اقامه دعوی مزبور منوط به این است که طلب خواهان مسلم بوده و معامله شخص بدهکار، متضمن ضرر برای طلبکار بوده باشد و نیز در عمل بدهکار نوعی تقلب وجود داشته باشد. اثر دعوی تقلب محدود به جبران خسارت طلبکار بوده و دارای اثری نسبی است. حمایت از طلبکاران از دیدگاه فقه امامیه نیز دارای اهمیت فراوان است. در این راستا، علاوه بر تحریم معاملات به قصد فرار از دین، می‌توان از قاعده

لاضرر برای نفی نفوذ معاملات بدهکار که متضمن زیان برای طلبکاران می باشد، استفاده نمود. طبیعی است حکم عدم نفوذ معاملات مزبور ناظر به فرضی است که تمکن مالی مدیون در پرداخت دیونش را با مخاطره مواجه می نماید. در حقوق موضوعه ایران نیز هر چند به دلیل حذف ماده ۲۱۸ سابق و جایگزینی ماده جدید، نمی توان همه معاملات جدی به قصد فرار از دین را غیرنافذ دانست، ولی می توان با در نظر گرفتن اصل ۴۰ قانون اساسی و ماده ۶۵ قانون مدنی و به اتکاء مبانی فقهی، از عدم نفوذ معاملاتی که به زیان طلبکاران است سخن گفت. طبیعی است در مواردی که به موجب مقررات خاص همانند ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی و مواد ۴۲۴ و ۵۰۰ قانون تجارت، برای معامله به قصد فرار از دین حکم ویژه ای از قبیل عدم قابلیت استناد و بطلان نسبی پیش بینی شده است، تبعیت از حکم خاص مزبور ضروری است. البته باید توجه داشت که ضمانت اجرای عدم نفوذ، نسبت به عدم قابلیت استناد و بطلان نسبی، ضمانت اجرای سنگین تری محسوب شده و حمایت از طلبکاران را به نحو مناسب تری تأمین می نماید.

منابع

- ۱- اسکینی، ربیعا (۱۳۷۸)، «حقوق تجارت، ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته»، تهران، سمت، ج ۳.
- ۲- اصفهانی، سید ابوالحسن (۱۳۹۳ق)، «وسيلة النجاة»، ج ۲، جلد، قم، مهر، ج ۱.
- ۳- افتخاری، جواد (۱۳۷۹)، «حقوق تجارت ۴ نظری و کاربردی»، تهران، انتشارات ققنوس، ج ۱.
- ۴- بهجت فومنی، محمد تقی (۱۴۲۸ق)، «استفتاءات»، ج ۳، قم، دفتر حضرت آیه الله بهجت، ج ۱.
- ۵- خوئی، سید ابوالقاسم (۱۳۶۴)، «کتاب الحج (مستند العروة الوثقی)»، ج ۱، قم، منشورات مدرسه دارالعلم، ج ۲.
- ۶- درویش خادم، بهرام (۱۳۷۰)، «معامله به قصد فرار از دین»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۲۶.
- ۷- شهیدی، مهدی (۱۳۷۷)، «تشکیل قراردادها و تعهدات»، تهران، نشر حقوقدان، ج ۱.

- ۸- صفایی، سید حسین (۱۳۸۵)، «دوره مقدماتی حقوق مدنی»، ج ۲، قواعد عمومی قراردادهای، تهران، نشر میزان، ج ۴.
- ۹- صقری، محمد (۱۳۸۸)، «حقوق بازرگانی و ورشکستگی»، ج ۱، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۲.
- ۱۰- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۲۰ق)، «العروة الوثقی»، ج ۴، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج ۱.
- ۱۱- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۱۵ق)، «سؤال و جواب»، تهران، مرکز نشر العلوم الاسلامی، ج ۱.
- ۱۲- عیسی تفرشی، محمد (۱۳۷۸)، «مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری»، تهران، انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، ج ۱.
- ۱۳- فاضل موحدی لنکرانی، محمد (بی‌تا)، «جامع المسائل»، ج ۱، قم، انتشارات امیر قلم، ج ۱۱.
- ۱۴- فیاض، محمد اسحاق (بی‌تا)، «تعالیق مبسوطه»، ج ۸، انتشارات محلاتی.
- ۱۵- فیاض، محمد اسحاق (۱۴۱۸ق)، «مناسک الحج»، انتشارات عزیزی، ج ۱.
- ۱۶- قانون تجارت.
- ۱۷- قانون مدنی.
- ۱۸- قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۵۱.
- ۱۹- قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷.
- ۲۰- قبولی درافشان، سید محمد مهدی و محسنی، سعید (۱۳۹۰)، «قلمرو بطلان نسبی»، پژوهش حقوق، شماره ۱۳، شماره ۳۴، صص ۴۰۱-۴۲۶.
- ۲۱- قبولی درافشان، سید محمد مهدی و محسنی، سعید (۱۳۹۱)، «نظریه عمومی بطلان در قراردادها»، تهران، انتشارات جنگل، ج ۱.
- ۲۲- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، «حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها»، ج ۲، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۲۳- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵الف)، «دوره مقدماتی حقوق مدنی، اعمال حقوقی»، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۱۱.

۲۴- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵ب)، «قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی»، تهران، نشر میزان، چ ۱۴.

۲۵- محسنی، سعید (۱۳۹۰)، «اشتباه در شخص طرف قرارداد (با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)»، تهران، دانشگاه امام صادق (علیه السلام)، چ ۱.

۲۶- محسنی، سعید و قبولی درافشان، سید محمد مهدی (۱۳۸۹)، «مفهوم و آثار بطلان نسبی»، مجله دانش و توسعه، سال هفدهم، شماره ۳۳، صص ۲۴۵-۲۷۰.

۲۷- صفایی، سید حسین (۱۳۷۸)، «معامله به قصد فرار از دین در حقوق اسلامی و قوانین موضوعه»، مجله رهپوی هدایت، چ ۱، معاونت تحقیقات و پژوهش حوزه علمیه قزوین.

۲۸- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۷ق)، «استفتاءات جدید»، ج ۱، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، چ ۲.

۲۹- موسوی خمینی، سید روح الله (۱۳۹۰ق)، «تحریر الوسیله»، ج ۲، نجف، دار الکتب العلمیه، چ ۲.

۳۰- موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا (۱۴۰۹ق)، «مجمع المسائل»، ج ۳، قم، دار القرآن الکریم، چ ۲.

۳۱- نجفی، محمد حسن (۱۳۹۴ق)، «جواهر الکلام»، ج ۲۵، تهران، دار الکتب الإسلامیه، چ ۶.

۳۲- نراقی، محمد بن احمد (۱۴۲۲ق)، «مشارق الأحکام»، قم، کنگره نراقین ملا مهدی و ملا احمد، چ ۲.

۳۳- نراقی، ملا احمد (۱۴۱۷ق)، «مستند الشیعه»، ج ۱۱، قم، مؤسسه آل البیت علیهم السلام لإحياء التراث، چ ۱.

a. ب- منابع لاتین

34- Braudo, S., & Baumann, A. "Dictionnaire du droit privé", from <http://www.dictionnaire-juridique.com>

35- Colin, Capitant, & Julliot De la Morandière. (1966). "précis de Droit civil" (3^e ed. Vol. 2). Paris: Dalloz.

36- Ghestin, J., Jamin, C., & Billiau, M. (2001). "Traité de Droit Civil", Les effets du contrat (3^e ed.). Paris: LGDJ.

37- Larroumet, C. (2007). "Droit Civil" (6^e ed. Vol. 3). Paris: Economica.

- 38- Malaurie, P., Aynès, L., & Stoffel-Munck, P. (2009). "**Droit civil**", les obligations (4^e ed.). Paris: Defrénois.
- 39- Marty, G., Raynaud, P., & Jestaz, P. (1988). "**Droit Civil, les obligations**" (2^e ed. Vol. 2). Paris: Sirey.
- 40- Nammour, F., Cabrillac, R., Cabrillac, S., & Lécuyer, H. (2006). "**Droit des obligations**" (1st ed.). Paris: L.G.D.J.
- 41- Weill, A., & Terré, F. (1980). "**Droit Civil, les obligations**" (3^e ed.). Paris: Dalloz.

Received: 10 Jan 2012

Accepted: 25 Jun 2012