

ماهیت حقوقی «وعدۀ اجرا»ی تعهدات طبیعی

ناهید جوانمرادی*

استادیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۵/۱۰ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۶/۷/۱۶)

چکیده

«وعدۀ اجرا»ی تعهد، عقد عهدی است که تابع آثار و احکام عمومی قراردادهاست. مسئله این است که آیا «وعدۀ ایفای» تعهدات طبیعی نیز می‌تواند تنها با ارادهٔ مدیون، این تعهد فاقد ضمانت اجرا را وارد جهان حقوق کند؟ یا، تحقق این امر، نیاز به رضایت طلبکار دارد؟ پراکندگی نظرها میان دکترین حقوقی و رویه قضایی، در این زمینه، درخور ملاحظه است. گاه نتیجه «وعدۀ اجرا» را تکوین تعهد جدید حقوقی با موضوع ادای دین اخلاقی می‌دانند و گاه تنها یک «اقرار» ساده به منظور تأیید و شناسایی یک تعهد اخلاقی. شماری هم مولود جدید را نتیجه «تبدیل» تعهد طبیعی به یک تعهد حقوقی الزام‌آور می‌انگارند.

واژگان کلیدی

ارادهٔ یکطرفه (ایفاج)، تعهدات طبیعی، تبدیل تعهد، وعدۀ اجرای تعهد.

۱. مقدمه

گفته می‌شود که در هر پرداختی، دینی مفروض است؛ اعم از آنکه این پرداخت به‌ظاهر ادای دین باشد یا «بخشش» ساده، در اولی، یک دین حقوقی و در دومی، دینی بر مبنای اخلاق وجود دارد. با این همه هر تعهد اخلاقی را نمی‌توان تعهد طبیعی شمرد. به بیان دیگر، هر دین اخلاقی، «دین طبیعی» به معنای مرسوم در حقوق نیست. دین اخلاقی ضمانت اجرایی به‌جز فشار وجدان مدیون ندارد و پس از پرداخت هم استرداد آن تحت عنوان ایفای ناروا امکان‌پذیر است. لیکن دین طبیعی در صورت پرداخت، به‌عنوان ایفاء ناروا ندارد و قابل استرداد نیست. البته این ضمانت اجرا، مشروط به پرداخت «ارادی و آگاهانه»، دین طبیعی است و در همه نظام‌های حقوقی که تعهدات طبیعی را چه در لباس تعهدات حقوقی ناقص و عقیم یا در قالب تعهدات اخلاقی برخاسته از وجدان شناسایی کرده‌اند، پذیرفته شده است.^۱ مسئله قابل بحث این است که اگر مدیون به‌جای ایفای تعهد طبیعی، تنها به دادن وعده اجرای آن اکتفا کند، آیا این «وعده»، از نظر حقوقی، ذمه وی را مشغول می‌کند یا وی می‌تواند به عذر اینکه منظور از «وعده»، انجام یک «بخشش» ساده بوده و قصد انجام عمل رایگانی را داشته، از «اجرای وعده» خودداری ورزد؟ یا اگر در ابتدا به وعده وفا کرد و سپس پشیمان شد، امکان استرداد آنچه داده شده وجود دارد؟ آیا اساساً وعده اجرا فقط با اراده مدیون تحقق‌پذیر است و نفوذ حقوقی می‌باید یا موافقت مخاطب وعده را هم لازم دارد؟ پاسخ این پرسش‌ها در بررسی آثار «وعده اجرای تعهد طبیعی به‌دست می‌آید، هرچند در این زمینه هم بحث و اختلاف نظر بین دکترین حقوقی و رویه قضایی بسیار است؛ بدین‌صورت که گاه اثر «وعده اجرا»، «تبدیل تعهد» و گاه تحقق «تعهد حقوقی جدید» نامیده شده است. برخی هم آن را «اقرار ساده» در جهت «تأیید و شناسایی» دین طبیعی سابق دانسته‌اند. اهمیت بحث حاضر در این است که با تعیین جایگاه این نهاد حقوقی و شناخت احکام و قواعد حاکم بر آن، شاید بتوان گامی در جهت نفوذ بیشتر قواعد اخلاقی و مقررات حقوقی به‌منظور برقراری عدالت بیشتر به‌ویژه در مواردی که نظم و مصلحت اجتماعی اقتضا دارد، برداشت.

۲. شرایط صحت و ماهیت حقوقی «وعده اجرای تعهد طبیعی»

۲.۱. شرایط صحت «وعده اجرای تعهدات طبیعی»

دکترین حقوقی، «وعده ایفای دین» طبیعی را موجب پیدایش تعهد یکجانبه‌ای می‌داند که خود

۱. برای تفصیل بیشتر در حقوق ایران ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۷۴؛ جوانمردی، ۱۳۷۷؛ جوانمردی، ۱۳۸۲؛ جوانمردی، ۱۳۹۶. و در حقوق فرانسه ر.ک:

Aubry et rau, droit civil francais.t.4. les obligations par Bartin et Ponsard.6 ed. 1942-Carbonier. jean. droit civil. T.4. les obligations. 1961- Baudri, Lacantinerie traite theorique et pratique de droit civil. 3 ed. Obligations.t. I par Bard. Paris. 2012, P. 782

«سبب» به وجود آمدن تعهد حقوقی می‌گردد و به طلبکار اختیار مطالبۀ آن را از مدیون می‌دهد^۱ (Marty et Reynaud, 1961:444; Colin et Capitant, 1959:177; Flour et Aubert, 2013:40). در تأیید این نظر، رویۀ قضایی کشور فرانسه قول به اجرای تعهد طبیعی را همانند انشای یک تعهد حقوقی، معتبر شناخته و معتقد است که «وعدۀ اجرا» می‌تواند «سبب» تحقق چنین تعهدی شود، صرف‌نظر از آنکه تعهد حاصل از وعدۀ اجرا، تعهد جدید باشد یا تبدیل تعهد طبیعی به تعهد حقوقی. بنابراین این عمل حقوقی از لحاظ شرایط اعتبار یا تفسیر یا ادله اثبات دعوا کاملاً تابع قواعد عمومی قراردادها و احکام ناظر بر عیوب اراده است^۲ و تنها اراده سالم و آزاد مدیون می‌تواند وی را از نظر حقوقی ملزم کند. در نتیجۀ، اگر مدیون به تصور اینکه دین حقوقی خود را ادا می‌کند، اقدام به پرداخت آن کند، می‌تواند پس از پی بردن به اشتباه خود، استرداد آن را مطالبه کند. لیکن قاعدۀ عدم امکان استرداد دین طبیعی هنگامی قابل اعمال است که «اشتباه»، «قصد» مدیون را مخدوش نکرده باشد، اعم از اینکه اشتباه در شخصیت طلبکار شود یا در «سبب» دین. این قاعده در مورد دین مشمول مرور زمان قابل اعمال نیست، زیرا آنچه موجب سقوط دین می‌شود، ایراد مرور زمان از ناحیۀ خود مدیون است که چنانچه پیش از پرداخت آن صورت گیرد، بیانگر این است که ایفای بعدی تعهد، آگاهانه و با علم به وجود دین در ذمه، انجام گرفته و به معنای انصراف از استناد به ایراد مزبور است و در صورتی که استناد به جری مرور زمان پس از ادای دین صورت گیرد، باز هم ادعای اشتباه از سوی مدیون قابل قبول نیست، زیرا در لحظۀ پرداخت، دین حقوقی که مشمول مرور زمان شده است، قوت اجرایی خود را باز می‌یابد و ادای آن، ایفای ناروا به حساب نمی‌آید و با این استدلال نیازی هم به تصور وجود «تعهد طبیعی» نیست (Ghestin et Goubeaux, 1977:600-601).^۳

بدیهی است که اهلیت مدیون و مشروعیت موضوع و سبب وعده نیز از شرایط صحت آن است. بنابراین صغیر نمی‌تواند متعهد به اجرای تعهد طبیعی شود و بدین طریق، آن را به تعهد مدنی تغییر دهد (Beudant, 1953:502).^۴ قصد مدیون مبنی بر ایجاد تعهد برای خود نیز باید به روشنی از نحوۀ اعلام اراده وی استنباط شود، یعنی در هر مورد، دادگاه موظف است با تفسیر اراده مدیون، نه تنها وجود قصد، بلکه محدودۀ آن را نیز احراز و مشخص کند، زیرا همان‌گونه که خواهیم گفت، اعلام تعهد به ادای دین، همیشه به قصد پرداخت آن نیست و ممکن است تنها با هدف «اقرار» به وجود دین طبیعی یا «تأیید» آن صورت گیرد (Ghestin et Mazeaud, 2000:478; Planiol et Rippert, 1977:330; Goubeaux, 1977:601; حتی اگر وعدۀ اجرا

۱. برای مطالعه تئوری «سبب» (La cause) ر.ک:

Capitant- de La cause des obligations, paris 1959/ Marty et Reynaud: droit civil, t2. Paris 1962

2. cass. Req.7. juillet. 1931. D.H. 1931. 445- paris. 3 fevrier 1944. D.A. 1944. 71

3. cass, com, 8 Juin 1948, D. 1948, 376- 21 Fe'v. 1949, D, 1949, 208

4. tribu. de Belhune. 13. Dec. 1933. Gaz. Pal. 1934. i. 340. Rev. trim. 1934. P. 405. Observation de Demogue

را «اقرار» به قصد ادای دین بشماریم، باز هم با توجه به اینکه، اقرار نوعی عمل حقوقی است، وجود اراده سالم و قصد مشروع و اهلیت برای نفوذ آن شرط است. در این زمینه می‌توان به آراییی در خصوص تاجر ورشکسته‌ای که موفق به امضای قرارداد ارفاقی با طلبکاران خود می‌شود، اشاره کرد (Capitant, 1959:268)^۱ که به موجب آن مقرر می‌شود طلب کلیه غرماء را در صورت ملائت به‌طور کامل بپردازد، البته در این موارد بر عهده دادرسی است که با توجه به اوضاع و احوال حاکم بر مسئله تصمیم بگیرد که اعلام اراده مدیون تنها به‌منظور شناسایی ساده دین طبیعی خود بوده است یا نشانه قصد وی به ایجاد تعهد حقوقی برای پرداخت دین مذکور.

۲.۲. ماهیت حقوقی «وعده اجرا»ی تعهد طبیعی

لزوم وجود اراده و خالی بودن آن از عیب، نشان می‌دهد که «وعده اجرا» یک عمل حقوقی است. اما اینکه این عمل حقوقی سبب ایجاد رابطه حقوقی متقابل می‌شود یا فقط تعهد یکجانبه‌ای آن هم با یک اراده به‌وجود می‌آورد، محل بحث است. همان‌گونه که گفته شد، گاه، «وعده اجرا»، تعهد مدنی دانسته شده که در پی تعهد طبیعی پیشین و منحصرأ با قول مدیون ایجاد می‌شود و نوعی ایقاع است که برای تحقق آن نیازی به قبول طرف تعهد نیست (Geny, 1954:172; Josserand, 1940:12; Starck, 1972:687; Hemard, 1929:202). در این صورت دیان متعهدله می‌تواند قبل از وی به موضوع تعهد دست یابد و در صورت لزوم، به‌منظور تأمین طلب خود آن را توقیف کنند. از طرف دیگر، با تحلیل‌هایی مواجه می‌شویم که تعهد مدنی حاصل از «وعده اجرا» را نتیجه اراده یکطرفه مدیون ندانسته و آن را به رابطه حقوقی تغییرشکل یافته‌ای تشبیه می‌کنند که بدون تغییر طرفین تعهد یا موضوع آن و به صرف اعلام اراده مدیون فقط موجب استحکام تعهد قبلی می‌شود (Planiol et Ripert, 1977:333). به بیان دیگر، اثر «وعده به ایفای» تعهد طبیعی را شناسایی^۲ و تأیید^۳ آن می‌دانند که ممکن است موضوع یک توافق جدید^۴ با طلبکار قرار گیرد. در این صورت «وعده اجرا» شکل تعهد حقوقی واقعی را به خود می‌گیرد، بی‌آنکه نیازی به اعلام قبول طلبکار باشد، زیرا سکوت وی را می‌توان حمل بر رضایت ضمنی وی کرد (Dupeyroux, 1995:327). دیوان عالی کشور فرانسه در تأیید این نظر در همه مواردی که قرارداد منحصرأ به نفع مخاطب وعده است، سکوت را به‌منزله قبول تلقی کرده است (Ghestin et Goubeaux, 1977:602).^۵

بعضی هم «وعده اجرا» را به‌خودی‌خود تعهدآور نمی‌دانند. به نظر این گروه، «وعده» می‌تواند به‌منظور اقرار ساده به وجود دین و بدون قصد به ادای آن باشد که در صورت اخیر،

1. civ. 22 juill. 1873.D.P.73.1.460, s. 74.1.127- Nancy, 21.juin. 1902.D.P. 1902. 2.471. S.1903.2.34
 2. reconnaissance
 3. confirmation
 4. convention
 5. cass, civ, 1, de'c. 1969. D. 1970, 422, note, Puech.

در ایقاع بودن آن تردید نیست. در هر حال وعدۀ اجرای دین طبیعی عقد باشد یا ایقاع، عمل حقوقی است که از نظر ادله اثبات دعوا، تابع قواعد حقوقی حاکم بر قراردادهاست (Weil, 1980: 318). بنابراین در مقام اثبات دعوا، سند کتبی رسمی و در صورت فقدان آن هر نوع نوشته و سند عادی یا حتی نامه‌ای که بر وجود دین و تعهد بر ادای آن دلالت کند و بتواند با جمع دلایل دیگری مانند شهادت شهود^۱ و به کمک امارات و قرائن^۲ ادعای مطروحه را به اثبات برساند (Flour, 2013: 41)، از نظر دادگاه قابل پذیرش است، مثل اینکه پدر طفل طبیعی طی نامه ساده‌ای خطاب به مادر طفل، وی را به تأمین مخارج طفل امیدوار کند (Marty et Reynaud, 1962: 445).^۳ مواردی هم دیده شده که در فقدان چنین نوشته‌ای، بعضی دادگاه‌ها به منظور حمایت از طفل طبیعی که محکوم به تحمل عواقب خطای والدین خویش است، به پذیرش شهادت و وجود امارات و قرائن اکتفا کرده‌اند (Ghestin et Goubeaux, 1977: 602).^۴

۳. آثار «وعدۀ اجرای» تعهد طبیعی

در این مورد هم آرای استادان حقوق بسیار متنوع و متفاوت از یکدیگر است. آنان که ماهیت «وعدۀ اجرا» را ایقاع می‌شمارند، اثر این عمل حقوقی را نوعی «اقرار»^۵ به وجود دین طبیعی و نتیجه آن را منحصر به تنفیذ و شناسایی تعهد طبیعی و به نوعی استحکام آن می‌دانند. گروهی نیز، وعدۀ اجرای تعهد طبیعی را سبب پیدایش تعهد جدیدی می‌پندارند که متفاوت از تعهد پیشین بوده و حاصل اراده یکجانبه مدیون است و تعهد طبیعی قبلی را تغییر می‌دهد، بی‌آنکه موجب سقوط آن شود. بالاخره عده‌ای هم اثر «وعدۀ اجرا» را تکوین تعهد حقوقی جدیدی می‌شمارند که تعهد طبیعی را ساقط می‌کند و به جای آن می‌نشیند، به بیان روشن‌تر، به نظر ایشان در نتیجه تحقق «وعدۀ اجرا»، تبدیل تعهد صورت می‌گیرد.^۶

۳. ۱. وعدۀ ایفای تعهد طبیعی، ایجاد تعهد جدید می‌کند

براساس این نظر، وقتی مدیون وعده به ادای دین طبیعی می‌دهد، در واقع تعهد جدیدی را بر ذمه می‌گیرد که در صورت ایفاء، ادای دین طبیعی محسوب می‌شود و غیر قابل استرداد است.^۷ در این صورت فرقی ندارد که «وعدۀ اجرا» با تنظیم یک سند رسمی داده شود یا به صورت دست‌نوشته یا حتی یک نامه ساده^۸، سوابق رویه قضایی فرانسه نشان می‌دهد که گاه دادگاه‌ها

1. temoingage

2. presomptions

3. civ. 25. oct. 1948.s. 1949. 1. 32. J. c. p. 1950, 2-5710, note: Cavarroc- civ. 18 nov. 1959, Bull. 1.n. 259

4. cass. civ. 1- 18 nov. 1959. Bull. Civ. 1. n. 481.p. 399

5. aveu

6. novation

۷. ماده ۱۲۳۵ کد سیویل فرانسه و ماده ۲۶۶ قانون مدنی ایران.

8. civ.25.oct-1948.s.1949.1.32.j.c.p.precite

به منظور حفظ منافع شخص محروم و حمایت از وی حتی در صورت عدم دسترسی مدعی، به «نوشته» رسمی یا عادی، شهادت شهود را در کنار امارات و قرائنی مانند پرداخت هزینه‌های وضع حمل توسط پدر طبیعی طفل^۱، برای اثبات وجود «وعده» به اجرای تعهد طبیعی کافی دانسته‌اند و با توجه به اینکه در حقوق فرانسه، تحقق هر تعهدی به وجود یک «سبب» وابسته است، سبب تعهد حقوقی ناشی از «وعده اجرا» را وجود دین طبیعی قبلی به‌شمار می‌آورند، بنابراین می‌توان گفت که به «سبب» قول مدیون به ایفای تعهد طبیعی خود، یک تعهد مدنی جدید به‌وجود می‌آید که کاملاً متمایز از دین طبیعی سابق است و الزاماتی را بر عهده متعهد می‌گذارد که همگی واجد قوت قانونی اجرا هستند (Stark, 1972: 689). موضوع این تعهد حقوقی جدید، ادای دین^۲ و تابع قواعد عمومی اثبات دعواست و از نظر شکل و ماهیت متفاوت از اعمال حقوقی رایگان نظیر هبه^۳ است.

اعتبار و صحت تعهد حقوقی جدید از نظر مشروعیت و انطباق با اخلاق حسنه و نظم عمومی، کاملاً به تعهد طبیعی قبلی بستگی دارد و تعهدات طبیعی، همچنان‌که انتظار می‌رود، باید بر مبنای تکالیف اخلاقی استوار باشند، در غیر این صورت، موجب بطلان تعهد جدید خواهد شد. بنابراین در مواردی مانند قمار و شرط‌بندی، وعده به اجرای تعهد طبیعی به لحاظ نامشروع بودن «سبب»، هیچ‌گونه الزام حقوقی در پی ندارد و باطل است (Starck, 1972: 690; Mazeaud, Henri, Leon, Jean, 1957: 478). با وجود این رویه قضایی فعلی فرانسه، در مورد پرداخت دین حاصل از قمار در برخی از کازینوهایی که قانوناً اجازه فعالیت دارند، قائل به استثنا شده و چنین پرداخت‌هایی را به اقتضای مصلحت عمومی، نامشروع و غیرقانونی ندانسته^۴، ولی نکته این است که آیا می‌توان ادای هر دینی را که فاقد ضمانت اجرای حقوقی است، صرف‌نظر از سبب تحقق آن ایفای تعهد طبیعی نامید و در نتیجه وعده به پرداخت چنین دیونی را هرچند سبب آنها نامشروع و غیراخلاقی باشد، معتبر شمرد؟ برخی اساتید (Aubry et 13 et 1968: Rau) به تبعیت از «پوتیه»^۵ (Planiol et Rippert, 1953: 325) وعده پرداخت دین ناشی از قمار و شرط‌بندی را با وجود غیرقانونی و غیراخلاقی بودن آن همانند قول به ایفای تعهد طبیعی، معتبر دانسته و برنده را قادر به مطالبه قانونی آن می‌شمارند، حال آنکه به نظر بسیاری دیگر، این تصور برگرفته از مواد ۱۹۶۵ و ۱۹۶۷ قانون مدنی فرانسه است که از یک سو هیچ ضمانت اجرای قانونی برای مطالبه بدهی ناشی از قمار و شرط‌بندی پیش‌بینی نکرده و از سوی دیگر، پرداخت آگاهانه بازنده را قابل استرداد ندانسته، مگر در صورت اثبات تدلیس،

1. civ. 18 December 1951 D. 1952, 289, j.c.p. 1952.IV, 26

2. payment

3. donation

4. ch. mixte, 14 mars 1980, gaz, pal. 1980, 1, 290

5. Potheir, traite de jeu, no 55.

کلاهبرداری یا فریب از جانب برنده.^۱ با توجه به اینکه ماده ۱۲۳۵ همان قانون پرداخت دین طبیعی را غیرقابل استرداد اعلام کرده است، به این نتیجه غیرمنطقی رسیده‌اند که تعهد نامشروع نیز نوعی دین طبیعی بر عهده بازنده می‌گذارد (Planiol et Rippert, 1953:325) و وعده اجرای آن، امکان مطالبه حقوقی آن را فراهم می‌سازد، نتیجه‌ای که به سادگی قابل قبول نیست، زیرا نه تنها قول به پرداخت دین ناشی از قمار واجد همه آثار تعهد طبیعی (به جز غیرقابل استرداد بودن) نیست، بلکه هدف مقنن از تدوین مواد ۱۹۶۵ و ۱۹۶۷، مذموم خواندن قمار و شرط‌بندی است و به همین لحاظ دین حاصل از قمار را غیرقابل مطالبه خوانده و غیرقابل استرداد بودن دین ادا شده را نیز نه به دلیل وجود یک تعهد طبیعی، بلکه به علت وجود یک دین شرافتی^۲ بر ذمه بازنده دانسته است. از این رو، رویه قضایی هم، چنین تعهدی را به دلیل اینکه خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه است، باطل شمرده و وعده اجرای آن را نیز فاقد هر گونه اثر حقوقی می‌شناسد (Ghestin, Marty et Reynaud, 1962:441; Beudant et Pigeoniere, 1953:500; et Goubeaux, 1977:593).

بی‌تردید، همین مشکل در مورد «وعده» به پرداخت هزینه‌های طفل حاصل از روابط خارج از نکاح نیز مطرح می‌شود. پیش از تصویب قانون سوم ژوئیه ۱۹۷۲ که اثبات نسب طبیعی را اجازه داده است، رویه قضایی فرانسه، در آرای بی‌شماری بدون آنکه پرداخت نفقه توسط پدری را که طفل خود را شناسایی نکرده، اقرار به نسب تلقی کند و رأی به بطلان آن بدهد، تقریباً در همه موارد با در نظر داشتن مصالح اجتماعی، تعهد پدر طبیعی به انفاق فرزند خود را، حقوقی شناخته و وی را ملزم به تأدیه هزینه‌های زندگی طفل کرده است. یکی از آرای مشهور در این مورد^۳ در خصوص مردی است که در آستانه قطع روابط خارج از نکاح با زنی، به وی وعده می‌دهد که مبلغی به وی بپردازد، لیکن مدتی بعد به بهانه عدم اعتبار این تعهد (وعده) و همچنین امتناع زن از قبول آن، از پرداخت وجه خودداری می‌کند. دادگاه به استناد اینکه هیچ قراردادی بین طرفین در مورد پرداخت وجه منعقد نشده که نیازمند قبول زن باشد، «وعده» پرداخت را، تعهد حقوقی و لازم‌الاجرا اعلام کرده است. در خصوص این مسئله، حتی به آرای برمی‌خوریم که تأمین هزینه طفل از جانب پدر بزرگ طبیعی را نیز، دین طبیعی شناخته، بدون اینکه هیچ رابطه قانونی بین او و طفل وجود داشته باشد (Beudant et Starck, 1972:689; Pigeoniere, 1953:497).

1. Art. 1965 code civ. francais: la loi n'accorde aucune action pour une dette de jeu ou pour le payment d'un pari., art. 1967. code civ. Francais: Dans aucun cas le perdant ne peut repeater ce qu'il a volontairement paye', a moins qu'il n'yait, de la part du gagnant, dol, supercherie ou escroquerie

2. dette d'honneur

3. Rennes, 25 mai 1936, Rec. Rennes. 1936-359

۴. شایان یادآوری است که در حقوق فرانسه، اجرای تعهدات (وفای به عهد)، عقد محسوب می‌شود و نیازمند قبول و رضایت متعهدله است.

5. trib. Civ. d' Alencon, 28 jan. 1931, D.p.1931.11.127

به نظر می‌رسد که رویه قضایی با اصدار این‌گونه آرا ضمن تأیید نفوذ اراده یکجانبه (ایقاع)، برای ایجاد تعهد، با هدف تأمین برخی مصالح اجتماعی و رعایت نظم عمومی از نهاد تعهد طبیعی به‌عنوان پوششی برای برخی تعهدات غیرقانونی یا خلاف اخلاق حسنه استفاده می‌کند (Gobert, 1956: 182; Ghestin et Goubeaux, 1977: 588) با این همه باید پذیرفت که این تسامح نباید نامحدود باشد و مصادیق زیادی را در برگیرد. درست است که این اغماض به نفع اطفال طبیعی و مصلحت اجتماع است، نباید شامل تعهدات نامشروع مانند قمار و گرویندی یا توافق در اخذ بهره بالاتر از نرخ قانونی^۱ گردد، زیرا تعهد با آنچه خلاف اخلاق و نامشروع است، قابل جمع نیست.

در حقوق ایران نیز می‌توان به رأی دیوان عالی کشور در این زمینه اشاره کرد^۲ که به موجب آن مردی را که با تنظیم سند رسمی، متعهد به اخذ شناسنامه به نام خود، برای فرزندان خانمی و پرداخت هزینه‌های تحصیل ایشان شده و سپس از اجرای تعهد خود سر باز زده بود، ملزم به اجرای وعده خود می‌کند. نکته حائز اهمیت در این رأی این است که دادگاه به‌هیچ‌وجه توجهی به مسئله نسب نکرده و درصدد کشف رابطه واقعی میان پدر و اطفال طبیعی وی برنیامده است (کاتوزیان، ۱۳۶۷: ۴۱۱-۴۰۷)، بلکه بدون اشاره به وجود تعهد طبیعی، صرفاً به استناد تعهدنامه کتبی موجود، وی را مکلف به اجرای مفاد آن کرده است.

تأثیر رویه قضایی فرانسه در رأی دیوان عالی کشور ما کاملاً مشهود است، بدین بیان که در آرای دادگاه‌های این کشور در هر مورد که پدر به نامشروع بودن نسب طفل با وی اقرار کرده، تعهد وی به دلیل غیرقانونی بودن «سبب» آن باطل اعلام شده است. به‌عکس در مواردی که سبب واقعی تعهد وی (وجود نسب نامشروع) پنهان مانده است، دادگاه‌ها نیز به همان اعلام ظاهری اراده که عبارت است از «قصد پرداخت هزینه» اکتفا کرده و سبب تعهد وی را تمایل به تأمین مخارج طفل فرض نموده و آن را معتبر اعلام کرده است (جوانمردی، ۱۳۷۸: ۱۳۱).

نتیجه اینکه در این نظریه شناسایی تعهد طبیعی از طریق «وعده به اجرا» تنها با اعلام اراده مدیون و بدون نیاز به اراده طلبکار، تعهدی می‌آفریند که در صورت وجود شرایط صحت تعهدات، معتبر است، به‌نحوی که بستانکاران طلبکار طبیعی را قادر می‌سازد آنچه را که «وعده» به پرداخت آن شده است، پیش از پذیرش وی به نفع خود توقیف کنند.

۳.۲. وعده ایفای تعهد طبیعی به منزله تأیید و شناسایی آن است

ممکن است شخص، قول پرداخت وجهی را به دیگری بدهد، بدون آنکه معوضی از طرف مقابل مطالبه کند. در این صورت چنین فرض می‌شود که یا قصد بخشش داشته یا تعهد قبلی

1. usuraires

۲. حکم فرجامی ۱۳۸۳ مورخ ۶/۴/۲۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور.

3. confirmation

خود را پرداخت می‌کند، هرچند هنگام ایجاد تعهد ناشی از «وعده»، سبب حقوقی برای آن مشاهده نشود (Lacantinerie, 1907-2012:782; Terre, 2002:350-351). با این همه رویه قضایی فرانسه در برخی موارد با رعایت مصلحت عمومی و به منظور اعتبار بخشیدن به این تعهد، «سبب» آن را وجود تعهد سابق انگاشته است.^۱ به همین دلیل بسیاری معتقدند که اثر وعده مدیون به اجرای تعهد طبیعی، ایجاد تعهد حقوقی است که کاملاً متفاوت از «سبب» آن که تعهد طبیعی سابق است می‌باشد. همچنین، گفته شده که اثر «وعده اجرا» فقط تنفیذ و شناسایی تعهد اولیه است و ضعف‌های آن را از بین می‌برد و بر اعتبارش می‌افزاید (Planioi et Rippert, 1953:330). مدیون همان‌طور که اراده و اختیار پرداخت دین طبیعی را دارد، اختیار شناسایی آن و متعهد کردن خود را از طریق حقوقی نیز دارد، از این رو شناسایی و تنفیذ، همیشه حاکی از «قصد» مدیون مبنی بر الزام‌آور کردن دین خود نیست و گاه ممکن است با هدف «اقرار» به آن صورت گرفته باشد (Colin, 1959:266-267; Beudant et Pigeonier, 1953:502). هرچند برخی دادگاه‌ها، در صورت وجود ابهام در مفاد اراده اعلام شده، «وعده به اجرای تعهد» را اماره‌ای در جهت تمایل مدیون به حقوقی کردن تعهد خود و تغییر وضعیت قبلی به حساب آورده‌اند.^۲ حقیقت این است که صرف نظر از ماهیت حقوقی «وعده اجرا» که عقد است یا ایقاع نتیجه آن، در صورت احراز اراده مدیون، می‌تواند خلق رابطه حقوقی بین او و طلبکار طبیعی باشد که موجب سقوط تعهد طبیعی سابق نمی‌شود، مگر اینکه به «وعده» وفا شود (Beudant et Planioi et Rippert, 1953:330; Pigeonier, 1953:501) و این رابطه حقوقی بدون نیاز به توافق با طلبکار محقق می‌شود. بدیهی است که در صورت پذیرفتن توانایی یک اراده برای ایجاد تعهد، هیچ اشکالی در این استدلال دیده نمی‌شود، به‌عکس اگر موافقت طرف تعهد را برای تکوین آن ضروری بدانیم، منطقی است که در وجود چنین تعهدی تردید کنیم. در دفاع از این نظر گفته شده که یکی از شرایط اعتبار تعهد طبیعی، صرف نظر از لزوم احساس دین در وجدان مدیون، عدم مخالفت آن با افکار عمومی و رعایت منافع اجتماعی است (Gobert, 1956:180). به بیان دیگر، طلبکار واقعی تعهد طبیعی، اجتماع است و مخاطب اراده مدیون تنها یک منتفع ساده به‌شمار می‌آید. این تحلیل براساس برخی از آرای دیوان عالی کشور فرانسه است که سکوت را در مواقعی که «ایجاب» منحصرأ به نفع طرف آن است، به‌منزله قبول دانسته است.^۳ اگر این تفسیر را در مورد ماهیت «وعده اجرا»، ایقاع به‌شمار نیاوریم، حداقل باید اعتراف کنیم که بسیار نزدیک به آن است و این شبهه را در ذهن می‌نشانند که طرفداران ایقاع به‌عنوان منبع ایجاد تعهد، با عقد انگاشتن «وعده اجرا» و تلقی «سکوت» به نشانه قبول ضمنی، در پی بازگرداندن این پدیده حقوقی به‌عنوان یکی از منابع تعهدند (Gobert, 1956: 123).

1. cass. I civ, 13dec. 1989, bull. Civ. I. no 352, p 239, D. 1989 som. com. P. 230. obs.j.L.

Aubert, Defrenois 1989. 758. obs. J.L. Aubert.

2. Nancy, 21. Juin, 1902. D-1902, 2, 471, S. 1903, 2, 2, 34

3. cass. Req. 29 mars 1938. D.C. 1939. 1.5, note

(Terre, 2002: 59; Saleilles, 1949: 59). به نظر می‌رسد با توجه به نظری که «وعدۀ اجرا» را «اقرار» ساده به وجود دین طبیعی می‌داند، در ایقاع بودن ماهیت اقرار تردیدی وجود ندارد و نتیجه آن آشکار شدن دین موجود در وجدان متعهد است که به مصداق «اقرار العقلاء علی نفسهم جایز»، مطالبۀ آن را از ناحیۀ طلبکار ممکن می‌سازد، هر چند اقرار تنها اخبار به وجود حق است نه ایجاد آن، ولی با توجه به اینکه «حق» در وجدان مدیون بوده نه در عالم خارج، می‌توان گفت که ارادۀ اوست که با انجام «اقرار» دین اخلاقی را در عالم واقع به وجود می‌آورد و قابل مطالبه می‌سازد (جوانمردی، ۱۳۷۸: ۱۷۰-۱۶۹). با این همه برای تشخیص اقرار ساده به وجود دین، از اقرار به منظور ایجاد تعهد پرداخت برای خویش، لازم است قصد حقیقی مدیون توسط دادرس احراز شود. همان‌گونه که گفتیم، گاه کفۀ ترازوی تفسیر به نفع مصالح اجتماعی سنگین‌تر است تا جایی که اقرار به دین مبتنی بر «سبب» نامشروع را هم قابل پذیرش می‌سازد. در مثالی که قبلاً نیز ذکر کردیم، «قصد» پدر از دادن وعدۀ انفاق، ایجاد تعهد برای خویش و به نفع طفل طبیعی است و بدیهی است که غیرقانونی بودن نسب طفل موجب نامشروع شدن «سبب» تعهد طبیعی پدر است، لیکن دادگاه‌ها برای حفظ مصالح عمومی بدون تأیید مشروعیت نسب، حکم به لازم‌الاجرا بودن «وعدۀ پرداخت» صادر می‌کنند، استدلال دادگاه در این‌گونه موارد قابل تأمل است، بدین صورت که اولاً با توجه به ماده ۳۵۵ قانون مدنی فرانسه^۱ «سبب»، تعهد پدر را، تکلیف به سرپرستی این‌گونه اطفال، در اجرای مفاد ماده ۷۶۲ همان قانون دانسته^۲ و ثانیاً اقرار به نسب را به تنهایی «وعدۀ اجرای» تعهد طبیعی محسوب نمی‌کند (Mazuead, 1945; Gobert, 1956: 123)، زیرا به استناد ماده ۳۳۵ قانون مدنی فرانسه، اعلام شناسایی طفل طبیعی بدون درج در شناسنامه یا در هر سند دیگری که به وسیله امور رسمی دولتی تنظیم شده باشد، فاقد اثر قانونی است.^۳ در نتیجه شناسایی و تأیید تعهد طبیعی همیشه حاکی از «قصد» مدیون به الزام‌آور کردن تعهد فاقد ضمانت اجرا نیست و ممکن است فقط با هدف «اقرار» به وجود دین باشد و بس. آراییی هم دیده شده که در مواجهه با ابهام در ارادۀ اعلام‌شده مدیون «وعدۀ اجرا» را اماره‌ای در حجیت تمایل مدیون به متعهد کردن خود و تغییر وضعیت قبلی به حساب آورده‌اند.^۴ این‌گونه تفاسیر هم اغلب با واقعیت منطبق نیست، به‌ویژه اینکه دادرس نمی‌تواند بدون اطمینان از قصد واقعی مدیون صرفاً بر مبنای امارات، بر تعهدات وی بیفزاید (Planiol et Rippert, 1953: 325). در کنار آنهایی که تنفیذ و شناسایی تعهد طبیعی را از طریق وعدۀ اجرا آن موجب خلق تعهد حقوقی به حساب می‌آورند و آنهایی که «وعدۀ اجرا» را

1. Art. 355: L' adoption produit ses effets a' compter du jour du depot de La requete en adoption.

2. Art. 762 (L. no 72-3 du 3 janv 1972) dans le cas des articles 759 et 760, le pere ou la mere pourra ecarter les enfants naturels de toute participation personnelle aux operations futures de liquidation et de partage en leur faisant de son vivant, une attribution suffisante de biens, ...»

3. Art. 335 (L. no 93-22 du 8 janv, 1993) la reconnaissance d' un enfant naturel peut etre Faite dans L' acte de naissance par acte recu par l' officier de l' etat civil

4. Nancy, 21. Juin, 1902, D- 1902.2.471, s. 1903.2.34

منحصراً به معنای شناسایی و تأیید این دسته از تعهدات اعلام می‌کنند، برخی حقوقدانان نیز اساساً معتقد به امکان تنفیذ تعهد طبیعی نیستند و در نتیجه «وعدۀ اجرای» آن را هم به‌عنوان اقرار به وجود این‌گونه تعهدات (بدون قصد پرداخت) معتبر نمی‌دانند. به نظر ایشان «تنفیذ» تعهد فقط در مورد تعهدات قابل ابطال یا فسخ و برای جبران عیب اساسی آنهاست و کاربردی در خصوص تعهدات طبیعی نمی‌تواند داشته باشد، زیرا پیش از «اجرا» یا «وعدۀ اجرای» این‌گونه تعهدات توسط مدیون هیچ تعهدی در عالم خارج وجود ندارد که مدیون بخواهد با تنفیذ مانع فسخ یا ابطال آن شود (Lacatinerie, 1907-2012: 780-782). سرنوشت و اختیار دین طبیعی فقط به دست مدیون است و تا زمانی که آگاهانه آن را اعلام نکرده باشد، هیچ نیرویی توان الزام وی را ندارد. در واقع تنفیذ می‌تواند آنچه را که وجود دارد، مستحکم کند و خودبه‌خود چیزی در عالم حقوق نمی‌آفریند.

۳.۳. «وعدۀ اجرا»، تعهد طبیعی را به تعهد حقوقی تبدیل می‌کند

بی‌شک، اعلام «وعدۀ اجرا»ی تعهد طبیعی، این تعهد را متحول می‌کند و به نظر غالب، «وعدۀ اجرا»، خود نوعی تعهد حقوقی و الزام‌آور است. اما در مورد ماهیت این تغییر اختلاف نظر وجود دارد. برخی این تحول در تعهد طبیعی را که در پی اعلام اراده مدیون برای تأدیۀ دین خود رخ می‌دهد، به «تبدیل تعهد»^۱ در معنای فنی و حقوقی آن تعبیر کرده‌اند و مستند این قول را مفاد ماده ۱۲۷۱ و بند ۲ ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه قرار می‌دهند که اولی سه طریق تبدیل تعهد را بیان می‌کند^۲ و دومی در بند ۲ مقرر می‌دارد که دعوی استرداد نسبت به تعهدات طبیعی قابل قبول نیست^۳ و عده‌ای به‌عکس به لحاظ فراهم نبودن شرایط قانونی، تبدیل تعهد طبیعی به تعهد حقوقی را ممکن نمی‌دانند و معتقدند که «وعدۀ اجرا» تعهد طبیعی را تغییر می‌دهد، ولی «تبدیل» به تعهد حقوقی نمی‌کند. ماده ۲۹۲ قانون مدنی ایران هم مثل ماده ۱۲۷۱ قانون مدنی فرانسه، صور مختلف تبدیل تعهد را ذکر کرده، فقط در صورت سوم از «انتقال تعهد»^۴ گفته شده نه از «تبدیل» که به عقیدۀ بعضی اساتید (امامی، ۱۳۷۱: ۳۴۰)، ناشی از اشتباه در ترجمۀ بند ۲ ماده ۱۲۷۱ قانون مدنی فرانسه بوده است. به نظر برخی دیگر (کاتوزیان، ۱۳۷۹: ۲۵۹ و ۳۰۳؛ کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۳۳۲-۳۳۳) منظور مقنن ایرانی در این مورد، انتقال تعهد از طریق تبدیل طلبکار

1. Novation

2. La novation s'opère de trois manières :

- Lorsque le débiteur contracte envers son créancier une nouvelle dette qui est substituée à l'ancienne, laquelle est éteinte ;
- Lorsqu'un nouveau débiteur est substitué à l'ancien qui est déchargé par le créancier ;
- Lorsque, par l'effet d'un nouvel engagement, un nouveau créancier est substitué à l'ancien, envers lequel le débiteur se trouve déchargé.

3. la repetition n'est pas admise a' l'égard des obligations naturelles qui ont ete volontairement acquittées.

منظور مقنن این است که تعهد طبیعی در صورت ایفای ارادی و آگاهانه مدیون به تعهد حقوقی تبدیل می‌شود.

4. La transmission des obligations

بوده تا از مفهوم تبدیل تعهد به شیوه‌ای که در حقوق رم متداول بوده فاصله بگیرد، زیرا در رم قدیم که نهاد حقوقی برای انتقال تعهد وجود نداشت (السنهوری، بی تا: 1307: Terre, 2000)، این کار از طریق اسقاط تعهد موجود و جایگزین کردن آن با تعهد جدید (تبدیل تعهد) انجام می‌گرفت (شهیدی، ۱۳۶۸: ۷۰؛ لنگرودی، ۱۳۵۷: ۷۲۳؛ امامی، ۱۳۷۱: ۳۶۰). ولی در حقوق کنونی که انتقال طلب یا انتقال دین و توافق طرفین تعهد به منظور تغییر شرایط آن (مانند تبدیل مال موضوع تعهد یا تقلیل مقدار دین و غیره) امکان‌پذیر است، نیازی به توسل به نهاد «تبدیل تعهد» احساس نمی‌شود (Marty et Reynaud, 1962: 502; کاتوزیان، ۱۳۷۹: ۲۹۹). با این همه رویه قضایی فرانسه، غالب مواردی را که شخص، اقدام به اجرای تعهد طبیعی خود می‌کند یا وعده ایفای آن را می‌دهد، «تبدیل تعهد» به حساب آورده است. از این رو، بررسی نظرهای موافقان و مخالفان در این زمینه خالی از فایده نخواهد بود.

۳.۱. نظرهای موافقان تبدیل تعهد طبیعی به حقوقی پس از اعلام «وعده اجرا»

گفته شده «همان‌طور که در هر پرداختی» دینی مفروض است، در هر «تبدیلی» نیز دینی قابل تصور است.^۱ دین غیرقابل مطالبه، به وسیله «وعده اجرا»، به دین حقوقی کامل و قابل الزام تبدیل می‌شود، بنابراین وعده پرداخت دین طبیعی با موافقت طلبکار، وجود دین طبیعی را ثابت و آن را قابل مطالبه می‌کند. البته نقش اراده مدیون و طلبکار را در این تغییر و تحول نباید نادیده انگاشت. «قصد» این دو نفر به تبدیل تعهد موجب تحقق این تحول می‌شود؛ به بیان دیگر «قصد» هر دو طرف باید تبدیل تعهدی غیرقابل مطالبه به تعهدی واجد ضمانت اجرا باشد، و الا اگر «قصد»، فقط شناسایی و تأیید دین طبیعی موجود به گمان الزام آور کردن آن بوده باشد، هیچ‌گونه «تبدیل» تعهدی صورت نگرفته است. طرفداران این نظر، «تبدیل» را نیز نوعی پرداخت دین می‌شمارند و به همین سبب نیز مبنای استدلال‌های ایشان بر یکسان بودن اثر این دو پدیده («تبدیل» و «پرداخت») با یکدیگر است. همان‌طور که «پرداخت» وسیله‌ای است برای شناسایی و اعتبار بخشیدن و نوعی اقرار به وجود رابطه حقوقی، «تبدیل» نیز این رابطه را شناسایی و تأیید می‌کند. اکتفا کردن قانونگذار به ذکر کلمه «پرداخت» (ایفاء) در ماده مربوط به تعهد طبیعی و سکوت وی در سایر موارد زوال تعهد، به معنای آن نیست که مدیون نتواند از راه تبدیل دین طبیعی خود به دین حقوقی، ملتزم به ادای آن شود (Baudry Beudant et Aubry et Rau, 1968: 13, 322; Lacantinerie, 1907-2012: 779-780; Pigeoniere, 1953: 502-503). تنها مورد قابل تأمل، در خصوص دیون ناشی از قمار و شرط‌بندی است که مدیون نمی‌تواند با «وعده» اجرا (ایفاء) یا حتی به وسیله توافق با مخاطب وعده، آن را به تعهد مدنی تبدیل کند، زیرا تعهدات ناشی از قمار و گرویندی به سبب مخالفت با اخلاق حسنه و نظم عمومی، قابل مطالبه نیستند، با این همه اگر بازنده به اراده خود دین را بپردازد،

1. si tout payment suppose une dette, il en est de meme de toute novation

حق استرداد آن را نخواهد داشت، مگر در صورت اثبات تدلیس، تقلب یا کلاهبرداری برنده (Gaudmet, Eugene, Debois, Henri, 1973: Aubry et Rau, 1968: 322478; مواد ۱۹۶۵ و ۱۹۶۷ قانون مدنی فرانسه و ماده ۶۵۴ قانون مدنی ایران).^۱

قابل استرداد نبودن دیون نامبرده در قانون فرانسه موجب شده تا عده‌ای، این دیون را از جمله تعهدات طبیعی به حساب آورند، ولی این تصویری اشتباه است، زیرا همان‌گونه که گفته شد، دین طبیعی بر مبنای اخلاق است، در صورتی که دیون گفته شده، کاملاً غیراخلاقی‌اند و به طریق اولی، «وعده» به اجرا نیز قادر به تبدیل آن به یک تعهد حقوقی معتبر (که نمی‌تواند خلاف اخلاق باشد)، نخواهد بود.

شایان توجه است که در مکتب کلاسیک پذیرش نهاد تبدیل تعهد طبیعی به حقوقی به دنبال «وعده اجرا»، کاملاً بدیهی و قابل قبول است، زیرا بر مبنای این مکتب تفاوت چندانی میان تعهد طبیعی و تعهد حقوقی وجود ندارد، زیرا تعهدات طبیعی، بقایای تعهدات حقوقی‌اند که به دلایلی مثل مرور زمان «تغییر ماهیت»^۲ داده‌اند یا در همان مرحله تکوین، ناقص مانده و «عقیم»^۳ شده‌اند و در صورت ایفای آگاهانه مدیون یا «قول به اجرای» آنها، به یک تعهد حقوقی کامل «تبدیل» می‌شوند و ضمانت اجرا می‌یابند.^۴

۳.۲. نظرهای مخالفان تبدیل تعهد طبیعی به حقوقی پس از اعلام «وعده اجرا»

هرچند در حقوق رم، درج یک شرط در قرارداد یا حذف آن یا تغییر در تضمین‌های قرارداد، یا تغییر در نحوه پرداخت، مانند جایگزین کردن پول پرداخت با پول دیگر، به مبنای اسقاط تعهد پیشین و تبدیل آن به تعهدی جدید انگاشته می‌شد (Chabas, 1998: 1248)، ولی در حقوق فعلی فرانسه، انجام این‌گونه تغییرات، منحصراً نحوه اجرای تعهد را تغییر می‌دهد و عنصر جدیدی که برای تحقق «تبدیل» کافی باشد، به حساب نمی‌آید. در نتیجه، تعهد یکجانبه به منظور اجرای تعهد، یعنی «وعده به اجرای» تعهد طبیعی سابق، آن را ساقط نمی‌کند تا به عنوان تعهدی جدید، جای آن را بگیرد. البته همان‌گونه که اشاره شد، رویه قضایی فرانسه در عمل، «وعده اجرای» تعهد را بهترین ابزار برای تحقق «تبدیل تعهد» دانسته و از آن برای الزام‌آور کردن تعهدات طبیعی استفاده کرده است، به‌ویژه در آرای مربوط به تعهدات پدران در قبال فرزندان طبیعی خود که یا انکار نسب شده‌اند یا حاصل روابط خارج از دواج هستند. این شیوه، مورد انتقاد بسیاری قرار گرفته است که با توجه به اوصاف و شرایط قانونی لازم برای تبدیل تعهد، این تحول را در مورد دیون طبیعی، امکان‌پذیر نمی‌دانند (Ghestin et Capitant, 1959: 268-269).

۱. و ماده ۶۵۴ قانون مدنی ایران - Articles 1965 et, 1967 code Civi, francais, precite-

۲. de'gen'e're'

۳. Avorte'

۴. برای دیدن مکاتب تعهدات طبیعی ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۷۹: ۵۰۶-۴۸۳؛ جوان مرادی، سال ۸۲: ۱۸۰-۱۶۶.

Goubeaux, 1977:601-602)، زیرا تبدیل تعهد مستلزم ایجاد تغییراتی در موضوع یا سبب یا طرفین تعهد اصلی و اولیه است، درحالی که «وعدۀ اجرایی» تعهد طبیعی، هیچ کدام از تغییرات گفته شده را در تعهد اولیه به وجود نمی آورد. مهم ترین شرایطی که وجود آنها در فرایند تبدیل تعهد ضروری بوده و در مسئله مورد بحث مفقود می باشد، به قرار زیر است:

۳.۲.۱. وجود تعهد معتبر حقوقی

این شرط اول تبدیل تعهد است که در فرض ما مفقود است. گفته شده که عدم وجود تعهدی برای زوال، از ایدۀ تبدیل تعهد بهانه ای برای ساختن یک تعهد مدنی کامل به دست می دهد. به بیان واضح تر، هر چند تعهد قبلی برای زوال وجود ندارد، عمل حقوقی «وعدۀ» اجرای تعهد طبیعی می تواند به عنوان سازندۀ تعهدی معتبر تلقی شود^۱ (Gobert, 1956:127). در انتقاد از این نظر گفته شده که اگر «تبدیل تعهد» یکی از راه های «زوال» تعهد است و «وعدۀ اجرا» از شیوه های ایجاد تعهد، چگونه می توان عملی را که «ایجاد» تعهد می کند، «تبدیل» و موجب سقوط تعهد نامید؟ و چگونه می توان تعهدی را پذیرفت که اصولاً وجود ندارد؟ (Rippert et Boulanger, 1957:501; et 634 Gobert, 1956:128). به بیان ساده تر، چطور ممکن است ادعا شود که رابطه حقوقی قبلی وجود داشته پیش از آنکه دلیل این رابطه به وسیله مدیون داده شود؟ (چراکه پیش از آن، طلبکار حق مطالبه ندارد). البته چنین برداشتی از مفهوم «تبدیل تعهد» با توجه به نظریات مکتب کلاسیک که در هر حال سعی در تشبیه و یکسان و انمود کردن همه چیز در تعهد طبیعی با تعهد مدنی دارند، شگفت آور نیست (Savatier, 1916:325-6)، به خصوص اینکه برابر نظریۀ کلاسیک جدید^۲ با توجه به امکان تجزیۀ تعهد به دو رکن «دین» و «التزام» (Dupeyroux, 1955:357) حتی در صورت حذف رکن التزام هنوز هم می توان معتقد به وجود «دین» بود. به عکس در نظر طرفداران مکتب اخلاقی، قبول چنین تعبیری، در حکم پایان دادن به رابطه حقوقی است که هرگز وجود نداشته است! بر مبنای این نظریه، تعهد طبیعی که تا پیش از ورود به جهان حقوق، از نظر قانونی ناشناخته بوده، نمی تواند مشمول مقررات قانونی شود (Stark, 1972:689-690 Gobert, 1956:128; Colin, capitant et la Morandier, 1923:71; Lacantinerie, 2012:779-780). بنابراین در فرض مطروحه یک تعهد طبیعی اولیه وجود دارد و یک تعهد مدنی که قرار است با «وعدۀ» مدیون تعهد طبیعی به اجرای آن، به وجود بیاید ولی شرط اول تبدیل که لزوم وجود دو تعهد همجنس و از نظر اعتبار و قوت اجرایی، همسنگ می باشد، در اینجا مفقود است. با این همه در مواردی دادگاه های فرانسه، تغییر وظیفۀ اخلاقی به تعهد مدنی را «تبدیل تعهد» به حساب آورده و دلیل آن را نیز اجرای تعهد طبیعی ذکر

1. Boulanger, jean, encyclopedie de droit, no 8,

۲. برای دیدن تفصیل، Neo- classique این نظریه رکن: جوان مرادی، ۱۳۷۸: ۱۰۶-۱۰۰.

کرده‌اند.^۱ درحالی‌که به نظر مخالفان وقتی امکان ادای دین طبیعی با اراده و میل مدیون وجود دارد، چه نیازی به «تبدیل» آن به دین مدنی و سپس اجرای آن است؟ البته وعده اجرای تعهد طبیعی، تغییراتی در آن ایجاد می‌کند، ولی این تحول را نباید «تبدیل» به معنای مرسوم حقوقی تصور کرد.

نکته دیگر اینکه طی عملیات «تبدیل»، تعهد اولی (طبیعی) خاموش نمی‌شود، بلکه به‌عنوان «سببی» برای وجود تعهد دوم باقی می‌ماند. توضیح آنکه تعهد اول خاموش نمی‌شود، چراکه قابل اجرا نیست، پس آنچه در این عملیات جدید و تازه است، عاملی نیست که به تعهد قدیمی اضافه شده باشد. به‌علاوه حتی اگر بپذیریم که وعده اجرای تعهد، مدیون را از نظر حقوقی در برابر طلبکار متعهد می‌کند، باز هم هیچ‌کدام از آثار تبدیل تعهد را نمی‌توان در این استحاله مشاهده کرد، زیرا هنگام تبدیل تعهد، به معنای حقوقی آن، موضوع سبب یا یکی از طرفین تعهد باید تغییر کرده باشد، حال آنکه پس از وعده اجرای تعهد طبیعی، هیچ‌یک از عناصر یادشده تغییر نمی‌کند، بلکه فقط ماهیت و طبیعت تعهد است که عوض شده و یک تعهد مدنی به‌جای تعهد طبیعی نشسته است، پس اراده مدیون به اجرای دین طبیعی «سببی» است برای تکوین تعهد مدنی جدید و هیچ «تبدیلی» صورت نگرفته است (Rippert et al, 1957: 634; carbonnier, 1988: 24; Rippert, 1949: 191). این همان عامل واقعی است که تحول واقع‌شده را به مفهوم «شناسایی و تأیید» «تعهد طبیعی» یا حتی «اقرار» به وجود آن نزدیک می‌کند و از همین روست که فقط نیازمند اراده مدیون است (Planiol, Rippert, Marty et Reynaud, 1962: 444-446; Boulanger, 2000: 330-333)، زیرا تغییر نوع و ماهیت تعهد به معنای حقوقی «تبدیل تعهد» نیست.

۳.۲.۲. وجود بدهکار و طلبکار معین

در تعهد اولیه (طبیعی)، مدیون از قبل معین نیست، وجود وی تنها در لحظه اجرای تعهد یا اعلام وعده به اجرای آن کشف می‌شود و اقتضای ماهیت تعهدات طبیعی نیز همین است. به‌عبارت دقیق‌تر، با توجه به فقدان ضمانت اجرا در این نوع تعهدات، چگونه مدیون تعهدی که فقط خود می‌تواند خود را ملزم کند، قادر است رابطه حقوقی را که هنوز به‌وجود نیامده است، به رابطه حقوقی جدیدی «تبدیل» کند؟ پس برای آنکه مدیون در لحظه «تبدیل» معلوم باشد، لازم است رابطه قبلی بین ظهور تعهد طبیعی اول از یک سو و «تبدیل» آن از سوی دیگر وجود داشته باشد (Gobert, 1956: 125-126). در مورد طلبکار هم گفته می‌شود که طلبکار شخصی است که مطالبه‌ای مشخص با موضوع و میزان معین از دیگری دارد و اصولاً طلب به معنای حق مطالبه ایفای یک تعهد است. با توجه به این تعریف، کاربرد واژه «طلبکار» برای

1. Civ, 16, juill, 1987, D, 1987, I. R. 180, Rev, Trim, Dr. Civ, 1988, 133, obs, Mestre

شخصی که ذی‌نفع تعهد طبیعی است، چندان مناسب به نظر نمی‌رسد، هرچند وجود وی در بحث از تعهدات طبیعی همیشه مفروض است. با این همه با توجه به اینکه دین طبیعی جز با اراده مدیون بروز نمی‌یابد، چگونه می‌توان قبل از اعلام «وعده اجرا»، طلبکار را بازشناخت و «قصد» وی را مبنی بر «تبدیل تعهد» کشف کرد؟ حتی اگر دلایل موافقان تبدیل تعهد طبیعی به تعهد حقوقی را بپذیریم، مبنی بر اینکه اراده مدیون نه تنها توانایی ایجاد تعهد، که امکان تبدیل تعهد موجود نشده را هم به تعهد حقوقی دارد! و اینکه در مورد «وعده اجرا» هنگام توافق با مخاطب هویت وی به‌عنوان طلبکار مشخص می‌شود، با این همه همان‌طور که گفتیم، هیچ‌کدام از آثار «تبدیل تعهد» واقعی را در این استحاله نمی‌توان دید، زیرا نه «موضوع» تعهد و «سبب» آن و نه «طرفین» تعهد تغییر نمی‌کنند. آنچه در تعهد طبیعی به‌وسیله «وعده اجرای» آن رخ می‌دهد، تنها یک «تحول» و تغییر است و نه «تبدیل» به تعهد حقوقی!

۳.۲.۳. وجود قصد تبدیل (animus novandi)^۱

«قصد» واسطه‌ای است که رابطه بین تعهد قدیم و جدید را برقرار می‌کند. ماده ۱۲۷۳ قانون مدنی فرانسه به‌صراحت، لزوم وجود اراده و قصد طرفین قرارداد تبدیل را اعلام کرده است: «تبدیل قابل فرض نیست، اراده ایجاد آن باید به‌وضوح از عمل هویدا باشد»^۲. در قانون مدنی ایران، در مواد مربوط به «تبدیل تعهد»، اشاره‌ای به لزوم قصد نشده و تنها از طریق قواعد عمومی حاکم بر قراردادها باید به این نتیجه دست یافت. بنابراین، «اراده ضمنی» طرفین برای اعتبار تبدیل کافی نخواهد بود. دو تعهدی که موضوع تبدیل است، باید برای طرفین شناخته‌شده، معین و مستقل باشد، به‌نحوی که هیچ ابهامی در خصوص آن وجود نداشته و «تبدیل» مستقیماً از «قصد» طرفین ناشی شده باشد.

در مورد تعهدات طبیعی، این اصل قابل اجرا نیست، زیرا هرچند وجود «چیزی» برای تغییر را می‌توان فرض کرد، ولی از نظر حقوقی، چیزی برای عوض شدن وجود ندارد. حتی اگر فرض کنیم که بر مبنای مکتب کلاسیک، تعهدی برای زوال وجود دارد، باز هم تشخیص «قصد تبدیل» از «قصد ایجاد» ارتباط حقوقی بین دو تعهد کار آسانی نخواهد بود. در این راه بعضی تا آنجا پیش رفته‌اند که تشخیص اراده مدیون به حقوقی کردن دین خود را نیز مشکل می‌دانند، زیرا به فرض احراز چنین قصدی، معلوم نیست که «وعده» مدیون نوعی اقرار ساده به وجود دین است یا بیشتر از آن. در فرض اول عملی که صورت گرفته فقط «تأیید»^۳ تعهد طبیعی قبلی است و چیزی را در وضعیت پیشین تغییر نمی‌دهد. در فرض دوم باید گفت که قصد مدیون، به‌وجود آوردن یک تعهد مدنی به‌منظور تبدیل تعهد طبیعی بوده که در وجدان خویش احساس

۱. در زبان لاتین به معنای قصد تبدیل است: رک: مجموعه اصطلاحات حقوقی دالوز، واژه Animus، ص ۲۳.

2. La novation ne se presume point, il faut que la volonté de l'operer resulte clairement de L'acte
3. confirmation

می‌کرده است (Gobert, 1956: 131-135). به علاوه، با توجه به اینکه «تبدیل تعهد»، قراردادی بین طرفین تعهد طبیعی است، احراز قصد طلبکار به تبدیل طلب طبیعی خود به طلب حقوقی نیز لازم است و این امر تا پیش از اعلام اراده مدیون ممکن نیست، پس چگونه می‌توان در لحظه «تبدیل تعهد» که دقیقاً همزمان با «تحقق» تعهد طبیعی است، قصد طلبکار را به «تبدیل تعهد» دریافت؟ شاید بتوان گفت که در لحظه ایفای تعهد یا «وعده ایفای» آن توسط مدیون، حق مطالبه قانونی طلب به طلبکار پیشنهاد می‌شود و «قبول» وی به معنای قصد «تبدیل تعهد» است، در غیر این صورت فرض وجود «قصد» تبدیل تعهد نزد طلبکار تعهد طبیعی، منطقی به نظر نمی‌رسد.

۴. نتیجه

با توجه به آنچه گفته شد، در حقوق فرانسه تعهد طبیعی می‌تواند در صورت اعلام «وعده اجرای» آن، «سبب» ایجاد تعهد مدنی شود. «وعده اجرا» نیز صرف نظر از ماهیت آن که عقد باشد یا ایقاع، باید همه شرایط صحت یک عمل حقوقی را دارا باشد و از نظر احکام ناظر بر ادله اثبات و قواعد تفسیر نیز تابع قواعد عمومی حاکم بر اعمال حقوقی است. در مورد آثار «وعده اجرا» نیز سه نظر مهم در دکترین مشاهده می‌شود. برابر یک نظر، «وعده اجرای» تعهد طبیعی، به تحقق یک تعهد مدنی جدید و مستقل منتهی می‌شود که «عقد» است و تراضی هر دو طرف آن را می‌طلبد و نتیجه آن قابلیت الزام مدیون به ایفای موضوع تعهد است. نظر دوم وعده اجرا را حاصل اراده یکسویه مدیون می‌داند که با عنایت به شرایط لازم برای اعتبار آن، بسیار شبیه «ایقاع» است. این نظر با مخالفت جدی آنهایی که ایقاع را منبع ایجاد تعهد به حساب نیاورده و لازمه رعایت اصل حکومت اراده را توافق دوجانبه طرفین تعهد می‌دانند، مواجه است. به نظر این گروه، «وعده اجرا» نوعی شناسایی و تنفیذ دین طبیعی است و مدیون را ملزم به ایفای تعهد طبیعی خود نمی‌کند. برخی هم این شناسایی و تأیید را «اقرار» به معنای واقعی آن دانسته و مقر را مأخوذ به آن تلقی می‌کنند. نظر سوم، ضمن تأیید نظر اول مبنی بر ایجاد یک تعهد حقوقی تازه، حاصل نهایی اراده مدیون را که در قالب «وعده اجرا» اعلام شده، «تبدیل تعهد» به مفهوم حقوقی آن قلمداد می‌کنند، به این معنا که «وعده اجرا»، تعهد طبیعی سابق را به تعهد مدنی جدید «تبدیل» می‌کند. این نظر البته به دلیل فقدان شرایط لازم برای «تبدیل تعهد»، مانند لزوم وجود دو تعهد مدنی (که در فرض ما مفقود است)، مطرود است، زیرا آنچه در فرض ما رخ می‌دهد، تغییر و تحولی است که در همان تعهد طبیعی سابق روی می‌دهد و نه بیش. به بیان ساده‌تر، مدیون به «سبب» وجود تعهد طبیعی و با «وعده اجرای» آن تعهد جدیدی می‌آفریند که دارای ضمانت اجرای حقوقی است و بدین صورت تعهد طبیعی سابق را «متحول» می‌کند. در حقوق ایران گفته شده است که «وعده اجرا»، وفای به عهد است و تعهد جدید به تملیک به حساب نمی‌آید، زیرا تعهد طبیعی اولیه به خودی خود الزام‌آور نیست و با اقدام مدیون

و اعلام اراده به پرداخت، الزام آور می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ش ۳۴۵)، از این رو هیچ‌گونه «تبدیل تعهد» که از اسباب حقوق تعهدات است نیز واقع نشده است. به نظر می‌رسد می‌توان اثر «وعدۀ اجرای تعهد طبیعی را خلق تعهد جدید مستقلاً دانست که حاصل توافق مدیون و طلبکار دین طبیعی است، بدون آنکه برای اثبات نفوذ آن نیاز به یافتن «سببی» باشد، زیرا مشروع بودن «جهت» برای اعتبار این تعهد جدید کافی است.

منابع

الف) فارسی

۱. امامی، سید حسن (۱۳۷۱). حقوق مدنی. ج ۱، ج نهم، انتشارات کتابفروشی اسلامیه.
۲. جعفری لنگرودی، جعفر (۱۳۵۷). *دائرةالمعارف حقوق مدنی و تجارت*. ج ۱.
۳. جوان مرادی، ناهید (۱۳۷۷). *رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تهران*.
۴. ----- (۱۳۸۲). «مبانی نظری تعهدات طبیعی». *مجله دانشکده حقوق دانشگاه تهران*، ش ۶۲.
۵. ----- (۱۳۹۶). «تأثیر پرداخت دیون طبیعی در مطالبات طلبکاران حقوقی». *فصلنامه پژوهش حقوقی، دانشگاه علامه طباطبائی*، ش ۱۹.
۶. ----- (۱۳۸۲). «مبانی نظری تعهدات طبیعی». *مجله دانشکده حقوق دانشگاه تهران*، ش ۶۲.
۷. السنهوری، عبدالرزاق انتقال و سقوط تعهدات (بی‌تا)، ترجمه امینی، علیرضا و منصور، دانش‌کجا، محمدحسن، مرکز ترجمه و نشر دانشگاه.
۸. شهیدی، مهدی (۱۳۶۸). *سقوط تعهدات*. ج اول، تهران: انتشارات دانشگاه شهید بهشتی.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۷). *حقوق خانواده*. ج ۲، انتشارات بهنشر.
۱۰. ----- *حقوق مدنی. نظریه عمومی تعهدات*، تهران: دادگستر، ج اول.
۱۱. ----- (۱۳۷۸). *عقود معین* ۴. ج سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا.
۱۲. ----- (۱۳۷۴). *نظریه تعهدات*. ج اول، نشر یلدا.
۱۳. مجموعه اصطلاحات حقوقی دالوز.

ب) خارجی

14. Aubry et Rau (1950). "Cours de droit civil Francais" t.4. les obligations par Bartin et Ponsard. 6 ed.
15. (2010). "Droit civil Francais" t.1. *Introduction supplement par Esmein*.
16. Baudry, Lacantinerie et Bard (1907-2012). "traite theorique et pratique de droit civil", *des Obligations*. t.2, 3 ed. Paris.
17. Beudant (ch), (1936-1953). "Course de droit civil Francais publie par Beudant et Lereours pigeonnere", t 8 *les contrats et les obligations*, 2 ed. Paris.
18. Boulanger, (1952). "encyclopedie de droit"
19. Carbonnier, (1964). "droit civil" t.1. *Introduction, t.4. obligations*. Paris 1976.
20. Capitant (H), (1924). "De la cause des obligations", paris.
21. Chabas, (1998). "Lecons de droit. Civil: Les obligation theorie generale", *Montchrestein*, 90ed.
22. Colin et Capitant, (1953). "Course Elementaire de droit civil Francais", *par La morandiere*, 10ed, t.4.
23. (1959). "Traite de droit civil", t.1-2, paris.
24. Dupeyroux, (1955). "contribution. a La theorie generale des acts a titre gratuits", *these Toulouse*.
25. Flour, (1964-1965). "Cours de droit civil". *polycepir*, paris.
26. Flour et Auber, (2014). "droit civ. Les obligations". t.1, acts Juridiques, *Armand colin*, Paris.

27. Gaudmet, (1973). "Theorie generale des obligations", t.1, par Desbois, 1ed, *sirey*, Paris
28. Geny, (1954). "Methode d'interpretation et sources en droit positif Francais". 2ed, Paris.
29. GHestin et Goubeaux, (1977). "Traite de droit civil Francais sous la direction de Jacques Ghestin", *Introduction general*, t.1, 2ed.
30. Gobert, (1956). "Essaie sur le role d' Obligation naturelle these", Paris
31. Hemard, (1929). "Droit civil theorie generale des obligations Les Principaux contrats", t.2, *Receuil Sirey*.
32. Jossereand, (1938-1940). "cours de droit civil positif Francais". t. 2. 3 ed. Paris,
33. Marty et Reynaud, (1961). "Droit civil. Francais, Introduction generale L'etude de droit". t.1. Paris.
34. (1962), "Droit civil conception d'obligation", t.2, paris.
35. Mazeaud, (1983), "Lecons de droit civil" t.1, *Introduction sur l'etude de droit*, 6ed, par Francais chabas, paris.
36. (1969). "Obligations" t.4, 4ed, par Michel de juglart, paris
37. planiol et Rippert, (1952). "Traite pratique de droit civil Francais". T.2, *La Famille par Roast*, 2ed, paris.
38. (1952-1954). "Les obligations" t.7 par Esmein, *Radoant gabold*. 2ed, paris
39. Planiol, Rippert et Boulanger, (1950-1951). "Traite elementaire de droit civil", t.1, 5ed, paris t.2, 4ed, paris, 1952- t.3, 4ed, Paris.
40. Rippert, (1949). "La ragle morale dans les obligations civiles", 4ed, Paris
41. Planiol, Rippert et Boulanger, (1956). "Trait de droit civil", *Introduction general d'opres le traite de Planiol*, t.1, des personnes, Paris.
42. (1957). "Les obligations", t.2, Paris.
43. Saleilles, (1949). "La theorie generale les obligations", *these*.
44. Savatier, (1974). "La theoriedes obligations", *vision juridique et economique*, 3ed
45. Stark, (1972). "Droit civil: les obligations", Paris.
46. Terre, (2002). "simler et Lequette: Droit civil Les obligations", 8ed, Dalloz
47. Weil et terre, (1975-1980). Droit civil, t.1: "Introduction generale, personnes Famille", 4ed.
48. Les oblogations, 4ed, Dalloz, Paris.