

بازپژوهی رفع ابهام اماره مدیونیت با تکیه بر قانون فرانسه

احسان عوض پور^۱، علی پور جواهری^۲

^۱ گروه الهیات، واحد نجف آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، نجف آباد، ایران.

^۲ گروه الهیات، واحد یاسوج، دانشگاه آزاد اسلامی، یاسوج، ایران.

نام نویسنده مسئول:

علی پور جواهری

چکیده

بحث اماره مدیونیت و ابهام آن یکی از مسایل پیچیده و در عین حال کاربردی در جریان دادرسی است. زمانی که شخصی مالی به دیگری تسلیم می کند یا وجهی را به او پرداخت می کند ولی هیچگونه سند و مدرک یا رسیدی بر عنوان این تسلیم یا پرداخت وجود نداشته باشد و آنگاه دهنده در مقام استرداد آن مال یا وجه برآید، حقوق دانان در انتخاب عنوان بر چنین تسلیم یا پرداختی دچار تردید شده اند. ماده ۲۶۵ ق.م. بر این تردید دامن زده و مشخص نیست که عبارت «عدم تبرع» در این ماده دال بر مدیونیت دهنده مال است یا صرفاً بر رایگان نبودن پرداخت دلالت دارد؟ هر کدام از این دو دیدگاه بین حقوق دانان طرفداران و مستندات خود را دارد. از پژوهش صورت گرفته این نتیجه حاصل شد که برای حل این اختلاف، باید به ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه، به عنوان ماده اصلی (مادر) که ماده ۲۶۵ ق.م.ا. از آن اقتباس شده است، مراجعه نمود که به نظر حقوق دانان این کشور، پرداخت (وجه یا مبلغ) ذکر شده در آن ظهور در مدیونیت پرداخت کننده دارد.

واژگان کلیدی: پرداخت، تسلیم، تبرع، اماره، مدیونیت

مقدمه

امروزه، سطح معاملات و داد و ستد در بین مردم، به حدی افزایش یافته است که، به جرأت می‌توان اظهار نمود، حتی اگر، سازمان یا نهادی، جهت آمارگیری معاملاتی که در روزانه، انجام می‌گیرد، شکل گیرد، توانایی شمارش آن را نخواهد داشت، به ویژه، وقتی، انجام معاملات از طریق وسایل پیشرفته مدرن یا تکنولوژی جدید صورت می‌گیرد، در همین راستا، فروش برخی از محصولات تبلیغاتی به نحوی است که، ابتدا، مشتری باید، ثمن مبیع را تأدیه نماید، سپس، کالا، بعد از مدتی در اختیار مشتری قرار می‌گیرد، (این معاملات شبیه بیع سلم یا سلف در فقه است)، در این گونه، معاملات، خریدار نیازمند، یا باید به صرف اعتبار فروشنده، اعتماد کند و پول را به وی پرداخت نماید یا اینکه، از فروشنده، رسید یا سندی که مبین تعهد اوست، از وی دریافت کند، در خیلی از معاملات و عقود، دریافت رسید از فروشنده امکان‌پذیر نیست، (خصوصاً زمانی که، فروشنده در نقطه دیگری از محل اقامت خریدار قرار دارد یا در شهر دیگری است)، حال، چنانچه، خریدار پول را در اختیار فروشنده نهاد، اما، فروشنده از تسلیم کالا، امتناع نمود، بحث وفای به عهد مطرح می‌شود؛ یا در فرض دیگری، شخصی مبلغی را به دیگری پرداخت می‌کند و مدعی می‌شود آن را قرض یا ودیعه، عاریه و... داده است، اما، با وجود قبول گیرنده به دریافت وجه، گیرنده، مدعی پرداخت دین دهنده می‌شود، به عبارت دیگر، هردو به قبض و اقباض وجه، متفق القولند، اما، در عنوان تسلیم، اختلاف دارند، به نحوی که، دهنده، عنوان و جهت تسلیم را امانت یا قرض و... می‌داند، اما، گیرنده، تسلیم را وفای به عهد و پرداخت دین می‌داند، ماده ۲۶۵ ق.م. به صورت مبهم و مجمل به این موضوع پرداخته است، از یک سو، ماده مذکور را به نحوی به کار برده است که فرض وجود دین یا نهاد وفای به عهد نیز، از آن استنباط نمی‌گردد و صرفاً به رایگان بودن مال تسلیم شده یا وجه پرداختی اشاره کرده است، از سوی دیگر، ماده مذکور را، ذیل عنوان بحث «وفای به عهد» گنجانده است که هر ذهن متعارفی را به سوی وفای به عهد یا ایفاء تعهد می‌کشاند و از آن، پرداخت دین را استنباط می‌کند. بنابر این سوال اصلی در اینجا است که آیا می‌توان از این ماده حقوقی اماره مدیونیت را استنباط کرد؟ یا فقط بر تبری نبودن پرداخت دلالت دارد؟ نظرات فقها و حقوق دانان در این باره بر چیست؟ در این راستا در این پژوهش سعی شده دلایل و مستندات هردو دیدگاه به صورت جداگانه آورده شود، و در ذیل هر دلیل یا مستند، آرای مربوط به آن استدلال یا مستند (چنانچه موجود باشد) ذکر و مورد بررسی قرار گردد. اهمیت انجام تحقیق، در نشان دادن مبنای فقهی تسلیم مال به دیگری و چگونگی تأثیر اندیشه‌های حقوقی در آرای دادگاهها، خواهد بود. در خصوص پیشینه پژوهش حاضر باید گفت تحقیقاتی به صورت کلی از سوی برخی نویسندگان صورت گرفته اما ما در این تحقیق برآنیم تا به صورت موجز و مختصر بازپژوهی دیگری در جهت مقایسه نظرات و ارایه نظری دقیق تر در این مورد باشیم.

۱- تعریف اماره

واژه «اماره» (به فتح الف) در لغت به معنای «علامت، نشانه، وقت و وعده‌گاه» است (ولویون، ۱۳۸۸، ۱)، برخی از اصولیین، اماره را دلیل ظنی‌ای می‌دانند که از طرف شارع، معتبر شناخته شده است (مظفر، ۱۴۰۳، ۱۴) برخی از نویسندگان دیگر، اماره را این گونه تعریف می‌کنند: «اماره، دلیل و نشانه‌ای است که نوعاً باعث ظن انسان به واقع می‌شود و معمولاً، امر مجهولی را به صورت ظنی برای ما آشکار می‌سازد و به همین جهت نیز از طرف شارع، حجیت و اعتبار یافته است» (قاضی، ۱۳۹۱، ۲، ۱۳).

با توجه به این تعریف، وجود دو عنصر اساسی در ماهیت اماره لازم است:

۱- اماره، نوعاً به صورت ظنی، کاشف از واقع است، بدین معنا که، مسأله مورد نزاع را به صورت گمان‌آور روشن می‌کند (محمدی، ۱۳۸۵، ۲۷۲).

۲- اماره بدست آمده، از سوی شارع، معتبر شناخته می‌شود.

در برخی از موارد، مدعی نمی‌تواند به طور مستقیم، امر مورد ادعای خود را ثابت کند، یعنی دلیلی در اختیار ندارد که با استناد به آن، ادعای خود را ثابت نماید، اما امر مورد ادعای وی با اوضاع و احوال دیگری همراه است، به طوری که، اگر مدعی بتواند آن اوضاع و احوال را اثبات نماید، امر مورد ادعای او راحت‌تر و آسان‌تر احراز می‌شود، بنابراین در این باره گفته شده است: «هرگاه پدیده‌ای بنابر ظاهر و سیر طبیعی امور، نشانه وجود واقع‌ای باشد، آن پدیده را در اصطلاح، اماره وجود آن واقعه می‌نامند» (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ۳۶۱).

قانونگذار در ماده ۱۳۲۱ ق.م. به تعریف «امارات» پرداخته است، به موجب این ماده: «اماره، عبارت از اوضاع و احوالی است که به حکم قانون یا در نظر قاضی، دلیل بر امری شناخته می‌شود».

۲- دیدگاه قائل به عدم ظهور اماره مدیونیت

گروهی از حقوق‌دانان که اکثریت را تشکیل می‌دهند، بر این اعتقادند که ماده ۲۶۵ ق.م. تنها دارای یک اماره بیشتر نمی‌باشد و آن هم اماره «عدم تبرع» است و هیچ‌گونه دلالت و ظهوری در اماره مدیونیت ندارد، زیرا از صدر ماده ۲۶۵ ق.م «هرکس مالی به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرع است» برمی‌آید، تنها اماره‌ای که می‌توان استنباط کرد، این است که «هرکس مالی را به دیگری بدهد، ظاهر بر این است که مالش را به صورت رایگان و تبرعی نپرداخته است» و این امر هیچ‌گونه دلالتی بر مدیونیت پرداخت‌کننده ندارد.

از سوی دیگر، چنانچه ماده ۲۶۵ ق.م را مبین اماره مدیونیت پرداخت‌کننده بدانیم، در این صورت، برای استرداد مال پرداختی، «پرداخت‌کننده» است که باید براءت و مدیون نبودن خود را به دریافت‌کننده اثبات نماید، این تفسیر برخلاف اصل براءت است و معقول به نظر نمی‌رسد، قانون‌گذار قصد داشته، چنین تفسیری را از ماده ۲۶۵ ق.م اراده نماید، تفسیری که با اصول فقهی و حقوقی سازگار نیست و با عدالت در تعارض است.

این گروه از حقوق‌دانان، در تفسیر ماده ۲۶۵ ق.م معتقدند: هرگاه در مقام استرداد مال بین دهنده مال و گیرنده مال اختلافی حادث شود، بنا بر عبارت صدر ماده، پرداخت مال رایگان نبوده است، و اماره «عدم تبرع» به سود دهنده است و برای این که بتواند، مال پرداختی را مسترد نماید، تنها کافی است که دهنده، تسلیم مال را به گیرنده اثبات نماید و تکلیفی به اثبات تعلق مال، به خود ندارد، زیرا اماره عدم تبرع و اصل براءت به سود دهنده مال جاری است و برعکس، این گیرنده مال است که جهت عدم استرداد مال دریافتی، باید مدیون بودن دهنده و استحقاق فعلی خود را نسبت به مال دریافتی اثبات نماید.

۲-۱- مستندات و دلایل

این دسته از حقوق‌دانان برای تأیید مواضع خود (عدم ظهور اماره مدیونیت در ماده ۲۶۵ ق.م) دلایل و مستنداتی را مطرح ساخته‌اند که به صورت جداگانه به هریک از آنها می‌پردازیم.

۲-۱-۱- دلالت «عدم تبرع» که از چند مورد، مورد استناد قرار گرفته است:

۱: از حیث ظهور کلام قانون‌گذار

که این ظهور، دلالت بر عدم تبرع (نفی تبرع) دارد و فقدان چنین ظهوری در مفهوم «وفای به عهد» مورد نظر قانون‌گذار بوده است، در این باره بیان شده است: «از عبارت ماده ۲۶۵ ق.م بیش از این استفاده نمی‌شود که ظاهر از تسلیم مال، این است که به طور تبرع نبوده است، اما این امر دلالت نمی‌کند که دادن مال، ظاهر در قصد و نیت دین و یا اماره بر مدیونیت دهنده به گیرنده است...» (شهیدی، ۱۳۸۹، ۲۳)، در تفسیر دیگری آمده «اگر قانون‌گذار قصد داشت، اماره مدیون بودن را ایجاد کند، از الفاضی استفاده می‌کرد که همین معنا را بدهد، نه معنای در مجانی بودن را...» (کاشانی آرانی، ۱۳۸۴، ۱۶۹).

اما نکته قابل توجهی که در این خصوص وجود دارد، آن است که حتی عده‌ای از حقوق‌دانانی که قائل به اماره مدیونیت دهنده مال در ماده ۲۶۵ ق.م هستند، نیز به این واقعیت (ظهور کلام قانون‌گذار در عدم تبرع (تبرعی نبودن) تصریح نموده‌اند، همان‌طوری که بیان شده است: «ماده ۲۶۵ ق.م حاوی اماره قانونی بودن «تبرعی نبودن دادن مال به دیگری» است که در نخستین بخش ماده آمده است و دادن مال را ظاهر در عدم تبرع می‌داند» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۴، ۷۲).

پس با توضیحات فوق کاملاً واضح است که ظهور کلام قانون‌گذار در عدم تبرع (تبرعی نبودن دادن مال به دیگری) نکته‌ای است که حتی طرفداران (ظهور اماره مدیونیت در ماده ۲۶۵ ق.م) و کسانی که ماده ۲۶۵ ق.م را دلالت بر بدهکار بودن دهنده مال به گیرنده می‌دانند، بدان واقفند.

۲: از حیث اعم بودن عدم تبرع از وفای به عهد

در این خصوص، بیان شده است: «عدم تبرع به معنی ادای دین نیست؛ ممکن است نه قصد تبرع وجود داشته باشد، نه اراده‌ی ایفاء دین، چنان‌که مال به عنوان ودیعه یا قرض به دیگری داده شده باشد» (صفایی، ۱۳۹۲، ۲۳۳).

در تفسیر دیگری آمده: «این معنی که ظاهر، تبرعی نبودن تسلیم مال به دیگری است، دلالت نمی‌کند که تسلیم مال، الزاماً دارای عنوان ادای دین باشد، چه آن‌که عناوینی که ممکن است برای تسلیم مال تصور شود، منحصر به دو عنوان مذکور نیست، بلکه ممکن است تسلیم مال به منظور ایداع، یا قرض دادن یا عناوین دیگر حقوقی انجام شده باشد» (شهیدی، ۱۳۸۹، ۲۳).

۲-۱-۲- تناسب و هماهنگی بین نتیجه‌ای که از عبارت صدر ماده گرفته می‌شود با ظهور عدم تبرّع:

برخی از حقوق‌دانان معتقدند: نتیجه‌ای که قانون‌گذار از عبارت صدر ماده گرفته است با ظهور عدم تبرّع هماهنگی و تناسب دارد، در این خصوص، بیان شده است: «با کمی دقت در قسمت دوم ماده مزبور که به صورت نتیجه قسمت اول تنظیم گردیده است، صحت آن چه در تفسیر ماده ذکر شد (مبنی بر تبرّعی نبودن دادن مال)، تأیید می‌شود، زیرا، در قسمت دوم، نتیجه‌ای که از قسمت اول گرفته می‌شود این است که، اگر شخصی که مدیون نیست، مالی به دیگری بدهد، می‌تواند آن را استرداد کند و پیداست که این نتیجه‌گیری با تفسیری که به عمل آوردیم، متناسب است، نه با تفسیر دیگر...».

در تکمیل این استدلال، افزوده شده است: «...اگر منظور تأسیس اماره‌ی مدیونیت بود، مناسب این بود که در بیان نتیجه اول، چنین مقرر می‌گردید: «... بنابراین اگر کسی به دیگری چیزی بدهد، نمی‌تواند آن را استرداد کند، مگر با اثبات این که مدیون آن چیز نبوده است» (همان، ۲۴).

۳-۱-۲- عدم امکان اثبات امر عدمی

یکی دیگر از استدلال‌هایی که طرفداران قائل به عدم ظهور اماره مدیونیت، در ماده ۲۶۵ ق.م، برای اثبات نظریه خود مطرح می‌کنند، عدم امکان اثبات مدیون نبودن، توسط دهنده مال است، یعنی اثبات چیزی که قابل اثبات نیست، در این خصوص، بیان شده است: «...در صورتی که دهنده مال در دادگاه اقامه دعوی استرداد آن چه را که پرداخته است، بنماید، دادگاه، حکم به رد آن مال به دهنده خواهد داد، مگر آن که، خواننده دعوی اثبات نماید که وجه مزبور، در مقابل دینی بوده که قبلاً خواهان به او داشته است و آن را ثابت کند، در این صورت، خواهان محکوم به بی‌حقی خواهد شد، صرف ادعاء از طرف خواننده، کافی برای محکومیت خواهان نمی‌باشد، هم‌چنان که خواننده، نمی‌تواند از خواهان بخواهد که ثابت نماید، دینی قبلاً وجود نداشته است، زیرا عدم مطلق قابل اثبات نیست» (امامی، ۱۳۸۷، ۱، ۳۱۴).

در تفسیر دیگری آمده است: «...اگر دادن مال را اماره مدیونیت دهنده آن تلقی کنیم، ناگزیر باید آن را یک اماره ساقط نشدنی بدانیم، در نتیجه اظهار نظر به اینکه دهنده مال، می‌تواند با اثبات خلاف مدلول این اماره، مال را استرداد کند، صحیح نخواهد بود. چه خلاف اماره مزبور احراز نمی‌شود، مگر این که مدیون نبودن دهنده مال به گیرنده ثابت شود و این امر عادتاً غیر ممکن است، زیرا مدیون نبودن به طور مطلق یک امر عدمی است و عدم مطلق قابل اثبات نیست...» (شهیدی، ۱۳۸۹، ۶۵).

در پاسخ به این استدلال باید گفت که، عدم مدیونیت در ماده ۲۶۵ ق.م، عدم مطلق نیست، بلکه، از آن دسته از امور عدمی است که، با اثبات یک امر وجودی (مثلاً: ثابت نماید؛ تسلیم مال به عنوان قرض، عاریه یا امانت بوده، نه ایفای تعهد) می‌توان، آن را اثبات کرد، علاوه بر این، در موادی از قانون مدنی، دیده می‌شود که قانون‌گذار، اثبات عدم مطلق را پذیرفته است (مواد ۹۵، ۳۴۸، ۶۱۴، ۱۲۱۰ قانون مدنی).

۴-۱-۲- اصل برائت ذمه دهنده

منظور از اصل برائت یا «اصالة البرائة» این است که، هر جا که در وجود دین یا تکلیفی، شک و تردید شود، اصل برائت است و شخص مدیون یا مکلف نیست (محمدی، ۱۳۸۳، ۲۹۵)، خواه ضمانت اجرایی که، شخص را تهدید می‌کند، مجازات کیفری باشد یا الزام حقوقی، به عبارت دیگر، «در موردی که در وجود تکلیفی تردید شود، اصل بر این است که تکلیف و دینی وجود ندارد و آن که، مدعی وجود حقی بر ذمه دیگری است، باید دلیل بدهد، وگرنه محکوم می‌شود و آزادی خواننده دعوا، از قید تعهد و تکلیف مصون می‌ماند» (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۲۵۲).

اصل برائت، دلیل دیگری است که طرفداران این نظریه، برای اثبات عقیده خود مطرح می‌کنند، طبق این دیدگاه، همان گونه، که اصل برائت است و هیچ کس، مدیون دیگری نیست، مگر این که، خلاف آن ثابت شود و از طرف دیگر هم، چنان چه، کسی مالی را به دیگری پرداخت کند، اصل بر عدم تبرّع است.

در پیرو همین دیدگاه، یکی از طرفداران این نظریه، با تأکید بر اصل برائت، همین نتیجه را از ماده ۲۶۵ ق.م برداشت می‌کند و چنین می‌نویسد: «...خواهان دعوی استرداد، وجه تکلیفی به اثبات عدم دین، یعنی اثبات امر عدمی ندارد و اصل عدم و اصل برائت، مؤید این نظر است و از ماده ۲۶۵ ق.م، خلاف این معنی استنباط نمی‌شود...» (نویخت، ۱۳۷۶، ۳۵۱).

رای شماره ۳۴۸- مورخ ۱۳۷۳/۶/۳۰ شعبه ۱۸ دیوان عالی کشور

«... با توجه به اقرار خواننده، به دریافت وجه مورد خواسته از خواهان، النهایه مدعی شده، که این وجه را بابت طلبش، از شوهر مدعیه، دریافت نموده، که بر این ادعا، دلیل و مدرک قانع‌کننده‌ای ارائه، ننموده است و نظر به اینکه، حسب ماده ۲۶۵ ق.م، «هر کس مالی به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرّع است» و حسب ذیل همین ماده، دهنده، می‌تواند، مال خود را مسترد دارد» (حسینی، ۱۳۸۳، ۹۳).

در پاسخ به این دلیل باید گفت که، استناد به اصل برائت، همچنین اصول عملیه، در جایی است که، هیچ دلیل و ظاهری در بین نباشد و ما به اندازه کافی به دنبال فحص دلیل بوده‌ایم، اما آن را بدست نیاوردیم، پس ابتدا باید، در جستجوی دلیل، اماره و ... بود، چنانچه، دلیل یا ظاهری در بین نبود، آن گاه، به عنوان آخرین راهکار، به اصل برائت استناد می‌کنیم.

۵-۱-۲- سابقه فقهی دادن مال به طور مستقیم

آخرین دلیلی که، طرفداران این نظریه، برای اثبات ادعای خود مطرح می‌کنند، سابقه فقهی دادن مال به طور مستقیم می‌باشد که بیان‌گر این امر است که، در فقه و نزد پیشوایان و امامان معصوم (ع) مرسوم بوده که دادن مال به دیگری، نه تنها ظهور در اماره مدیونیت دهنده نداشته، بلکه دادن مال، دلالت بر ایجاد تعهد برای گیرنده دارد، به بیان دیگر، هرکس مالی را به دیگری بدهد، آن گاه، دهنده مال، در مقام استرداد برآید و مدعی شود که (عنوان) تسلیم، امانت، قرض، ودیعه و... بوده است، اما گیرنده، مدعی شود که دهنده، مال را به عنوان ایفای دین پرداخت کرده است و ادعا نماید این دهنده است که، جهت استرداد مال، بایست ادعای خود را اثبات نماید، در این صورت، بین طرفین اختلاف، محقق شده و طبق حدیث و روایاتی که نقل شده است، قول دهنده مقدم است و ادعای وی پذیرفته می‌شود، مگر این که، گیرنده مال، خلاف قول دهنده را به اثبات برساند.

یکی از حقوق دانانی که طرفدار این نظریه است، با در نظر گرفتن سابقه فقهی مرتبط با حکم ماده ۲۶۵ قانون مدنی از جمله در مورد اختلاف دهنده و گیرنده مال در مورد عنوان عقدی که مبنای تسلیم مال بوده است، معتقدند: «با توجه به اختلاف طرفین در قصد مشترک و مشخص نبودن آن، وقوع عقد مسلم نیست و در نتیجه اجرای اصل احترام مال مسلمان، عدم تبرع و وجوب مال دریافتی، اقتضاء می‌کند مالی را که، به دیگری داده بتواند آن را استرداد کند... در واقع، الزام دریافت کننده به برگرداندن مال، با توجه به قاعده «علی الید اخذت حتی التؤدیه» مصداق پیدا می‌کند» (کاشانی آرانی، ۱۳۸۴، ۱۷۱).

در این خصوص، می‌توان گفت: اگرچه در فقه و حدیث نقل شده که در دعوای استرداد مال بین دهنده و گیرنده، قول دهنده پذیرفته شده و گیرنده مدعی به حساب آمده است، اما باید به این نکته توجه نمود که عرف در یک زمان باقی نمی‌ماند و همواره دستخوش تغییر است، و حکم آن با توجه به اقتضای زمان متفاوت است، در عرف امروزی به طور کامل محسوس است که دادن مبلغی وجه (پول) به دیگری این ظهور را می‌رساند که پرداخت کننده پول قصد داشته، دین یا تعهد خود را ایفاء نماید و دادن قرض و امانت راجع به پول به مراتب کمتر از ادای دین صورت می‌گیرد، از طرف دیگر، باید اذعان کرد که ماده ۲۶۵ ق.م ذیل عنوان وفای به عهد گنجانده شده است و در فصل سقوط تعهدات تصریح شده که به صراحت مشخص است در این فصل (سقوط تعهدات) از تقسیم بندی سقوط تعهدات در قانون مدنی فرانسه الهام گرفته است، بنابراین بعید به نظر می‌رسد، قانونگذار هنگام انشاء این بحث (وفای به عهد) به این حدیث و احکام فقهی در این باره توجه داشته است.

با این وجود، ظهوری که در مورد وجه نقد (پرداخت پول دلالت بر اداء دین می‌کند) وجود دارد، و مبنای این ظهور عرف است، قابل تسری به مال یا کالای معین نیست، بنابراین هرگاه موضوع دعوا، مال معین باشد، دادگاه نمی‌تواند ظهوری که در خصوص وجه نقد وجود دارد را به مال معین (مانند خودرو یا کالایی) تسری دهد، بلکه باید به شرایط و اوضاع و احوال عقد صورت گرفته توجه نماید تا براساس «اماره قضایی» حکم دعوا را مشخص نماید.

۲- دیدگاه قائل به ظهور اماره مدیونیت

گروه دیگری از حقوق دانان، در مقام تفسیر ماده ۲۶۵ ق.م، دادن مال به دیگری راه، اماره قانونی بر مدیونیت دهنده مال می‌دانند، بدین صورت که، چنانچه، کسی مال یا وجهی را به دیگری تسلیم یا تأدیه نمود، اما عنوان (جهت) تسلیم یا تأدیه مشخص نباشد، بنا بر تفسیر ماده ۲۶۵ ق.م باید گفت: تسلیم کننده یا تأدیه کننده در حال پرداخت دین خویش می‌باشد، در واقع ایشان دین خویش را ایفاء می‌کند. یکی از حقوق دانانی که خود در تدوین قانون مدنی دخالت داشته، در تفسیر ماده ۲۶۵ ق.م می‌نویسد: «... اگر کسی مالی به دیگری بدهد، ظن غالب بر این است که قصد تبرع نداشته و با دادن آن مال، قرض خود را به طرف مقابل اداء می‌کند، چنان که، همین حکم را ماده ۲۶۵ ق.م مقرر داشته: «هرکس مالی به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرع است، بنابراین، اگر کسی، مالی به دیگری بدهد، بدون آن که مقروض آن چیز باشد، می‌تواند استرداد کند»، مثلاً اگر کسی از شخصی که تازه پدرش مرده است، مطالبه مبلغی نماید، به ادعای این که از پدر او طلب دارد، و آن شخص آن مبلغ را پرداخت نماید و بعد ضمن اسناد پدر خود سند پیدا کند که دلالت بر پرداخت آن دین نماید، حق استرداد مبلغ را دارد» (عدل، ۱۳۷۷، ۱۳۱).

از تعریف مذکور برمی‌آید که نویسنده، از عبارت «... ظاهر در عدم تبرّع...» ایفای دین را استنباط نموده و پرداخت غیر تبرّعی را به معنی ادای دین دانسته است و بند دوم ماده مذکور را با توجه به مثالی که آورده‌اند، مصداقی از «ایفای ناروا» تعریف کرده‌اند که مال پرداختی قابل استرداد است.

این گروه از حقوق‌دانان، با توجه به استنباطی که از ماده مذکور دارند، (ماده ۲۶۵ ق.م را ظهور در مدیونیت دهنده می‌دانند) صرف اثبات تسلیم مال را کافی برای استرداد آن نمی‌دانند، به نظر این گروه از مفسرین، از ماده مذکور اماره قانونی به نفع گیرنده وجود دارد که موجب می‌شود، دهنده، علاوه بر اثبات تسلیم مال، باید مدیون نبودن خود را در برابر گیرنده اثبات نماید، به عبارت دیگر، دهنده ثابت نماید که ذمه‌اش در برابر گیرنده مشغول نیست و مال را در مقام وفای به عهد نپرداخته است.

در این خصوص بیان شده است: «... اگر پرداخت‌کننده، بخواهد آنچه را که داده، پس بگیرد، باید ثابت کند که مقروض نبوده و آن را به عنوان قرض، عاریه و ودیعه و... در اختیار گیرنده قرار داده است و مستحق استرداد آن است...» (اسلام پناه، ۱۳۷۸، ۱۳۴)، حقوق‌دان دیگری می‌نویسد: «... به حکم قسمت اخیر ماده ۲۶۵ ق.م، مجرد دادن مال، توسط کسی به دیگری، اماره مدیون بودن اوست و پس گرفتن آن دلیل می‌خواهد...» (نویخت، ۱۳۷۶، ۳۵۲)، در تفسیر دیگری آمده است: «... هرکس مالی به دیگری می‌پردازد، فرض این است که دین خویش را ادا می‌کند، پس اگر ثابت شود، دینی نداشته است، می‌تواند آن را پس بگیرد... به ویژه که ادعای وجود قرض یا وکالت یا ودیعه، با اصل عدم برخورد می‌کند و نیاز به اثبات دارد» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۴، ۷۲).

۱-۲- مستندات و دلایل

این دسته از حقوق‌دانان نیز برای تأیید مواضع خود (ظهور اماره مدیونیت در ماده ۲۶۵ ق.م) دلایل و مستنداتی را مطرح ساخته‌اند که به صورت جداگانه به هریک از آنها می‌پردازیم.

۱-۱-۲- موقعیت و ظهور حکم ماده ۲۶۵ قانون مدنی

بی‌شک می‌توان گفت: مهم‌ترین دلیلی که طرفداران این نظریه، برای اثبات عقیده خود (دادن مال به دیگری، اماره بر مدیونیت دهنده دارد) مطرح می‌کنند، همین دلیل است، یعنی قرار گرفتن ماده ۲۶۵ ق.م ذیل بحث (عنوان وفای به عهد) که، در فصل سقوط تعهدات آمده است، به همین جهت، می‌توان اظهار نمود: وقتی قانونگذار متن یا ماده‌ای را ذیل عنوانی ذکر می‌کند، مقصود این است که درصدد تعریف و تبیین عنوان است و منطقی نیست که عنوانی را ذکر نماید، سپس ذیل همان عنوان، به مطلب دیگری اشاره کند که هیچ سنخیتی با عنوان خود ندارد.

بدین ترتیب، برخی از حقوق‌دانان، به این امر اشاره نموده‌اند و چنین می‌نویسند: «قرار گرفتن ماده ۲۶۵ ق.م در زیر عنوان «وفای به عهد» نشانه این است که قانونگذار از وفای به عهد و فروع آن بحث می‌کند، پس هنگامی که می‌گوید: «هرکس مالی به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرّع است...» و هر ذهن متعارفی چنین می‌فهمد که مقصود «ظاهر در پرداخت دین است» (همان، ۷۲).

۲-۱-۲- زاید بودن قسمتی از عبارت ذیل ماده، در صورت عدم پذیرش اماره مدیونیت:

طرفداران نظریه (اماره قانونی مدیونیت دهنده) بر این اعتقادند، در صورتی که ماده ۲۶۵ ق.م را دلالت بر اماره مدیونیت دهنده مال ندانیم، لازم است، قسمتی از عبارت ذیل ماده مذکور را زائد به شمار آوریم، در حالی که اصل عدم زائد بودن عبارتی است و به کار بردن عبارت زائدی از طرف قانونگذار نامعقول و بعید است.

در راستای این نظر، چنین اظهار نظر شده است: «اگر ماده ۲۶۵ ق.م اماره مدیونیت نبوده و ظهور در ایجاد تعهد داشته باشد، لازم می‌آید عبارت «بدون اینکه مقروض آن چیز باشد» لغو و زاید باشد، در حالی که اصل، عدم لغویت و زاید بودن است، چه آنکه اگر بپذیریم، تسلیم مال ظهور در ایفای تعهد دارد، صرف تسلیم مال کافی برای استرداد آن خواهد بود و در این صورت، مناسب این بود که ماده ۲۶۵ به صورت زیر تنظیم می‌شد: «هرکس مالی به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرّع است، بنابراین، اگر کسی چیزی به دیگری بدهد، می‌تواند آن را استرداد کند»، حال آنکه عدم مدیونیت، شرط و مقدمه استرداد قرار داده شده است و نمی‌توان عبارت مذکور را زائد و بلااثر دانست، ظاهر ماده آن است که قانونگذار علاوه بر نفی تبرّع، شرطی برای استرداد مال پیش‌بینی کرده است (اصغری آقمشهدی، ۱۳۸۶، ۱۴۱).

یکی از حقوق‌دانانی که مخالف این دیدگاه است، در این خصوص می‌نویسد: «... عدم تناسب موضوع ماده با عنوان مبحث نباید موجب شود تا از قانون، تفسیری به عمل آید که خلاف اراده قانونگذار به نظر می‌آید، منطوق یا دلالت تطابقی قسمت دوم ماده ۲۶۵ ق.م این است که «هرکس چیزی به دیگری بدهد، اگر مقروض آن نباشد، می‌تواند استرداد کند»، پس قانونگذار در این قسمت از ماده درصدد ایجاد اماره مدیونیت نبوده، بلکه آن را به صورت نتیجه قسمت اول و در توضیح آن آورده و مقرر داشته: «استرداد مال موکول به آن است که دهنده مال

بدهکار آن نباشد، پس دلیل وجود اماره عدم تبرع در ماده ۲۶۵ ق.م منطوق خود این ماده است، و نه اصل برائت» (کاشانی آرانی، ۱۳۸۴، ۱۶۶).

اما این نظر به چند دلیل صحیح نیست، زیرا همان طوری که برخی از حقوق دانان متذکر شدند و شرح آن گذشت، اولاً: ماده ۲۶۵ ق.م به عنوان اولین ماده در بحث «وفای به عهد» بکار رفته است و اقتضای منطق آن است که این ماده در مقام بیان عنوان خود (وفای به عهد) باشد و از قانونگذار دوراندیش بسیار بعید است که ابتدا عنوانی را بیان کند، سپس در ذیل آن عنوان، (که متن قاعداً باید در مورد همان بحث باشد) ماده یا متنی را به کار ببرد که ارتباطی به عنوان یا بحث ندارد، کما اینکه در قانون مدنی و تمامی قوانین، این ترتیب رعایت شده و در جاهای پراکنده، هر عنوانی مطرح شده، در ذیل آن، ماده‌ای در تعریف یا شرایط آن (عنوان) انشاء شده است.

دوماً: موادی که در ذیل مبحث «وفای به عهد» ذکر گردیده است، محتوا و منطوق آن حول محور همین عنوان (وفای به عهد) می‌چرخد، مثلاً: ماده ۲۶۶ ق.م از دینی سخن می‌گوید که ابتدا «غیر قابل مطالبه» بوده که با عمل «پرداخت» تبدیل به «دین حقوقی» می‌شود و ماده ۲۶۷ و ۲۸۲ ق.م به ترتیب از «یفای دین توسط شخص ثالث» و «پرداخت دیون متعدد» بحث می‌کند که نشان می‌دهد این مواد در راستای تعریف و شرایط ایفای دین است.

سوماً: بحث سقوط تعهدات، مبحث «وفای به عهد» و همچنین ماده ۲۶۵ قانون مدنی ما، از قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است که در ماده ۱۲۳۵ ق.م این کشور در مقام «پرداخت وجه (مبلغ) به دیگری» است که در قانون مدنی ما، به اشتباه ترجمه شده و از عبارات «مال» و «دادن» «عدم تبرع» استفاده شده که تفسیری اعم از «پرداخت وجه» استنباط می‌گردد، این بحث را در ادامه در بند دوم توضیح می‌دهیم. بدین ترتیب، حق با کسانی است که ماده ۲۶۵ ق.م را مرتبط و متناسب با عنوان مبحث (وفای به عهد) می‌دانند و بر این اعتقادند که ماده مذکور در مقام بیان همین مبحث تدوین و انشاء شده است، بنابراین معقول نیست که ابتدا مبحثی آورده شود، سپس در ذیل آن ماده‌ای ذکر شود که هیچ ارتباط و سنخیتی با عنوان مبحث ندارد.

۳-۱-۲- گرایش آرای صادر شده به ظهور اماره مدیونیت

مسأله‌ای که هم اکنون، پس از طرح دیدگاه‌های مختلف تفسیری راجع به ماده، به طور ویژه قابل بررسی است، موضع رویه قضایی در تفسیر ماده ۲۶۵ ق.م است، شایان ذکر است که این مسأله، مورد توجه و تحلیل بعضی از محققان قرار گرفته است و در این خصوص، برخی از ایشان اعلام نموده‌اند:

با استناد به دسته‌ای از آراء قضایی، گروهی از قائلین به ظهور ماده ۲۶۵ ق.م در اماره مدیونیت، معتقدند: «با ملاحظه، جهت‌گیری این آراء، مشخص است که «ظهور پرداخت در اداء دین» پیام اصلی این آراء است و براساس این احکام، مدعی استرداد یک مال، باید عدم استحقاق گیرنده و حقانیت خود به بازپس‌گیری را اثبات کند» (اسلام پناه، ۱۳۷۸، ۱۲۱).

همچنین بیان شده است: «...به نظر می‌رسد که، رویه قضایی، متمایل بر این است که، پرداخت‌کننده، مدعی استرداد مؤظف به آوردن دلیل برای اثبات عنوانی است که، بازپس گرفتن مال را توجیه کند» (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ۲۳۴).

این در حالی است که، عده‌ای دیگر از حقوق دانان، در تحلیل این موضوع (موضع رویه قضایی در تفسیر ماده ۲۶۵ ق.م) اظهار نموده‌اند: «...رویه قضایی در این خصوص روشن نیست» (صفایی، ۱۳۹۲، ۲، ۲۳۴).

حتی برخی از حقوق دانانی که تمایل رویه قضایی را به سمت مدیونیت پرداخت‌کننده اعلام نموده‌اند، تصریح نموده‌اند: «هرچند که از آراء دیوان کشور، این تمایل ... این ماده به خوبی روشن نمی‌کند».

رأی شماره ۷۲۳-۱۳۷۱/۱۱/۶-شعبه ۳ دیوان عالی کشور.

«... خواهان، مدعی است، در طول ۲۰ سال، زندگی مشترک زناشویی با خوانده، مستمراً به شغل خیاطی و آرایش‌گری، اشتغال داشته و تمامی درآمدی را که از این طریق، تحصیل نموده، در اختیار شوهرش گذارده و به وی تأدیه نموده و الحال، وجوهی را که پرداخته، مطالبه می‌کند و چون طبق ماده ۲۶۵ ق.م. «هرکس مالی به دیگری می‌دهد، ظاهر در عدم تبرع است، بنابراین، اگر کسی چیزی به دیگری بدهد، بدون آنکه مقروض آن چیز باشد، می‌تواند استرداد کند» لذا ادعای خواهان به کیفیت مذکور مخالفتی با قانون ندارد...» (حسینی، ۱۳۸۳، ۹۲).

رأی شماره ۲۶۱-۷۱/۸/۹-شعبه ۲۱ دیوان عالی کشور

دادگاه تالی استدلال نموده: «... هرچند به موجب ماده ۲۶۵ ق.م. «هرکس مالی را به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرع است»، اما ظاهر ماده، ناظر به موارد اغلب است و عرفاً، غالب زن‌های کارمند که، حقوق‌شان را به شوهرشان می‌دهند، به قصد تبرع بوده و برای صرف آن در زندگی مشترک است و دلیل خلاف با زن است...» و دعوی خواهان را در این خصوص، رد نموده، لیکن شعبه دیوان این استدلال را نپذیرفته و آن را نقض و سپس دادگاه، رأی به محق بودن خواهان داده است...» (همان، ۹۲).

در تاریخ: ۶۹/۶/۳۱ شماره دادنامه: ۲۴/۳۴۸ شعبه ۲۴ دیوان عالی کشور.

در این رأی مقرر شده است: «... با توجه به اینکه رابطه حقوقی طرفین مستند به قرارداد ۶۶/۹/۲۴ می باشد که صحت و اصال آن مصون از تعرض می باشد و نظر به اینکه بر اساس نوشته مزبور خواننده متعهد شده که مطالبات خواننده راهمه ماهه بصورت اقساط پانصد هزار ریال پرداخت نماید و نظر به اینکه نحوه تعهد محمول بر پرداخت اقساط از تاریخ تنظیم قرارداد است و ادعای خواننده مغایر با مدلول قرارداد می باشد و نظر به اینکه مطالبات خواهان در حدود مبلغ خواسته تا تاریخ تقویم دادخواست حال گردیده و دلیلی بر پرداخت و براءت نامه از ناحیه خواننده ابراز نشده لذا دعوی بنظر دادگاه ثابت تشخیص و مستندا "به ماده ۲۶۵ و ۲۷۵ قانون مدنی و ماده ۳۵۷ قانون آ.د.م، به استحقاق خواهان و اشتغال ذمه خواننده نسبت به پرداخت ده میلیون و دویست هزار ریال بعنوان اصل خواسته، محکوم می شود...» (مکرم، ۱۳۹۳).

در تاریخ: ۱۳۸۳/۲/۲۳ شماره دادنامه ۲۴۹ - ۱۳۸۳/۲/۳۱ شعبه ۲۱۸ دادگاه حقوقی تهران.

در این رأی مقرر شده است: «نظر به مدلول ماده ۲۶۵ قانون مدنی که اعلام می دارد: «هرکس مالی به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرع است، بنابراین، اگر کسی چیزی به دیگری بدهد، بدون آن که مقروض آن چیز باشد، می تواند استرداد کند».

نظر به اینکه، رسید ابرازی خواننده دعوی به خواهان، و مفاد نگارش متن، مؤید آن است که دریافت آن، از ناحیه خواننده دعوی، در جهت واریز به حساب ال سی خواهان دعوی بوده، کما اینکه مرقومه مورخ ۲۵ جولای ۹۶ برابر با ۷۵/۵/۳ شمسی مؤید این امر است که، وجه مذکور، جهت شرکت لیواز دریافت گردیده است، نظر به اصل عدم تبرع و اصل صحت صدور اسناد و با عنایت به مدلول ماده ۱۳۰۱ قانون مدنی که اعلام می دارد: «امضایی که در روی نوشته یا سندی باشد، بر ضرر امضاءکننده، دلیل است و با عنایت به مدلول مواد ۱۲۵۷ و ۱۲۵۸ و ۱۲۸۴ و ۱۲۸۶ و ۱۲۸۸ قانون مدنی، دادگاه، ادعای وکیل خواهان دعوی را محمول بر واقع و صحت، تشخیص و مستندا به مواد ۱۹۸، ۵۱۵ و ۵۱۹ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی، حکم بر محکومیت خواننده دعوی، به پرداخت 5000 دلار آمریکا (اصل وجه) و مبلغ ۳۱۱۷۱۰۰ ریال هزینه دادرسی و حق الوکاله وکیل در حق خواهان دعوی، صادر و اعلام می دارد» (همان).

حکم شماره ۱۷۳۶-۱۳۲۱/۶/۲۱ شعبه ۱ دیوان عالی کشور.

در این رأی مقرر شده است: «... اگر دعوای خواهان، این باشد که، خواننده، مدتی در منزل وی بوده است، و در این مدت، خواهان متحمل مخارج او شده است و اکنون، خواهان آن هزینه ها را مطالبه می کند و خواننده، از پرداخت آن امتناع نموده، به این دلیل که، عرفاً، مباشرت مخارج در این مورد، ظهوری در تبرع ندارد، نمی توان به استدلال این که، (بردن کسی در منزل و متحمل شدن مخارج او، ظهور در تبرع دارد)، دعوای خواهان را رد نمود...» (حسینی، ۱۳۸۳، ۹۲).

۴-۱-۲- استعمال واژه «تبرع» در برابر «واجب» در بعضی از متون فقهی و در نتیجه، استنباط شدن مفهوم «ادای واجب»

از اصطلاح «عدم تبرع»

برخی از نویسندگان حقوقی در جهت اثبات دیدگاه خود، این گونه استدلال نموده اند: «با توجه به اینکه در فقه، نیز گاه تبرع در برابر «واجب» به کار رفته، و به عنوان مثال وصیت به واجب و تبرعی تقسیم شده، بر این مبنا در ماده ۲۶۵ ق.م. نیز جمله «ظاهر در عدم تبرع است» به معنی «ظاهر در ادای واجب است» خواهد بود» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۴، ۷۲).

حقوق دان دیگری این دلیل را مورد نقد قرار داده و به استدلال فوق، این گونه پاسخ می دهد: «این نظر که گفته می شود، از اصطلاح «عدم تبرع» که به معنای «ادای واجب» است، و (واجب بودن) استنباط می شود، در پاسخ می توان گفت: درست است که «تبرع» به معنای «غیر واجب» آمده است، ولی «غیر واجب» به معنای «مستحب» است، و مستحب به معنای ضد واجب نیست تا بتوان «عدم تبرع» را به «واجب» معنا کرد، در فقه نیز، که وصیت به واجب و تبرعی، و یا واجب و «مندوب» تقسیم شده، منظور از «تبرع» همان «مندوب» یا «مستحب» است و نه غیر واجب، تا بتوان گفت: معنای عدم تبرع، «واجب» است.

با توجه به اینکه قانون گذار، علی الاصول، الفاظ را در معانی عرفی آن به کار می برد، بعید به نظر می آید، با به کار بردن اصطلاح «عدم تبرع» که معنای عرفی آن «مجان نبودن» است، «واجب» را اراده کرده باشد...» (کاشانی آرانی، ۱۳۸۴، ۱۶۷).

به نظر می رسد، از آنجایی که، ماده ۲۶۵ ق.م.ا، از ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است، عبارت «عدم تبرع»، به صورت مبهم و نارسا ترجمه شده است، به همین دلیل، بعید به نظر می رسد، قانون گذار، قصد داشته است که مقصود خود را از «عدم تبرع» به معنی «واجب» اراده کرده باشد، و از طرفی، می توان گفت: رابطه «عدم تبرع» و «واجب بودن» تساوی نیست، بلکه عموم و خصوص مطلق است، به عبارت دیگر، «عدم تبرع» اعم از «واجب بودن» است و «مستحب» را هم شامل می شود که متفاوت از «واجب» است.

با این توضیح، می توان گفت: قانون گذار قصد نداشته که با به کار بردن عبارت «عدم تبرع»، «واجب بودن» را اراده کند، اگر چنین قصد و اراده ای داشته، این روش را انتخاب نمی کرد که موجب تکلف خواننده شود، بلکه به راحتی و به صورت شفاف همان «واجب بودن» یا عبارتی که بیان گر آن است را برمی گزید، پس «عدم تبرع» به معنای «واجب بودن» نیست و اعم تر از آن است.

۵-۱-۲- کیفیت اقتباس ماده ۲۶۵ قانون مدنی ایران از ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه

برخی از حقوق دانان در این خصوص می‌نویسند: «ماده ۲۶۵ قانون مدنی ایران از ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است، تنها تغییری که در ترجمه این ماده داده شده است، خارج ساختن «پرداخت» از قلمرو عنوان تبرع و بخشش است، بقیه ماده به حالت خود باقی گذاشته شده و عیناً ترجمه و نقل شده است، بنابراین ترجمه و نقل عین قسمت دوم ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه، در ذیل ماده ۲۶۵ قانون مدنی، در صورتی عاقلانه است که قسمت اول ماده نیز، اجمالاً معنای قسمت اول ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه را بدهد، یعنی معنای مدیون بودن در آن باشد، وانگهی قسمت دوم ماده ۲۶۵ قانون مدنی که با کلمه «بنابراین» آغاز شده، متفرع بر قسمت اول ماده است که به صورت استثناء بیان شده است، و اصل در استثناء، اتصال و سختی مستثنی با مستثنی منه است، استثناء و خارج کردن «مقروض نبودن» از بخش اول ماده، در صورتی صحیح است که، در جمله اول، معنای «مقروض بودن» اخذ شده باشد» (اسلام پناه، ۱۳۷۸، ۱۱۹).

نویسنده دیگری معتقد است: «چنانچه دقت شود، ملاحظه خواهد شد که بین جمله اول ماده ۱۲۳۵ ق.م. فرانسه یعنی: «هر پرداخت مبتنی بر فرض وجود دینی است...» و جمله اول ماده ۲۶۵ ق.م. یعنی «هر کس مالی به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرع است...» دو اختلاف به چشم می‌خورد:

اولاً: اینکه ظاهراً جمله اول ماده ۱۲۳۵ نسبت به جمله اول ماده ۲۶۵ حکم قاعده خاص به قاعده عام را دارد. چه، اگر ظاهر در دادن مال، عدم تبرع دهنده آن فرض شود، ممکن است مال داده شده بابت دین به معنای اخص و نظیر مالی که به قرض داده شده یا عوض معامله یا عوض در هبه معوض، یا دین به معنای اعم، مانند مال موهوبه در هبه باشد. مع هذا این اختلاف صوری است، زیرا منظور از لفظ «مقروض» در ماده ۲۶۵ همان متعهد بوده، تعهد به اعتبار طلب کار، حق دینی است و منظور از لفظ دین در ماده ۱۲۳۵ مفهوم اعم آن و نقطه مقابل طلب است و این دو وجوهی از تعهد را نشان می‌دهد (امیری قائم مقامی، ۱۳۷۸، ۱، ۳۲۹).

ثانیاً: یا اختلاف منحصراً موجود، بین دو ماده، عبارت است از: اینکه، برابر جمله اول ماده ۲۶۵ اماره‌ای به نفع دهنده مال و برعکس به موجب جمله اول ماده ۱۲۳۵ اماره‌ای به نفع دریافت‌کننده مال وجود دارد.

در نتیجه، براساس ماده ۲۶۵ ق.م. به صرف اثبات تسلیم مال، حق استرداد مالک مسلم می‌شود و چنانچه دریافت‌کننده بخواهد اماره مذکور را واژگون کرده، حق استرداد ناشی از آن را زایل کند، با اوست که ثابت نماید، مال دریافت شده به رایگان به او داده شده و یا از بابت دینی «تعهدی» بوده است و حال آن‌که بر طبق ماده ۱۲۳۵ ق.م.ف. احراز حق استرداد علاوه بر اثبات تسلیم مال از ناحیه دهنده مال، مستلزم این است که نامبرده ثابت کند نه دینی (تعهدی) به دریافت‌کننده داشته و نه مال به قصد تبرع و رایگان تسلیم شده است و چون این نتیجه به اثبات عدم مطلق، منجر می‌شود، چنین اثباتی ممکن نیست...» (همان، ۳۲۹).

اسباب سقوط تعهدات که در ماده ۲۶۴ ق.م. ما آمده است، همان اسباب مذکور در ماده ۱۲۳۴ قانون مدنی فرانسه است (به جزء اقاله که در قانون فرانسه نیامده است)، اولین سبب از اسباب سقوط تعهدات در قانون مدنی فرانسه تحت عنوان (Le paiement) یا «پرداخت» ذکر شده است که همان معنای «ایفای تعهد، اجرای تعهد، یا وفای به عهد» را می‌دهد، در حالی که، در قانون مدنی ما، به جای «پرداخت» از عنوان «وفای به عهد» نام برده است.

ماده ۱۲۳۵ ق.م. فرانسه که بعد از اسباب سقوط تعهدات آمده است، با توجه به عباراتی که در این ماده آمده، واضح است که، در مقام بیان یکی از مصداق‌های «پرداخت» یا ایفای تعهد بوده است که به اولین سبب سقوط تعهد (Le paiement) پرداخته است، بخش اول ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه اعلام داشته: «هر پرداخت مستلزم وجود دینی است، (یا ظاهر در وجود دینی است)، آن‌چه بدون وجود دین، پرداخت شده باشد، قابل استرداد است» (حسینی، ۱۳۸۵، ۵۹).

همان‌گونه که، مشخص است، در قانون فرانسه واژه (payement) هم، به عنوان یکی از اسباب سقوط تعهدات آمده و هم اینکه در ماده ۱۲۳۵ ق.م.ف. دوباره تکرار شده است، اما در قانون مدنی ما، هنگام ترجمه اسباب سقوط تعهدات، به جای واژه «پرداخت» از عنوان «وفای به عهد» استفاده کرده است که کامل‌تر و دقیق‌تر به نظر می‌رسد، اما در صدر ماده ۲۶۵ ق.م. که می‌بایست، همانند قانون فرانسه از واژه «پرداخت» استفاده کند، در اثر اشتباه، عبارت «عدم تبرع» را به کار برده که دقیق و شفاف نیست، و همین امر موجب اختلاف نظرها و برداشت‌های متفاوت، نه تنها در بین حقوق‌دانان شده، بلکه این اختلاف نظرها به رویه قضایی هم سرایت کرده است.

بدین ترتیب، با توجه به اینکه، فصل «اسباب سقوط تعهدات» و همچنین مبحث «وفای به عهد» و مواد پیرامون آن (از جمله ماده ۲۶۵ ق.م. و ۲۶۶ و...) از قانون مدنی فرانسه اقتباس و تقلید شده است، به نظر می‌رسد، می‌توان به عنوان منبع اصلی و قانون مادر (البته در این بحث) به آن رجوع نمود، و برای حل ابهام ماده ۲۶۵ ق.م. از قانون فرانسه، به عنوان معیار اصلی استفاده کرد.

در ماده ۱۲۳۵ ق.م.ف. از عباراتی مانند: «پرداخت»، «وجود دین»، «قابل استرداد» استفاده شده، که آنچه به هر ذهن متعارفی متبادر می‌شود، «اماره قانونی مبنی بر مدیونیت پرداخت‌کننده» است و از این ماده، مدیونیت پرداخت‌کننده به خوبی قابل استنباط است، اما نکته‌ای که در اینجا باید به آن توجه نمود، این است که ماده ۱۲۳۵ ق.م.ف. در خصوص «پرداخت وجه (پول) یا مبلغ» است، نه کالا یا مال معین.

به بیان دیگر، ماده مذکور در قانون فرانسه، پرداخت را تنها در خصوص «وجه یا پول» اماره مدیونیت پردازنده مجری کرده است و قابل تسری به کالا یا مال دیگری نیست، زیرا واژه «پرداخت» در خصوص «وجه یا پول» استعمال می‌شود، طبیعی است که در عرف، در خصوص «مال یا کالا» از واژه «پرداخت» استفاده نمی‌شود، بلکه از واژه «تسلیم یا ایفاء» استعمال می‌شود؛

مثلاً: (در عرف، مرسوم نیست که گفته شود، بایع یک دستگاه اتومبیل را به خریدار پرداخت نمود، در معنای صحیح، گفته می‌شود بایع، یک دستگاه اتومبیل را به خریدار تسلیم نمود یا ایفاء نمود).

به بیان دیگر، در قانون مدنی فرانسه، «هرکس مبلغ یا پولی را به دیگری «پرداخت» کند، مفروض پرداخت، وجود دینی است، و شخص با عمل «پرداخت» دین خویش را اداء کرده است، لذا پرداختی که بدون وجود دین باشد، قابل استرداد است».

این جمله، عین عبارت صدر ماده ۲۶۵ ق.م.ا است، که مقرر داشته: «هرکس مالی را به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرع است...»، که در اثر ترجمه اشتباه و نارسا از ماده مذکور در قانون مدنی فرانسه، به جای «وجه یا پول» از «مال» و به جای «پرداخت» از عبارت «عدم تبرع» استفاده کرده است.

به عنوان نتیجه، جهت حل ابهام ماده ۲۶۵ ق.م.ا می‌توان از ماده ۱۲۳۵ ق.م.ف یاری جست، اگرچه در قانون مدنی ما، نیز واژه «مال» به کار رفته، اما می‌توان آن را در معنای «پول» در نظر گرفت که با عرف موجود هم تناسب و هماهنگی داشته باشد. همانگونه که، ماده ۱۲۳۵ ق.م.ف. «پرداخت وجه یا مبلغی به دیگری را اماره مدیونیت پرداخت‌کننده» به عمل آورده است، می‌توان در تفسیر و تحلیل ماده ۲۶۵ ق.م.ا همانند منبع اصلی و قانون پایه که ماده ۱۲۳۵ ق.م.ف است، عمل نمود و آن را در خصوص «پرداخت پول» اعمال نمود.

نتیجه گیری

با توجه به آنچه در بررسی دیدگاههای مختلف داشتیم، به نظر می‌رسد، نمی‌توان به طور قطعی و مطلق، اظهارنظر کرد که، این دهنده مال است که، در دعوی استرداد، باید دلیل اقامه نماید و یا دریافت‌کننده، ملزم به اثبات است، زیرا از یک سو، با توجه به اینکه ماده ۲۶۵ ق.م. از ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده، و در آن ماده، می‌خوانیم: «در هرپرداختی، وجود دینی مفروض است (لازم است)، چیزی که، بدون وجود دین پرداخت شده است، قابل استرداد است» و ماده مزبور، تنها در خصوص «پرداخت» است و «پرداخت»، منحصر به «مبلغ یا وجه» استعمال می‌شود، و ماده ۲۶۵ ق.م. در ذیل میحث «وفای به عهد» آمده است که دلالت بر مدیونیت پرداخت‌کننده دارد، اما، از سوی دیگر، با توجه به صدر ماده ۲۶۵ ق.م. که مقرر داشته است: «هرکس مالی به دیگری بدهد، ظاهر در عدم تبرع دارد...» و از عبارت «ظاهر در عدم تبرع...»، اماره مدیونیت استنباط نمی‌شود، چون، دلالت «عدم تبرع» بر اینکه، شخص، قصد بخشش مالش را ندارد، ظاهر است و این، اعم از این است که، شخص، به عنوان پرداخت دین، مالی را تسلیم کرده باشد و یا به عنوان امانت و یا وکالت و... به خصوص، اینکه، اصل برائت، هم به نفع پرداخت‌کننده موجود است.

به اعتقاد نگارنده، برای حل این اختلاف، باید به ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه، به عنوان ماده اصلی (مادر) که ماده ۲۶۵ ق.م. ما، از آن اقتباس شده است، مراجعه نمود (البته با در نظر گرفتن موازین شرعی)، از آنجایی که، ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه در خصوص پرداخت است و به نظر حقوق‌دانان این کشور، پرداخت (وجه یا مبلغ) ظهور در مدیونیت پرداخت‌کننده دارد، ماده ۲۶۵ ق.م. را، به تبع ماده مذکور، مختص به «پرداخت وجه یا مبلغ» دانست، نه کالا یا مال معین، به عبارت دیگر، «هرکس (وجه یا پولی) را به دیگری پرداخت کند، ظهور در مدیونیت پرداخت‌کننده دارد»، به ویژه که، عرف جامعه، ظهور در، مدیونیت پرداخت‌کننده وجه دارد.

منابع و مراجع

- [۱] اسلام پناه علی، (۱۳۷۸)، تسلیم مال یا پرداخت وجه نشانه ی مدیونیت است، مجله ی دانشکده ی حقوق و علوم سیاسی، شماره ۴۵
- [۲] اصغری آقمشهدی فخرالدین و انقلابی کریم، (۱۳۸۶)، شرح و تفسیر ماده ۲۶۵ قانون مدنی، مجله تحقیقات حقوقی
- [۳] امامی سید حسن، (۱۳۸۷)، حقوق مدنی، تهران
- [۴] امیری قائم مقامی عبدالمجید، (۱۳۷۸)، حقوق تعهدات، انتشارات دادگستر
- [۵] حسینی محمدرضا، (۱۳۸۳)، قانون مدنی در رویه قضایی، چاپ سوم، انتشارات مجد، تهران
- [۶] حسینی نیما، (۱۳۸۵)، تحلیل ماده ۲۶۵ قانون مدنی، ماهنامه دادرسی، شماره ۵۹
- [۷] شهیدی مهدی، (۱۳۸۹)، سقوط تعهدات، چاپ هشتم، انتشارات مجد، تهران
- [۸] صفایی حسین، (۱۳۹۲)، قواعد عمومی قراردادها، چاپ هفدهم، انتشارات میزان، تهران
- [۹] عدل مصطفی، (۱۳۷۷)، حقوق مدنی، چاپ چهارم، انتشارات امیرکبیر
- [۱۰] قاضی حسین و شریعتی سعید، (۱۳۹۱)، اصول فقه کاربردی، چاپ هفتم، انتشارات سمت
- [۱۱] کاتوزیان ناصر، ۱۳۸۲، مقدمه ی علم حقوق، چاپ ۳۶، انتشارات سهامی انتشار، تهران
- [۱۲] کاتوزیان ناصر، (۱۳۸۷)، قواعد عمومی قراردادها، چاپ پنجم، انتشارات سهرانی انتشار
- [۱۳] کاتوزیان ناصر، (۱۳۸۸)، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ بیست و سوم، میزان، تهران
- [۱۴] کاتوزیان ناصر، (۱۳۸۳)، یاس از اثبات و اصل براءت، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۶۶
- [۱۵] کاشانی آرانی کریم، (۱۳۸۴)، آیا دادن مال اماره بر وجود دین است؟، فصلنامه مدرس علوم انسانی، ش ۳
- [۱۶] محمدی ابوالحسن، (۱۳۸۳)، مبانی استنباط حقوق اسلامی، چاپ هفدهم، انتشارات دانشگاه تهران
- [۱۷] مظفر علامه محمدرضا، (۱۴۰۳ق)، اصول فقه، انتشارات دارالتعاریف، بیروت
- [۱۸] نوبخت یوسف، (۱۳۷۶)، اندیشه های قضایی، چاپ پنجم، نشر کیهان
- [۱۹] وولویون رضا، (۱۳۸۸)، اماره تصرف، چاپ دوم، انتشارات جاودانه، تهران