

تحولات قانونی معامله به قصد فرار از دین^۱

عباس کریمی^۲

سیدحسین اسعدی^۳

چکیده

جای شگفتی نیست که با وجود سپری شدن چندین دهه از تجربه قانونگذاری در خصوص معامله به قصد فرار از دین، وضعیت حقوقی این معامله همچنان چالش برانگیز باشد. دیر زمانی نظریه بطلان طرفداران سرشناسی داشت؛ لیکن، در سال‌های اخیر دیدگاه عدم نفوذ و سپس، عدم قابلیت استناد جایگزین آن شد. اختلاف دیدگاه‌های موجود در این زمینه ناشی از اصلاح ماده ۲۱۸ قانون مدنی و جایگزینی مقرره‌ای ابهام آمیز و تعارض ظاهری آن با ماده ۶۵ این قانون است. این اختلاف نظر به دنبال تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۱۳۵۱ و اصلاح آن در سال‌های ۱۳۷۷ و ۱۳۹۴ به اوج خود رسید. با وجود این، به نظر می‌رسد که قانون جدید در مقایسه با قوانین پیش از اصلاح دربردارنده حکم جدیدی در این زمینه نیست و حتی ایرادهایی نیز به آن وارد است. باری، معامله به قصد فرار از دین در رابطه بین طرفین قرارداد، نه باطل مطلق است و نه غیر نافذ به مفهوم سنتی آن؛ بلکه نسبت به بستانکار در وضعیت عدم نفوذ مراعی به سر می‌برد و وی می‌تواند به عنوان آخرین چاره، ابطال آن را از دادگاه بخواهد. پیش از آن می‌توان با پرداخت طلب یا تامین حقوق بستانکار به نحو مناسب، از ابطال معامله پیش‌گیری کرد. یکی از مهم‌ترین نتایج پذیرش نظریه عدم نفوذ مراعی، ایجاد هماهنگی و وحدت رویه میان مقررات مربوط به معامله به قصد فرار از دین در قوانین مدنی و تجاری است.

کلید واژه‌ها: مدیون، عدم قابلیت استناد، عدم نفوذ موقوف، عدم نفوذ

مراعی، ابطال معامله، جریمه

۱- تاریخ دریافت مقاله ۱۳۹۸/۰۱/۲۷، تاریخ پذیرش مقاله ۱۳۹۹/۰۸/۲۷

۲- استاد گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

۳- دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، نویسنده مسئول:

درآمد

بر پایه یک گزاره معروف حقوقی، اشخاص توانایی تصرف در اموال و حقوق مالی خود را دارند (ماده ۳۰ ق.م)، بدون اینکه دیگران قادر باشند آنان را از اعمال این حق منع نمایند (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۵۴). با وجود این، گاه اجرای این حق به حقوق سایر اشخاص ضرر می‌رساند که از جمله در مبحث معامله به قصد فرار از دین نمود می‌یابد؛ آنجا که مالک بدهکار به استناد قاعده سلطنت، اموال خود را منتقل می‌نماید در حالی که به طور معمول، انگیزه اصلی وی محروم نمودن طلبکاران از استیفای طلب است. اینجاست که نقش نظارتی قانونگذار پررنگ‌تر می‌شود و نیاز به مداخله وی به شدت احساس می‌گردد. البته، مقنن نیز به درستی به تکلیف خود آگاه بوده و با وضع قوانین مختلف در صدد پیش‌گیری از وقوع این‌گونه سوء استفاده از حق بر آمده است. منتها، پرسش آن است که چه تمهیداتی به عنوان ضمانت‌اجرای این اقدام مغرضانه مدیون پیش‌بینی شده است. مهم‌تر آن‌که، قانونگذار در این راه تا چه اندازه موفق بوده و قوانین مصوب تا چه حد توانایی مقابله با انگیزه نامشروع بدهکاران و حمایت از حقوق بستانکاران را داشته است؟

آنچه در نگاه نخست قدری عجیب به نظر می‌رسد آشفستگی دیدگاه مقنن نسبت به تعیین وضعیت معامله به قصد فرار از دین در روابط میان طرفین آن و نسبت به اشخاص ثالث است. زیرا، همان‌گونه که در ادامه به تفصیل خواهد آمد، نه تنها قوانین مختلفی در راستای مقابله با این پدیده ناصواب تصویب نموده بلکه آن‌ها را پی در پی در معرض تغییر و اصلاح نیز قرار داده است. چه، از یک سو ماده ۲۱۸ سابق قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷ در اصلاحات سال ۱۳۶۱ و از سوی دیگر، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۵۱، طی سال‌های ۱۳۷۷ و ۱۳۹۴ دستخوش تحولات مهمی شده است. به گونه‌ای که حکم وضعی معامله با انگیزه فرار از دین از نظریه بطلان و عدم نفوذ سنتی به سمت عدم نفوذ مراعی (عدم قابلیت استناد) در نوسان بوده است. افزون بر این، هرچند قانون تجارت نیز در مواد ۴۲۴، ۴۲۵ و ۵۰۰ در بردارنده احکامی در این خصوص است منتها تفسیرهای گوناگون از مواد یادشده آشفستگی قضایی را دوچندان نموده است. این چالش نسبت به مواد ۵۶ و ۵۷ قانون اجرای احکام مدنی نیز مطرح شدنی است. این وضعیت

ممکن است ناشی از اختلاف دیدگاه فقها در خصوص حکم این معامله باشد. با وجود این، معلوم نیست که چرا برخی از نویسندگان معتقدند که معاملات به قصد فرار از دین مورد توجه فقیهان امامیه نبوده و در نتیجه دسترسی مقنن به متون حقوقی غربی وارد ادبیات حقوقی ما شده است (معلی و زنگنه، ۱۳۹۵: ۱۱۱)!

همچنین، خواهیم دید که نگاه قانونگذار به مفهوم معامله به قصد فرار از دین نیز چندان قاطع و روشن نیست. بنابراین، نیاز به سامان دادن اختلاف آرا و تلاش جهت هدایت موضع قانونگذار در این زمینه، انگیزه اصلی نگارش این تحقیق است.

بر این اساس، تحقیق حاضر در دو مبحث ارائه می‌گردد. در مبحث نخست، مفهوم و شرایط تحقق معامله به قصد فرار از دین بررسی می‌شود. سپس، در مبحث دوم به وضعیت این معامله نسبت به متعاملین و اشخاص ثالث خواهیم پرداخت.

۱. مفهوم و شرایط تحقق معامله به قصد فرار از دین

۱-۱. مفهوم معامله به قصد فرار از دین

معامله از باب مفاعله و از ریشه مجرد عمل، به معنای عمل کردن متقابل است (شهیدی، ۱۳۸۵: ۴۱). این واژه گاه در مفهوم عام و گاه در مفهوم خاص و حتی اخص به کار می‌رود. معامله در مفهوم عام در مقابل عبادت و به معنای عملی است که از قصد قربت بی‌نیاز باشد. در مفهوم خاص می‌توان آن را در برابر ایقاع و به معنای عقود مالی و غیر مالی قرار داد. در مقابل، عقود مالی معوض، دربرگیرنده معنای اخص واژه معامله است (قاسمی حامد، ۱۳۸۹: ۳۳-۳۲).

از سوی دیگر، هرچند ممکن است این معامله از سوی تاجر و یا غیرتاجر انجام شود منتها باید با قصد انشاء همراه باشد و به بیان بهتر، صوری و از روی تبانی نباشد (ماده ۲۱۸ قانون مدنی و ماده ۴۲۶ قانون تجارت). همچنین، اگرچه قانونگذار در ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی از واژه معامله استفاده نکرده است، اما به نظر می‌رسد که این امر چندان موثر در مقام نیست. زیرا از یک‌سو در مواد ۲۱۸ پیشین و پسین قانون مدنی این واژه بکار رفته است و از سوی دیگر، بیشتر نقل و انتقال اموال از طریق معامله صورت می‌پذیرد. بر این اساس می‌توان در خصوص معامله به قصد فرار از دین معنای عام آن را مدنظر قرار داد.

برخی از نویسندگان نیز تصریح نموده‌اند که معامله اعم از معوض و غیر معوض است ولی قرارداد غیر مالی مانند نکاح مشمول این قواعد نیست (صفایی، ۱۳۸۵: ۱۴۶). افزون بر این، ظاهر آن است که اقاله و حتی ایقاع مملک نیز در تعریف مزبور جای می‌گیرند. چه، هرچند اقاله در تعریف عقد نمی‌گنجد (شیروی، ۱۳۹۶: ۳۱۵-۳۱۴) اما در صدق عنوان اعمال حقوقی بر آن تردیدی وجود ندارد. البته، ممکن است گفته شود، از آنجا که موضوع یا مقتضای اقاله انحلال رابطه یا آثار عقد است و برگشت عوضین و تملیک آن نتیجه مستقیم اقاله نیست (ره‌پیک، ۱۳۹۰: ۲۳۰-۲۲۹)، نباید اقاله را مشمول عنوان معامله به قصد فرار از دین دانست. با وجود این، به نظر می‌رسد مانع جدی در این خصوص وجود نداشته باشد و علاوه بر لزوم حفظ حقوق طلبکاران، سیاق ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نیز موید این مطلب است. همچنین، هرچند برخی از نویسندگان در خصوص ماده ۵۰۰ ق.ت. معتقدند که ایقاع‌های مضر را نیز در بر می‌گیرد (دمیرچیلی، و همکاران، ۱۳۸۷: ۷۹۷)؛ لیکن، از آنجا که ایقاع مملک منحصر به موارد مذکور در قانون است (قاسم زاده، ۱۳۸۹: ۲۱) و با توجه به اینکه حیات مباحات، احیاء ارضی موات و اخذ به شفعه زبانی به حال طلبکاران ندارند مشمول تعریف فوق نخواهند بود. این عدم شمول در خصوص وصیت تملیکی نیز به نحو دیگری صادق است. زیرا، عمل به وصیت و اجرای آن پس از تصفیه دیون صورت می‌گیرد (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۴۳۹) و از این جهت مضر به حال بستانکاران نیست تا مقررات معامله به قصد فرار از دین در آن جریان یابد. البته، روشن است که این موضوع نسبت به وصیت تملیکی در صورتی جریان می‌یابد که ماهیت آن ایقاع باشد.

به این ترتیب، به زبان ساده، معامله به قصد فرار از دین معامله‌ای است که شرایط اساسی صحت معاملات را دارد و تنها نیت پلیدی به منظور گریز از پرداخت بدهی در آن نهفته است. به تعبیر یکی از نویسندگان، معامله به قصد فرار از دین «معامله‌ای است که مدیون اختیار و قصد انجام آن را دارد ولی هدف او این است که بدین تمهید از پرداخت دین خود فرار کند». (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۲۵۵). با وجود این، معلوم نیست که چرا برخی از نویسندگان علیرغم پذیرش لزوم وجود قصد واقعی در معامله به قصد فرار از دین (حیدریان و مظاهری، ۱۳۹۸: ۲۱۲ و ۲۱۹)،

امکان صوری بودن این قبیل معاملات را نیز مطرح کرده‌اند (همان: ۲۱۶).

۲-۱. شرایط تحقق معامله به قصد فرار از دین

وقوع معامله به قصد فرار از دین نیازمند احراز شرایطی است که در ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی بدان اشاره شده است. این ماده مقرر می‌کند: «انتقال مال به دیگری به هر نحو به وسیله مدیون با انگیزه فرار از ادای دین به نحوی که باقیمانده اموال برای پرداخت دیون کافی نباشد، موجب حبس تعزیری یا جزای نقدی درجه شش یا جزای نقدی معادل نصف محکوم‌به یا هر دو مجازات می‌شود و در صورتی که منتقل‌الیه نیز با علم به موضوع اقدام کرده باشد در حکم شریک جرم است. در این صورت، عین آن مال و در صورت تلف یا انتقال، مثل یا قیمت آن از اموال انتقال‌گیرنده به عنوان جریمه اخذ و محکوم‌به از محل آن استیفاء خواهد شد». برخی از نویسندگان با توجه به ماده چهارم قانون پیشین، پنج شرط را به عنوان شرایط تحقق این معامله ذکر کرده بودند: انجام معامله، زیان به حال بستانکار، مستند بودن دین به سند لازم‌الاجرا یا حکم دادگاه، قصد اضرار به بستانکار و آگاهی طرف معامله از قصد فرار از دین (صفایی، ۱۳۸۵: ۱۵۱-۱۴۶). برخی دیگر نیز شرایط تحقق این معامله را این‌گونه تبیین نمودند: احراز طلب مسلم و قابل مطالبه، تقدم طلب بر معامله، نفع طلبکار در اقامه دعوی، ضرری بودن معامله، قصد فرار از دین، لزوم آگاهی طرف معامله از این قصد (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۸۸-۲۷۸). اما، به نظر می‌رسد می‌توان تعداد این شرایط را کم و برخی را در هم آمیخت.

بر این اساس، شروط تحقق معامله به قصد فرار از دین (انتقال مال به غیر، عدم کفایت دارایی مدیون، مدیون بودن انتقال‌دهنده، آگاهی انتقال‌گیرنده از قصد فرار از دین)، به شرح ذیل تبیین می‌گردد:

۱-۲-۱. انتقال مال به غیر

مدیون باید مالی از اموال خود را به دیگری انتقال دهد. در خصوص این شرط برخی از نویسندگان معتقدند که با توجه به عمومیت این قانون و استفاده از

واژه «به هر نحو» در ماده ۲۱ آن، انتقال صوری و عرفی نیز مشمول عنوان معامله به قصد فرار از دین قرار می‌گیرد (قجاوند و شیرزاد، ۱۳۹۹: ۱۶۸-۱۶۷). همچنین، یکی از نویسندگان در تفسیر ماده ۲۱ معتقد است: «این فرض در خیلی از موارد ممکن است مصداق معامله مسبوق به تبانی باشد و در صورتی که انتقال دهنده تاجر باشد بر اساس ماده ۴۲۶ ق.ت.، باطل و بلااثر است» (عبدی‌پور، ۱۳۹۷: ۱۶۷). با وجود این، به نظر می‌رسد که چنین نباشد و توجه به عباراتی از قبیل «عدم کفایت باقیمانده اموال» و «منتقل الیه» در ماده یادشده، در لزوم انتقال واقعی مال ظهور دارد. از این گذشته، واژه «به هر نحو»، مفید عدم اهمیت ابزار و طریق انتقال است نه مثبت امکان انتقال صوری. وانگهی، اکتفا به این قدر متیقن با اصل تفسیر مضیق به نفع متهم نیز سازگار است. بنابراین، قصد انتقال و در نتیجه تحقق آن قطعی است و فقدان قصد انتقال حسب مورد تابع حکم مقرر در ماده ۲۱۸ ق.م. یا ماده ۴۲۶ ق.ت. است. به بیان بهتر، در ماده یادشده انتقال از نظر حقوقی به واسطه احراز قصد واقعی متعاقدين صورت می‌پذیرد. به طبع، این انتقال باید ارادی باشد. بنابراین، انتقال قهری مال نیز از شمول قواعد مربوط به معامله به قصد فرار از دین خارج است. برخی از نویسندگان معتقدند قرارداد راجع به مهر در صورتی که موجب خارج ساختن مالی از دارایی شوهر به قصد فرار از دین باشد و زوجه نیز با علم به این موضوع اقدام کرده باشد قابل ابطال است (صفایی، ۱۳۸۵: ۱۴۶). اگر منظور، اجرای قرارداد مهر است زوجه به عنوان یک طلبکار در صدد استیفای طلب است و خود ایشان نیز پذیرفته‌اند که ایفای دین مضر به حال سایر بستانکاران و مشمول قواعد معامله به قصد فرار از دین نیست (همان: ۱۴۸). اما اگر منظور در مرحله انعقاد مهر باشد، بر خلاف نظر برخی از نویسندگان (موسوی و عظیمی، ۱۳۹۸: ۱۵)، باز هم به نظر می‌رسد ایرادی بر آن وارد نیست. چه، تأدیه مهر دست کم از لوازم عقد نکاح است و چهره اخلاقی و شخصی آن چندان قوی است که مانع از دخالت طلبکاران می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۷۴).

از سوی دیگر، ضرری که از انجام عمل حقوقی به طلبکار می‌رسد باید ناشی از کاستن از اموال موجود در دارایی بدهکار باشد. در غیر این صورت، وی نفعی در اقامه دعوی ندارد. پس، خودداری از تملک حق، نمی‌تواند موضوع دعوا قرار گیرد و به عنوان مثال، نمی‌توان بدهکار را به جهت رد هبه یا وصیتی که به سود وی انشا شده است سرزنش کرد (همان: ۲۸۴).

۲-۱. عدم کفایت دارایی مدیون

در بادی امر ممکن است ایراد شود عدم کفایت دارایی موضوعی نیست که عنوان شرط بر آن صادق باشد. چه، شروط جنبه وجودی دارند در حالی که وجه یادشده جنبه عدمی دارد. افزون بر این، هرچند اصل بر عدم توانایی مالی افراد است اما، باید توجه داشت که این اصل در همه موارد جاری نیست (فصیحی زاده و اسعدی، ۱۳۹۶: ۱۱۴) و ماده هفتم قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نیز موید این نظر است: «در مواردی که وضعیت سابق مدیون دلالت بر ملائت وی داشته یا مدیون در عوض دین، مالی دریافت کرده یا به هر نحو تحصیل مال کرده باشد اثبات اعسار بر عهده اوست، مگر اینکه ثابت کند آن مال تلف حقیقی یا حکمی شده است. در این صورت و نیز در مواردی که مدیون در عوض دین، مالی دریافت نکرده یا تحصیل نکرده باشد هرگاه خواننده دعوای اعسار نتواند ملائت فعلی یا سابق او را ثابت کند یا ملائت فعلی یا سابق او نزد قاضی محرز نباشد ادعای اعسار با سوگند مدیون مطابق تشریفات مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی پذیرفته می‌شود».

از سوی دیگر، برخی از نویسندگان معتقدند که معامله به قصد فرار از دین زمانی تحقق می‌یابد که مدیون هیچ مالی جهت پرداخت بدهی نداشته باشد (حیدریان و مظاهری، ۱۳۹۸: ۲۱۵). این درحالی است که به تصریح ماده ۲۱ کافی است که باقیمانده اموال مدیون تکافوی پرداخت دین را ننماید. بنابراین، عدم کفایت دارایی مدیون هم نشان‌دهنده زیان دیدن طلبکاران از اقدام وی به معامله است و هم انگیزه نامشروع وی جهت تحقق جرم را ثابت می‌کند. در واقع، با توجه به این‌که انگیزه فرار از دین و قصد اضرار به طلبکار جنبه درونی و روانی دارد اثبات آن بسیار دشوار است و عدم کفایت دارایی قرینه‌ای بر وجود آن است و می‌تواند مبرز خارجی آن قصد باشد. به بیان دیگر، قید این شرط برای اثبات سوء نیت مدیون است تا از این طریق سوء استفاده از حق محقق شود و دامنه قاعده تسلیط محدود گردد (کریمی و شعبانی، ۱۳۹۳: ۱۵۴). البته، برخی از نویسندگان معتقدند بین تاجر ورشکسته و مدیون عادی این تفاوت وجود دارد که در دوران توقف و قبل از صدور حکم ورشکستگی، فرض قانونی بر قصد اضرار مدیون به طلبکاران است. لذا به صرف انجام معامله، حيله و قصد فرار از دین مفروض است (روشن، ۱۳۸۷: ۲۷۸).

به هر حال، احراز قصد فرار از دین توسط دادگاه نیز جنبه شخصی نداشته و تابع ضابطه نوعی است. یعنی، هرگاه اموال مدیون فقط به میزان طلب یا کمتر از آن باشد حق بستانکار بر آن استقرار داشته و مدیون نمی‌تواند هیچ شخص دیگری را بر بستانکار مقدم بدارد. همین‌که بدهکار دارایی دیگری که برای ادای دین کافی بوده نداشته باشد و با وجود این، اقدام به انتقال اموال خود به گونه ضرری نماید دلالت بر قصد اضرار او به طلبکاران و فرار از پرداخت طلب آنها دارد و این یک معیار نوعی است نه شخصی (پورعبدالله، ۱۳۹۲: ۳۴۷). رویه قضایی نیز در رای شماره ۱۲۳۵ مورخ ۱۳۰۷/۹/۲۷ این دیدگاه را تایید کرده است (قاسم زاده و همکاران، ۱۳۸۴: ۸۳).

۳-۲-۱. مدیون بودن انتقال دهنده

با توجه به تصریح ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، انتقال مال باید توسط شخصی صورت گیرد که دینی بر ذمه دارد. برخی از نویسندگان از این شرط با عنوان تقدم طلب بر معامله یاد کردند و معتقدند با وجود سکوت قوانین و رویه قضایی، لزوم وجود این شرط انکار ناپذیر است. سپس، در توضیح آن بیان می‌دارند اگر ثابت شود که مدیون پیش از تحقق طلب برای فرار از دین آینده زمینه‌سازی کرده است معامله غیر نافذ است و انتقال مال توسط خواننده دعوای جبران خسارت معنوی در جریان دادرسی، نمونه‌ای از این دست است (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۸۱). با وجود این، به نظر می‌رسد که پیش از تحقق طلب عنوان مدیون بر انتقال دهنده صادق نیست؛ هرچند در مثال ایشان ثبوت طلب مسلم است و تنها اثبات آن با دادگاه است و از این جهت نمی‌توان آن را دین آینده نامید. به بیان دیگر، رای دادرسی جنبه اعلامی دارد و کاشف از وجود حقی بر ذمه مدیون است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۵: ۲۴۴).

در خصوص اوصاف دین نیز همان‌گونه که برخی از نویسندگان تصریح نمودند ایرادی ندارد که در هنگام معامله موجب باشد بلکه حال بودن دین را می‌توان شرط قبول دعوای بستانکار دانست (صفایی، ۱۳۸۵: ۱۵۰). البته، برخی از نویسندگان معتقدند تا زمانی که مدیون از سوی دادگاه محکومیتی به ادای دین و

پرداخت مال دائن پیدا نکرده است، تصرفات وی در اموالش را با وجود مضر بودن به حال طلبکاران باید صحیح و نافذ تلقی کرد و در نتیجه شخص طلبکار نمی‌تواند به عنوان ثالث در این خصوص ادعایی داشته باشد (پورعبدالله، ۱۳۹۲: ۳۴۸). دیوان عالی کشور نیز در نظری قابل انتقاد (شریفی، ۱۳۹۶: ۷۷-۷۵؛ قجاوند و شیرزاد، ۱۳۹۹: ۱۷۰) در رای وحدت رویه شماره ۷۷۴ مورخ ۱۳۹۸/۱/۲۰ اعلام داشته است که انتقال مال در صورتی مشمول ماده ۲۱ و واجد وصف جزایی می‌گردد که پس از محکومیت قطعی مدیون باشد. این دیدگاه شاید تا اندازه‌ای با سیاق کلام مقنن در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی هم‌خوانی داشته باشد اما از لحاظ مبانی حقوقی قابل اعتنا نیست؛ چه، آنچه مهم است اطلاق عنوان مدیون بر شخص انتقال دهنده است و رای دادگاه فقط در مقام اثبات این وصف است. به بیان دیگر، نمی‌توان «تحقق» حق بستانکار را بر اقامه دعوا و اثبات طلب متوقف کرد هر چند «اجرای» این حق وابسته به آن است. به بیان بهتر، محکومیت مدیون شرط اقامه دعوا است نه لازمه تحقق عنوان معامله به قصد فرار از دین (شریفی، ۱۳۹۶: ۷۶). در غیر این صورت، باید پذیرفت همه معاملاتی که مدیون قبل از اثبات دین انجام می‌دهد نافذ و غیر قابل تعرض خواهند بود و این درست نقض غرض قانونگذار از انشای ضمانت اجرا برای معامله به قصد فرار از دین است.

۴-۲-۱. آگاهی انتقال گیرنده از قصد فرار از دین

با توجه به اینکه در قانون پیشین و پسین نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، انتقال گیرنده نیز مجرم شناخته شده است شرط علم وی به قصد فرار از دین، در

۱- «نظر به اینکه قانونگذار در ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴/۴/۲۳، در مقام تعیین مجازات برای انتقال دهندگان مال با انگیزه فرار از دین، به تعیین جزای نقدی معادل نصف محکوم‌به و استیفای محکوم‌به از محل آن تصریح کرده است و نیز سایر قرائین موجود در قانون مزبور، کلاً بر لزوم سبق محکومیت قطعی مدیون و سپس، انتقال مال از ناحیه وی با انگیزه فرار از دین دلالت دارند که در این صورت، موضوع، دارای جنبه کیفری است؛ لذا با عنایت به مراتب مذکور در فوق و اصل قانون بودن جرائم و مجازات‌ها، به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور، رای شعبه سی‌وهشتم دیوان عالی کشور که مستدعی اعاده دادرسی را قبل از محکومیت قطعی به پرداخت دین، غیر قابل تعقیب جزایی دانسته است، در حدی که با این نظر انطباق دارد، صحیح و منطبق با قوانین موضوعه تشخیص می‌گردد».

راستای احراز نیت مجرمانه یا سوء نیت اوست. البته، به گونه دیگری نیز می‌توان مبنای شرط آگاهی انتقال گیرنده را توجیه نمود. بدین بیان که با وقوع معامله به قصد فرار از دین، حقوق بستانکار در معرض خطر قرار می‌گیرد و وی از آن متضرر می‌گردد. اما فقط وقوع معامله برای طرح ادعا از سوی بستانکار و در نتیجه تعرض وی به حقوق انتقال گیرنده کافی نیست. چه، نامبرده نیز از حمایت قاعده لاضرر برخوردار است و نباید بدون علت زیان بیند (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۶۸). به همین جهت است که برخی از نویسندگان معتقدند جهل و حسن نیت مشتری از شرایط تحقق ادعای ثالث است (پورعبدالله، ۱۳۹۲: ۴۱۵). پس، تنها در جایی که انتقال گیرنده با آگاهی از قصد بدهکار وارد معامله با وی می‌شود دیگر نمی‌تواند خود را در مقابل ادعای طلبکار مصون نگاه دارد. اشاره برخی از نویسندگان به تقدم حق انتقال گیرنده با حسن نیت بر بستانکار نیز در راستای همین واقعیت است (صفایی، ۱۳۸۵: ۱۵۱) هرچند به نظر می‌رسد که نظریه عام حسن نیت در حقوق ایران پذیرفته نشده است (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۵۵). افزون بر این، تبانی طرفین قرارداد منجر به اختفای بهای معامله و اضرار بستانکار می‌گردد و از این جهت با معاملات تبرعی و غیرمعوض متفاوت است که در آن ضرر از ذات معامله ناشی می‌شود (درویش، ۱۳۷۰: ۴۵).^۱ بنابراین، معلوم می‌شود که چرا در برخی موارد قانونگذار به لزوم وجود و یا احراز این شرط اشاره نکرده است. با وجود این، شاهد دیدگاه‌های ضد و نقیضی در خصوص شرط آگاهی انتقال گیرنده از قصد مدیون هستیم. چه، برخی از نویسندگان راه تفریط را در پیش گرفته و با انتقاد نسبت به لزوم احراز این شرط، اصلاح مقرر قانونی را پیشنهاد داده‌اند (قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱: ۱۴۱). در مقابل، برخی در دیدگاهی افراطی معتقدند که عدم نفوذ همه معاملات به قصد فرار از دین منوط به آگاهی انتقال گیرنده است (درویش خادم، ۱۳۷۰: ۲۴).

۲. وضعیت معامله به قصد فرار از دین

هر معامله که منعقد می‌گردد علاوه بر متعاملین، ممکن است اشخاص ثالث

۱- البته، برخی از نویسندگان این قبیل معاملات را به دلیل نقش غیرمستقیم معامله در تضییع حق بستانکار، از شمول معامله به قصد فرار از دین خارج می‌دانند (صابری و حلبیان، ۱۳۹۲: ۲۷).

را نیز به نحوی از انحاء متأثر نماید. معامله به قصد فرار از دین نیز از این قاعده مستثنی نیست و وقوع آن علاوه بر متعاقدين، بر حقوق و منافع اشخاص ثالث یعنی بستانکاران نیز تاثیر گذار است. پس شایسته است که وضعیت معامله به قصد فرار از دین نسبت به متعاملین و اشخاص ثالث تحلیل گردد. بر این اساس، در بند اول وضعیت معامله در روابط طرفین آن و در بند دوم، نسبت به اشخاص ثالث بررسی خواهد شد.

۲-۱. وضعیت معامله به قصد فرار از دین نسبت به متعاملین

در این خصوص دو دیدگاه متضاد در مقابل یکدیگر قرار دارد. در حالی که یک دیدگاه بدون هرگونه چشم پوشی و گذشتی به بطلان این معامله می‌اندیشد دیدگاه دیگر از صحت معامله به قصد فرار از دین بدون امکان هرگونه ایراد نسبت به آن سخن می‌راند. بنابراین، مبانی این دو دیدگاه نیازمند تحلیل و بررسی است.

۲-۱-۱. بطلان معامله به قصد فرار از دین

ماده ۲۱۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هرگاه معلوم شود که معامله با قصد فرار از دین به‌طور صوری انجام شده آن معامله باطل است». برخی از نویسندگان با استناد به ماده یاد شده، معامله به قصد فرار از دین را باطل می‌دانند (افتخاری، ۱۳۸۲: ۱۶۵). ایشان این ماده را با ماده چهارم^۱ قانون سابق نحوه اجرای محکومیت‌های مالی همسو پنداشته، معتقدند با جرم شناختن معامله به قصد فرار از دین توسط قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، معلوم می‌شود که مقنن چنین معامله‌ای را که از مصادیق عمل کیفری است باطل دانسته است (همان: ۱۵۹).

برخی از نویسندگان در تقویت این دیدگاه معتقدند، قواعد کیفری مربوط به

۱- «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 باقی مانده 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».

نظم عمومی است و قراردادهای مخالف نظم عمومی با توجه به ماده ۹۷۵ قانون مدنی، اصولاً باطل و از درجه اعتبار ساقط است (صفایی، ۱۳۸۵: ۱۵۲؛ محسنی، ۱۳۹۵: ۹۸). به بیان دیگر، در صورتی که قانونگذار معامله‌ای را ممنوع کند نهی به عنوان یک قاعده حقوقی نمی‌تواند بدون ضمانت اجرا باشد و ضمانت اجرا ممکن نیست فقط جنبه تکلیفی داشته باشد. بنابراین در مورد نواهی قانونی، بر خلاف نواهی شرعی، حکم به صحت معامله معنا ندارد و ضمانت اجرای نواهی قانونی، بطلان یا عدم نفوذ معامله است (نعمت‌اللهی، ۱۳۹۱: ۷۸-۷۷؛ قاسمی حامد، ۱۳۸۹: ۲۲۲).

در تایید این دیدگاه ممکن است به برخی قوانین خاص نیز استناد شود. در تبصره ماده ۲۰۲ قانون مالیات‌های مستقیم آمده است: «در صورتی که مودی مالیاتی به قصد فرار از پرداخت مالیات اقدام به نقل و انتقال اموال خود به همسر و یا فرزندان نمایند سازمان امور مالیاتی کشور می‌تواند نسبت به ابطال اسناد مذکور از طریق مراجع قضایی اقدام نماید». همچنین، ماده ۵۰۰ قانون تجارت مقرر می‌کند: «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 (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۶۰).

با وجود این، به نظر می‌رسد که دیدگاه بالا خالی از وجه است. چه، بطلان مذکور در ماده ۲۱۸ قانون مدنی، نه به جهت وجود قصد فرار از دین بلکه به دلیل صوری بودن معامله است (بهرامی احمدی، ۱۳۹۰: ۳۲۳) و نسبت بین این دو عموم و خصوص من وجه است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۱۷۹). امری که در ماده ۴۲۶ قانون تجارت نیز لحاظ شده است: «اگر در محکمه ثابت شود که معامله به طور صوری یا مسبوق به تبانی بوده است آن معامله خود به خود باطل است...». البته، برخی از نویسندگان معتقدند که در نظام خاص حقوق تجارت بر خلاف نظام عام حقوق مدنی، معامله کننده با تاجر ورشکسته تنها به نسبت طلب خود استحقاق دارد که ممکن است تمام آن چیزی نباشد که واقعاً پرداخت کرده است (اسکینی،

۱۳۸۶: ۸۲). به هر حال، ماده ۲۱۸ قانون مدنی می‌تواند این معنا را افاده کند که اگر بدهکاری در شرایط فرار از دین معامله‌ای را مبنی بر انتقال اموال خود به بستگان و آشنایان نزدیک انجام دهد بدون اینکه ثمن معامله را دریافت کرده یا در مدیریت و بهره برداری از مال تغییری حاصل شده باشد در این صورت معامله صوری است. همین حکم در تبصره ماده ۲۰۲ قانون مالیات‌های مستقیم نیز لحاظ شده است (شیروی، ۱۳۹۶: ۹۱). البته، فرض صوری بودن معامله نزدیکان نیز همین نتیجه را در پی دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۳۷۸-۳۷۶). ماده ۵۰۰ قانون تجارت نیز صرف نظر از این که مربوط به تاجر است و نمی‌تواند به غیر تاجر تسری داده شود، ناظر به زمان بین تصدیق قرارداد ارفاقی و صدور حکم بطلان یا فسخ این قرارداد (شهییدی، ۱۳۸۵: ۳۷۸) از سوی بستانکاران و نه متعاقدين است (دمیرچیلی و همکاران، ۱۳۸۷: ۷۹۷).

همچنین، هدف مقنن از جرم‌انگاری معامله به قصد فرار از دین، در درجه اول حمایت از منافع بستانکار است نه دفاع از منافع عمومی (صفایی، ۱۳۸۵: ۱۵۲). وانگهی، جنبه وضعی نواهی قانونگذار ممکن است مجازات کیفری یا پرداخت خسارت باشد و همواره حکم به بطلان اعمال حقوقی نیست (نعمت‌اللهی، ۱۳۹۱: ۷۷). افزون بر این، از قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نیز چیزی بیش از جرم بودن معامله به قصد فرار از دین به دست نمی‌آید و روشن است که جرم بودن یک معامله منافاتی با صحت یا عدم نفوذ آن ندارد (شهییدی، ۱۳۸۵: ۳۷۷؛ ره‌پیک، ۱۳۹۰: ۱۲۹).

۲-۱-۲. صحت معامله به قصد فرار از دین

با توجه به حذف ماده ۲۱۸ پیشین قانون مدنی و عدم احیای آن در سال ۱۳۷۰، برخی از نویسندگان بر این باورند که قانونگذار نظر به نفوذ معامله جدی به قصد فرار از دین داشته و آن را به عنوان اصل پذیرفته است (تفرشی، ۱۳۷۶: ۶۱؛ صفایی، ۱۳۸۵: ۱۴۴). در تایید این دیدگاه گفته شده است که از ماده ۲۱۸ پیشین قانون مدنی استنباط می‌شد که معامله به قصد فرار از دین از نظر مشروعیت جهت اشکالی ندارد و گرنه باید باطل تلقی می‌شد (شیروی، ۱۳۹۶: ۹۰). همچنین، از

مخالف ماده ۲۱۸ کنونی قانون مدنی برداشت می‌شود که معامله به قصد فرار از دین صحیح است. چه، بر اساس مفهوم این ماده معامله غیرصوری باطل نیست و از آنجا که حکم عدم نفوذ ماده ۲۱۸ سابق نیز نسخ شده بنابراین چاره‌ای جز صحت معامله باقی نمی‌ماند (ره‌پیک، ۱۳۹۰: ۱۲۹). همچنین، ماده ۴۲۴ قانون تجارت نیز معامله به قصد فرار از دین را قابل فسخ می‌داند (ستوده تهرانی، ۱۳۸۸: ۱۷۷؛ درویش خادم، ۱۳۷۰: ۱۳؛ روشن و مظفری، ۱۳۹۱: ۷۷؛ عبدی‌پور، ۱۳۹۷: ۱۶۳) و روشن است که قابلیت فسخ وضعیتی است که به عقود صحیح تعلق می‌گیرد (امامی، ۱۳۸۵: ۱۸۶؛ طالب احمدی، ۱۳۸۴: ۱۵۶). در این ماده آمده است: «هرگاه در نتیجه اقامه دعوا 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 معامله‌ای نموده که متضمن ضرر بیش از ربع قیمت حین معامله بوده است، آن معامله قابل فسخ است...». از این گذشته، با توجه به ماده یاد شده، اگر تفاوت قیمت ۲۵ درصد یا کمتر باشد در این صورت معامله به قصد فرار صحیح و نافذ است (ستوده تهرانی، ۱۳۸۸: ۱۷۷؛ شیروی، ۱۳۹۶: ۹۱). اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه مشورتی شماره ۷/۲۴۳۷ مورخ ۷۷/۵/۳۱، بطلان معامله را در فرض صوری بودن می‌پذیرد و در نظریه شماره ۷/۹۶/۸۷۷ مورخ ۹۶/۴/۲۰، دیدگاه صحت معامله را تایید نموده است. از این‌ها گذشته، اماره صحت معاملات نیز همین دیدگاه را تقویت می‌کند (ماده ۲۲۳ ق.م.ا).

با وجود این، برخی از نویسندگان معتقدند باطل نبودن معامله اعم از صحت عقد یا غیر نافذ بودن آن است (قاسمی حامد، ۱۳۸۹: ۲۱۸). همچنین، این دیدگاه نیز وجود دارد که معنای دقیق و فنی قابل فسخ بودن در ماده ۴۲۴ قانون تجارت، بطلان نسبی معامله است (درافشان و محسنی، ۱۳۹۱: ۱۴۲) و معامله از روز انعقاد منحل می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۵۹؛ نفرشی، ۱۳۷۶: ۶۵). بعضی از نویسندگان نیز با وجود حمل عبارت «فسخ» بر معنای ظاهری آن، معتقدند که از لحاظ قواعد حقوقی حکم عدم نفوذ معامله به قصد فرار از دین باید پذیرفته شود (طالب احمدی، ۱۳۸۴: ۱۵۷).

در مجموع به نظر می‌رسد آنان که نظر بر عدم نفوذ معامله به قصد فرار از دین دارند (عدل، ۱۳۷۸: ۱۰۸؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۶۰؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۱۸۰)، همان‌گونه که در ادامه خواهد آمد، از نگاه بستانکار به تبیین وضعیت این معامله پرداخته‌اند و به صحت و اعتبار آن در روابط بین متعاملین باور دارند.

۲-۲. وضعیت معامله به قصد فرار از دین نسبت به اشخاص ثالث

هرچند اصطلاح اشخاص ثالث مفهوم گسترده‌ای دارد و در یک مفهوم به تمامی اشخاص غیر از طرفین قرارداد و قائم‌مقام ایشان اطلاق می‌گردد (ماده ۲۳۱ ق.م.)، لیکن، منظور از اشخاص ثالث در اینجا، بستانکارانی هستند که از انتقال دهنده مطالباتی دارند. چه، تنها این اشخاص هستند که از اعمال حقوقی مدیون به طور مستقیم متاثر می‌شوند و در این خصوص ذینفع به شمار می‌آیند.

به طور کلی، در خصوص وضعیت قرارداد نسبت به اشخاص ثالث صحبت از صحت و بطلان چندان دقیق نیست بلکه از عبارات قابل استناد و غیر قابل استناد استفاده می‌شود. چه دوران امر بین عدم یا قابلیت استناد قرارداد نسبت به ثالث است. هرچند این دو مفهوم نیز بومی نیستند و بهتر است که از نزدیک‌ترین معادل برای آنها یعنی نفوذ و عدم نفوذ مراعی استفاده شود (کریمی، ۱۳۹۱: ۱۶۴؛ میرزائزاد جویباری، ۱۳۹۰: ۲۹۳-۲۹۲؛ ایزانلو و همکاران، ۱۳۹۵: ۹۳). عدم قابلیت استناد وضعیت عمل حقوقی است که ارکان داخلی آن کامل است و به همین دلیل میان طرفین خود اعتبار دارد اما به جهت نقض قواعد حامی حقوق اشخاص ثالث در برابر آنان بی‌اعتبار است (ایزانلو و شریعتی نسب، ۱۳۹۱: ۳۹). عدم نفوذ مراعی حالت قراردادی است که واجد تمام شرایط صحت بوده، ولی تعلق حق احتمالی شخص ثالث به موضوع عقد مانع آن به‌شمار می‌رود و سقوط یا تأمین این حق، خودبه‌خود منجر به نفوذ قرارداد می‌گردد (کریمی، ۱۳۹۱: ۱۶۱؛ کریمی و شعبانی، ۱۳۹۶: ۶۸۶). البته، این دو وضعیت دقیقاً به یک مفهوم نیستند (روشن و همکاران، ۱۳۹۶: ۱۵۷) و این ناشی از متفاوت بودن مبانی نظام‌های حقوقی است که در آنها هیچ دو نهادی را نمی‌توان یافت که از هر جهت مشابه یکدیگر باشند. در واقع، بر خلاف عدم قابلیت استناد، نظریه عدم نفوذ مراعی نه تنها به عنوان یک قاعده

عمومی مطرح شدنی است بلکه بر اساس آن پس از اعمال حق توسط شخص ثالث، معامله مورد اعتراض بین طرفین قرارداد نیز دیگر وجود حقوقی نخواهد داشت قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱: ۱۲۲ و ۱۳۲؛ ایزانلو و شریعتی نسب، ۱۳۹۱: ۴۲؛ کریمی و شعبانی، ۱۳۹۶: ۶۸۹). به همین جهت و بر خلاف نظر برخی از نویسندگان (ایزانلو و شریعتی نسب، ۱۳۹۱: ۴۸ و ۵۹)، نیازی نیست که همه بستانکاران در دعوای منتهی به حکم ابطال معامله شرکت داشته باشند.

باری، پذیرش نفوذ معامله به قصد فرار از دین نسبت به بستانکاران با هیچ منطق حقوقی سازگار نیست؛ چه، هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر قرار دهد (اصل چهلم قانون اساسی) و مفاد قاعده سلطنت اشخاص نیز محدود به عدم اضرار به دیگران است (هدایت نیا، ۱۳۸۹: ۱۵۱؛ علیدوست و ابراهیمی، ۱۳۸۹: ۲۸). قانونگذار نیز به خوبی این واقعیت را درک کرده است. نخستین ماده‌ای که در قانون مدنی وضعیت معامله به قصد فرار از دین را نسبت به بستانکاران مشخص می‌کند، ماده ۶۵ این قانون است. در این ماده آمده است: «صحت وقفی که به علت اضرار دیان واقف واقع شده باشد منوط به اجازه دیان است». همسو با ماده یادشده ماده ۲۱۸ سابق قانون مدنی نیز مقرر می‌داشت: «هرگاه معلوم شود که معامله به قصد فرار از دین واقع شده آن معامله نافذ نیست». لیکن، با وجود هماهنگی کاملی که بین احکام این مواد وجود داشت ماده ۲۱۸ در اصلاحات سال ۱۳۶۱ حذف گردید و این دیدگاه قوت گرفت که دیگر معامله به قصد فرار از دین غیرنافذ نیست (صابری و حلبیان، ۱۳۹۲: ۴۲). برخی از نویسندگان معتقدند که علت حذف این مقرر، تنظیم آن بر مبنای فقه اهل سنت بود. چه، مطابق فقه امامیه، تا قبل از صدور حکم حجر، نمی‌توان مانع تصرفات حقوقی صاحب مال شد (محقق داماد، ۱۳۶۶: ۱۸۵). ممکن است در تقویت این دیدگاه به ماده ۲۱۸ مکرر قانون مدنی نیز اشاره شود؛ چه اگر حقی حتی به صورت بالقوه برای بستانکار وجود می‌داشت دیگر به ارشاد وی به مراجعه به دادگاه و اخذ دستور منع بدهکار از نقل و انتقال نیازی نبود. حال اگر به واقع این گونه باشد ابقای ماده ۶۵ قانون مدنی چگونه توجیه می‌گردد؟ آیا می‌توان حکم این ماده را به معاملات غیرمعروض محدود نمود؟

بر خلاف نظر بعضی از نویسندگان (درویش، ۱۳۷۰: ۴۲-۴۱؛ همو، ۱۳۷۰: ۱۲)، به نظر می‌رسد که پاسخ منفی باشد؛ به ویژه آنکه تلاش‌هایی نیز از سوی مقام‌های رسمی جهت احیای ماده منسوخ انجام (همان: ۴) و به سوابق آن در فقه امامیه اشاره شد (بهرامی احمدی، ۱۳۸۹: ۱۷۸-۱۷۷). چه، اشکال معاملات به قصد فرار از دین نه به جهت حجر مدیون بلکه ناشی از اضرائی است که از این طریق به طلبکاران وارد می‌گردد (قاسم زاده و همکاران، ۱۳۸۴: ۴۲؛ بهرامی احمدی، ۱۳۸۹: ۱۷۹؛ درافشان و محسنی، ۱۳۹۱: ۱۳۵) و بنابراین برای حفظ حقوق آنها، معامله غیرنافذ می‌گردد. همین حکم در ماده ۶۵ ق.م. به بدهکاری تسری داده شده است که به قصد فرار از ادای دین اموال خود را وقف می‌کند (شیروی، ۱۳۹۶: ۹۰)؛ به ویژه آنکه برخی از نویسندگان اعتقاد دارند که واژه «صحت» در ماده یادشده در برابر اعتبار و نفوذ بکار رفته است نه بطلان (شهیدی، ۱۳۸۵: ۳۷۶). به همین جهت، برخی از نویسندگان معتقدند که حکم ماده ۶۵ ق.م. یکی از موارد اعمال قاعده در معاملات به قصد فرار از دین است و بر اساس آن، معامله منوط به اجازه طلبکاران (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۵۷؛ درافشان و محسنی، ۱۳۹۱: ۱۳۵ و ۱۳۹) و عدم نفوذ معامله به اعتبار ملازمه با تضييع حق ایشان است (امامی، ۱۳۸۵: ۲۳۳). شاید به همین دلیل است که بعضی از نویسندگان در نهایت دیدگاه عدم نفوذ را در تمام اقسام معاملات اعم از معوض و مجانی می‌پذیرند، جز این که آن را محدود به دیون موضوع اسناد لازم الاجرا می‌دانند (درویش خادم، ۱۳۷۰: ۱۴). افزون بر این، ماده ۲۱۸ مکرر نیز تنها به جنبه پیش‌گیرانه قضیه توجه کرده و به هیچ وجه نمی‌تواند منکر حق بستانکاری شود که چنین دستوری را از دادگاه اخذ نکرده است و از این جهت حاوی حکم جدیدی نیست؛ چه، پیش از تصویب آن نیز امکان تامین حقوق بستانکار از طریق صدور قرار تامین خواسته یا دستور موقت میسر بوده است. البته، چنانچه در خصوص مطالبات معلق و یا موجد، امکان استفاده از دو طریق تأمین یادشده به دلیل لزوم طرح دعوی اصلی در بازه زمانی مشخص، پذیرفته نشود (مواد ۱۱۲ و ۳۱۸ ق.آ.د.م.)، در این صورت کارکرد ماده ۲۱۸ مکرر چشم‌گیرتر خواهد شد.

افزون بر این، قانونگذار در حقوق تجارت نیز نفوذ معامله به قصد فرار از دین

در برابر بستانکاران را بر نمی‌تابد. چه در مواد ۴۲۴ و ۴۲۵ از امکان اعتراض طلبکاران نسبت به این معامله سخن رانده است؛ همان گونه که ذینفع دعوی ابطال ماده ۵۰۰ این قانون نیز طلبکاران هستند (دمیرچیلی، ۱۳۸۷: ۷۹۷).

از سوی دیگر، هر چند قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۵۱ در سال ۱۳۷۷ نسخ شد ولی ماده ۴ آن^۱ تقریباً با همان محتوا تکرار شد (روشن، ۱۳۸۷: ۲۷۴). به نظر بعضی از نویسندگان حکم این ماده از حیث ضمانت اجرای قانونی و اثر معامله به قصد فرار از دین مانند حقوق فرانسه است. زیرا دعوی طلبکار باعث می‌شود تا معامله در برابر او قابل استناد نباشد و در نتیجه بتواند طلب را از محل آن استیفا کند ولی معامله نسبت به دیگران و در رابطه بین مدیون و طرف قرارداد باطل نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۵۸؛ درویش خادم، ۱۳۷۰: ۲۵ و ۲۹). گروهی از نویسندگان نیز از مفاد ماده چهارم قانون سابق نحوه اجرای محکومیت‌های مالی که تقریباً در ماده ۲۱ قانون جدید تکرار شده است ضمانت اجرای عدم نفوذ نسبی یا عدم قابلیت استناد^۲ را استنباط نموده‌اند. چه، اگر عمل مورد نهی قانونگذار دارای حکم شرعی خاصی نباشد و مقصود از نهی، حفظ منافع شخص یا اشخاص خاصی باشد، معامله به طور معمول غیر نافذ است (نعمت‌اللهی، ۱۳۹۱: ۷۶-۷۷). البته، برخی از نویسندگان اثبات خیار برای بستانکار را به عنوان ضمانت اجرا پیشنهاد کرده‌اند؛ هر چند که راهکار مورد نظر ایشان از لحاظ آثار و احکام مشابه وضعیت عدم نفوذ مراعی است (صابری و حلبیان، ۱۳۹۲: ۵۰).

بنابراین، با توجه به مقررات موجود از جمله ماده ۶۵ قانون مدنی و مواد

۱- «در مورد دیون و تعهدات مالی موضوع اسناد لازم‌الاجراء و کلیه محکومیت‌های مالی حقوقی و جزایی هرکس به قصد فرار از تأدیه دین یا محکوم‌به مال خود را به ضرر دیان به وراثت صغیر خود انتقال دهد به نحوی که بقیه اموالش برای پرداخت بدهی او کافی نباشد در صورت وجود مال در ملکیت انتقال گیرنده از عین مال و در غیر این صورت معادل قیمت آن از اموال انتقال گیرنده بابت دین استیفاء خواهد شد و اگر مالی از آنان به دست نیاید مقررات قانونی راجع به اجرای احکام و اسناد درباره محکوم‌علیه یا مدیون اجرا می‌گردد و همین حکم جاری است در مورد انتقال به اشخاص دیگری که خود یا اولیاء قانونی آنان عالم به قصد مدیون یا محکوم علیه باشند. در تمام موارد فوق هرگاه دادگاه با توجه به قرائن و دلائل و اوضاع و احوال تشخیص دهد که انتقال به قصد فرار از تأدیه دین یا محکوم به صورت گرفته حکم به استیفاء دین یا محکوم به از عین مال یا معادل بهای آن از اموال انتقال گیرنده حسب مورد خواهد داد و عمل انتقال دهنده در حکم کلاهبرداری محسوب خواهد شد».

۴۲۴ و ۵۰۰ قانون تجارت، نمی‌توان منکر تعلق هرگونه حق برای طلبکار نسبت به اموال مدیون شد و ماده ۲۱۸ مکرر قانون مدنی نشان می‌دهد که قانونگذار برای طلبکار حقی در اموال بدهکار قائل است (پورعبدالله، ۱۳۹۲: ۳۴۷). به بیان بهتر، حیلۀ بدهکار استفاده از حق تصرف در اموال را نامشروع می‌سازد (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۷۱؛ همو، ۱۳۸۶: ۳۴) و با تحقق سوء استفاده از حق گویی حقی برای وی وجود ندارد (کریمی و شعبانی، ۱۳۹۳: ۱۵۴). با وجود این، به نظر می‌رسد که بکارگیری عنوان عدم نفوذ مراعی مناسب‌تر باشد و بتواند حق مطلب را به نحو رساتری ادا کند. زیرا، این عبارت از ریشه فقهی و بومی برخوردار است و بر خلاف نظر برخی از نویسندگان (خورسندیان و همکاران، ۱۳۹۸: ۹۶)، از جایگاه متقنی در قانون مدنی نیز بهره‌مند است (کریمی و شعبانی، ۱۳۹۶: ۶۹۷-۶۹۳). به این ترتیب، معامله به قصد فرار از دین با توجه به برخورداری از ارکان اساسی صحت معامله در رابطه میان طرفین آن معتبر است و حکم عدم نفوذ معامله به منظور حمایت از حقوق بستانکاران وضع گردیده است؛ پس رعایت حقوق ایشان می‌تواند به نفوذ معامله منجر شود (کریمی و شعبانی، ۱۳۹۶: ۶۹۸). منتها، این وضعیت بر خلاف عدم قابلیت استناد، از آثار قابل استناد بودن معامله در برابر اشخاص ثالث از جمله بستانکاران است (درافشان و محسنی، ۱۳۹۱: ۱۲۳). بر این اساس، لازم است که ایشان جهت احقاق حق نقش فعالی را به عهده گیرند و با اقامه دعوا اعتبار معامله را زیر سوال برند. در دعوای ابطال معامله، خوانده دعوی هر دو طرف قرارداد است (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۳۴۵) نه فقط طرف معامله ضرری؛ آنگونه که برخی از نویسندگان مدعی شده‌اند (عبدی پور، ۱۳۹۶: ۱۶۱). همچنین، بر خلاف نظر برخی از نویسندگان (یاوری، ۱۳۶۹: ۵۰)، مانند وضعیت عدم نفوذ موقوف نیست که نفوذ معامله به طور قطع متوقف بر تنفیذ طلبکاران باشد و آنان بتوانند هر آینه با رد معامله آن‌را بر هم زنند (روشن و همکاران، ۱۳۹۶: ۱۴۷)؛ بلکه عقد از این جهت که انتظار رفع مانع را می‌کشد مراعی است نه موقوف. چه، حقوق بستانکاران نسبت به مورد معامله محدود به مطالبات آنان است و با پرداخت یا تامین آن دیگر حقی برای طلبکاران نسبت به عین مال باقی نمی‌ماند (شهیدی، ۱۳۸۵: ۳۵۴؛ خدابخشی، ۱۳۹۳: ۲۸۱). به بیان بهتر، با توجه به منتفی شدن ضرر، مبنای حکم نیز منتفی

خواهد شد (قاسمی حامد، ۱۳۸۹: ۲۲۲) و آنان نفعی در اقامه دعوی ابطال ندارند (ماده دوم ق.آ.د.م). پس، منطقی است اگر گفته شود که دادگاه نیز نمی‌تواند خود سرانه حکم بر بی اعتباری معامله دهد. به این ترتیب، باید پذیرفت که حکم به ابطال معامله به عنوان آخرین چاره و در صورت بی نتیجه ماندن سایر راه‌های جبران ضرر از بستانکاران است (ملاک مواد ۸۷۱ قانون مدنی و ۲۲۹ قانون امور حسبی)^۱ و آنچه در ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در خصوص استیفای طلب از عین یا بدل مال مورد انتقال آمده است تأکیدی بر پذیرش نظریه عدم نفوذ مراعی می‌باشد؛ هرچند حکم آن تکرار قوانین سال‌های ۱۳۵۱ و ۱۳۷۷ در این زمینه است.

پذیرش این دیدگاه نوعی هماهنگی میان قوانین مدنی و تجاری در زمینه معامله به قصد فرار از دین ایجاد می‌کند. چه، حکم ماده ۴۲۴ قانون تجارت از لحاظ امکان پیش‌گیری از انحلال معامله بر مبنای نظریه عدم نفوذ مراعی به راحتی توجیه پذیر است؛ همان گونه که بطلان یادشده در ماده ۵۰۰ قانون تجارت نیز می‌تواند بر این مبنا حمل شود (درویش خادم، ۱۳۷۰: ۱۴). نتیجه غفلت از وجود چنین مبنایی، شناسایی اثر غیرقهرایی برای فسخ، تنها با اتکا به ظاهر ماده ۴۲۵ ق.ت. است (عبدی پور، ۱۳۹۶: ۱۶۳). همچنین، به نظر می‌رسد قانون اجرای احکام مدنی هم این دیدگاه را پذیرفته است؛ آنجا که در ماده ۵۷ خود نفوذ معامله دادباخته نسبت به مال توقیف شده را به رضایت دادبرده منوط کرده است. این حکم به نوعی در ماده ۸۹^۲ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا تکرار شده است. البته، هماهنگی مقررات قانون اجرای احکام مدنی با دیدگاه عدم نفوذ مراعی

۱- ماده ۸۷۱ ق.م.: «هرگاه ورثه نسبت به اعیان ترکه معاملاتی نمایند مادام که دیون متوفی تأدیه نشده است معاملات مزبور نافذ نبوده و دیان می‌توانند آن‌را بر هم زنند». ماده ۲۲۹ ق.ا.ح.: «تصرفات ورثه در ترکه از قبیل فروش و صلح و هبه و غیره نافذ نیست مگر بعد از اجازه بستانکاران و یا اداء دیون».

۲- «هرگونه قرارداد یا تعهدی که نسبت به مال توقیف شده بعد از توقیف به ضرر محکوم‌له منعقد شود نافذ نخواهد بود مگر اینکه محکوم‌له کتباً رضایت دهد».

۳- «پس از ابلاغ بازداشت‌نامه به صاحب مال، نقل و انتقال از طرف صاحب مال نسبت به مال بازداشت شده ممنوع است و ترتیب اثر نسبت به انتقال بعد از بازداشت مادام که بازداشت باقی است، داده نمی‌شود (هرچند که انتقال با سند رسمی به عمل آمده باشد) مگر در صورت اجازه کسی که مال برای حفظ حق او بازداشت شده است که در این صورت باید اشخاص ذینفع تکلیف ادامه بازداشت ملک یا رفع آن را معین کنند».

هنگامی به اوج می‌رسد که حکم بطلان یاد شده در ماده ۱۵۶ این قانون نیز بر معنای عدم نفوذ حمل شود (خدابخشی، ۱۳۹۳: ۲۸۲). افزون بر این، این یکپارچگی در میان مواد قانون مدنی نیز قابل ملاحظه و درخور توجه است. چه، می‌توان پذیرفت که ماده ۶۵ قانون مدنی و ماده ۲۱۸ سابق این قانون نیز، در یک راستا و بر مبنای نظریه عدم نفوذ مراعی، برای بستانکاران حق اقامه دعوی عدم نفوذ معامله ضرری را شناسایی نمودند؛ دعویایی که در صورت سقوط یا تأمین حقوق بستانکار محکوم به رد است (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۹۵؛ ایزانلو و شریعتی نسب، ۱۳۹۱: ۶۱). بنابراین، بر خلاف نظر برخی از نویسندگان (درافشان و محسنی، ۱۳۹۱: ۱۴۳-۱۳۹)، این‌گونه نیست که هر کدام از مواد یادشده حاوی حکم ویژه و مخصوص به خود باشند (یاوری، ۱۳۶۹: ۵۰؛ درویش خادم، ۱۳۷۰: ۲۶).

البته، برخی از نویسندگان از بکار رفتن واژه جریمه در ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و اختصاص آن به دادبرده به جای دولت اظهار شگفتی کرده و در نهایت به این نتیجه رسیده‌اند که مبنای این حکم قاعده علی الید و ید نامشروع انتقال گیرنده است و تعبیر جریمه به عنوان کیفر مدنی، تاسیس جدیدی در قانونگذاری به‌شمار می‌رود (محسنی، ۱۳۹۵: ۹۸). این در حالی است که با توجه به اصول ابتدایی تفسیر، با نخستین خوانش ماده ۲۱ این نتیجه به راحتی بدست می‌آید که در این ماده جریمه معنایی متفاوت از جزای نقدی دارد. چه، اصل بر عدم ترادف واژگان و اصطلاحات در کلام مقنن است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۲۲۰) و اگر در صدر ماده‌ای واژه «جزای نقدی» بکار رفته است استفاده از کلمه «جریمه» در ذیل آن ماده نمی‌تواند معنایی مترادف با آن داشته باشد. وانگهی، اگر اندک دقتی به سابقه فقهی و تقنینی^۲ استعمال

۱- «هرگونه نقل و انتقال اعم از قطعی یا شرطی و رهنی نسبت به مال توقیف شده باطل و بلا اثر است.»

۲- تبصره ۱ ماده ۱۰ مکرر قانون تملک آپارتمان‌ها مصوب ۱۳۴۳: «در صورتی که عدم ارائه خدمات مشترک ممکن یا موثر نباشد، مدیر یا مدیران مجموعه می‌توانند به مراجع قضایی شکایت کنند، دادگاه‌ها موظفند این‌گونه شکایات را خارج از نوبت رسیدگی و واحد بدهکار را از دریافت خدمات دولتی که به مجموع ارائه می‌شود محروم کنند و تا دو برابر مبلغ بدهی به نفع مجموعه جریمه نمایند». ماده ۲۳ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵: «چنانچه بیمه‌گر یا صندوق به رغم کامل بودن مدارک، تکلیف مقرر در ماده (۳۱) این قانون را انجام ندهند و در پرداخت خسارت تأخیر کنند و یا بیمه‌گر تکلیف مقرر در ماده (۳۲) این قانون را انجام دهد، به پرداخت جریمه‌ای معادل نیم در هزار به ازای هر روز تأخیر در حق زیان‌دیده یا قائم‌مقام وی محکوم می‌شود». شورای نگهبان نیز در نظریه شماره ۳۳۷۸ مورخ ۱۳۶۷/۱۰/۱۴، تأخیر ادای دین حال را از لحاظ شرعی جرم و قابل تعزیر دانسته است که به نظر می‌رسد خسارت موضوع ماده ۵۲۲ ق.آ.د.م. بر همین مبنا استوار است.

این کلمه شود (اسماعیلی، ۱۳۷۷: ۵۹) باید اذعان کرد آنچه جای شگفتی دارد تاسیس جدید خواندن اصطلاح جریمه در نظام حقوقی ایران است. از این گذشته، چنانچه قاعده «علی الید» به عنوان مبنا برگزیده شود رجوع به بدل با وجود امکان دسترسی به عین حتی در فرض انتقال، بی وجه است. در واقع، با توجه به اینکه نهاد عدم نفوذ مراعی در تمام مواردی که به منظور تضمین پرداخت طلب اشخاص ثالث تاسیس گردیده منجر به رد معاملات معارض از ابتدا می‌شود (کریمی، ۱۳۹۱: ۱۷۰-۱۶۹)، حکم مراجعه به بدل در قسمت اخیر ماده ۲۱ بر مبنای حمایت قانونگذار از اعتماد نوعی اشخاص است (کریمی و علاء، ۱۳۹۶: ۱۹). چه، انتقال گیرنده دوم سوء نیت نداشته و با اعتماد به مالکیت انتقال دهنده وارد معامله با وی شده است (امامی، ۱۳۸۵: ۲۳۹؛ ایزانلو و شریعتی نسب، ۱۳۹۱: ۶۰). افزون بر این، بر خلاف نظر برخی از نویسندگان (خورسندیان و همکاران، ۱۳۹۸: ۹۹)، اگر میزان محکوم‌به کمتر از مال توقیف شده باشد مازاد به منتقل الیه (به عنوان مالک) مسترد می‌گردد و دلیلی برای ضبط آن به نفع دولت وجود ندارد. چه، مبنای این توقیف حمایت از منافع خصوصی افراد است و در صورت تردید باید به قدر متیقن اکتفا شود. به بیان بهتر، با توجه به صحت قرارداد در روابط میان طرفین، مالکیت منتقل الیه نسبت به مازاد استصحاب می‌گردد. ماده ۲۵ این قانون نیز موید این مطلب است.^۱

با وجود این، نمی‌توان نسبت به ایرادهایی که به ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی وارد است بی‌توجه بود. این ماده صحت معامله میان انتقال دهنده و انتقال گیرنده را به همه اشخاص ثالث از جمله بستانکاران نیز تسری داده است در حالی که بین این دو ملازمه وجود ندارد؛ همان گونه که عدم نفوذ معامله نسبت به ثالث منافاتی با نفوذ آن میان طرفین قرارداد ندارد. هم‌چنین، این ماده به امکان پیش‌گیری از تعرض بستانکار نسبت به معامله از طریق تأمین ابتدایی حقوق

۱- «چنانچه منشأ دین، قرض یا در اختیار گرفتن اموالی از دیگران به موجب هر قرارداد دیگری باشد و محکوم علیه از بدو امر قصد عدم تأدیه دین یا تبدیل آن به یکی از مستثنیات دین به منظور فرار از تأدیه را داشته باشد، هر مالی که در عوض اموال مذکور خریداری کرده یا به موجب سایر عقود به ملکیت خود درآورد به عنوان جریمه اخذ و محکوم‌به از محل آن استیفاء و مابقی به وی مسترد خواهد شد».

وی اشاره نکرده و گویی استیفای طلب از مال مورد انتقال را به عنوان تنها چاره قانونی مسأله شناسایی کرده است. بنابراین، شایسته است که موارد یادشده در اصلاح بعدی قانون مورد توجه قرار گیرد.

برآمد

معامله به قصد فرار از دین، معامله‌ای است که شرایط اساسی صحت معاملات را دارد و تنها ایراد آن نیت نامشروع انتقال دهنده نسبت به محروم نمودن بستانکاران از دسترسی به طلب است. در خصوص حکم وضعی این معامله با توجه به حذف ماده ۲۱۸ پیشین قانون مدنی و اصلاح آن و اختصاص حکم بطلان به معامله صوری، به چالش کشیدن اعتبار این معامله چندان آسان نیست. از سوی دیگر، با بررسی سیر دگرگونی قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی معلوم شد که قانونگذار در صدد بی اعتبار ساختن این معامله در رابطه میان متعاملین نبوده و نیست. زیرا، مقرره‌ای که به روشنی بر بطلان معامله به قصد فرار از دین نظر داشته باشد یافت نگردید و بطلان مندرج در برخی قوانین خاص از جمله قانون مالیات‌های مستقیم نیز، نه به نفس این قبیل معاملات بلکه به دلایل جانبی دیگر مانند صوری بودن آنها باز می‌گردند. به بیان دیگر، با توجه به اصل صحت و اصل تسلیط، جرم‌انگاری معامله با انگیزه فرار از دین، راهکار قابل ارائه مقنن به منظور برقراری و حفظ برابری میان حقوق بدهکار و بستانکار است. البته، این ضمانت اجرا زمانی اثرگذارتر می‌شود که منتقل‌الیه نیز شریک جرم محسوب شود. در این صورت، دیگر استناد به قاعده لاضرر ممکن نیست. اما این به معنای بطلان یا عدم نفوذ معامله با انگیزه فرار از دین نیست؛ بلکه دلالت بر غیر قابل استناد بودن آن در برابر طلبکار دارد. چه، عدم نفوذ معامله به جهت «رعایت» حقوق اوست و به همین سبب، امکان جلوگیری از ابطال معامله به واسطه تدارک ضرر بستانکار به هر نحو ممکن وجود دارد. پس، شایسته است که مفهوم بومی عدم نفوذ مراعی جهت تبیین حکم وضعی معامله به قصد فرار از دین بکار گرفته شود. چه، از یک سو، عدم قابلیت استناد نقش فعالی را برای بستانکار به ذهن تداعی نمی‌کند و از سوی دیگر، معامله از لحاظ ارکان اساسی و به اصطلاح، مقتضی کامل است و تنها تضييع حقوق بستانکار مانع نفوذ یا تداوم آثار آن شده است. بر این اساس، بستانکار نمی‌تواند در بدو امر و ابتدا به ساکن معامله ضرری را رد نماید و پیوندی را که میان متعاملین به وجود آمده است از بین برد بلکه صدور حکم ابطال معامله به قصد فرار از دین را باید به عنوان آخرین چاره برای دادگاه شناسایی کرد؛ همان‌گونه که دادگاه نیز

نمی‌تواند از پیش خود چنین حکمی صادر کند. زیرا، پیش از آن امکان جلوگیری از بطلان معامله و رفع مانع نفوذ آن با پرداخت طلب بستانکاران وجود دارد و نقض حقوق خصوصی اشخاص با نقض قواعد آمره ملازمه ندارد. بر این اساس، آنچه در ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در خصوص استیفای طلب از عین یا بدل مال مورد انتقال آمده است تأکیدی بر پذیرش نظریه عدم نفوذ مراعی می‌باشد؛ هر چند حکم آن تکرار قوانین سال‌های ۱۳۵۱ و ۱۳۷۷ در این زمینه است. پذیرش این مبنا منجر به ایجاد نوعی هماهنگی میان مقررات قانون مدنی از یک سو، و ایجاد وحدت رویه میان قوانین مدنی و تجاری از سوی دیگر خواهد شد.

پیشنهاد

باری، برای پایان دادن به برداشت‌های حقوقی گوناگون و رفع آشفتگی رویه قضایی پیشنهاد می‌شود که قانونگذار با صراحت بیشتری نظریه عدم نفوذ مراعی را به عنوان مبنای وضعی معامله به قصد فرار از دین شناسایی و معرفی کند و در اصلاح بعدی قانون به این مهم اشاره نماید که معامله مزبور با تامین حقوق بستانکاران نفوذ کامل خود را باز می‌یابد. قانون مدنی، افزون بر جایگاهی که از نظر تاریخی جهت اشاره به حکم این معامله داشته است، با توجه به اینکه به عنوان قانون مرجع و منبع اصلی حقوق تعهدات شناخته می‌شود مکان مناسب‌تری جهت انجام این اصلاح است. بر این اساس، ماده ۲۱۸ قانون مدنی می‌تواند به شرح زیر اصلاح شود: «معامله به قصد فرار از دین در مقابل بستانکار قابل استناد نیست و نامبرده حق دارد آن را بر هم زند مگر آن که طلب وی ساقط یا به نحو مناسب تامین گردد». البته، پیش از آن لازم است که شرایط تحقق این معامله نیز به دقت مشخص گردد.

منابع

- اسکینی، ربیعا، *حقوق تجارت، ورشکستگی و تصفیه امور ورشکسته*، چاپ دهم، تهران: سمت، ۱۳۸۶.
- اسماعیلی، محسن، *نظریه خسارت*، چاپ اول، تهران: امیرکبیر، ۱۳۷۷.
- افتخاری، جواد، *حقوق مدنی (۳)*، کلیات عقود و تعهدات، چاپ اول، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۲.
- امامی، سید حسن، *حقوق مدنی*، جلد اول، تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۸۵.
- ایزانلو، محسن، شریعتی نسب، صادق، «مطالعه تطبیقی عدم قابلیت استناد در حقوق ایران و فرانسه»، مجله حقوق خصوصی، دوره نهم، شماره دوم، صص ۶۶-۳۵، ۱۳۹۱.
- ایزانلو، محسن، حبیبی، سینا و شعبانی، هادی، «ضمانت اجرای بیع عین مرهون: مطالعه‌ای در فقه تطبیقی»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، سال هفدهم، شماره اول (پیاپی ۴۳)، صص ۱۰۴-۸۳، ۱۳۹۵.
- ایزدی فرد، علی اکبر و کاویار، حسین، «معامله به قصد فرار از دین در فقه و حقوق»، فصل‌نامه تخصصی فقه و حقوق اسلامی، سال هفتم، شماره ۲۲، صص ۴۹-۳۱، ۱۳۸۹.
- بهرامی، احمدی، حمید، *قواعد فقه: قاعده لاضرر با تطبیق بر قوانین و مطالعه تطبیقی*، جلد دوم، چاپ اول، انتشارات دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۹.
- بهرامی احمدی، حمید، *حقوق تعهدات و قراردادها*، چاپ اول، انتشارات دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۹۰.
- پورعبدالله، محسن، *ادعای ثالث نسبت به مبیع*، چاپ اول، نشر دادگستر، ۱۳۹۲.
- تفرشی، محمد عیسی، «اثر حکم ورشکستگی نسبت به معاملات تاجر ورشکسته با توجه به اصول و مبانی قانون مدنی»، مجله مدرس علوم انسانی، شماره ۵، ۱۳۷۶.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *مقدمه عمومی علم حقوق*، چاپ یازدهم، تهران: گنج دانش، ۱۳۸۷.

- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *مجموعه محشی قانون مدنی*، چاپ چهارم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۱.
- حیدریان، محمد جواد و مظاهری، رسول، «*تحلیل کاربردهای معامله به قصد فرار از دین در فقه و حقوق موضوعه ایران*»، مجله مبانی فقهی حقوق اسلامی، شماره ۲۳، صص ۲۳۲-۱۹۱، ۱۳۹۸.
- خدابخشی، عبدالله، *حقوق حاکم بر اجرای آرای مدنی*، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۳.
- خورسندیان، محمد علی، سخنور، مهدی و جانبازی، داود، «*تحلیل وضعیت فقهی-حقوقی معاملات به قصد فرار از دین با توجه به قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴*»، فصلنامه مطالعات حقوقی، شماره سوم، صص ۱۰۳-۷۱، ۱۳۹۸.
- روشن، محمد، *بررسی فقهی و حقوقی اعسار، افلاس و ورشکستگی*، چاپ دوم، انتشارات فردوسی، ۱۳۸۷.
- روشن، محمد و مظفری، مصطفی، «*بررسی آثار صدور حکم ورشکستگی و رفع آن*»، فصل‌نامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شماره ۱۰۱، صص ۸۹-۷۱، ۱۳۸۹.
- روشن، محمد، خوئینی، غفور و فلاحی، آزاد، «*بررسی وضعیت حقوقی مراعی و مقایسه آن با نهادهای مشابه*»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۹۷، صص ۱۶۲-۱۴۳، ۱۳۹۶.
- ره‌پیک، حسن، *حقوق مدنی، حقوق قراردادها*، چاپ اول، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۰.
- درویش خادم، بهرام، «*معامله به قصد فرار از دین*»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شماره ۲۶، صص ۲۹-۱، ۱۳۷۰.
- درویش، بهرام، *معامله به قصد فرار از دین در حقوق اسلام و ایران*، چاپ اول، تهران: انتشارات کیهان، ۱۳۷۰.
- دمیرچیلی، محمد، حاتمی، علی و قرائی، محسن، *قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی*، چاپ هفتم، انتشارات میثاق عدالت، ۱۳۸۷.

- ستوده تهرانی، حسن، **حقوق تجارت**، جلد چهارم، چاپ دهم، انتشارات دادگستر، ۱۳۸۸.
- شریفی، محمد حسین، «بررسی فقهی حقوقی ماده ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی با تکیه بر رای وحدت رویه ۷۴۴»، مجله رسائل، شماره ده، صص ۸۲-۶۳، ۱۳۹۶.
- شهیدی، مهدی، **حقوق مدنی، تشکیل قراردادها و تعهدات**، چاپ چهارم، تهران: مجد، ۱۳۸۵.
- شیروی، عبدالحسین، **حقوق قراردادها**، چاپ اول، تهران: سمت، ۱۳۹۶.
- صابری، حسین و حلییان، حسین، «**حقوق اقتصادی طلبکاران در معامله به قصد فرار از دین**»، دو فصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی، سال بیستم، شماره ۳، صص ۵۴-۵۴، ۱۳۹۲.
- صفایی، سید حسین، **حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها**، چاپ چهارم، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۵.
- صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب الله، **مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)**، چاپ نهم، تهران: سمت، ۱۳۹۵.
- صفایی، سید حسین و پورعبدالله، محسن، «**آثار حقوقی ادعای مالکیت شخص ثالث نسبت به مبیع در حقوق ایران، مصر و انگلیس**»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸۱، صص ۶۴-۳۷، ۱۳۹۲.
- طالب احمدی، حبیب، «**معاملات قابل ابطال در حقوق ایران**»، فصلنامه مدرس علوم انسانی، شماره ۳، ۱۳۸۴.
- عبدی‌پور، ابراهیم، **حقوق تجارت، حقوق ورشکستگی**، جلد چهارم، چاپ اول، انتشارات مجد، ۱۳۹۶.
- عدل، مصطفی، **حقوق مدنی**، چاپ اول، انتشارات طه، ۱۳۷۸.
- علیدوست، ابوالقاسم و ابراهیمی‌راد، محمد، «**بررسی قاعده تسلط و گستره آن**»، مجله حقوق اسلامی، شماره ۲۴، صص ۳۲-۷، ۱۳۸۹.
- فصیحی‌زاده، علیرضا و اسعدی، سید حسین، «**عدول از اصول دادرسی و قواعد حقوقی در دعوی اعسار**»، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال ششم، شماره بیستم، صص ۱۲۶-۱۰۱، ۱۳۹۶.

- قاسم زاده، سید مرتضی، *حقوق مدنی، اصول قراردادها و تعهدات*، چاپ چهاردهم، انتشارات دادگستر، ۱۳۸۹.
- قاسم زاده، سید مرتضی، ره‌پیک، حسن و کیایی، عبدالله، *تفسیر قانون مدنی*، چاپ دوم، انتشارات سمت، ۱۳۸۴.
- قاسمی حامد، عباس، *حقوق مدنی، شرایط اساسی شکل‌گیری قرارداد*، چاپ دوم، انتشارات دراک، ۱۳۸۹.
- قبولی درافشان، سید محمد مهدی و محسنی، سعید، «حمایت از طلبکاران در قبال قراردادهای با انگیزه فرار از دین در حقوق ایران و فرانسه»، دانش‌نامه حقوق اقتصادی، شماره ۱، صص ۱۴۷-۱۱۹، ۱۳۹۱.
- قجاوند، محسن و شیرزاد، امید، «تحلیل کاربردی عناصر متشکله بزه معامله به قصد فرار از دین در قانون و رویه قضایی ایران»، فصل‌نامه پژوهش حقوق کیفری، شماره سی‌ام، صص ۱۷۲-۱۴۳، ۱۳۹۹.
- کاتوزیان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد سوم، چاپ چهارم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۶.
- کاتوزیان، ناصر، *وصیت در حقوق مدنی ایران*، چاپ اول، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۴.
- کاتوزیان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، جلد دوم، چاپ هفتم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵.
- کاتوزیان، ناصر، *نظریه عمومی تعهدات*، چاپ چهارم، تهران: میزان، ۱۳۸۶.
- کریمی، عباس، «تلاشی برای ساماندهی نظریه عدم نفوذ مراعی»، فصل‌نامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۱۷، شماره ۵۸، صص ۱۸۸-۱۵۷، ۱۳۹۱.
- کریمی، عباس و شعبانی، هادی، «رابطه منطقی قاعده فقهی لاضرر و قاعده غربی سوء استفاده از حق»، فصل‌نامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال اول، شماره دوم، صص ۱۶۶-۱۳۵، ۱۳۹۳.
- کریمی، عباس و علاء، مهدی، «چالش حقوقی معاملات شخص با حسن نیت و راهکار آن»، دو فصل‌نامه پژوهش‌نامه حقوق خصوصی عدالت، شماره ۸، صص ۲۷-۹، ۱۳۹۶.

- کریمی، عباس و شعبانی، هادی، «وضعیت حقوقی مراعی به عنوان وضعیت در عرض صحت، بطلان و عدم نفوذ»، فصل‌نامه مطالعات حقوق خصوصی، صص ۷۰۲-۶۸۳، ۱۳۹۶.
- محسنی، حسن، «ثوآوری‌های قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی»، فصل‌نامه پژوهش حقوق خصوصی، سال چهارم، شماره پانزدهم، صص ۱۰۷-۸۵، ۱۳۹۵.
- محقق داماد، سید مصطفی، مباحثی از اصول فقه، دفتر دوم، منابع فقه، چاپ چهارم، نشر علوم اسلامی، ۱۳۶۶.
- محلی، محمد و زنگنه، مسعود «مبانی عدم نفوذ معامله به قصد فرار از دین در فقه امامیه و حقوق ایران»، مجله فقه اهل بیت، شماره ۸۸، صص ۱۴۲-۱۱۰، ۱۳۹۵.
- موسوی، رقیه سادات و عظیمی گرکانی، هادی «ابعاد فقهی حقوقی معاملات به قصد فرار از دین با نگاهی به حقوق شهروندی»، مجله اخلاق زیستی، ویژه نامه اخلاق زیستی و حقوق شهروندی، صص ۲۱-۷، ۱۳۹۹.
- میرزائزاد جویباری، اکبر، «وضعیت حقوقی قرارداد فروش مال مرهونه: بطلان، عدم نفوذ یا عدم قابلیت استناد»، فصل‌نامه حقوق، دوره ۴۱، شماره ۲، صص ۳۰۰-۲۸۱، ۱۳۹۰.
- نعمت‌اللهی، اسماعیل، تصرفات حقوقی منافی با حق متعهدله، چاپ اول، قم، انتشارات پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۹۱.
- هدایت‌نیا، فرج‌الله، «مبانی فقهی تحدید سلطنت مالکانه»، مجله حقوق اسلامی، شماره ۲۶، صص ۱۶۴-۱۳۷، ۱۳۸۹.
- یاور، فتح‌الله، «ضرورت احیای ماده ۲۱۸ قانون مدنی»، مجله کانون وکلا، شماره ۱۵۲ و ۱۵۳، ۱۳۶۹.

The legal changes of the Transactions to avoid payment of a debt

Abbas karimi
Sayed hossein asadi

It is not surprising that, despite the passing of decades of legal experience in dealing with the Transaction to avoid payment of a debt, the legal status of the deal remains challenging. Previously, the theory of void had prominent supporters; in recent years, However, two other perspectives have replaced the old theory that did not recognize the contract as invalid. The differences of opinion in this area result from the amendment of Article 218 of the Civil Code and the replacement of ambiguous provision and its apparent contradiction with Article 65 of this Act. This disagreement peaked following the adoption of the Law on the Implementation of Financial Convictions in 1351 and its revision in 1377 and 1394. However, it seems that the new Act does not contain a new ruling in this regard, compared with pre-reform laws, and even has some issues with it. the Transactions to avoid payment of a debt in the relationship between the parties to the contract is neither absolute void nor ineffective in its traditional sense; it is irrefutable to the creditor. The person mentioned can ask the court as a last resort to cancel it unless his debt is paid. With this interpretation, coordination is established between civil and commercial regulation.

Keywords: Debtor, invalid contract, voidable contract, invalidation of contract, penalty