

## مبانی قاعده جلوگیری از تقلب در تجارت از منظر اخلاق

شهرام صبری، دکتر حسن پاشازاده\*، دکتر علی غریبه، دکتر رحیم وکیل زاده

گروه حقوق خصوصی، واحد تبریز، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران

(تاریخ دریافت: ۹۸/۵/۸، تاریخ پذیرش: ۹۸/۷/۶)

### چکیده

**زمینه:** مبانی قاعده جلوگیری از تقلب در تجارت به جهت وجوه مشترک همکاری دو نظام اخلاق و حقوق یکسان می باشد. و مبانی قاعده مذکور بیان کننده عدم تجویز و جلوگیری از بکارگیری تقلب می باشد. مبانی مورد بحث جهت حفظ منافع اشخاص و امنیت اموال و حتی حفظ نظم جامعه می باشد و اشخاصی که به جهت بردن منفعت بیشتر متوسل به تقلب و فریب می گردند ملزم به جبران می باشند.

**نتیجه گیری:** پایبندی به اخلاقیات موجب اطمینان و اعتماد بین افراد جامعه برای مشارکت بیشتر در فعالیت های اقتصادی و تضمین امنیت سرمایه گذاری خواهد بود. تحصیل مال به طرق نامشروع، با نادیده انگاری اخلاقیات موجب اضرار دیگری شده و مذموم و ناپسند است و عامل ورود ضرر از انجام آن منع گردیده و می بایستی جبران ضرر نماید. تعمیم منع تقلب در خصوص قواعد حقوقی با روح و فلسفه وضع اصول و قواعد اخلاقی منطبق می باشد. به ویژه اینکه مبانی قاعده منع تقلب و نیز قواعد حقوقی از جمله اخلاق مداری، شفافیت، نظم عمومی، حسن نیت با قواعد اخلاقی یکسان می باشد و قوانین تفوق و رجحانی نسبت به قواعد اخلاقی ندارند.

**کلیدواژه‌گان:** اخلاق، تجارت، حقوق، تقلب.

### سرآغاز

با پایبندی شخص به اصول اخلاقی از جمله صداقت، راستگویی، شفافیت، انصاف و حسن نیت، دیگر جایگاهی برای تقلب و نیرنگ نخواهد بود و رعایت نظم جامعه و اخلاق حسنه و پیشگیری از بحران اقتصادی موجب حفظ و سلامت جامعه نیز خواهد بود و شخصی که متوسل به فریب در تجارت و موجب اضرار دیگری گردد به جهت توسل به طرق نامشروع و انگیزه ناصواب موجب اضرار دیگری خواهد بود که در این صورت اموال بدست آمده از این راه ناصواب موجب «خوردن مال دیگری به ناحق» می باشد که در قرآن کریم نیز از آن منع گردیده است (۵). با عنایت به اینکه دارا شدن بلا جهت و سوء استفاده از حق نامشروع بیشتر در متون خارجی مورد استفاده قرار گرفته است از آنجایی که ریشه آنها هم «لاضرر و لااضرار» می باشد (۶). لذا می توان در ایران نیز به آنها بعنوان مبانی قاعده جلوگیری از تقلب استناد نمود.

### ماهیت مبانی منع تقلب در اخلاق

بسیاری از قواعد اخلاقی با قانون تضمین شده و بر همین اساس به قواعد حقوقی تبدیل شده اند و بسیاری از قواعد اخلاقی همچنان در

در جوامع بشری پیوند میان قواعد اخلاقی و مقررات لازم الاجرا در عرصه های مختلف نمودار شده و اخلاقیات در قوانین نفوذ دارند به نحوی که در کنار قواعد حقوقی یک سلسله قواعد اخلاقی وجود دارد که آنها را متعادل می کند (۱). همچنین جامعیت اخلاق در تمامی زمینه های اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و حقوقی انکار ناپذیر بوده و حتی الزامی است (۲). از آنجایی که جلوگیری از تقلب<sup>۱</sup> در تجارت<sup>۲</sup> بعنوان یک قاعده کلی تلقی می گردد (۳) که مبانی قاعده مذکور را می توان اخلاق مداری<sup>۴</sup> در تجارت و شفافیت<sup>۵</sup> در معامله و حسن نیت<sup>۶</sup> و اعتماد سازی<sup>۷</sup> بین افراد و رعایت نظم عمومی<sup>۸</sup> و اخلاق حسنه، پیشگیری از بحران اقتصادی، منع استفاده از حق<sup>۹</sup> تعادل سود و زیان، دارا شدن بلاسبب<sup>۱۰</sup> جهت مشروع<sup>۱۱</sup> در تجارت، صداقت<sup>۱۲</sup>، انصاف<sup>۱۳</sup>، نفی ضرر، خوردن مال دیگری به ناحق و غرور را نام برد. که همگی آنها ریشه در اخلاق داشته است که به تدریج در عالم حقوق نیز وارد شده است (۴) و مشترک بین تمامی ابعاد زندگی انسان و یکی از مهمترین طرق حفظ و ارتقاء سلامت زندگی اجتماعی است.

حوزه اخلاق باقیمانده و به لحاظ عدم ضمانت قانونی، عنوان قاعده حقوقی را ندارند. برخی از حقوقدانان معتقدند که حقوق هر قوم نماینده مدنیت و اخلاق ویژه مردم آن است و هیچ قانونگذاری نمی تواند بدون توجه به این عوامل وضع قانون کند. آنها معتقدند که قواعد اخلاقی از هر سو حقوق را احاطه کرده است (۳). در اینجا باید به این پرسش پاسخ داد که چه ویژگی هایی موجب می شود بتوان برای یک قاعده اخلاقی ضمانت اجرای حقوقی وضع کرد. در حقوق موضوعه ما، احکام و قوانین متعددی وجود دارد که بر نفعی تقلب و آثار آن دلالت می نماید. برای مثال: حقوق مدنی از تعهدات و امور مالی و شرایط اساسی صحت معاملات و مانند آن سخن می گوید. وفای به عهد، رد امانت و ودیعه، احترام به تاریخ و مفاد قراردادهای، اجرای وصیت نامه ها، نگهداری و سرپرستی از جان و مال صغیران و مهجوران در واقع قواعدی اخلاقی است که جامعه قانون به تن کرده است. ماده ۲۱۹ قانون مدنی ایران و مواد ۲۶۴ به بعد آن «وفای به عهد» به صریح ترین وجه تبیین شده، اصل ۴۰ قانون اساسی اعمال حق به قصد اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی را منع کرده است. در حقوق کار نیز پیوند ناگسستنی حقوق و اخلاق را مشاهده می کنیم. در موضوع وقف نیز ماده ۶۵ قانون مدنی صحت وقفی را که به علت اضرار دیان واقع شده است، منوط به اجازه دیان دانسته است. در اینجا به بررسی مواردی از مصادیق اخلاقی منع تقلب پرداخته می شود.

### شفافیت:

شفافیت یا وظیفه ارائه اطلاعات علاوه بر اینکه عیوب مال مورد تجارت را بیان می دارد، افشاگری یا همان شفافیت در واقع بر مبنای صداقت و اعتماد داشتن در معامله است (۷). شفافیت یا افشاگری<sup>۱۴</sup> در تجارت فقط ارائه اطلاعات و بیان عیوب نیست، بلکه اطلاعات راجع به مال التجاره و اطلاعات اساسی آن را به طرف مقابل بیان می دارد. دادن اطلاعات لازم و مسئولیت ناشی از خودداری از دادن اطلاعات مورد معامله که فروشنده باید شیوه درست استعمال کالای فروخته شده را به خریدار بیاموزد (۸). شفافیت طرفین در تجارت در واقع بیان کننده تمامی حقایق در خصوص مال مورد تجارت می باشد و صرف دادن اطلاعات ضروری نیست؛ بلکه تمامی اطلاعات در خصوص مال مورد معامله خواهد بود، البته شفافیت حداکثر حسن نیت معامله کننده را می رساند. با اینکه شفافیت مورد بحث در حقوق ایران مورد بررسی کافی قرار نگرفته و فقط به ارائه اطلاعات ضروری اکتفا نموده است ولی در برخی کشور های پیشرفته از جمله انگلستان در برخی از موارد از جمله در قراردادهای بیمه، آگهی عرضه سهام شرکت، قراردادهای بیع زمین، ضمانت نامه ها و شرکت نامه ها و قرار و مدارهای خانوادگی مورد شناسایی قرار گرفته است (۹) و برای افشای اطلاعات و حقایق مهم چه از طرف مقابل تقاضا شود یا تقاضا نشود می بایستی از طرف متعاملین بیان و افشاء گردد (۱۰).

### حسن نیت:

امروزه اصل حسن نیت از جایگاه رفیعی برخوردار شده و از یک زینت اخلاقی به ضرورت حقوقی گام نهاده، دوره تعارفات و مجادلات را

سپری و به دوره اثرگذاری عینی و عملی رسیده است، به گونه ای که قرارداد و تعهدات طرفین را دچار قبض و بسط می کند (۱۱). از آنجایی که هر یک از متعاملین باید با حسن نیت رفتار منصفانه ای را از خود بروز نمایند می بایستی اصل حسن نیت که یک اصل اخلاقی می باشد در تجارت با دیگران را رعایت نماید. حسن نیت در واقع رفتار منصفانه ی آشکار، بدون هرگونه پنهانکاری و تقلب است (۱۲). در حسن نیت صداقت و اخلاق که رعایت آن متضمن اجتناب از تدلیس، خدعه و تقلب و سوء استفاده از حق است، وجود دارد (۱۳). بعد رفتاری حسن نیت در تجارت قصد و باور درست و پسندیده و خودداری از حيله، اغفال، کتمان واقعیت و پرهیز از هرگونه امتیاز نامعقول از دیگری است (۱۴). بیشترین تمرکز حسن نیت رعایت صداقت و وفاداری و دوری از فریب و تقلب است (۱۵).

حسن نیت و فقدان تقلب، موجب تکمیل اصل لزوم وفای به عهد می گردد زیرا تقلب و سوءنیت مغایر مفاد تراضی طرفین و اصل الزام آور بودن مفاد تعهدات متعاقبین است. در واقع قاعده لزوم حسن نیت در اجرای قرارداد، نتیجه پیوند حقوق و اخلاق است و بنابر رعایت همین پیوند، دو طرف باید در برابر هم با حسن نیت رفتار کنند و بر همین اساس، اجرای قرارداد را بخواهند. علی رغم اینکه حسن نیت به عنوان یک قاعده کلی که طرفین معامله به رعایت صداقت و اخلاص در معامله ملزم کند پذیرفته است ولی قانونگذار در برخی از مواد قانونی منجمله ماده ۳۰ قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ لزوم صداقت و اجتناب از خدعه و تقلب در معامله اشاره نموده است و در بیشتر مباحث از جمله در خیار تدلیس تاثیر حسن نیت به طور ضمنی بیان شده است (۱۶).

### سوء استفاده از حق:

زیاده خواهی در اجرای حق نه فقط از نظر اخلاق پسندیده نیست، بلکه علم حقوق به صراحت آنرا بر نمی تابد. در تائید این گفته باید اظهار داشت که، قانون اساسی ایران در اصل چهلم، سوءاستفاده از حق را به صراحت ممنوع اعلام داشته است. این اصل مقرر می دارد که: «هیچ کس نباید اعمال حق خویش را وسیله ی اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد»، اما ماهیت چندگانه حق موجب شده که گاه سوء استفاده از حق ضمانت اجرا نداشته باشد و حکم اعمال حق را مطلق گذارد و گاه اجرای منصفانه حق را ممنوع سازد (۶). در اسلام صاحب حق در چگونگی اجرای آن آزاد نیست (۱۷). در بسیاری از موارد منشاء ایجاد مسئولیت نامشروع بودن، نفس عملی است که ضرر ارتباط وسایل مشروعی را که می توان تعادل بین دو دارایی را بر هم زند و فزونی یکی را در برابر کاستی دیگری موجب سازد سبب یا جهت دارا شدن می باشد.

همچنین در صورت تقلب موازنه در تملک در تجارت برهم می خورد (۱۸). در اخلاق و حقوق استفاده بدون جهت تعیین می نماید که باید از استفاده بدون سبب جلوگیری شود و به کسی که به زیان او استفاده ناصواب صورت گرفته باید اجازه داد تا آنچه را به ناحق از دست داده بازستاند با اینکه در ایران، عنوان مستقلی بنام استفاده بدون سبب یا جهت دیده نمی شود.

## نفی ضرر:

لزوم جبران ضرر؛ قدیمی ترین بنیانی است که در مسئولیت مدنی از دیر باز به جا مانده و همه قواعد دیگر از این منبع سرچشمه گرفته است (۶). بعلاوه ماده ۱۳۲ قانون مدنی ایران مقرر نموده است که کسی نمی تواند در ملک خود تصرفی نماید که مستلزم تضییع به همسایه شود مگر تصرفی که بقدر متعارف و برای رفع حاجت یا دفع ضرر از خود باشد. در حقوق اسلام طبق قاعده نفی ضرر؛ هر جا که ضرر نامشروع یا نامتناسبی از احکام ناشی شود از آن باید پرهیز کرد. این قاعده از بیان مشهور پیامبر (ص) که فرمودند: «لا ضرر و لا ضرار علی مومن» گرفته شده است (۱۹).

## خوردن مال دیگری به ناحق

حقوق اسلام نسبت به مفهوم استفاده نامشروع و ناصواب بیگانه نیست. چرا که در قرآن کریم در آیه ۲۹ سوره نساء آمده است: «لا تاكولو اموالکم بینکم بالباطل الا ان تكون تجاره عن تراض منکم» و خوردن اموال دیگری از راه باطل نهی شده است و بخوبی برمی آید که توزیع ثروت (۲۰) و جابه جایی اموال از یک دارایی به دارایی دیگر بایستی از راه مشروع و اسباب صحیح و صواب صورت گیرد (۲۱).

## استفاده بدون جهت:

انگیزه است که ذهن هر معامله کننده را به سوی خود می کشاند، انگیزه و هدف هر شخصی در تجارت بعنوان محرک اصلی و جهت شناخته می شود که اگر آن انگیزه و هدف نبود، تجارتی نیز صورت نمی گرفت (۲۲). بنابراین اگر شخصی در تجارت هدف و انگیزه ای شخصی نداشته باشد اصلاً معامله ای صورت نمی گیرد و در صورت انجام معامله، هدف و انگیزه شخص می بایستی مشروع و مخالف اخلاق حسنه نباشد. بی گمان حيله و تقلب سرانجام با نظم عمومی و اخلاق برخورد می نماید و زشتی کار بیشتر از لحاظ زمانی است که به دیگری وارد می آید. کار نامشروع اعم از اینکه انجام کار ممنوع و خلاف اخلاق و قانون مورد عمل قرار گیرد و کار نامشروع همان اعمال مخالف اخلاق و عقل می باشند. همچنین تعهدی که حلالی را حرام یا حرامی را حلال گرداند بلااثر می باشد.

پذیرش دارا شدن بدون سبب یا جهت، علاوه بر اینکه جنبه اخلاقی دارد، فقیهان نیز برای اثبات لزوم تراضی در تجارت و حرمت خوردن مال دیگری در اثر ربا و قمار به آن استناد کرده اند. پس نمی توان ادعا کرد که استفاده بی جهت در حقوق اسلام حکمی ندارد و مفهوم آن ناشناخته مانده است (۵). «قاعده علی الید» نیز مبنای دیگری برای جبران بخش مهمی از استفاده های بدون جهت قرار می گیرد. زیرا به موجب این قاعده هر کسی مال دیگری را در تصرف خود دارد باید آن را به صاحبش بازگرداند (۲۳).

## اخلاق مداری:

از دیرباز اخلاق به عنوان یک وسیله تنظیم کننده روابط اجتماعی افراد شناخته شده و مهمترین منابع قابل استفاده برای اخلاق محوری دین، عرف، آداب و رسوم و اخلاق مدنی است (۲۴). اخلاق حسنه و نظم عمومی

مفاهیم اجتماعی و پویا هستند که پایه های تمدن هر قوم را تشکیل می دهند که با مصالح دولت ها و ایجاد نظم و عدالت سازگار می باشد (۲۰). ماده ۹۷۵ قانون مدنی ایران مقرر داشته است: «محکمه نمی تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که بر خلاف اخلاق حسنه بوده و یا واسطه جریحه دار کردن احساسات جامعه یا به علت دیگر مخالف با نظم عمومی محسوب می شود، به موقع اجرا گذارد، اگر چه اجزاء قوانین مزبور اصلاً مجاز باشد». همچنین ماده ۶ قانون آیین دادرسی مدنی بیان می کند: «عقود و قراردادهایی که مخل نظام عمومی یا بر خلاف اخلاق حسنه است، در دادگاه قابل ترتیب اثر نیست».

## نظم عمومی:

اخلاق حسنه چهره خاصی از نظم عمومی است با آنکه منظور اخلاق ساختن انسان است و حقوق به برقراری عدالت و برابری نظر دارد مخالفت قرارداد با اخلاق ممکن است در اثر تعارض موضوع آن با قوانین اخلاقی باشد در عدم تجویز چنین قراردادهایی، نباید تردید کرد. بحث درباره غیراخلاقی بودن قراردادها بیشتر جایی به میان می آید که موضوع آن مشروع است ولی هدف از بستن آن نقض قوانین اخلاقی است (۲۳ و ۲۰). نباید چنین پنداشت که اخلاق در روابط مالی و تعهدهای مدنی نقشی ندارد. زشتی خوردن مال دیگران از راههای نامشروع و لزوم جبران ضرر و منع دست اندازی به مال دیگران و دهها قاعده حقوقی دیگر در جامعه ریشه های اخلاقی و مذهبی دارد و همه مصداق های آن را در قوانین نمی توان یافت. پس برای ابطال قراردادهایی که برخلاف این قواعد است باید به نظم عمومی و اخلاق روی آورد. از این رو می توان به استناد ماده ۹۷۵ قانون مدنی که امور خلاف نظم عمومی را ممنوع اعلام می دارد، تقلب را ممنوع دانست.

## اعتماد:

عنصر اعتماد ماندگارترین و مهمترین سرمایه اجتماعی اشخاص در دنیای کنونی است. اولین پیامد توسل به فریب و حيله در تجارت مخدوش ساختن اعتماد و اعتماد ستیزی است (۱۹). می توان گفت مهمترین مبانی قاعده منع تقلب در روابط بین اشخاص و تعالی بخشیدن به عنصر اعتماد آفرینی می باشد.

## مشروعیت جهت معامله:

ماده ۱۹ قانون مدنی ایران مشروعیت جهت معامله را یکی از شرایط اساسی صحت معامله برشمرده است. ماده ۲۱۷ همین قانون تصریح می کند: «در معامله لازم نیست که جهت آن تصریح شود، ولی اگر تصریح شده باشد باید مشروع باشد و الا معامله باطل است». مراد از نامشروع کلیه اموری است که مخالف انتظامات عمومی و یا مخالف اخلاق حسنه باشد هر چند به موجب قانون صریح نهی نشده باشد.

## انصاف:

انصاف مد نظر قرار دادن شرایط و احوال قضیه و دخیل کردن آنها در دادن رای یا حل اختلاف است. ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری از رعایت عدل و انصاف بعنوان وسیله ای برای جایگزینی قواعد حقوقی، معاهدات و عرف که معمولاً در تصمیم گیری

استفاده می شود، یاد می کنند. علی رغم اینکه تقلب در تجارت با جهت معامله تفاوت هایی دارد، مصداق مشترک این دو در تجارتي است که به منظور تقلب در تجارت صورت گرفته و جهت معامله نیز در آن تصریح شده باشد یا طرفین بر جهت نامشروع تبانی داشته باشند (۲۴). تعهد<sup>۱۵</sup> معامله می تواند بدلیل داشتن هدف های غیراخلاقی و خلاف قانون نیز نامشروع تلقی شود (۱۶). در دیدگاه حقوقی، ممنوع شرعی نیز در حکم ممنوع عقلی است. جایی که قانون، انجام کار یا تسلیم و انتقال مالی را ممنوع می کند، بدان می ماند که انجام آن کار در توان هیچکس نیست. البته تعیین مصداق های کار نامشروع دشوار بوده است.

از آنجایی که قوانین تجارت ریشه در اخلاق دارد تقلب، فریب و خدعه در تجارت قبل از ایجاد هر نوع مسئولیت، ایجاد مسئولیت اخلاقی دارد چرا که تقلب عمل قبیحی بوده و با ارزش های اخلاقی مغایرت دارد. تلقی ابزار انگارانه از نیروی انسانی، زیرک پنداری، فریب در تجارت، ارزش محسوب نمودن رفتارهای ناشایست در جامعه از مهمترین عوامل رایج بودن تقلب می باشد (۱۸).

فلسفه تجارت را باید در تعادل سود و زیان پیدا نمود (۲۵). به لحاظ اخلاقی پای بندی به اقتصاد منصفانه از اصلی ترین بعدهای مسئولیت های اخلاقی است. نگرش برد - برد در رابطه اقتصادی در کنار اصل اخلاقی صداقت و حسن نیت از مهمترین مولفه های قاطعیت، سبک مهارت ارتباطی بین افراد است (۲۶). چرا که نظام حقوقی به دلیل پایبندی به نظم عمومی نمی تواند تا حدی به هنجارهای اجتماعی بی توجه باشد که به تعارض آشکار میان قواعد اخلاقی و حقوقی منجر شود. در این بخش با اشاره به برخی از موارد، صرف نظر از وجود خارجی و عینی مصادیق اخلاقی و حقوقی، به صورت جدول ذیل تبیین نمود:

جدول ۱: مصادیق اخلاقی و حقوقی مبانی منع تقلب

	اخلاقی	حقوقی	مصادیق
۱	الزام	جواز	شفافیت
۲	الزام	جواز	حسن نیت
۳	منع	منع	سوء استفاده از حق
۴	الزام	الزام	نفی ضرر
۵	منع	منع	خوردن مال دیگری به ناحق
۶	منع	منع	استفاده بدون جهت
۷	الزام	جواز	اخلاق مداری
۸	الزام	الزام	نظم عمومی
۹	الزام	جواز	اعتماد
۱۰	الزام	الزام	مشروعیت جهت معامله
۱۱	الزام	جواز	انصاف

### جلوگیری از تقلب در آیین قانون

از لحاظ حقوقی، هر قاعده اخلاقی که فاقد ضمانت اجرا باشد، تنها جنبه توصیه خواهد داشت. طبیعی است که توصیه کاربردی مؤثر در جامعه ندارد (۲۷). هدف قانونگذار حفظ نظم و محافظت از جان، مال و ناموس افراد جامعه است. قانونگذار دغدغه امنیت و سلامت روابط و تعاملات بین

انسان را دارد و برای رسیدن به این هدف در تلاش است تا با وضع قوانین از هرگونه تخلف و تعدی به حقوق دیگران جلوگیری نماید (۲۸). اعتماد آفرینی در جامعه کلید موفقیت و برتری رقابتی می باشد. اعتماد آفرینی اصلی ترین عامل موفقیت و ماندگاری محسوب می شود (۲۹). لذا توسل به تقلب در معامله و تجارت، مخدوش کردن اعتماد و اعتماد سیزی است و پایبندی به قانون و حفظ و ایجاد اعتماد آفرینی یکی از اولین مبانی جلوگیری از تقلب در تجارت محسوب می گردد (۳۰).

همه قوانین کم و بیش جنبه اجتماعی دارد و مصلحتی در وضع آن مورد نظر بوده است منتهی در بعضی از آنها مصلحت مربوط به آزادی اراده بر مصلحتی که محرک قانونگذار در وضع قانون بوده است رجحان دارد به همین جهت اشخاص می توانند بر خلاف آن با هم تراضی نمایند. لیکن در بعضی دیگر اجرای قانون چندان مهم است که مصلحت مربوط به احترام به حاکمیت اراده در برابر آن ناچیز به شمار می آید که اصطلاحاً گفته می شود قانون با نظم عمومی ارتباط دارد در تمامی مواردی که به نظم عمومی استناد می شود مقصود این است که چون اجرای قاعده ای با مصالح عالی دولت و منافع جامعه ملازمه دارد بر معاملات حکومت دارد (۳۱).

با توجه به اینکه قانونگذار ایران در برخی موارد از جمله سوء استفاده از حق و دارا شدن بلاجهت را به صراحت مورد پذیرش قرار نداده است اما مفهوم شرایط کلی آن را در برخی از موارد بیان داشته، از جمله در ماده ۱۳۲ قانون مدنی و اصل ۴۰ قانون اساسی سوء استفاده از حق را به صراحت منع نموده است و در ماده ۳۱۹ قانون تجارت به صراحت به استفاده بدون جهت به صراحت اشاره نموده است و کسی که به زیان دیگری استیفای نامشروع صورت داده باشد در پناه قانون می تواند آن را باز ستاند (۳۳ و ۳۲).

با اینکه شخص با داشتن حق مشروع، با بکار بردن آن حق در برخی از موارد مسئول شناخته می شود، اما قانونگذار در برخی موارد از جمله در تبصره ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی راه سوء استفاده را مسدود نموده است و از آنجایی که طرح دعوی حق هر شخص و شهروندی محسوب می گردد و هر کسی در صدد اقامه دعوی جهت تاخیر در انجام تعهد یا غرض ورزی بوده باشد قانون، دادگاه را مکلف به صدور رای به پرداخت سه برابر هزینه دادرسی به نفع دولت نموده است.

اگر چه در نظام حقوقی ما مقنن به صورت جسته گریخته و در قوانین مختلف و به صورت موردی در مواد ۱۲ و ۱۸ قانون بیمه، اصل ۴۰ قانون اساسی و ... به منع تقلب اشاره داشته ولی در برخی موارد جلوگیری از تقلب را با موانعی در تضاد دانسته اند که البته مورد استقبال حقوقدانان قرار نگرفته است (۳۴). از جمله اینکه قاعده جلوگیری از تقلب با اصل حاکمیت اراده و اصل آزادی قراردادهای و تجارت و نیز تفسیر مضیق قوانین تنافی دانسته اند و اینکه ماده ۱۰ قانون مدنی را مستمسک قرار داده اند و در مقابل هر چند اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادهای از اصول مسلم و بدیهی است اما قاعده جلوگیری از تقلب قلمرو آن را محدود می سازد به ویژه در خصوص معامله به قصد فرار از دین آزادی مدیون تا جایی قابل تحمل است که آلوده به تقلب و خدعه

نادیده گرفتن اخلاقیات بدست می آید و موجب اضرار دیگری می گردد که بایستی بنا به قاعده نفی ضرر جبران خسارت گردد. از نظر اخلاقی تقلب در تجارت و کسب و کار ناپسند و مذموم است. نظر به اینکه در مسئولیت اخلاقی ضمانت اجرایی، خارج از «وجدان شخص» و «اعتقاد به آخرت» وجود ندارد، وجود قوانین مدون و ضمانت اجرای حقوقی، می تواند جایگاه اخلاق والای اجتماعی را حفظ کند و آثار سوء اخلاقی تقلب را برطرف نماید. بنابراین، در حقوق تنها حسن فعلی مدنظر است و چون هدف آن فقط تأمین نیازهای جامعه است، حتی؛ بالاجبار هم می تواند انجام گیرد، اما در اخلاق علاوه بر اختیار و حسن فعلی، انگیزه و نیت فرد که از آن تعبیر به حسن فاعلی می شود، نیز شرط است، بدین ترتیب قاعده منع تقلب با توجه به معیارهای فوق الذکر با اخلاق و نظم عمومی قرابت و مشابهت بیشتری دارد. همچنین ملاحظات اخلاقی در معامله به عنوان مانع استثنایی مورد توجه قرار گیرد ولی توجه به ملاحظات اخلاقی نبایستی به کیفیتی اعمال شود که مورد سواستفاده قرار گیرد در همین راستا معیارهایی در قوانین، عرف و رویه قضایی ساخته و پرداخته شده تا تعادلی بین ملاحظات اخلاقی و الزامات معامله و تجارت آزاد ایجاد گردد. پس بهتر است که اخلاق به عنوان یکی از منابع مستقل حقوق شناخته شود، تا با شناخت قواعد و اصول اخلاقی ملاک و خط مشی ای برای وضع قوانین اخلاقی و عوام پسند در حوزه معامله و تجارت، به دست آید.

### ملاحظه های اخلاقی

در این پژوهش با معرفی منابع مورد استفاده، اصل اخلاقی امانت داری علمی رعایت و حق معنوی مولفین آثار محترم شمرده شده است.

### واژه نامه

1. Fraud	تقلب
2. Business	تجارت
3. The base	قاعده
4. Orientation ethical	اخلاق مداری
5. Transparency	شفافیت
6. Good faith	حسن نیت
7. The trust	اعتماد
8. Public order	نظم عمومی
9. Misuse of the right	سوء استفاده از حق
10. Have a good time	دارا شدن بلاجهت
11. Legitimate direction	جهت مشروع
12. Honesty	صداقت
13. Fairness	انصاف
14. Disclosure	افشاجری
15. Commitment	تعهد

شود و در صورت تقلب، مشروع بودن آزادی قراردادهای مورد تردید قرار می گیرد و نیز استناد به تفسیر مضیق در مسائل کیفری و قوانین و قواعد امری مصداق دارد در حالی که مورد بررسی تقلب از جنبه حقوقی مدنظر می باشد. البته خاطر نشان می شود که در ماده ۴۳۸ قانون مدنی تقلب در معامله را بعنوان تدلیس بیان نموده و ضمانت اجرایی آن را خیار فسخ تعیین نموده است. همچنین، اگرچه قاعده تقلب در اسناد بین المللی جایگاه مستقلی ندارد و عمدتاً تحت تأثیر نظم عمومی و قواعد آمره قرار گرفته است، با این وجود می توان تقلب را نوعی تجاوز از اختیار تلقی کرد، اگرچه دادگاه به طور صریح به قاعده منع تقلب استناد نکرده باشد.

### نتیجه گیری

چگونگی بیان و شکل ظاهری احکام اخلاقی و قوانین حقوقی یکسان است و هر دو بیانگر رابطه حقیقی میان فعل و غایت مطلوب است. به نظر می رسد یکی از تفاوت های اساسی احکام حقوقی و اخلاقی در ضمانت اجرایی آنهاست. از آنجایی که ریشه تمامی قوانین اخلاقیات بوده است، تقلب و فریب قبل از ایجاد هر نوع مسئولیت، ایجاد مسئولیت اخلاقی دارد. چرا که اخلاق همواره ماهیتی ثابت و بدون تغییر داشته، اما قوانین همیشه دستخوش تغییر و تحول اند، اگر چه حقوقدانان، اخلاق را به عنوان یک منبع اصلی در عرض سایر منابع، به شمار نمی آورند، اما اخلاق را سرلوحه کار خود قرار می دهند و به طور ضمنی آن را ملاک قانون گذاری می دانند. اگر قانونی وضع شود که فاقد رنگ و بوی اخلاقی باشد، مورد پذیرش افراد جامعه قرار نمی گیرد، لذا قانونگذار برای اینکه بتواند قانونی را وضع کند که با استقبال مردم روبرو شود، مجبور است که اخلاق را ملاک این قانون قرار دهد. پایبندی به اقتصاد منصفانه و ایجاد اعتماد آفرینی از اصلی ترین مبانی مسئولیت های اخلاقی است. نگرش برد-برد در رابطه با تجارت در کنار اصل اخلاقی صداقت، حسن نیت نیز از مهمترین مبانی بشمار می رود. توسل به تقلب در واقع مخدوش کردن اعتماد و اعتماد ستیزی محسوب می گردد. اخلاق حسنه که چهره خاصی از نظم عمومی دارد و ایجاد امید از اعمال تقلب جلوگیری گردد و قواعد دیگری از جمله سوء استفاده از حق، دارا شدن بلاجهت، غرور، صداقت، خوردن مال دیگری به ناحق، حسن نیت، انصاف، شفافیت که در واقع حداکثر حسن نیت معامله کننده را می رساند که مبانی آن نیز صداقت، حسن نیت و اعتماد داشتن در معامله را می رساند و در تمامی مبانی ذکر شده عامل ورود ضرر می بایستی جبران خسارت بنماید. چرا که تقلب چه در اخلاق، حقوق و آموزه های دینی مذموم و ناپسند بوده است گرچه بعضی از مبانی مذکور به طور کلی در حقوق ایران پذیرفته نشده است ولی قانونگذار به صورت جسته و گریخته نمونه هایی از پایبندی به آنها مانند سوء استفاده از حق، دارا شدن بلاجهت و حسن نیت را بیان نموده است و در دین اسلام نیز مورد پذیرش قرار گرفته است در واقع تحصیل مال به طرق نامشروع، با

19. Cholabi F, Morteza A, Kamal A. (2017). An analysis of the place of public order in the Iranian legal system. *Judgment Quarterly*; 19(2): 97-102. (In Persian).
20. Katouzian N. (2014). *Law enforcement*. 6<sup>th</sup> ed. Tehran: Ganj Danesh Publications. Pp. 144-145 (In Persian).
21. Katouzin N. (2018). *General rules of contracts*. 14<sup>th</sup> ed. Tehran: Ganj Danesh Publications. Pp.181-183. (In Persian).
22. Mohageg-Damad S. (2008). *Rules of civil law*. Qom: Center for the Publication of Islamic Sciences. Pp.171-172. (In Persian).
23. Ahangar N, Rasouli R, Darvish H, Asadi M. (2017). The ethical necessity of explaining the model of citizenship in Iranian Governmental Organizations. *Ethics in Science and Technology*; 13 (3):138-139. ( In Persian).
24. Aghasharifian-Esfahani M, Rastegarjazi P, Ghasempour M. (2016). Professional ethics of shiites in Shia jurisprudence and trade texts. *Quarterly Journal of Jurisprudence and Islamic Law*; 9(50):13-14. (In Persian).
25. Freeman S. (2017). How interpretate ethic? *J Ethic Sci*; 3(4): 34-49.
26. Rah-Pike H. (2014). *Theory of direction in contractual law*. Tehran: Khorsandi Publishing House. Pp. 65-66.( In Persian).
27. Gorbani N. (2005). *Styles and communication skills*. Tehran: Niloufar Publications. Pp. 86-88. (In Persian).
28. Sadr M. (1991). *Our economy*. Translation by: Mousavi MK. Tehran: Barahan Publications. Pp. 364-365. (In Persian).
29. Qaramlaki F. (2006). *Professional ethics*. Tehran: Majnoon Publications. Pp. 57-58. (In Persian).
30. Amirpur H, Azra S. (2007). *Deceptive trade*. Tehran: Cultural Studies Institute. Pp. 360-362. (In Persian).
31. Amirpur H, Hakim M. (2010). *Al-Tayyal al-Ma'alamat al-Fatih-al-Ya'jithad and al-Tidjid*. Qom: Qom Publication. Pp. 149-152. (In Persian).
32. Katozian N. (2018). *General rules of contracts*. Volume II. Tehran: Ganj Danesh Publications. Pp. 262-263. (In Persian).
33. Ray-Pike S. (2003). Prohibition of right abuse. *Journal of Islamic Studies*; 5(9):62-67.( In Persian).
34. Haji-Nouri G. (2015). The return of moderation to the theory of abuse of the right. *Journal of Islamic Jurisprudence and Islamic Law*; 6(11):23-25. (In Persian).

## References

1. Katouzian N. (2007). Ethics and law. *Ethics in Science and Technology*; 2 (1, 2):86- 87. (In Persian).
2. Sehat S, Ehsanfar G, Aslbag S. (2012). Role of ethics in decrease of fraud in Inssurance Company. *Ethics in Science and Technology*; 7(1): 65-73. (In Persian).
3. Mousavi B, Seyed M. (1999). *The rules of the jurisprudence*, second edition. Tehran: Miyad Publishing. Pp.12-14.( In Persian).
4. Jafari-Langroudi M. (2002). *Balance theory*. Tehran: Ganj Danesh Publications. Pp.18-19.( In Persian).
5. Katouzian N. (2003). *Non-contractual obligations*. Tehran: Tehran University Press. Pp. 422-423. (In Persian).
6. Katouzian N. (2017). *Legal events*. 18<sup>th</sup> Edition. Tehran: Ganj Danesh Publication. Pp. 36-151. (In Persian).
7. Habibzadeh M. (2017). *Principle of transparency in mahyar criminal law*. Tehran: Payameh Publication. Pp. 26-27. (In Persian).
8. Katouzian N. (2015). *Moein auctions*. Tehran: Publishing Co./ Joint Stock Company. Pp. 250-251. (In Persian).
9. Padfield C. (2001). *Law made simple*. London: Made Simple Books. Pp.159-160.
10. Katouzian N. (2016). *Dean's contracts*. Volume I. Tehran: Public Joint Stock Company. Pp. 56-58 (In Persian).
11. Jafarzadeh M, Simayi-Sarraf H. (2005). Good faith in international treaties, pervasive rule, or extraordinary sentence. *Journal of Legal Research*; 2 (1): 131-132. (In Persian).
12. Mohammad A. (2006). A Study of the rule of justice and equity and its works. *Quarterly of Qom University*; 2 (1): 87-91(In Persian).
13. Rahimi M, Reza R. (2017). *Goodwill in contracts*. Tehran: Central Publication. Pp. 236-237. (In Persian).
14. Jafari A. (2015). *Principle of goodwill in contracts*. 1<sup>st</sup> Ed. Tehran: Islamic Center of Science and Culture. Pp.124-127(In Persian).
15. Eftekhare Jahrimi G. (2006). *Law Texts*. Tehran: Mizan Publication. Pp.159-161.( In Persian).
16. Hajipour M. (2011). The role of good faith in the contract. *Quarterly Journal of Private Law Studies*; 8(2): 40-39. (In Persian).
17. Rezaei-Rad A. (2010). Efficiency scope of the rule of law. *Islamic Law Quarterly*; 6(25): 68-69. (In Persian).
18. Jafari Langroudi M. (2001), *Introduction to law of science*. Tehran: Ganj Danesh Publications. Pp. 20-22. (In Persian).