

صور و آثار قراردادهای غیرمعتبر در حقوق ایران و فرانسه

فایزه حسین زاده^{*۱}

fa.hoseinzade@mail.sbu.ac.ir

چکیده

افراد همواره در طول زندگی اعمالی انجام می‌دهند که در قانون مدنی تحت عنوان عقد و قرارداد شناخته شده است. در واقع زمانی که دو نفر توافق می‌کنند که عمل حقوقی انجام دهند یا تعهد به انجام کاری می‌کنند، سعی در انعقاد عقد یا قرارداد دارند. م ۱۸۳ قانون مدنی در خصوص تعریف عقد اینگونه مقرر می‌دارد: عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد به امری نمایند و مورد قبول آن‌ها قرار گیرد. اراده اشخاص نقطه شروع پدیده‌ای به نام عقد محسوب شده و اراده اجتماع نیز علاوه بر اینکه در مواردی مبنای الزام قراردادی محسوب می‌گردد، به اندازه کافی قدرت مقابله با اراده طرفین عقد را دارد. برای ایجاد تعادل میان اراده اشخاص و اجتماع، در موارد تعارض، ضمانت‌های اجرایی معینی موجود می‌باشد؛ مانند بطلان عقد (اعم از مطلق و نسبی)، انفساخ، عدم نفوذ، عدم قابلیت استناد، قابلیت ابطال و قابلیت فسخ. به‌علاوه در عقود جایز مانند وکالت، در فرض فوت موکل یا وکیل، این رابطه قراردادی به صورت غیرارادی و قهری زوال می‌یابد، انجام موضوع وکالت منتفی می‌شود و اعتبار عقد از بین می‌رود. در این پژوهش آثار انواع قراردادهای نامعتبر (باطل و ناموجود، قراردادهای غیر نافذ پس از رد و قراردادهای فسخ یا اقاله شده) در حقوق ایران و فرانسه بررسی می‌شود. در این میان تفاوت‌هایی بین دو نظام حقوقی دیده می‌شود؛ از جمله پیش‌بینی عدم وجود قرارداد و تفاوت بطلان مطلق و نسبی در حقوق فرانسه و عدم نفوذ در حقوق ایران.

واژه‌های کلیدی: قرارداد - بطلان - عدم نفوذ - فسخ - انفساخ

۱- مقدمه

یافتن دلیل لزوم اجرای قراردادها در گرو شناسایی مبانی الزام قراردادها است. فردگرایان منشأ نیروی الزام قرارداد را طرف‌های قرارداد و جامعه‌گرایان منشأ آن را ضرورت‌های اجتماعی دانسته‌اند. (۱) احترام به شخصیت انسان و آزادی او مستلزم احترام به اراده اوست. (۲) در فقه نیز بنای عقلا و عموماً فقهی مانند اوفوا بالعقود مبانی الزام عقد معرفی شده‌اند. (۳) اخلاق و مذهب نیز از لزوم پایبندی به عقد حمایت می‌کنند؛ البته اخلاق به همان اندازه که لزوم اجرای عقد را تأیید می‌کند، مانع بهره‌برداری نامشروع و سوء استفاده از اضطرار و جهل طرف در جهت اجرای عدالت است. (۴) حتی در قلمرو قراردادها نمی‌توان الزامات را تنها زاییده خود قرارداد و قدرت اراده شخص طرفین آن دانست، بلکه قانون و عرف نیز الزاماتی را بر طرفین قرارداد بار می‌کنند.

قصد و رضایت درونی دو طرف بر انتقال مال یا انجام کاری برای وقوع یک قرارداد کفایت می‌کند و زمانی که دو طرف با اراده آزاد بر موضوعی توافق کنند ملزم به رعایت آن می‌شوند و پس از آن در حق طرفین و افرادی که جانشین آنها می‌شوند (قائم مقام قانونی) نیز موثر است و نیاز به هیچ‌گونه تشریفات ندارد. به استناد م ۱۰ ق.م اگر متن قرارداد مخالف صریح قوانین نباشد معتبر و برای طرفین لازم الاجراست. اما نکته مهم این است که به لحاظ مصالح اجتماعی قانونگذار شرایطی را افزوده که در بعضی مواقع بدون توجه به آن شرایط و تشریفات، مراجع قانونی از پذیرش قرارداد خودداری خواهند کرد.

۱- کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی

قانون مدنی جهت تسهیل معاملات و روابط حقوقی مردم برای اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادهای ارزش و احترامی بیش از حقوق قدیم قائل شده و به موجب م ۱۰ ق.م قراردادهای منعقد شده بین اشخاص هر شکل و عنوانی داشته باشد معتبر شناخته شده‌اند. از نتایج اصل حاکمیت به اختیار فرد در انعقاد و عدم انعقاد قرارداد و تعیین محتوا و آثار قرارداد، عدم امکان تغییر و تجدید نظر در آثار قرارداد و تعهدات طرفین توسط مقامات عمومی بدون رضایت متعاقدین، رضایی بودن قراردادهای جز در موارد استثنایی و توجه به قصد طرفین در تفسیر قرارداد اشاره می‌شود.

قراردادهای وسیله‌ای مناسب برای سوداگری و تجارت در جهت رفع نیازهای رو به تزاید بشر و در نتیجه تحقق نظم عمومی اقتصادی هستند؛ در نتیجه ارتباط عقد با نظم عمومی آشکار است. (۶) در دنیای متمدنی که آزادی هر شخص در گرو رعایت آزادی دیگری است، علی‌رغم محدودیت‌هایی که اصل آزادی قراردادی دارد، انعقاد آزادانه عقود می‌تواند وسیله مناسبی برای گردش آزادانه ثروت و ایجاد نظم عمومی، اقتصادی، سیاسی و حتی خانوادگی باشد. بدین ترتیب مقنن نمی‌تواند نسبت به شرایط انعقاد عقد صحیح که ضامن ایجاد نظم و گاه اجرای عدالت است، بی‌تفاوت باشد؛ لذا کم و بیش در نظام‌های مختلف حقوقی شرایط انعقاد عقد در قالب قواعد آمره پیش‌بینی شده و تحت نظارت مقامات عالی قضائی اجرا می‌شود.

قاعده الزام‌آور بودن قراردادهای با آنچه اصل لزوم قراردادهای نامیده می‌شود، متفاوت است؛ عمده حقوقدانان ایران اذعان دارند که آنچه در م ۲۱۹ ق.م ایران و همچنین م ۱۱۳۴ ق.م فرانسه آمده است دلالتی بر قاعده الزام‌آور بودن تعهدات قراردادی نداشته بلکه حاوی اصل لزوم قراردادهاست. قرارداد در صورتی معتبر است که مخالف نظم عمومی (اخلاق حسنه و قانون آمره) نباشد. ارائه تعریف کاملی از نظم عمومی بسیار دشوار است؛ اما به طور کلی نظم عمومی عبارت است از مجموعه تاسیسات حقوقی و قوانین وابسته به حسن جریان لازم امور مربوط به اداره کشور و یا راجع به صیانت امنیت و اخلاق در روابط مردم که اراده افراد جامعه در خلاف جهت آنها بلا اثر باشد.

بنابراین نظم عمومی به طور آشکار با منافع و مصالح جامعه مرتبط بوده و طبیعت آن به گونه‌ای است که همه افراد باید آن را محترم شمرده و تجاوز به آن غیر ممکن باشد. (۷) پدیده‌های اجتماعی همچون اخلاق، مذهب، نظم عمومی، منافع و مصالح عمومی و عدالت نه تنها منشأ الزام عقود هستند، بلکه در مواردی می‌توانند مانعی جدی بر سر راه عقد و اثرگذاری آن ایجاد نمایند. البته نباید پنداشت که موانع دیگری بر سر راه قرارداد وجود ندارد؛ چنانکه اگر تعهدی غیر عقلانی باشد، اثری نخواهد داشت؛ همان گونه که م ۵۷۰ ق.م. جعله بر امر غیر عقلانی را باطل دانسته و برخی نیز بر موانع عقد، عرف‌های آمره را افزوده‌اند. بدیهی است که قرارداد نمی‌تواند در مقابل قانون آمره ایستادگی نماید.

به احکام وضعی قرارداد که عبارتند از صحت، بطلان و عدم نفوذ، وضعیت حقوقی قرارداد می‌گویند، هر چند بعضی حقوقدان‌ها قرارداد غیر نافذ را از اقسام قراردادهای صحیح شمرده، حکم وضعی قراردادهای را به دو قسم صحیح و باطل تقسیم کرده‌اند. (۸) تقسیم بندی اخیر برگرفته از عبارات فقیهان است که عقد غیر نافذ را جزء معاملات صحیح می‌شناسند. گاهی وضعیت حقوقی قراردادهای از حکم اولیه آنها تغییر یافته، وضعیت حقوقی جدیدی پیدا می‌کند.

با توجه به سه حکم وضعی صحت، بطلان و عدم نفوذ، تبدیل وضعیت حقوقی قراردادهای در شش فرض متصور است که برخی از فروع ممتنع است. مثلاً قرارداد باطل یا فاسد حیات حقوقی ندارد و با معدوم یکسان است. هر چند گاهی به غلط تصور می‌شود که اگر طرفین قرارداد به آن رضایت دهند مؤثر می‌گردد؛ ولی رضای طرفین بر خلاف مقررات آمره اثری ندارد و موجب احیای قرارداد نمی‌شود و طرفین باید عنداللزوم قرارداد جدیدی را با رعایت شرایط اساسی آن منعقد سازند. البته در مکتب حنفی، تصحیح عقد فاسد پذیرفته شده است.

از جمله قراردادهایی که تبدیل وضعیت حقوقی در آنها بعید به نظر می‌رسد قراردادهای صحیح هستند. قراردادهای صحیح به دلیل داشتن شرایط اساسی صحت، نافذ بوده، تغییر حکم وضعی آنها به عقیده بعضی از علمای حقوق ممتنع است.

(۹) به نظر ایشان معامله قابل ابطال نهادی است که با قواعد حقوقی ایران و فقه امامیه سازگار نیست و چنین نهادی در سیستم حقوقی ایران از طرف قانونگذار پیش‌بینی نشده است و در صورت برخورد با مقرراتی که در آن حتی وضع چنین نهادی محتمل باشد، باید بنا را بر اصل عدم گذاشت. (۱۰)

در این مقاله توصیفی که به روش کتابخانه‌ای و با مطالعه کتب، مقالات و قوانین موجود در کتابخانه‌ها و سامانه‌های اینترنتی گردآوری شده است، در جهت بررسی صور و آثار قراردادهای نامعتبر در حقوق ایران و فرانسه به تقسیم‌بندی اثر بی‌اعتباری عقود نسبت به گذشته و آینده و به مساله بطلان مطلق و نسبی، عدم وجود واقعی و اعتباری عقد، فسخ، اقاله، انفساخ و عدم نفوذ قرارداد پرداخته شده است.

۲- اثر بی‌اعتباری عقد نسبت به گذشته و آینده

۲-۱- بطلان

قرارداد صحیح یا نافذ به قراردادی گفته می‌شود که دارای تمام شرایط اساسی صحت معاملات باشد. در مورد عقود معین، علاوه بر داشتن شرایط عمومی، باید شرایط اختصاصی عقد نیز موجود باشد. البته طبق م ۱۸۹ ق.م برای صحیح دانستن قرارداد لازم نیست که آثار آن نیز در پی انشا ایجاد شود؛ چنان که در عقود معلق، تأثیر عقد منوط به حصول معلق علیه است. در حقوق فرانسه عقد صحیح و معتبر، عقدی است که تمام شرایط قانونی را دارد؛ اما عقد باطل مطلق یا نسبی یا قابل فسخ، عقدی است که یکی از شرایط اعتبار یا بقای عقد را نداشته باشد.

شرایط اساسی صحت معامله در م ۱۹۰ ق.م ذکر شده است:

اول: قصد و رضای طرفین: طرفین برای بستن قرارداد باید دارای رضایت و اراده سالم بوده و در محیطی دور از تهدید، زور، فشار و اجبار تصمیم به انعقاد قرارداد بگیرند. به علاوه افرادی که وارد یک معامله می‌شوند باید دارای عقل و اختیار نیز باشند و برای بستن قرارداد مکره نباشند.

دوم: اهلیت طرفین: اهلیت به معنای صلاحیت و شایستگی است. همه ی انسان‌ها هنگامی که متولد می‌شوند، شایستگی و توانایی داشتن حق را پیدا می‌کنند؛ اما برای اعمال یا اجرای حقوق خود باید عقل، بلوغ و رشد داشته باشند. بنابراین طبق م ۲۱۳ ق.م معامله صغیر غیر ممیز و مجنون، باطل خواهد بود، حتی در تملکات بلاعوض؛ زیرا علاوه بر اینکه قصدی وجود ندارد، قانونگذار هم از این اشخاص حمایت می‌کند. همچنین قراردادهای شخص سفیه که نمی‌تواند هم‌چون انسان معقول امور مالی خود را اداره کند، در خصوص امور مالی، باطل است.

سوم: موضوع معین مورد معامله: مال یا عملی که موضوع قرارداد است، طبق م ۲۱۵ ق.م باید دارای ارزش اقتصادی و منفعت عقلایی و مشروع، مقدور التسلیم و قابل انتقال و طبق م ۲۱۶ ق.م در زمان انعقاد قرارداد، موجود، معلوم و معین باشد و چنانچه در زمان انعقاد قرارداد موجود نباشد، باید کیفیت و کمیت آن مال معلوم و معین بوده و کاملاً توصیف شود و امکان تسلیم آن وجود داشته باشد. فقدان هر یک از این شرایط موجب بطلان عقد خواهد شد. از همه مهمتر مال باید ملک کسی باشد که قصد واگذاری آن را دارد، والا معامله بر مال غیر و فضولی محسوب می‌شود و اگر مالک اصلی رضایت به انتقال ندهد، معامله باطل می‌شود.

چهارم: مشروعیت جهت معامله: هیچ ضرورتی ندارد که طرفین هدف خود از انجام معامله را در آن ذکر کنند؛ اما مطابق م ۲۱۷ ق.م اگر هدفی در قرارداد ذکر شده باشد، باید مشروع باشد.

عدم رعایت هر یک از شرایط فوق به بطلان معامله می‌انجامد؛ اما موارد بطلان قرارداد به موارد ذکر شده محدود نمی‌شود؛ چرا که هر قرارداد علاوه بر قواعد عمومی، دارای قواعد اختصاصی نیز هست. در برخی از قراردادهای مدت قرارداد از جمله ارکان

تشکیل دهنده مهم آن است؛ مثل قراردادهایی که موضوع آن ارائه خدمات یا انجام کار می‌باشد؛ یا در قرارداد اجاره که تاریخ از جمله شرایط اساسی صحت آن است، به نحوی که اگر مدت اجاره معلوم نباشد، اساساً قرارداد باطل است.

در ترمینولوژی حقوق، ابطال به معنای از درجه اعتبار ساقط کردن، نابود کردن، و از کار انداختن آمده و در اصطلاح عبارت است از نابود کردن یک عمل یا واقعه حقوقی و هر چیزی که دارای ارزش حقوقی باشد. (۱۱) همچنین ابطال عقد، عبارت است از اینکه یک مقام قضایی نظر به کان لم یکن بودن یک عقد بدهد و یا شخص ذینفع به دستاویز قانون، مانند حق فسخ، عقد موجودی را از روز پیدایش آن کان لم یکن گرداند.

در صورتی که یک قرارداد به صورت صحیح واقع شود، تمامی آثار اصلی و فرعی مربوط به آن نیز به صورت کامل ایجاد می‌شود و پس از آن برای طرفین حقوق و تکالیف خاصی به وجود می‌آید. در نتیجه چنانچه در م ۲۲۱، ۲۳۷ و ۲۳۹ ق. م ذکر شده است، اگر هر یک از آنها به تکالیف خود در مقابل طرف دیگر عمل نکنند، شخصی که متضرر شده است، می‌تواند به دادگاه مراجعه کند و با استناد به قرارداد از محکمه بخواهد که طرف قرارداد را مجبور به انجام تعهدات قراردادی خود کند.

در صورتی که یک قرارداد باطل باشد، این وضعیت جریان نخواهد داشت. در این حالت آثار اصلی و به تبع آن، آثار فرعی قرارداد به وجود نمی‌آید و هیچ‌یک از طرفین نمی‌تواند طرف دیگر را براساس آن قرارداد، به انجام تعهدات مربوط به قرارداد باطل وادار کند. به عبارت بهتر قرارداد باطل قابل استناد در مقابل هیچ شخصی نیست و نمی‌توان با استناد به آن ادعایی را مطرح یا در مراجع قضایی دعوی را اقامه نمود.

قرارداد باطل به قراردادی گفته می‌شود که وجود و عدم آن یکسان بوده، هیچ اثری نداشته باشد، حتی در آینده. علت آوردن قید اخیر بدان جهت است که مثلاً قرارداد غیر نافذ تا زمان تنفیذ اثری ندارد، ولی پس از آن مؤثر است و لذا قرارداد غیر نافذ علی رغم نداشتن اثر، باطل تلقی نمی‌شود. به عقد باطل، فاسد هم گفته می‌شود. مثلاً م ۳۶۵ ق.م مقرر داشته، بیع فاسد اثری در تملک ندارد.

عدم تأثیر قراردادهایی که شرایط اساسی صحت معاملات در آنها رعایت نشده، عامل بازدارنده حکومت اراده و اداره قرارداد به وسیله اجتماع است که گاه برای حمایت از اشخاص به کار می‌رود. (۱۲) با این حال در موارد نادر در قوانین احکامی دیده می‌شود که لحاظ پاره‌ای آثار جنبی را برای قرارداد باطل نشان می‌دهد. مثلاً ضمان درک در م ۳۹۲ ق.م از آثار بیع صحیح قلمداد شده؛ ولی به واقع، هنگام فساد بیع فروشنده ضامن درک مبیع و مشتری ضامن درک ثمن قرار می‌گیرد. در م ۳۶۶ ق.م خریدار و فروشنده در حکم غاصب مالی هستند که در اختیار داشته‌اند و قانون آنها را ضامن تلف و نقص عین و منافع از بین رفته می‌داند.

بطلان عقد، نتیجه فساد در ارکان عقد و برخورد مفاد آن با مصالح اجتماعی است؛ به همین جهت نیز از آغاز آن را بی‌اعتبار می‌کند؛ هرچند بطلان مدتها بعد از آن اعلام شود. ابطال در اصطلاح عبارت است از نابود کردن یک عمل یا واقعه حقوقی؛ خواه آن عمل از آغاز غیرقانونی باشد، خواه به علت امری عارضی اعتبار قانونی خود را از دست بدهد. در این معنی عام، بطلان، هم دربرگیرنده مفهوم بطلان مطلق می‌گردد و هم بطلان نسبی را شامل می‌شود.

در بطلان مطلق که مفهومی شناخته شده در حقوق ایران است، اثری که عقد در روابط اجتماعی به جای می‌گذارد در حکم هیچ است؛ پدیده‌ای که به ظاهر صورت عقد را دارد؛ ولی در واقع هیچ تغییری در حقوق و تکالیف دو طرف به وجود نمی‌آورد. به عبارت دیگر در بطلان مطلق قوانین امری و نظم عمومی مختل گردیده و هیچ گاه دو طرف عقد نمی‌توانند به تراضی عقد را اصلاح و به آن اعتبار ببخشند. این موضوع در م ۹۷۵ ق.م ایران به رسمیت شناخته شده است. در همین راستا قانون‌گذار فرانسه در م ۱۱۷۹ در تعریف بطلان مطلق می‌گوید، چنانچه قانونی که نقض شده است، از زمره قوانین آمره برای

حفظ نظم عمومی باشد، بطلان مطلق خواهد بود، که مستند به م ۱۱۸۰ همین قانون توسط اشخاص ذینفع یا از طرف دادستان قابل درخواست است.

عدم نفوذ دارای دو معنای عام و خاص است. (۱۳ و ۱۴) در معنای عام، عدم نفوذ حالت قراردادی است که دارای اثر حقوقی نباشد. در این معنا عدم نفوذ اعم از بطلان است و در مقررات گاهی به معنای بطلان به کار رفته است؛ مانند م ۲۰۰ ق.م که مقرر می‌دارد، اشتباه وقتی موجب عدم نفوذ معامله است که مربوط به خود موضوع معامله باشد.

۱-۲-۱- بطلان مطلق

عقد باطل در دید حقوق و به اعتبار اثری که در روابط اجتماعی افراد به جا می‌گذارد، در حکم هیچ است؛ اما به طور کلی مفهوم حقوقی بطلان به دو دسته کلی تقسیم می‌شود: یکی بطلان مطلق و دیگری بطلان نسبی. در حقوق مدنی ایران هرگاه سخن از بطلان به میان می‌آید، بدون تردید منظور و مراد قانون‌گذار بطلان مطلق عقد است و به دشواری می‌توان تصور موردی را کرد که عقد بین دو طرف نافذ و معتبر، لیکن در برابر بیگانگان و اشخاص ثالث باطل تلقی شود یا برعکس بین طرفین باطل و نسبت به اشخاص ثالث معتبر باشد.

با وجود این گاه به طور استثنایی به مواردی برخورد می‌شود که عقد نافذ بین دو طرف، در برابر اشخاص ثالث قابلیت استناد ندارد که قانون‌گذار فرانسه چنین وضعیتی را تحت عنوان نظریه بطلان نسبی قراردادهای مورد بررسی قرار داده است. بنابراین قابلیت ابطال چنین عقود، صرفاً به منظور حمایت از حقوق اشخاص معینی مطرح شده و سرنوشت عقد را برای مدت مشخصی به اختیار آنان واگذار می‌نماید و این عقود تا زمانی که ذی نفع تعرضی نسبت به مفاد آن نکرده باشد، صحیح و نافذ محسوب خواهد شد. لذا برخلاف نهاد حقوقی بطلان مطلق که مفهومی شناخته شده در حقوق ایران است، بطلان نسبی در حقوق سنتی ایران مفهوم نامأنوسی بوده و تنها در برخی از قوانین برگرفته از حقوق غربی مانند مقررات قانون تجارت در مواردی خاص و استثنایی مورد شناسایی قرار گرفته است.

اگر عقدی تمامی شرایط اساسی صحت معامله را دارا باشد، ولی فاقد یکی از شرایط لازم عمومی یا خصوصی باشد، مثل آنکه عقد بر خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه باشد، در حقوق فرانسه باطل مطلق شمرده می‌شود، ولی عقد غیر موجود، عقدی است که فاقد یکی از شرایط اساسی صحت معامله باشد. از نظر عمل، عقد باطل و غیر موجود تفاوتی ندارند و لذا در حقوق امروز این تقسیم بندی مورد انتقاد است.

در حقوق فرانسه بطلان مطلق یا ذاتی وضعیت عقدی است که قانون برای آن هیچ اثری نمی‌شناسد و مانند آن است که هرگز در عالم حقوق به وجود نیامده. بعضی از نویسندگان قدیمی حقوق فرانسه، میان بطلان مطلق عقد و عقد غیر موجود تفاوت قائل شده اند.

۱-۲-۲- بطلان نسبی

این نهاد یکی از انواع ضمانت‌های اجرایی نقض قواعد مربوط به تشکیل قراردادهاست که در نظام حقوقی فرانسه به عنوان یک نهاد حقوقی مستقل شناخته شده و حکایت از وضعیتی دارد که قانون‌گذار برای جلوگیری از نقض قواعد مربوط به حمایت از شخص یا اشخاص معینی در نظر گرفته و سرنوشت عقد را در اختیار آنان قرار داده و تا زمانی که ذی نفع تعرضی نسبت به آن قرارداد ننماید، قرارداد صحیح بوده و تمام آثار خود را بر جای خواهد گذاشت؛ اما اگر ابطال قرارداد به درخواست ذی نفع و در مهلت مقرر از سوی دادگاه تأیید و اعلام گردد، اصولاً جز در موارد استثنایی، قرارداد از ابتدا باطل و آثار خود را از دست خواهد داد.

بطلان نسبی ضمانت اجرای قواعد حمایتی از دو طرف عقد یا اشخاص ثالث بوده و در نتیجه تنها این اشخاص حق استناد به این نوع بطلان را خواهند داشت؛ برخلاف بطلان مطلق که عام الشمول است. قانون‌گذار فرانسه در م ۱۱۷۹ ق.م بطلان نسبی را این گونه تعریف کرده است: زمانی که قاعده نقض شده برای حفظ منفعت خصوصی مقرر شده باشد، بطلان نسبی بوده و مستند به م ۱۱۸۱ همان قانون در خواست رسیدگی توسط اشخاصی که مورد حمایت قانون‌گذار قرار گرفته اند، قابل طرح است .

به چند مورد از معاملات قابل ابطال در حقوق ایران اشاره می‌شود، اما شرح و تفصیل این موارد در این مقال نمی‌گنجد؛ اول: معامله قابل ابطال در شرکتهای سهامی در م ۱۲۹ تا ۱۳۲ قانون اصلاح قسمتی از قانون تجارت (۱۵ و ۱۶) ، دوم: معامله قابل ابطال در عملیات نجات طبق م ۱۷۶ و ۱۷۹ قانون دریایی (۱۷) و سوم: معامله قابل ابطال در اخذ به شفعه به موجب م ۸۰۸ ، ۸۱۷ و ۸۱۹ ق.م (۱۸ تا ۲۱).

۱-۲-۲- مقایسه بطلان نسبی و عدم نفوذ

برخی از علمای حقوق چنین بیان کرده‌اند که قابلیت ابطال با عدم نفوذ شباهت دارند؛ زیرا در هر دو مورد، شخصی که مورد حمایت قرار گرفته می‌تواند عقد را تنفیذ کند. (۲۲) در همین راستا، گروهی دیگر معاملات اکراهی و فضولی را قابل ابطال می‌دانند. (۲۳) عدم نفوذ وضعیت عقد ناقصی است که به علت فقدان رضا، فاقد اثر بوده و به محض آنکه رضا به آن ملحق گردد، نفوذ حقوقی خود را بر جای خواهد گذاشت؛ بنابراین از این جهت که در صورت رد معامله در عقد غیر نافذ و ابطال آن در عقد باطل نسبی، عقد فاقد هرگونه اثری بوده (اثر قهقرایی) و نفوذ آن منوط به تنفیذ و تأیید توسط اشخاص مورد حمایت قانون‌گذار است، عدم نفوذ و بطلان نسبی مشابه یکدیگرند.

مهم‌ترین وجه تمایز بین این دو آن است که عقد باطل نسبی تا زمانی که توسط دادگاه و به درخواست ذینفع ابطال نگردیده، دارای اعتبار بوده، نفوذ حقوقی دارد و کلیه آثار خود را به جای می‌گذارد؛ در حالی که عدم نفوذ، ویژه معاملاتی است که ناقص بوده، قابلیت کمال دارند، در صورت تنفیذ، حیات حقوقی پیدا میکنند، پیش از تنفیذ یا پس از رد هیچ اثر حقوقی ندارند و هر ذی نفعی می‌تواند به این عدم نفوذ استناد کند. با این توضیح، تفاوت معاملات قابل ابطال و معاملات قابل رد آشکار می‌گردد. به دیگر سخن، معاملات قابل ابطال جزء معاملات صحیح و نافذند. در ادبیات حقوقی ما نیز معمولاً معاملات غیر نافذ را قابل ابطال نمی‌نامند.

از آنجائیکه بطلان نسبی ناظر به مواردی است که عقد صحیح، قابل ابطال می‌باشد، کمتر با قلمرو عقد ناموجود و عقد باطل مطلق اصطکاک دارد؛ ولی از این نظر که با اعمال حق و ابطال معامله، این قسم از بطلان نیز اثر قهقرایی داشته و معامله را از همان ابتدا باطل می‌کند، با قلمرو بطلان مطلق و عدم وجود در هم می‌آمیزد. بطلان نسبی وضعیت عقدی است که علی‌رغم وجود شرایط اساسی صحت معامله، مواردی که برای حفظ منفعت یکی از متعاملین است، رعایت نشده باشد؛ برای حمایت از شخص مزبور قانون به او اجازه درخواست ابطال معامله را در مهلت عرفی یا قانونی داده است که در صورت اجابت خواسته او از سوی دادگاه، معامله باطل خواهد شد و اثر آن قهقرایی بوده و از ابتدا عقد را باطل می‌کند؛ اما اگر این شخص، عقد را به حال خود واگذارد، آثار قانونی آن جریان پیدا میکند. به همین سبب چنین عقدی قابل ابطال شناخته می‌شود. اگر شخص مزبور عقد را تأیید کند یا در مهلت قانونی، ابطال آن را از دادگاه درخواست نکند، دیگر امکان ابطال وجود نخواهد داشت.

تأیید عقد با تنفیذ آن متفاوت است. تأیید عقد، سبب سقوط حق ابطال عقد و غیر قابل انحلال شدن آن می‌گردد. قراردادهای قابل ابطال با قراردادهای قابل فسخ یا قابل رد و غیر نافذ متفاوتند. قراردادهای قابل ابطال در حقوق کشورهای

اروپایی شناخته شده‌اند؛ ولی در حقوق ایران، تبدیل یک قرارداد صحیح به باطل موجب شگفتی است و به طور استثنایی مصادیق چنین قراردادهایی در حقوق ایران یافت می‌شود.

دکتر کاتوزیان عقد قابل ابطال را عقدی معرفی می‌کند که از آغاز انعقاد به وسیله اشخاص مورد حمایت قانون‌گذار قابل حذف است. (۲۴) ابطال معامله ممکن است با رأی مقام قضایی یا اراده صریح یا ضمنی هر یک از طرفین معامله یا شخص ثالث به طور مستقیم یا غیر مستقیم صورت گیرد. رأی دادگاه ممکن است مستقیماً ناظر بر ابطال معامله باشد و یا بطلان معامله از آثار حکم قرار گیرد.

برخی از اساتید حقوق، معامله قابل ابطال را در شمار معاملات باطل آورده‌اند، جز اینکه بطلان معامله را نسبی می‌دانند و معتقدند قابلیت ابطال، ضمانت اجرای بطلان نسبی قرارداد است؛ بدین معنا که هرگاه مبنای بطلان، حمایت از حقوق اشخاص معین باشد، قانون‌گذار سرنوشت عقد را به دست آنها می‌سپارد تا بتوانند ابطال آن را از دادگاه بخواهند و قرارداد زیانبار را از سر راه خود بردارند. (۲۵)

برداشت مذکور مبتنی بر سیستم حقوقی کشور فرانسه است؛ بطلان معاملات به دو قسم ذاتی و نسبی تقسیم می‌شود. در حقوق ایران این تقسیم بندی دیده نمی‌شود و معامله باطل به عقدی اطلاق می‌گردد که از ابتدای ایجاد، فاقد اثر بوده، با معدوم تفاوتی ندارد؛ حال آنکه معامله قابل ابطال جزء معاملات صحیح و تا هنگامی که ابطال نشده باشد دارای اثر حقوقی است. پس قراردادهای قابل ابطال هر چند قابل مقایسه با قراردادهای باطلند، ولی باطل شمرده نمی‌شوند و قبل از ابطال، در میان طرفین قرارداد و نسبت به اشخاص ثالث قابل استناد هستند.

موارد بطلان نسبی در حقوق فرانسه عبارتند از: اکراه، تدلیس، اشتباه، عدم اهلیت، فروش مال غیر بدون اذن مالک و بطلان ناشی از ضرر. به موجب م ۱۱۱۷ ق.م فرانسه، قرارداد مبتنی بر اشتباه، اکراه یا تدلیس، امر حقوقی باطل نیست؛ چنین قراردادی صرفاً به اشتباه کننده حق می‌دهد بطلان یا فسخ قرارداد را درخواست کند. (۲۶) بر اساس م ۱۳۰۶ ق.م فرانسه، مرور زمان دعوای بطلان یا فسخ قرارداد تا پنج سال قابل طرح است. در مورد اکراه، این مدت از روز رفع اکراه و در مورد اشتباه یا تدلیس، مدت از روز کشف آنها آغاز می‌شود.

طبق م ۱۱۲۳ ق.م فرانسه، هر شخص می‌تواند قرارداد ببندد، مگر اینکه قانون، عدم اهلیت او را اعلام کرده باشد. م ۱۱۲۴ صغاری را که حجر آنان رفع نشده و اشخاص کبیر تحت حمایت را فاقد اهلیت معرفی می‌کند. معاملات محجورین، طبق رویه قضایی فرانسه، جهت حمایت از ایشان، باطل نسبی اعلام شده است. مهلت ابطال این قسم قراردادهای مطابق م ۱۳۰۶ قانون مدنی فرانسه، پنج سال از روز بلوغ یا رفع حجر می‌باشد و در مورد اعمال افراد بالغ تحت قیمومت، مدت از روز اطلاع آنها یا از زمان قرار گرفتن در موقعیتی که قادر به تأیید باشند، جریان می‌یابد. در مورد وارث شخص محجور، مدت در صورتی که قبلاً جریان نیافته باشد، صرفاً از روز فوت شخص مزبور، جریان می‌یابد.

فروش مال غیر، بدون اذن مالک بر اساس م ۱۰۹۹ ق.م فرانسه باطل است. رویه قضایی فرانسه نیز این معامله را باطل نسبی معرفی کرده؛ اما این رویه مورد انتقاد برخی حقوقدانها واقع شده است. (۲۷) نهایتاً طبق م ۱۹۷۶ ق.م فرانسه، اگر فروشنده مال غیر منقول، بیش از هفت دوازدهم قیمت مبیع متضرر شود، می‌تواند اعلام انحلال عقد را از دادگاه درخواست کند.

عقد قابل فسخ به هر عقدی اطلاق می‌شود که با اراده هر یک از طرفین یا هر دو طرف یا شخص ثالث و نهایتاً رأی مقام قضایی قابل انحلال باشد. منشأ پیدایش حق فسخ با توجه به اصل لزوم قراردادها ممکن است قانون یا شرط ضمن عقد باشد. عقود قابل فسخ بر دو قسم هستند: عقود جایز و عقود لازم قابل فسخ. معاملات قابل فسخ و قابل ابطال هر دو جزء معاملات صحیح هستند ولی با فسخ، اثر عقد نسبت به آتیه از میان می‌رود و تا هنگام فسخ، کلیه آثار بر معامله بار می‌شود و حال آنکه با ابطال، کلیه آثار معامله در گذشته نیز مرتفع گردیده، در آینده هم اثری نخواهد داشت. بعضی از اساتید حقوق، انحلال عقد از طریق اعمال یکی از خیارات و یا اقاله را به ابطال عقد تعبیر کرده اند. (۲۸) با توجه به اینکه ابطال عقد آن را از روز پیدایش از بین می‌برد و اثر قهقرایی دارد، به کار بردن واژه ابطال در مورد فسخ یا اقاله صحیح به نظر نمی‌رسد و عقود قابل فسخ را نمی‌توان قابل ابطال دانست.

۲-۱-۲-۲- مقایسه بطلان نسبی و عدم قابلیت استناد

گرچه برخی از نویسندگان بین مفهوم بطلان نسبی و عدم قابلیت استناد تمایز قائل شده اند، لیکن به نظرمی رسد مفهوم این دو یکسان بوده و در عمل آثار و نتایج یکسانی از این دو مفهوم استخراج می‌شود. در حالت عادی و مطابق با اصل نسبی بودن قراردادها، عقود و قراردادها تنها فی مابین طرفین قرارداد معتبر و مؤثر بوده و قدرت الزام‌آوری عقد نسبت به اشخاص ثالثی که در انعقاد آن نقشی نداشته اند، قابلیت استناد نخواهد داشت؛ اما این قاعده کلی غیرقابل استناد بودن عقود در برابر اشخاص ثالث، در خصوص معاملات غیرنافذ و بطلان نسبی با استثنائاتی مواجه می‌گردد.

در موارد عدم نفوذ و بطلان نسبی عقد برای اشخاص ثالثی که هیچ گونه نقشی در انعقاد آن نداشته‌اند ایجاد تعهد نموده و در نتیجه اصل نسبی بودن قراردادها را با خدشه و استثناء مواجه می‌سازد. در معاملات غیرنافذ که از مصادیق بارز آن عقد فضولی است، فضولی مال غیر را بدون داشتن سمت و نمایندگی و اذن مالک، به اصیل واگذار می‌نماید. مقصود ما از اصیل در معاملات غیرنافذ و بطلان نسبی طرف با حسن نیت است. در بطلان نسبی که از مصادیق بارز آن فروش مال مرهونه یا انتقال مال به قصد فرار از دین است، مالک مال خود را به شخص ثالثی واگذار می‌کند، لیکن این انتقال سبب ورود خسارت و نادیده گرفتن حقوق شخص ثالثی می‌گردد که مورد حمایت قانون‌گذار قرار گرفته است.

مثالی در خصوص عدم قابلیت استناد در حقوق ایران م ۲۷۰ لایحه اصلاحی قانون تجارت است که بیان می‌کند هرگاه مقررات قانونی در مورد تشکیل شرکت‌های سهامی یا عملیات آن یا تصمیماتی که توسط هریک از ارکان شرکت اتخاذ می‌گردد رعایت نشود، حسب مورد، بنا به درخواست هر ذی نفع بطلان شرکت یا عملیات یا تصمیمات مذکور به حکم دادگاه اعلام خواهد شد، لیکن مؤسسين و مدیران و بازرسان و صاحبان سهام شرکت نمی‌توانند در مقابل اشخاص ثالث به این بطلان استناد کنند.

۲-۱-۲-۳- عدم وجود واقعی و اعتباری عقد

بطلان را وضعیت قراردادی دانسته‌اند که در عالم حقوق وجود و اثری ندارد، خواه در نتیجه واقع نشدن تراضی یا بدون موضوع بودن آن باشد و خواه به دلیل منع قانون از نفوذ تراضی نامشروع. عقد باطل به واسطه نبودن یکی از شرایط اساسی که لازمه وجود آن است واقع نشده است؛ چنین عقدی اگر بشود تصور کرد به نظر قانون وجود خارجی ندارد. عده‌ای گفته‌اند عقد باطل عقدی است که یکی از شرایط آن مفقود، معلول و یا معیوب باشد که رفع عیب میسر نشود؛ اما در مقابل برخی از اساتید منشأ بطلان مطلق را ضرورت رعایت نظم عمومی و ضمانت اجرای شدید تخلف از قواعد آن دانسته‌اند.

قائلین به تفکیک بین بطلان مطلق و عدم وجود عقد، معتقدند عقد باطل عقدی است که واقعا منعقد گشته ولی یکی از عناصر اساسی عقد، نقصی دارد که مانع ادامه حیات و بقای آن می‌شود؛ این گروه بطلان مطلق را بطلان اصلی و اساسی یا بطلان مربوط به نظم عمومی نیز می‌گویند. علت این وجه تسمیه آن است که بطلان مطلق ضمانت اجرای عدم رعایت نظم عمومی و به خصوص م ۶ ق.م فرانسه است. بنابراین مطابق این نظریه قرارداد وجود پیدا می‌کند، منتهی به علت مخالفت با نظم عمومی دچار بطلان کامل شده و از حیث نتیجه و اثر، کأن لم یکن می‌گردد. بعضی عدم وجود قرارداد را از بطلان مطلق جدا می‌دانند و عده بیشتری ضمانت اجرای عدم پیدایش عقد را همان بطلان مطلق دانسته و این دو را یکی می‌دانند.

با وجود این همه تنوع در مبادی و موانع الزام قراردادهای، نمی‌توان انتظار داشت تأثیر جملگی این موانع بر قرارداد یکسان باشد؛ شرایط درونی صحت قراردادهای (اعم از عمومی و اختصاصی) نیز یکسان نیستند؛ برخی از آنها رکن و برخی دیگر نیستند؛ در این میان عرف‌های آمره و سیاست‌های تقنینی کشورها نیز یکسان نیستند. ممکن است شرطی در یک کشور کاملا اساسی بوده و در کشوری دیگر از اهمیت کمتری برخوردار باشد، لذا ضمانت‌های اجرای عدم رعایت شرایط درونی عقد یکسان نیست. برخی از شرایط درونی عقد به قدری حساس هستند که فقدان آنها مانع ایجاد یک عقد حقیقی است (عدم پیدایش عقد به واسطه فقدان موضوع یا قصد)؛ به این ترتیب عقدی به وجود نمی‌آید تا بحث اجرای آن مطرح گردد (عدم وجود واقعی). فقدان برخی دیگر از شرایط مانع ایجاد یک عقد واقعی نیست، ولی قرارداد ایجاد شده را بی‌اثر می‌کند (مانند فقدان رضا به معنای خاص آن در حقوق ایران)، با این وجود امکان اصلاح و اثرگذاری عقد وجود دارد (مانند عدم نفوذ و بطلان نسبی).

اگر قرارداد با رعایت تمامی شرایط درونی قانونی تشکیل ولی با مانع اجتماعی (بیرونی) نظیر منافع و نظم عمومی و اخلاق حسنه برخورد کند، حداقل ظاهری از عقد را دارا می‌گردد، ولی از نظر قانون فاقد اعتبار است (بطلان مطلق)؛ در این موارد گفته شده چنین عقدی نیز باطل، کأن لم یکن و ناموجود است، اما این عدم وجود نه به خاطر عدم وجود واقعی بلکه در نتیجه اعتبار مقنن است (عدم وجود اعتباری).

با در نظر گرفتن بار اثبات وقوع وقف بدون قبض و بطلان ضمان ما لم یجب در م ۶۹۱ ق.م اهمیت عدم پیدایش عقد در ضمانت از مقتضای پیش از وقوع قبض و هم چنین در رهن بیشتر روشن می‌شود. برخلاف رویه قضائی فرانسه، بیشتر حقوقدانان جدید ایران و فرانسه، دو مفهوم بطلان مطلق و عدم وجود را یکی می‌دانند و برای نظریه عدم پیدایش عقد جایگاه مستقلی قائل نیستند. در حقوق فرانسه موارد عدم وجود قرارداد مشتمل است بر فقدان رضا یعنی فقدان اراده، اشتباه در هویت، موضوع، علت و ماهیت قرارداد، فقدان موضوع و علت و نیز فقدان شرایط شکلی قراردادهای تشریفاتی؛ در حالی که موارد بطلان مطلق عبارتند از غیر ممکن شدن موضوع، عدم قابلیت تعیین موضوع، عدم مشروعیت یا مخالفت با اخلاق.

عقیده بی‌فایده بودن تفکیک بین بطلان مطلق و عدم وجود، در حقوق فرانسه مردود است؛ به این جهت که کسی که مدعی عدم وجود عقد باشد، در واقع منکر وجود آن است، فلذا ادعایش موافق اصل عدم است و در مقام اثبات نیازی به ارائه دلیل ندارد. ضمن این که مدعی عدم پیدایش عقد لازم نیست چیزی را اثبات نماید، بنابراین لازم نیست اقامه دعوی نماید؛ در حالی که مدعی بطلان عقد با توجه به وقوع ظاهری قرار داد برای ابطال آن باید به محکمه مراجعه نماید. نتیجه عملی دیگر امکان اصولی تحول عقد باطل به صحیح و عدم امکان تحول عقد غیر موجود به موجود و صحیح است؛ از جمله بطلان قرارداد مربوط به ارث قبل از فوت مورث ولو با رضایت خود مورث (مواد ۱۱۳۰ و ۷۹۱ ق.م فرانسه).

همچنین م ۹۷۹ ق.م فرانسه تأکید میکند که هرگاه وصیت محرمانه باشد و در آن شرایط شکلی قانونی رعایت نشود، این وصیت باطل است، ولی می‌تواند به یک وصیت دست نوشت متحول شود. نمونه دیگر م ۱۸۵ ق.م فرانسه است که به لحاظ رعایت مصالح اجتماعی امکان تحول عقد باطل مطلق به صحیح، توسط مقنن صراحتا پذیرفته شده است.

اساساً بحث تحول عقد زمانی مطرح است که یک طرف به دلیل باطل بودن عقد، متحمل ضرر شده و با طرف دیگر به توافق در خصوص عقد جدید نمی رسد. در اینصورت ضروری است قاضی اراده ایشان و شرایط مطرح شده را تفسیر نموده و عنوان عقد صحیح را معین نماید و با عنایت به اینکه در تفسیر یک عقد به شیوه های متفاوت، منتج به نتایج گوناگون میشود، نوع تفسیر بسیار حائز اهمیت است. مثلاً در بیع بلا ثمن اگر قاضی معتقد به تفسیر محدود لفظی باشد، صرفاً به بطلان بیع به دلیل فقدان شرایط اساسی حکم می دهد، اما اگر معتقد به حاکمیت مطلق قصد، یا حاکمیت قصد مشترک یا مصالح اجتماعی باشد، می تواند قصد طرفین را به عقد هبه تفسیر نماید.

استاد ناصر کاتوزیان در تعریف بطلان به نحو دیگری سعی در کنار گذاشتن نظریه عدم وجود عقد داشته اند و گفته اند تمایز عقد ناموجود و عقد باطل در عمل هیچ فایده مهمی ندارد و باید از این تقسیم که زاده حقوق مغرب زمین و مورد انتقاد است، در گذشت. اما در موردی که رویدادهای خارجی هیچ ظاهری را در انعقاد قرارداد ایجاد نمی کند، رابطه حقوقی نیز به وجود نمی آید و منکر عقد، نیازی به اقامه دعوی بطلان ندارد (اصل عدم)، ولی عدم وجود، یک ضمانت اجرای حقوقی در کنار بطلان به شمار نمی آید و فایده تقسیم در حقوق فرانسه این است که در نکاح جز در موارد تصریح قانون گذار، به دلیل تخلف از شرایط، حکم به بطلان عقد داده نمی شود و آنگاه از عنوان غیر موجود بودن می توان برای تعدیل این سنت استفاده کرد. (۲۹) به عقیده دکتر ناصر کاتوزیان در عقد تشریفاتی توافق دو اراده در صورتی معتبر است که به شکل مخصوص و با تشریفات معین بیان شود. (۳۰) در قانون مدنی پاره ای از عقود به طور صریح عینی قرار داده شده است مانند حبس (م ۴۷ ق.م)، وقف (م ۵۹ ق.م)، بیع صرف (م ۳۶۴ ق.م)، رهن (م ۷۷۲ ق.م) و هبه (م ۷۹۸ ق.م) و ...

در هبه آمده است که واقع نمی شود مگر با قبول و قبض متب. م ۵۹ ق.م می گوید اگر واقف عین موقوفه را به قبض ندهد وقف محقق نمی شود و سپس ادامه می دهد در تمام مواردی که قبض شرط صحت یا وقوع یا تحقق است، آثار آن از هنگام قبض به وجود می آید و تسلیم موضوع قرارداد، یکی از ارکان تشکیل دهنده آن است.

در حقوق فرانسه عاریه (م ۱۸۷۵ ق.م فرانسه)، قرض (م ۱۸۹۲)، ودیعه (۱۹۱۵)، رهن (م ۲۱۲۷ ق.م.ف) عقود عینی محسوب و همچنین دیوان کشور فرانسه قرارداد حمل و نقل کالا را از این جهت که شامل ودیعه نیز می باشد، از عقود عینی محسوب داشته و شرط صحت این عقود را تسلیم کالا معرفی کرده است. قرارداد رژیم مالی زوجین (م ۱۳۹۴ ق.م.ف) و قرارداد واگذاری پروانه اختراع و قرارداد چاپ (قانون ۲ ژانویه ۱۹۶۸ و قانون ۱۱ مارس ۱۹۵۷) هم تشریفاتی محسوب می شوند؛ لذا عدم رعایت تشریفات باعث بطلان این قراردادها خواهد شد.

البته شرطیت قبض در صحت رهن همیشه مورد اعتراض علمای حقوق ایران و فرانسه بوده و هست. در حقوق فرانسه در خصوص عقد رهن اموال منقول در این که قبض شرط وقوع عقد است یا خیر، اختلاف است؛ عده ای قبض را شرط قابلیت استناد به رهن در مقابل ثالث دانسته اند (مثل تشریفات انتشار عقد)؛ اما رویه قضایی فرانسه قبض را در وقوع عقد رهن مؤثر می داند؛ نهایتاً در رای مورخه ۶ ژانویه ۱۹۹۴، دیوان کشور فرانسه معتقد گردید که در صورت عدم قبض صرف وعده رهن منعقد می شود، بنابراین قبض شرط کمال و انجام عقد رهن منقول است و قبض بعد از انعقاد عقد رهن نیز امکان پذیر است. توثیق بعضی از اموال غیر منقول و منقول نیز به طور محدود در قالب سند رسمی که نزد دو سردفتر یا یک سردفتر و دو شاهد تنظیم شده باشد انجام می شود. طبق م ۲۱۲۰ ق.م فرانسه بارزترین مصداق این اموال کشتی ها هستند که احکام ترهین آن ها در مواد ۴۳ تا ۵۷ قانون مصوب ۳ ژانویه ۱۹۶۷ که جزء مقررات تجارت دریایی فرانسه بوده پیش بینی شده است.

۳- اثر بی اعتباری عقد نسبت به آینده

۳-۱- فسخ

منظور از قابلیت فسخ، وضعیت عقدی است که در اصل صحیح است، اما به وسیله یک طرف یا هر دو طرف می‌تواند فسخ و منحل شود. در عقد آبی، فسخ، سبب زوال عقد از ابتدای تشکیل آن است؛ لذا به چنین عقدی، عقد قابل ابطال هم گفته میشود. (۳۱) در عرف حاضر، عموم مردم به جای اصطلاح اقاله یا تفاسخ کلمه فسخ را به کار می‌برند؛ در حالی که از منظر حقوقی معنای آن متفاوت است؛ زیرا فسخ، اختیار برهم زدن عقدی است که صحیحاً واقع شده ولی قانوناً موضوع خیار عیب، غبن، تخلف شرط یا ... می‌باشد. از آن جایی که ممکن است در فسخ، تراضی نباشد، نوعی ایقاع و یکطرفه است؛ در حالی که موضوع اقاله از بین بردن آثار عقد می‌باشد؛ در آن تراضی و توافق ازاده طرفین شرط است و به همین جهت اقاله عملی دوجانبه است؛ لیکن فسخ به علت قانونی رخ می‌دهد و شاید رضایت طرف دیگر حائز اهمیت نباشد.

چنان که امروزه در معاملات ملکی معمول است، طرفین قرارداد می‌توانند ضمن عقد برای یک یا هر دو طرف معامله یا شخص ثالث، حق فسخ قرار دهند؛ بر همین اساس استفاده از این ابزار که شرط فاسخ نامیده می‌شود، جهت حمایت از حقوق فروشنده و جلوگیری از عهدشکنی خریدار، رواج زیادی یافته است؛ مثل این که شخصی آپارتمانی را به دیگری بفروشد و در قرارداد آن شرط شود، در صورت عدم پرداخت هر یک از چک‌هایی که بابت ثمن ارائه شده، یا در صورت عدم حضور در دفترخانه اسناد رسمی و امثال آن، معامله فسخ (منفسخ) شود. به این حق در اصطلاح حقوقی خیار شرط گفته می‌شود. پدید آمدن شرایط اجتناب ناپذیر نیز، مثل وقوع جنگ، زلزله، سیل و طوفان که جزء وقایع غیر قابل پیش‌بینی است، چنان‌چه اثرش مستمر و دائمی باشد، سبب منفسخ شدن قرارداد و زوال اجباری آثار عقد خواهد شد.

مهم‌ترین اثر اجرای حق فسخ، اقاله یا انفساخ عقد، بهم خوردن عقد است و نتیجه آن گسیختن پیوند ناشی از قرارداد نسبت به آینده است؛ لذا ماهیت عقد را از زمان تولد حذف نمی‌کند. فسخ موجب می‌شود که عقد از زمان اعمال حق منحل شده و آثار آن قطع شود. بر خلاف آن، بطلان نسبت به گذشته تأثیر دارد و با توجه به این که از ابتدا رابطه‌ی حقوقی ایجاد نشده، مالکیتی را هم به دنبال نیاورده است.

با این توصیف در فسخ بازگشت به وضعیت قبل از عقد مستلزم تحقق دو امر است؛ یکی این که در قبال پس دادن مورد معامله به فروشنده و استرداد وجه به خریدار، هر دو مورد معامله به تصرف مالک آن‌ها بازگردد؛ دوم این که مالکیت کالای فروخته شده تا زمان فسخ، باید متعلق به کسی باشد که به واسطه عقد مالک شده و بر همین اساس منافی که مورد معامله داشته، متعلق به وی می‌باشد؛ مانند منافع متصله از قبیل افزایش قیمت خودرو یا منافع منفصله مانند تولد گوساله‌ای از مادرش، که تا زمان فسخ در ملکیت کسی است که به واسطه عقد مالک شده و پس از فسخ، مورد معامله و منافع متصله آن متعلق به کسی است که به واسطه فسخ مالک شده است.

ضمانت اجرای بطلان نسبی که در حقوق فرانسه مطرح می‌گردد، قابلیت ابطال قرارداد بوده که با مفهوم قابلیت فسخ در حقوق ایران متفاوت است؛ چرا که عقد قابل فسخ به عقدی نافذ و معتبر گویند که در ارکان آن هیچ کمبود و عیبی دیده نمی‌شود، منتها به دلیل ضرر ناروایی که از لزوم عقد به بار می‌آید، برای یکی از آنها یا هر دو و یا شخص ثالث خیار فسخ به وجود می‌آید که به استناد آن می‌توان عقد کامل را منحل نمود. با این توضیح شباهت عقد قابل فسخ در حقوق ایران با عقد باطل نسبی در حقوق فرانسه مشخص می‌گردد؛ چراکه هر دو عقد قبل از اعمال حق فسخ یا ابطال آن، دارای آثار قانونی خود هستند؛ اما تفاوت در این است که ابطال عقد باطل نسبی، اصولاً آثار قرارداد جنبه قهقرایی داشته و به گذشته سرایت می‌کند؛ در حالی که اعمال حق فسخ در حقوق ایران فاقد اثر قهقرایی است.

در خصوص وضعیت حقوقی هر معامله و حکم مترتب بر آن دو حالت قابل تصور است؛ یا معامله دارای تمام شرایط اساسی بوده و در نتیجه صحیح تلقی خواهد شد، یا آنکه به علت فقدان برخی از شرایط اساسی مانند اهلیت، معامله باطل بوده و فاقد هرگونه اثر حقوقی خواهد بود. علاوه بر صحت و بطلان، یکی از وضعیت‌هایی که ممکن است در عقد به وجود آید، عدم نفوذ و امکان تنفیذ چنین معامله‌ای توسط اشخاص ذی حق است، که این تنفیذ معامله به نظر برخی، هرگز حالت سومی از وضعیت حقوقی معاملات تلقی نمی‌گردد؛ بلکه حکایت از وضعیت صحت معامله‌ای دارد که اجرای آن مقید به تنفیذ به وسیله ذی حق است.

نفوذ در لغت به معنی اثر داشتن و عدم نفوذ به مفهوم بی‌اثری تعبیر گردیده و در اصطلاح نیز عدم نفوذ، حالتی است مانند بطلان که عقد اثر حقوقی ندارد و بی‌اعتبار است (۳۲)؛ منتها چون ارکان اساسی عقد وجود دارد و نقضی را که سبب بی‌اعتباری آن شده است می‌توان جبران کرد، این عنوان با بطلان تفاوت پیدا می‌کند. عدم نفوذ به معنی عام کلمه به هر عقدی گفته می‌شود که دارای اثر حقوقی نباشد؛ ولی به معنای خاص عدم نفوذ ویژه عقدی است ناقص و بی‌جان که قابلیت تکامل دارد و با ضمیمه شدن رضای بعدی حیات حقوقی می‌یابد و اگر رد شود باطل و بلااثر می‌گردد. علت عدم نفوذ عقد غیر نافذ، این است که عقد فاقد رضای معتبر شخصی است که رضای او در عقد، لازم شمرده شده است؛ مانند معیوب بودن رضا در معاملات اکرایی یا فضولی.

در این راستا م ۲۴۷ ق.م می‌گوید معامله به مال غیر جز به عنوان ولایت یا وصایت یا وکالت نافذ نیست ولو اینکه صاحب مال باطنا راضی باشد. بنابراین عدم نفوذ حالتی از عقد محسوب می‌گردد که علل اربعه تشکیل دهنده عقد اعم از علت فاعلی (اراده طرفین)، صوری (ایجاب و قبول)، مادی (موضوع معامله) و غایی (جهت معامله) در آن محقق شده‌است، لیکن حفظ حقوق اشخاص ثالث مانع از نفوذ و اعتبار عقد می‌گردد و تنها اثر عقد در این محدوده زمانی چیزی نخواهد بود جز الزام و پایبندی اصیل به مفاد عقد و انتظار کشیدن تا زمان تنفیذ یا رد معامله.

گاهی قانون‌گذار از عدم نفوذ معامله به بطلان آن تعبیر کرده است که نباید با بطلان به معنای خاص خلط شود. مثلاً م ۱۰۰ قانون مدنی مقرر داشته، در بیع شرط، مشتری می‌تواند مبیع را برای مدتی که با بیع حق خیار ندارد، اجاره دهد و اگر اجاره منافی با خیار بیع باشد، به وسیله جعل خیار یا نحو آن، حق بیع را محفوظ دارد؛ والا اجاره تا حدی که منافی با حق بیع باشد باطل خواهد بود.

موارد عدم نفوذ اعمال حقوقی به شرح ذیل است:

اول: معامله ی اکرایی: هر جا که قصد انشاء وجود دارد و دو اراده با هم منطبق است، ولی رضا معلول به نظر می‌رسد؛ اکراره از مصادیق بارز این فرض می‌باشد و اگر عقدی دارای شرایط اکراره بود، با توجه به م ۲۰۳ ق.م غیر نافذ می‌باشد.
دوم: معامله فضولی یا قراردادی: این معامله در م ۲۴۷ قانون مدنی ذکر شده و بدون سمت یا نمایندگی درباره مال یا کار دیگری منعقد می‌شود .

سوم: معاملاتی که جنبه حمایتی دارد: به طور خاص، هر جا که محجور قوه تمیز ندارد و از نظر روانی قادر به تصور مفاد عقد و تصمیم گرفتن است، مانند معامله سفیه و صغیر ممیز، قانون اعمال این افراد را غیر نافذ می‌داند و نیاز به تنفیذ بعدی ولی دارد؛ البته به استثنای تملک رایگان این اشخاص و امور غیر مالی سفیه که صحیح می‌باشد.

چهارم: معاملات تاجر ورشکسته: در مورد تاجر ورشکسته، متن ق.ت. ظهور در بطلان دارد، ولی به نظر می‌رسد که م ۴۲۳ ق.ت. اگر تقلبی در کار نباشد، معامله را موقوف به اجازه طلبکاران نموده است.

پنجم: معاملات مضر برای حقوق اشخاص ثالث: مانند تصرفی که راهن بدون اذن مرتهن در مورد رهن می‌کند (م ۷۹۳ ق. م) ، وصیت زاید بر ثلث (م ۸۴۳ ق. م) یا وقفی که برای اضرار به دیان می‌باشد (م ۶۵ ق. م).
رد معامله غیر نافذ ارتباط حقوقی مالک را با عقد قطع می‌کند، بر همین مبنا م ۲۵۰ ق. م بیان می‌کند که اجازه در صورتی مؤثر است که مسبوق به رد نباشد؛ و الا اثری ندارد. در واقع رد مالک نشان می‌دهد که تصرف نامشروع است و خریدار همچون غاصب، نه تنها مسئول و مکلف به بازگرداندن مال به صاحب آن است، مسئول هر نقص و تلفی است که بر عین یا منافع آن وارد آید. طبق قاعده علی‌الید، رابطه مالک با دو طرف عقد فضولی این چنین است که در صورت رد مالک، دو طرف عقد فضولی در حکم دو غاصبی هستند که به ترتیب بر مال او دست یافته‌اند؛ پس رابطه مالک با آن دو مشمول مواد و قواعد مربوط به غصب و ضمان درک می‌باشد و در این فرض مالک می‌تواند به هر کس که بر مال او تصرف داشته است، رجوع کند؛ خواه فروشنده فضولی باشد یا خریدار و خواه متصرف آگاه از وضع خود باشد یا جاهل بر آن.

در مورد منافع نیز به استناد م ۳۲۰ ق. م متصرف نه تنها بایستی بدل آنچه را که استیفاء کرده است، بدهد، بلکه ضامن منافع تفویض شده در زمان خود و غاصبان بعدی نیز هست. م ۲۵۲ ق. م مقرر می‌دارد که لازم نیست اجازه یا رد فوری باشد؛ اگر تاخیر موجب تضرر طرف اصیل باشد، مشار الیه می‌تواند معامله را به هم بزند؛ اما باید توجه داشت که در این صورت شخص اصیل معامله را فسخ می‌کند و اگر قبل از فسخ او آثاری موجود بوده است، هنوز پابرجا خواهد بود و اثر فسخ نسبت به آینده است.

اثر معامله غیر نافذ، امکان الزام اصیل به اجرای مفاد عقد در صورت تنفیذ است. معامله فضولی از جانب اصیل که اراده‌اش کامل بوده، عقدی لازم است. ممکن است مالک، معامله فضولی را رد کند؛ در این صورت طبق م ۲۵۱ ق. م عقد برای همیشه از بین می‌رود و هیچ‌گونه آثار حقوقی نخواهد داشت. عدم نفوذ معامله‌ای که بدون رضایت مالک منعقد گردیده و بطلان نسبی و قابل ابطال تلقی کردن معامله‌ای که در آن مصلحت ثالث نادیده گرفته شده، دو نوع ضمانت اجرا با شرایط و احکام متفاوت است که قانون‌گذار ایرانی و فرانسوی برای چنین عقود پیش‌بینی نموده‌اند.

این دو نوع ضمانت اجرا در برخی از موارد ممکن است با اصولی همچون اصل استحکام و لزوم قراردادها در تعارض قرار گیرد و حقوق اصیل با حسن نیت را در پاره‌ای از موارد مخدوش نماید. توضیح آنکه در عقد فضولی معامله نسبت به اصیل و در معامله باطل نسبی نسبت به دو طرف نافذ و الزام‌آور بوده و هیچ یک حق برهم زدن عقد را نخواهند داشت. قانون‌گذار ایرانی و فرانسوی هر کدام به روش‌های خاص حقوقی خود سعی کرده‌اند تا حدودی با تدوین قوانین و مقررات قانونی، اصیل با حسن نیت را مورد حمایت قرار دهند.

ق. م فرانسه در م ۱۱۸۳ به اصیل این امتیاز را داده تا از شخصی که حق ابطال قرارداد را دارد به طور کتبی تقاضا نماید یا قرارداد را تنفیذ یا نسبت به ابطال آن ظرف مدت شش ماه اقدام نماید. چنانچه طرح دعوی بطلان قبل از موعد شش ماه اعلام نشود، عقد تأیید شده فرض می‌شود. مبدأ شروع مهلت مرور زمان پیش‌بینی شده نیز از زمان اجرای قرارداد خواهد بود که در این راستا م ۱۱۸۵ تصریح نموده، ایراد بطلان در مواردی که هنوز انجام قرارداد صورت نگرفته (اجرا نشده) مشمول مرور زمان نمی‌شود.

در مقابل، رویکرد قانون‌گذار ایرانی در راستای حمایت از اصیل با حسن نیت متفاوت از حقوق فرانسه بوده و در حقوق ایران مستند به م ۲۵۲ ق. م اصیل در معامله فضولی باید در حالت انتظار برای تنفیذ یا رد معامله از سوی مالک بماند و تا زمانی که این تنفیذ یا رد اعلام نشود، اصیل حق برهم زدن یا اجرای قرارداد را نخواهد داشت؛ اما از آنجایی که ممکن است در برخی از موارد مالک از حق قانونی خود سوءاستفاده نماید، عدالت قضایی ایجاب می‌کند که اصیل با حسن نیت مورد حمایت

قانون‌گذار قرار گیرد. م ۲۵۲ ق.م مقرر داشته لازم نیست اجازه یا رد فوری باشد؛ اگر تأخیر موجب تضرر طرف اصیل باشد، مشارالیه می‌تواند معامله را برهم بزند.

با توجه به اصل سرعت که حاکم بر معاملات تجاری است، تعیین مهلت شش ماه به عنوان یک قاعده عام و برای تمام عقود و قراردادهای در عمل با مشکل مواجه خواهد گردید؛ به عنوان مثال در فروش و انتقال کالاهای فاسدشدنی یا در بحث معاملات فضولی اوراق بهادار و در جایی که کارگزاری بدون داشتن سمت و اختیار اقدام به انجام معامله برای مشتری می‌نماید یا آنکه شخصی اوراق بهادار خود را به قصد فرار از اداء دین در بورس به فروش می‌رساند، مخیر نمودن اعمال حق توسط ذی نفع در فرجه زمانی شش ماه کارآمد نیست.

قانون‌گذار ایرانی در م ۲۵۲ به عنوان یک قاعده کلی اعمال حق توسط مالک را محدود به زمانی متعارف نموده که بسته به نوع قراردادهای مختلف متفاوت خواهد بود و در برخی از موارد به صورت خاص و موردی اقدام به تعیین مدت برای اعمال حق نموده است. م ۱۳۱ لایحه اصلاحی قانون تجارت به شرکت حق داده است که ظرف مدت سه سال از تاریخ انعقاد معامله بطلان معامله را از محکمه صلاحیتدار مطالبه نماید. همچنین در م ۴۲۴ ق.ت اقامه دعوای فسخ معاملاتی که تاجر قبل از تاریخ توقف برای فرار از ادای دین یا برای اضرار به طلبکاران منعقد نموده است، مقید به رعایت مهلت دو سال از تاریخ انعقاد معامله شده است. همین گونه است م ۱۳۹ ق.ت که وراث متوفی ملزم شده‌اند ظرف مدت یک ماه رضایت یا عدم رضایت خود را در خصوص بقای شرکت تضامنی به صورت مکتوب اعلام نمایند.

۴- نتیجه‌گیری

در سیستم حقوقی ایران، معاملات ممکن است یکی از سه وضعیت صحت، بطلان و عدم نفوذ را داشته باشند. معامله صحیح، معامله‌ای است که کلیه شرایط اساسی آن رعایت شده و هیچ عیب و نقصی نداشته باشد. معامله باطل به معامله‌ای اطلاق می‌شود که وجود و عدم آن یکسان بوده، در عالم حقوق اثری ندارد. معامله غیر نافذ نیز معامله‌ای را می‌گویند که به دلیل ناقص بودن اثری ندارد، ولی در صورت رفع نقص می‌تواند به یک معامله صحیح تبدیل و یا در صورت رد، باطل گردد.

وضعیت حقوقی معاملات ممکن است به وضعیت جدیدی تبدیل شود. تبدیل وضعیت‌های حقوقی را می‌توان در فروض مختلف تصور کرد که از جمله این حالات، تبدیل عقد صحیح به باطل است. چنین معامله صحیحی که قابلیت ابطال دارد با معاملات غیر نافذ و قابل فسخ کاملاً متفاوت است. وجود معاملات قابل ابطال در حقوق ایران مورد تردید بوده، بعضی از حقوقدان‌ها آن را ناسازگار با قواعد حقوقی و فقه امامیه دانسته‌اند و حداکثر با تردید در وجود چنین معاملاتی، اصل عدم را جاری می‌کنند.

با توجه به تفاوت مبانی حقوق ایران و فرانسه، می‌توانیم با ساماندهی نهادهای بومی مشابه، از نهادهای مفید دیگر نظام‌های حقوقی بهره ببریم؛ به عنوان مثال مفهوم عدم نفوذ را به جای نظریه بطلان نسبی حقوق فرانسه، در حقوق داخلی مورد استفاده قرار دهیم و بدین طریق ضمن تکیه بر داشته‌های فقهی و قانونی خود، از ورود مفاهیم موازی عاریتی که ممکن است در عمل، تقسیم بندی‌های حقوق داخلی کشورمان را مختل نماید، ممانعت به عمل آوریم.

شایسته است که قانون‌گذار به این نکته توجه نموده و به صورت چشم‌پوشته قواعد نظام‌های حقوقی دیگر را وارد حقوق داخلی ننماید؛ چرا که تجربه ثابت کرده هر جا قانون‌گذار کورکورانه و بدون توجه به داشته‌های فقهی و حقوقی کشور تقلید را در دستور کار خود قرار داده، اگر نگوئیم با شکست مواجه شده، حداقل دستاوردهای مؤثری را نیز با خود به همراه نداشته است.

مراجع

- ۱- شهیدی، مهدی؛ ۱۳۸۱، اصول قراردادها و تعهدات، چاپ دوم، تهران: انتشارات مجد، ص ۲۷۶.
- ۲- کاتوزیان، ناصر؛ ۱۳۸۰، قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، چ ۳، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ص ۲۴۸ به نقل از کولن و کاپیتان و لاموراندر، ج ۲، ش ۷۹۷ به بعد.
- ۳- شهیدی، پیشین، ص ۱۱۳
- ۴- کاتوزیان، پیشین، ص ۲۴۹ به نقل از ریپر، قاعده اخلاقی در تعهدات مدنی، شماره ۲۲، ص ۳۹
- ۵- کاتوزیان؛ پیشین، ج ۱، ص ۱۴۵
- ۶- کاتوزیان، ناصر. ۱۳۸۷، فلسفه حقوق. تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشار، ص ۵۲.
- ۷- شهیدی، پیشین، ج ۲، ص ۲۱
- ۸- شهیدی، پیشین، ج ۲، ص ۲۶
- ۹- شهیدی، پیشین، ج ۲، ص ۵۷
- ۱۰- شهیدی، پیشین، ج ۱، ش ۲۷۹
- ۱۱- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۱، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، تهران: شرکت انتشار، ص ۲۹۷.
- ۱۲- کاتوزیان، پیشین، ص ۲۹۸.
- ۱۳- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۷۸، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۱، تهران: گنج دانش، ص ۱۷۶.
- ۱۴- اسکینی، ربیعا، ۱۳۷۷، حقوق تجارت (شرکتهای تجاری)، ج ۲، تهران: سمت، ص ۱۰۹.
- ۱۵- شهیدی، پیشین، ج ۲، ص ۵۷
- ۱۶- شهیدی، مهدی، ۱۳۷۷، تشکیل قراردادها و تعهدات، ج ۱، تهران: حقوقدان، ص ۱۹۶
- ۱۷- امامی، سید حسن، ۱۳۶۶، حقوق مدنی، ج ۳، تهران: کتابفروشی اسلامیة، ص ۳۹
- ۱۸- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۰، ایقاع، تهران: یلدا، ص ۲۸۸
- ۱۹- کاتوزیان، پیشین، ص ۲۳۶
- ۲۰- کاتوزیان، پیشین، ص ۲۹۰
- ۲۱- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۱، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، تهران: شرکت انتشار، ص ۳۰۸.
- ۲۲- شهیدی، مهدی، ۱۳۷۹، اصول قراردادها و تعهدات، ج ۱، تهران: عصر حقوق، ش ۲۷۶

- ۲۳- کاتوزیان، پیشین، ص ۳۰۷.
- ۲۴- کاتوزیان، پیشین، ص ۳۰۸.
- ۲۵- امامی، پیشین، ص ۱۴
- ۲۶- شهیدی، پیشین، ج ۲، ص ۹۳
- ۲۷- شهیدی، پیشین، ج ۱، ش ۲۷۸
- ۲۸- کاتوزیان، پیشین، ج ۲، صص ۲۹۷ و ۲۹۸
- ۲۹- کاتوزیان، پیشین، ج ۲، ص ۷۷
- ۳۰- کاتوزیان، پیشین، ج ۲، ص ۷۸
- ۳۱- شهیدی، پیشین، ج ۲، ص ۵۸
- ۳۲- معین، محمد، فرهنگ فارسی، ج ۱، انتشارات امیرکبیر، ص ۱۰۰.