

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

٩٨٢٤٤



دانشگاه قم

دانشکده حقوق

پایان نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

عنوان:

بررسی تطبیقی بطلان نسبی در حقوق ایران و فرانسه

استاد راهنما:

دکتر رضا حسین گندم کار

استاد مشاور:

حجه الاسلام سید مهدی دادمرزی

نگارنده:

حمید رئوفی فرد

۱۳۸۷ / ۳ / ۲۳

پاییز ۱۳۸۶

۹۸۳۴۴

کتابخانه تخصصی حقوق
دانشگاه قم



« صورت جلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد »

با تأییدات خداوند متعال و با استعانت از حضرت ولی عصر «عجل الله تعالی فرجه الشریف»

جلسه دفاعیه پایان نامه کارشناسی ارشد آقای حمید رئوفی فرد رشته : حقوق خصوصی تحت عنوان : بررسی تطبیقی بطلان نسبی در حقوق ایران و فرانسه با حضور هیأت داوران در محل دانشگاه قم در تاریخ ۱۱/۷ / ۸۶ تشکیل گردید .

در این جلسه، پایان نامه با موفقیت مورد دفاع قرار گرفت و نامبرده نمره با عدد ۱۷ با حروف «هفده» و نمره درجه : عالی ○ بسیار خوب ○ خوب ○ قابل قبول ○ دریافت نمود .

نام و نام خانوادگی	سمت	مرتبه علمی	امضاء
آقای رضا حسین گندمکار	استاد راهنما	استادیار	
آقای سید مهدی دادمرسی	استاد مشاور	مربی	
آقای سید حسن وحدتی شبیری	استاد ناظر	استادیار	
آقای محمد باقر پارساپور	استاد ناظر	استادیار	
آقای مصطفی فضائلی	نماینده کمیته تحصیلات تکمیلی	استادیار	

مدیر امور آموزش و تمصیلات تکمیلی
نام و امضاء :

معاون آموزشی و پژوهشی دانشکده
نام و امضاء :

نشانی:

قم، جاده قدیم اصفهان،

دانشگاه قم

کد پستی: ۳۷۱۶۱۴۶۶۱۱

تلفن: ۲۸۵۳۳۱۱

دورنویس:

معاونت آموزشی ۲۸۵۵۶۸۴

معاونت اداری ۲۸۵۵۶۸۶

معاونت دانشجویی ۲۸۵۵۶۸۸

چکیده

هر قراردادی میان طرفین معتبر و صحیح بوده و طرفین قرارداد را ملزم و ملتزم به مفاد خود می نماید، مگر اینکه قرارداد به عللی باطل بوده، قابل فسخ و یا غیر نافذ باشد. وضعیت های حقوقی فوق قلمرو و آثاری کاملاً روشن دارند. در این تحقیق به بررسی وضعیت بطلان نسبی، مفهوم آن، مقایسه آن با وضعیت های دیگر حقوقی، حدود، اسباب و آثار آن با بررسی تطبیقی با حقوق فرانسه پرداخته شده است. باید گفت با شناختی که از وضعیت بطلان نسبی در حقوق فرانسه به دست خواهیم داد روشن می شود که قلمرو بطلان نسبی با آنچه در حقوق ایران به این نام شناخته شده است متفاوت است. در حقوق فرانسه قرارداد بنا به دلایلی همچون اشتباه، اکراه و غیره معیوب شده و زیان دیده می تواند قرارداد را باطل کند. لیکن آنچه در حقوق ایران به بطلان نسبی یاد می شود نوعی عدم قابلیت استناد قراردادی است با این حال می توان وضعیت قرارداد میان طرفین را در ایران نسبت به ثالث بررسی کرد و چنین گفت: قراردادی که میان طرفین معتبر است نسبت به ثالث باطل بوده و قراردادی که نسبت به طرفین باطل است در مقابل ثالث معتبر بوده و نسبت به او مؤثر است. از رهگذر این تحلیل نوعی بطلان نسبی حادث می شود که در حقیقت بیان کننده وضعیت قرارداد نسبت به ثالث است. با بررسی قانون تجارت مشخص می گردد این نوع بطلان نسبی به کرات و در موارد مختلف همچون مواد ۱۱۸ لایحه اصلاحی قانون تجارت ماده ۱۰۵، ماده ۲۱۰، ماده ۲۷۰ و... قانون تجارت مطرح شده است. در قوانین دیگر و از جمله ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی در خصوص معاملات به قصد فرار از دین نیز می توان این نوع برخورد قانونی را به وضوح دید. قلمرو این ماده با آنچه در حقوق فرانسه به نام دعوی پلین شناخته می شود، شباهت فراوان دارد.

لغات کلیدی:

بطلان نسبی، بطلان مطلق، عدم قابلیت استناد قراردادی، معاملات به قصد فرار از دین، دعوی پلین

فهرست مطالب

۱	۱- مقدمه
۲	۲- بیان مسئله
۴	۳- اهمیت انجام تحقیق
۴	۴- سوالات تحقیق
۵	۵- فرضیه های تحقیق
۵	۶- اهداف تحقیق
۵	۷- روش تحقیق
۶	۸- پیشینه تحقیق
۷	فصل اول : کلیات و مفاهیم
۱۰	مبحث اول : اصل نسبی بودن قراردادی و قابلیت استناد قراردادی
۱۰	گفتار اول : اصل نسبی بودن قراردادی
۱۱	گفتار دوم : اصل قابلیت استناد قراردادی
۱۲	گفتار سوم : قابلیت استناد قراردادی در عقود صحیح و باطل نسبت به اشخاص ثالث
۱۵	الف : مواردی از عقود صحیح که در مقابل اشخاص ثالث غیر قابل استناد است
۱۷	ب : مواردی که نمی توان به بطلان عقد در مقابل اشخاص ثالث استناد کرد
۲۲	مبحث دوم : اقسام بطلان و تعریف آنها
۲۲	گفتار اول : مفهوم بطلان مطلق و نسبی
۲۲	الف : در حقوق ایران
۲۸	ب : در حقوق فرانسه
۳۳	گفتار دوم : مفهوم عدم نفوذ مطلق
۳۴	گفتار سوم : مفهوم عدم نفوذ نسبی
۳۷	مبحث سوم : مقایسه بطلان نسبی و مفاهیم مشابه

۳۷	گفتار اول : بطلان نسبی و بطلان مطلق
۳۹	گفتار دوم : بطلان نسبی و فسخ
۴۳	گفتار سوم : بطلان نسبی و عدم نفوذ مطلق
۴۵	گفتار چهارم : بطلان نسبی و عدم قابلیت استناد قراردادی
۴۵	الف : در حقوق ایران
۴۷	ب : در حقوق فرانسه
۴۹	فصل دوم : اسباب بطلان نسبی
۵۱	مبحث اول : اسباب بطلان نسبی در حقوق فرانسه
۵۱	گفتار اول : اشتباه
۵۳	گفتار دوم : اکراه
۵۹	گفتار سوم : بیع فضولی
۶۲	گفتار چهارم : تدلیس
۶۷	مبحث دوم : اسباب بطلان نسبی در قلمرو حقوق تجارت ایران
۶۷	گفتار اول : عدم اعلان اقدامات و قراردادها (لزوم اعلان قرارداد های پنهانی)
۷۷	گفتار دوم : عدم ثبت رسمی
۸۴	گفتار سوم : موارد خاص قانونی
۹۴	مبحث سوم : بطلان نسبی در قلمرو حقوق مدنی ایران
۱۰۲	گفتار اول : بررسی ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۷۷
۱۰۵	الف : مقایسه ماده ۴ قانون فوق با ماده ۶۵ قانون مدنی
۱۰۶	ب : مقایسه ماده ۴ قانون فوق با ماده ۴۲۴ قانون تجارت
۱۰۸	ج : مقایسه ماده ۴ قانون فوق با ماده ۵۰۰ قانون تجارت
۱۱۰	د : مقایسه ماده ۴ قانون فوق با ماده ۲۱۸ سابق و ماده ۲۱۸ مکرر قانون مدنی
۱۱۲	گفتار دوم : ضمانت اجرای معاملات به قصد فرار از دین
۱۱۲	الف : در حقوق ایران

۱۱۹	ب : در حقوق فرانسه
۱۲۴	فصل سوم : آثار بطلان نسبی
۱۲۴	مبحث اول : اقامه دعوا
۱۲۴	گفتار اول : مفهوم نفع و ذینفع و اقامه دعوی از سوی وی
۱۲۶	الف : در حقوق ایران
۱۲۹	ب : در حقوق فرانسه
۱۳۰	گفتار دوم : تصمیم دادگاه در خصوص بطلان نسبی
۱۳۰	الف : در حقوق ایران (احراز عدم قابلیت استناد)
۱۳۲	ب : در حقوق فرانسه (احراز بطلان)
۱۳۳	گفتار سوم : تأیید وضعیت حقوقی
۱۳۳	الف : عکس العمل ذینفع بطلان نسبی در حقوق ایران
۱۳۵	ب : تأیید و شرایط آن در حقوق فرانسه (la confirmation)
۱۳۶	۱- شرایط و اشکال تأیید
۱۳۷	۲- مرور زمان و مبنای آن
۱۴۲	مبحث دوم : روابط حقوقی طرفین قرارداد و اشخاص ثالث
۱۴۲	گفتار اول : روابط حقوقی طرفین و اشخاص ثالث در حقوق ایران
۱۴۳	الف : روابط حقوقی طرفین در قلمرو حقوق تجارت
۱۴۸	ب : روابط حقوقی طرفین در قلمرو حقوق مدنی
۱۵۱	گفتار دوم : روابط حقوقی طرفین در حقوق فرانسه
۱۵۴	نتایج
۱۵۹	پیشنهاد
۱۶۰	فهرست منابع
۱۶۵	چکیده انگلیسی

۱- مقدمه

در حقوق ایران وضعیت های حقوقی کاملاً شناخته شده بوده و از دیر باز ، حقوق سنتی با اتکا به موازین فقهی ، حدود و قلمرو این وضعیت های حقوقی مختلف را کاملاً روشن نموده است و تلاش های بسیار زیادی از سوی فقیهان در این خصوص صورت گرفته است. با شکل گیری حقوق مدرن و لزوم وضع مقررات و قوانین در عرصه قضا ، مبانی جدید حقوقی وارد ادبیات و قلمرو حقوقی سنتی کشورمان گردید . در این میان بسیاری از حقوق دانان سعی نمودند که مبانی جدید را طرد کرده و آن ها را نامأنوس جلوه دهند، عده ای در این راه به تفریط کشیده شده و هرچه از سنت حقوقی فقهی به جا مانده بود را به باد انتقاد گرفتند و آن ها را کهنه و غیر قابل استفاده دانستند. با این حال عده ای آگاهانه سعی نمودند از مبانی مشترک حقوقی دیگر نظام های حقوقی و سیستم های مختلف استفاده کرده و راه حلی میانه را برگزینند.

عقد در حقوق ایران یا صحیح است و یا باطل . عقد غیر نافذ و قابل فسخ چهره هایی از عقود صحیح می باشند. با نگاهی به قوانین مختلف همچون قانون مدنی و قانون تجارت به وضوح و در موارد متعدد احکام و آثار این وضعیت های حقوقی دیده می شود. با نگاهی دقیق می توان به نتیجه رسید که بعضی از قوانین از جمله قانون تجارت در بسیاری از مواد خود متأثر از حقوق اروپایی و به ویژه حقوق فرانسه است. البته باید پذیرفت تا آنجایی که در حد وسع مدونین قانون فوق بوده است وابستگی به حقوق سنتی به وضوح به چشم می آید . آنچه در این تحقیق به آن پرداخته خواهد شد بررسی وضعیت بطلان نسبی در حقوق ایران و حقوق فرانسه است . پیشاپیش می گوئیم جایگاه قابل اعمال این ضمانت اجرا در حقوق فرانسه است . با اینکه در حقوق ایران وضعیت بطلان نسبی ناشناخته و مطرود است با این حال بعضی از حقوق دانان بر آنند که این ضمانت اجرا را

در حقوق تجارت به رسمیت بشناسند. وضعیتی که بر اساس آن یکی از طرفین قرارداد بتواند معامله و قرارداد فی مابین را ابطال نماید. مادر این تحقیق حدود و قلمرو و آثار این نوع بطلان در حقوق فرانسه را به تفصیل بیان کرده ایم لیکن به این مطلب نیز پرداخته ایم که آنچه به نام بطلان نسبی در این کشور شناخته می شود در حقوق ایران با مفهوم عدم قابلیت استناد یکی دانسته شده است. البته ما سعی کرده ایم تا آنجا که ممکن است نوعی از بطلان نسبی که وصف و صفت وضعیت حقوقی قرارداد نسبت به ثالث است را به رسمیت بشناسیم.

بنابراین در بررسی مفاهیم و با استفاده از مفهوم قابلیت استناد ۲ نوع بطلان نسبی را متذکر شده ایم که بر اساس آن قراردادی که میان طرفین معتبر است نسبت به ثالث باطل بوده و قراردادی که نسبت به طرفین باطل است در مقابل ثالث معتبر بوده و نسبت به او مؤثر است. مقررات مختلفی از جمله موادی از قانون تجارت مانند ماده ۴۰، ۱۰۵، ۲۱۰، ۲۷۰ و ... بررسی شده است که این برداشت را می رساند. ناگفته نماند که در این میان به بررسی تطبیقی مفهوم بطلان نسبی در حقوق ایران و فرانسه و قابلیت اعمال این مفهوم تا جایی که با مبانی حقوقی ما سازگار باشد، پرداخته شده است؛ در این میان به بررسی تطبیقی معاملات به قصد فرار از دین و دعوی پلین در حقوق فرانسه و ارتباط این مفاهیم با بطلان نسبی پرداخته شده است.

۲- بیان مسئله

در قانون مدنی وضعیت حقوقی «بطلان» عقد کاملاً روشن بوده و مفصل در خصوص آن بحث گردیده است. این بطلان مطلق بوده و به دشواری می توان تصور نفوذ عقد بین دو طرف و عدم نفوذ و بطلان در مقابل دیگران را داشت. ضمانت اجرای اعلام بطلان و عدم نفوذ از سوی هر ذینفع قابل درخواست است. در مقابل عقد ممکن است به عللی از سوی یکی از طرفین قرارداد قابل ابطال باشد بنابراین او می تواند یا عقد فوق را باطل کرده و یا آنرا تأیید نماید. این وضعیت در حقوق خارجی به بطلان نسبی شهرت یافته است چرا که عقد نسبت به یکی از طرفین قابل ابطال است. در عین حال اگر چه این بطلان فقط از سوی یکی از طرفین قرارداد امکانپذیر است، اما گاه مواردی دیده می شود که به عنوان مثال اگر چه عقد صحیح می باشد ولی می بایست اثر

اجتماعی خود یعنی قابل استناد بودن در مقابل اشخاص ثالث را داشته باشد اما به عللی از این امتیاز محروم گردد.

در کتب مختلف حقوقی از این وضعیت بطلان نسبی و در بعضی موارد عدم قابلیت استناد قرارداد در مقابل اشخاص ثالث یاد شده است. با این حال اینکه مبنای این بطلان چیست و آیا در حقوق ما قابل اعمال است یا نه، بررسی بیشتر و عمیق تری را می طلبد. اگر چه ممکن است که گفته شود مبنای عاریتی غربی این بطلان مانع از اعمال آن در حقوق ما می گردد، با این حال در مواردی و بعضاً در متون فقهی ردپای این نظر را می بینیم: مثلاً چنانچه مدیون به معامله بعد از حجر اقرار کند آن معامله در مقابل طلبکاران شخص مفلس غیر نافذ بوده و در رابطه میان مجبور و طرف قرارداد کاملاً نفوذ حقوقی دارد. با اصلاح ماده ۲۱۸ قانون مدنی در سال ۷۰ و حذف ضمانت اجرای عدم نفوذ در معامله به قصد فرار از دین تلاش وسیعی صورت گرفت تا حکم قضیه روشن گردد و بالاخره از سوی بعضی از اساتید اعلام گردید که معامله به قصد فرار از دین در مقابل اشخاص ثالث قابل استناد نیست و از عدم قابلیت استناد به بطلان نسبی یاد شد.

روشن است که ثالث متضرر از قرارداد حقی در اعلام بطلان قرارداد نسبت به او و یا عدم قابلیت استناد قرارداد نسبت به خود پیدا می کند. این حق شباهت زیادی با حق دیان بر ابطال وقف بر ضرر آن ها دارد. جز اینکه این بطلان نسبی و در وقف بطلان عقد مطلق است، در ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۷۷ این حق به طلبکار تحت شرایطی داده شده است که مالی که مورد نقل و انتقال واقع شده و متعلق حق غیر قرار گرفته را نادیده گرفته و از محل فروش یا تملک آن طلب خود را استیفاء کند و در عین حال رابطه حقوقی میان بدهکار و انتقال گیرنده حذف نشود. اینکه مبنای این حق چه بوده، چرا چنین اختیار وسیعی به ثالث داده شده و یا معیار تمیز این بطلان، از بطلان مطلق چیست و دیگر سؤالات همه و همه نیاز به تحلیل و طرح مطلب را دو چندان آشکار می سازد.

مفهوم بطلان نسبی دست کم در حقوق تجارت نمونه های فراوانی دارد. بر اساس ماده ۱۱۸ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ ممکن است به موجب اساسنامه و یا به موجب تصمیمات مجامع عمومی اختیارات مدیران محدود می شود اما این توافق میان مدیران و صاحبان

سهام معتبر است و در مقابل اشخاص ثالث باطل و کان لم یکن است. حکم قانون گذار در این زمینه امری بوده و مصالحی در این زمینه وجود دارد. از جمله این مصالح حفظ حقوق اشخاص ثالث است، برای حفظ این مصلحت قانونگذار حتی به نهاد های قانونی شرکت مانند مجامع و البته منشور عملی شرکت اجازه درج شرط خلاف را نداده است. بنابراین اختیارات مدیران در محدوده موضوع شرکت و با رعایت صلاحیت خاص مجامع عمومی تام و تمام بوده و هرگونه قراردادی در زمینه محدود ساختن این اختیارات فقط میان مدیران و صاحبان سهام معتبر است و نسبت به اشخاص ثالث باطل و کان لم یکن می باشد.

این موارد و موارد متعدد دیگری چون ماده ۲۷۰ همان قانون، ماده ۸۲ قانون تجارت، ماده ۱۰۰ در شرکت با مسئولیت محدود و متعاقب آن ماده ۱۰۵ ما را به این نتیجه می رساند که مفهوم بطلان نسبی قابل اعتنا بوده و نمی توان به راحتی از این اصطلاح و آثار آن در حقوق ما با بی اعتنایی گذشت.

۳- اهمیت انجام تحقیق

بررسی وضعیت بطلان نسبی با نگاهی به بعضی مصادیق آن از جمله معاملات به قصد فرار از دین و یافتن پاسخ روشن نسبت به این معاملات که البته شایع بوده و هنوز دستگاه قضایی مجالی برای یافتن حدود، قلمرو و آثار آن نیافته است، اهمیت انجام این تحقیق را می رساند.

۴- سؤالات تحقیق

- ۱- ضمانت اجرای بطلان نسبی در حقوق ما برای حمایت از طرفین عقد است یا ثالث؟
- ۲- آیا می توان مصادیق موجود در قانون تجارت و قوانین پراکنده دیگر را مصادیقی از بطلان نسبی در حقوق ایران دانست؟

۵- فرضیه های تحقیق

۱- بطلان نسبی در حقوق ما برای حمایت از اشخاص معین (اشخاص ثالث) و برای رفع

ضرر و دفع آن از این افراد که با حسن نیت اقدام به انعقاد قرارداد می نمایند مقرر گردیده

است.

۲- مصادیق موجود در قانون تجارت و ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی

مصوب ۱۳۷۷ را می توان از موارد قابلیت اعمال ضمانت اجرای بطلان نسبی در حقوق

ایران نامید.

۶- اهداف تحقیق

بررسی وضعیت بطلان نسبی در حقوق ما به دلیل کثرت مصادیق در قانون تجارت و البته مصادیق

قابل تأمل در بعضی از قوانین اجتناب ناپذیر است تا از رهگذر این بررسی قلمرو، اسباب و آثار

این وضعیت روشن شود. از سوی دیگر با عنایت به اینکه بطلان نسبی مفهومی نامأنوس با مبانی

قانونی و فقهی ما است بررسی این وضعیت حقوقی در سیستم حقوقی کشور فرانسه که قرابت با

مطالب پیش گفته دارد و تطبیق مصادیق مذکور در قانون تجارت و أحياناً قوانین دیگر تا حدی که

قابل انطباق با حقوق فرانسه است تکمیل کننده مباحث فوق خواهد بود و به این پایان نامه غنایی

در خور توجه می بخشد.

۷- روش تحقیق

در این تحقیق و در بررسی وضعیت بطلان نسبی از روش توصیفی، تحلیلی و البته با مراجعه

مستقیم و بعضاً غیر مستقیم به کتب حقوقی مرجع استفاده شده است.

۸- پیشینه تحقیق

طرح مستقلی در کتاب و یا مقاله ای در خصوص بطلان نسبی، مصادیق و موارد قانونی به رغم تحقیق و پیگیری پیدا نشد. با این حال مصادیق قابل اعتنا در کتب حقوقی تجارت و مدنی به وفور دیده می شود البته بدون اینکه قلمرو و آثار آن کاملاً روشن شده باشد. در پایان نامه های مقاطع دکتری و کارشناسی ارشد همه جا به تعریف بطلان نسبی، عقود قابل ابطال و عدم قابلیت استناد بسنده شده و گاه به تفاوت عقود باطل، عقود غیر نافذ و عقود قابل ابطال اشاره شده است. در هر حال به این نکته نیز اشاره شده که وضعیت بطلان نسبی در حقوق ما استثنا بوده و مشمول قواعد عمومی قراردادها نیست. در یکی از این تحقیقات با عنوان نظریه عدم نفوذ اعمال حقوقی با نگارش احمد جیمیتی رساله دکتری دانشگاه تهران چنین پیشنهاد شده که عقود قابل ابطال مصادیقی از عقود غیر نافذ بوده و بنابراین باید آنها را در قلمرو این عقود تعریف کرد و احکام و آثار آن ها را با ملاحظه احکام و آثار این عقود (عقود غیر نافذ) بررسی کرد. با این حال از تفاوت بارز و آشکار میان این دو نوع عقود نیز غفلت نشده است. در تحقیقی دیگر با عنوان نظریه بطلان در قراردادها با نگارش علی کرد پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه تهران معاملات به قصد فرار از دین نیز با اشاره تفسیر استاد کاتوزیان از قانون مدنی که عدم قابلیت استناد ضمانت اجرای روشنی در حقوق ما نیست این عقود نیز به دسته عقود غیر نافذ تعلق گرفته است. کتاب قواعد عمومی قراردادها (جلد دوم) آقای دکتر کاتوزیان به عنوان مبنای اصلی در انتخاب موضوع و تحریر مطالب این تحقیق برگزیده شده است. در بررسی پایان نامه های مرتبط با بحث هیچ کجا به بررسی مصادیق بطلان نسبی در حقوق ما که پیش تر موارد متعددی از آن شمرده شد پرداخته نشده است و به ذکر این نکته بسنده گردیده که مفهوم بطلان نسبی مفهومی نامأنوس و البته ضمانت اجرایی غیر قابل اعمال در حقوق ماست.

فصل اول: کلیات و مفاهیم

در حقوق ایران وضعیت عمومی قراردادها را می‌توان در چند وضعیت خلاصه کرد:

۱- بطلان: وضعیت حقوقی که به خاطر عدم رعایت شرایط اساسی قراردادها از جمله عدم وجود قصد انشاء، فقدان موضوع، جهت نامشروع و... و یا به خاطر مخالفت با قانون و یا شرع قرارداد فاقد اثر بوده و در حکم عدم است. در چنین حالتی عقد قدرت التزام آور نداشته و بین طرفین و قائم مقام قانونی آنها لازم الاتباع نیست. در حقیقت اصل لزوم قراردادی فرع بر اصل صحت است و چنانچه قرارداد شرایط صحیحی معامله را نداشته باشد لازم نمی‌باشد. وجود تعهدات قراردادی و... همه وابسته به وجود و صحت عقد دارد، بنابراین این عقدهای که باطل است، متضمن تعهد و الزام و التزامی نیز نیست.

۲- قابل فسخ: که گاهی عقد شرایط صحت را دارد، بنابراین قرارداد میان طرفین واجد اثر بوده و طرفین متعهد به ایفاء تعهدات قرارداد هستند اما به خاطر عدم رعایت شرایط مقرر بین طرفین قرارداد که به شروط قراردادی تعبیر می‌شود که ممکن است شروط ابتدایی، ضمنی و مصرح باشند و گاه به حکم قانون یکی از طرفین حق پیدا کند که با اعمال حق فسخ و اعلام آن، لزوم قراردادی را بر هم زده و خود را از بار تعهدات قراردادی برهاند. در این صورت عقد فسخ گردیده و از تاریخ اعمال حق فسخ، عقد و قرارداد فاقد اثر گردد (اثر فسخ نسبت به آینده است). تفاوت عمده این وضعیت با بطلان در این است که آنچه سبب بطلان می‌گردد اموری اساسی هستند که تخلف از آنها موجودیت قرارداد را بی‌فایده می‌سازد و یا به خاطر برخی مصالح تخلف از آن مضر به منافع عمومی و اخلاق حسنه تشخیص داده شده است، در حالیکه در عقد قابل فسخ، آنچه بین طرفین مقرر است و موجب خیار می‌گردد شروطی مورد توافق است که یا بر

حسب شرط صریح طرفین و یا استنباط از عرف زمان و مکان ، مورد توافق فرض می شود . این شروط اساسی نیستند و الا تخلف از آن ها موجب بطلان قرارداد است .

۳- قابل تنفیذ (عدم نفوذ) : ممکن است قراردادی بین طرفین منعقد گردد ، اما قراردادی اثر باشد تا زمانی که مانع برداشته شود . چنین قراردادی نه به خاطر فقد شرایط اساسی و نه به خاطر فقد شروط توافق شده قراردادی بلکه به خاطر فقدان رضا معیوب است و از این حیث قرارداد فاقد رضا ، بلا اثر است مگر اینکه ذینفع به قرارداد رضا دهد . قرارداد های فضولی ، اکراهی ، صغیر ممیز و ... از این دسته اند . با این حال عقد غیر نافذ می تواند مؤثر گردد ، هر گاه عامل تعلیق اثر عقد با رضا از بین برود . از سوی دیگر عقدی که تنفیذ می گردد از ابتدا نافذ اعلام می شود و اثر تنفیذ عطف به ما سبق می گردد . هر گاه قراردادی که غیر نافذ است از سوی ذینفع رد گردد ، این قرارداد باطل شده و از ابتدا باطل قلمداد می شود . روشن است این عقد قبل از تنفیذ به نوعی قابل ابطال است . با نگاهی به وضعیت های فوق روشن می گردد عقد یا صحیح است یا باطل یا قابل فسخ است و یا غیر نافذ که البته همان طور که گذشت می توان عقد غیر نافذ را به عقدی مؤثر تبدیل کرد و یا آن را از ابتدا باطل ساخت . در بررسی حقوق فرانسه به وضعیتی بر می خوریم که تا کنون در حقوق ما سابقه نداشته و بعضی از حقوقدانان آن را در بعضی مواد قانون تجارت و آن هم به شکل خاص قابل اعمال می دانند عده ای دیگر نیز با قابلیت اعمال آن مخالفت کرده و آن را وضعیتی خاص و مختص حقوق اروپایی می شمرند . این وضعیت همان بطلان نسبی است که موضوع و محور این تحقیق است . بنابر این هر گاه قرارداد بین طرفین واجد اثر قانونی و قراردادی بوده لیکن به دلیل مانعی از سوی یکی از طرفین قرارداد ، قابل ابطال باشد وضعیت بطلان نسبی رخ می دهد . این وضعیت از این حیث که ذینفع می تواند عقد را باطل نماید با عدم نفوذ شباهت دارد ولی ناگفته پیداست عقدی که غیر نافذ است مادام که تنفیذ نگردد بلا اثر است در حالی که عقد باطل نسبی همچنان طرفین را مکلف به ایفای تعهدات قراردادی می نماید . از سوی دیگر ذینفع بطلان نسبی حتماً یکی از طرفین قرارداد است در حالی که ممکن است عقد غیر نافذ از سوی شخص ثالث رد گردد مانند وقف بر ضرر دیان .

ما در این فصل و فصول آتی به بررسی مفهوم وضعیت های مختلف عقود و قرارداد ها و به بررسی مفهوم وضعیت بطلان نسبی در حقوق فرانسه و ایران و مقایسه مفاهیم و وضعیت های حقوقی در این دو کشور می پردازیم.

مبحث اول: اصل نسبی بودن قراردادی و قابلیت استناد قراردادی

پیشاپیش باید بگوییم از آنجا که وضعیت بطلان نسبی در حقوق ایران وضعیتی نامتعارف و غیر مقبول است و جایگاه صحیح آن در حقوق فرانسه می باشد، برای اینکه روشن نماییم آنچه در حقوق ایران به این نام شناخته شده است با قابلیت استناد قراردادی و اصل نسبی بودن قرارداد ارتباط تنگاتنگی دارد لازم دیدیم ابتدا حدود و ثغور اصل نسبی بودن و قابلیت استناد قراردادی را روشن نماییم تا به کمک این مفاهیم که در این تحقیق پایه ای هستند مفهوم بطلان نسبی در حقوق ایران روشن شود.

گفتار اول: اصل نسبی بودن قراردادی و قابلیت استناد قراردادی

ماده ۲۳۱ قانون مدنی مقرر کرده است: در معاملات و عقود فقط درباره طرفین متعاملین و قائم مقام قانونی آنها موثر است، مگر در مورد ماده ۱۹۶ «ماده فوق در حقیقت بیان کننده اصل نسبی بودن قرارداد است که خود از نیروی الزام آور عقد نشأت می گیرد. طرفین عقد و قائم مقام قانونی آنها در قبال نفع ایجاد شده از عقد (در صورتیکه نفع عقد یکطرفه نباشد مثلاً در هبه فقط متهد نفع می برد) ملتزم و متعهد می گردند. لذا عقد بوجود آورنده نفع و تعهد در این رابطه دو سویه است و از این مرز تجاوز نمی کند. به عبارت دیگر قرارداد نمی تواند اشخاص ثالث را ملتزم به انجام کار یا انتقال مالی کند. بنابراین به عنوان قاعده باید گفت عقد موجب حق و تکلیف برای طرفین عقد بوده و حاوی حق و تکلیف برای ثالث نمی باشد. با این وجود عقد واقعیتی است غیر قابل انکار و به محض ایجاد آثار خاص دارد که می بایست روشن گردد. عقد و قرارداد علاوه بر ایجاد حق و تکلیف در رابطه طرفین قرارداد و قائم مقام قانونی آنها آثار دیگری نیز دارد. این آثار قهری بوده و ناشی از این واقعیت است که عقد پدیده ای اجتماعی است و وجود آن در رابط میان اشخاص تاثیر داشته و حدود و مرزهای خاصی را تعریف می کند. با این حال باید میان این اثر اجتماعی عقد و اثر ذاتی عقد تفاوت قایل شد.

اثر ذاتی عقد به همه آثار مستقیم عقد و آثار غیر مستقیم عقد بر می گردد. آثار مستقیم آثاری هستند که طرفین در موقع انعقاد و پس از آن به خواست مشترک و به تراضی بر روابط خود

تعیین می کنند و آثار غیر مستقیم آثاری هستند که اگرچه در قلمرو حق و تکلیف طرفین قرار می گیرند، در هنگام انعقاد یا مغفول مانده اند و یا از لوازم عرفی و قانونی عقد مورد نظر بوده اند. همه این آثار مستقیم و غیر مستقیم عقد که جزو آثار ذاتی عقد محسوب می شوند، به نام یا به مناسبت اراده ایجاد شده اند و جز در مورد قوانین امری که همه قراردادها را احاطه کرده است، دست کم اراده نیروی مبارزه و خنثی کردن این لوازم را دارد، پس هنگامی که از عقد سخن می گوئیم و از اثر آن، به این اثر ذاتی عقد توجه داشته ایم: یعنی مفاد انشاء دو طرف و توابع و لوازم آن و نه به آثار قهری و بازتاب وقوع عقد در اجتماع. لذا با توضیح فوق تا حدود زیادی قلمرو اصل نسبی بودن قرارداد و دلالت ماده ۲۳۱ قانون مدنی از این حیث که معاملات و عقود دربارۀ طرفین متعاملین و قائم مقام قانونی آنها موثر است روشن می گردد.

گفتار دوم: اصل قابلیت استناد قراردادی

با عنایت به تعریف اصل نسبی بودن قراردادی و شناخت قلمرو آن باید گفت قانون مدنی اصلی را بنیان نهاده است بدون انکار اینکه وقوع عقد، بازتاب اجتماعی دارد. لذا میان اثر ذاتی عقد و اثر اجتماعی آن از این حیث که عقد پدیده ای اجتماعی است تعارضی وجود ندارد و هر کدام بیان کننده واقعیتی است. اثر ذاتی عقد را با اصل نسبی بودن قرارداد می بایست توجیه نمود و اثر اجتماعی عقد را با قابلیت استناد قرارداد تفسیر نمود.

می توان گفت هر عقد صحیح ۲ اثر دارد ۱- اصل نسبی بودن قراردادی: اثر نسبی بودن قراردادی که دو طرف را در مقابل هم نسبت به حقوق و تکالیف تعریف شده ارادی و قانونی قرار می دهد ۲- اصل قابلیت استناد در مقابل اشخاص ثالث^۱: عقد در مقابل دیگران نیز معتبر است چون پدیده ای اجتماعی است. طرفین می توانند به اثر عقد میان خود در برابر دیگران نیز استناد کنند و دیگران نیز ملتزم به رعایت آثار ایجاد شده بین طرفین قراردادند و نمی توانند به این ادعا

۱- سید حسین صفایی، قواعد عمومی قرارداد ها، ج ۲ (تهران: نشر میزان، چاپ چهارم، ۱۳۸۵)، ص ۱۵۶، ۱۶۶، ۱۶۸؛ ناصر کاتوزیان، اعمال حقوقی (تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشار، ۱۳۶۷)، ص ۱۷۲؛ ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قرارداد ها، ج ۳ (تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۸۰)، ص ۳۸۲، ۳۸۳.

که اثر عقد میان دو طرف قرارداد است وجود عقد و آثار اجتماعی ناشی از همبستگی روابط حقوق افراد را ندیده گرفته و به اثر ایجاد شده بین طرفین و در روابط آنها تجاوز نمایند. از سوی دیگر عقدی که باطل است فاقد ۲ اثر فوق است. در رابطه بین طرفین قرارداد ایجاد حق و تکلیف نمی کند و عقد در مقابل دیگران قابل استناد نیز نمی باشد. در حقیقت اشخاص ثالث نیز از این قرارداد که وجود ندارد متأثر نمی گردند. با این حال مواردی وجود دارد که اگرچه عقد میان طرفین موثر است در مقابل ثالث قابل استناد نبوده و بالعکس گاه اگر چه قرارداد بین طرفین موجر حق و تکلیف نیست در مقابل ثالث قابل استناد محسوب می شود. حدود و قلمرو امکان این موارد در مباحث آتی روشن تر خواهد شد و ما در بررسی بطلان مطلق، نسبی، عدم نفوذ مطلق، نسبی و ... بدان خواهیم پرداخت.

گفتار سوم: قابلیت استناد قراردادی در عقود صحیح و باطل نسبت به اشخاص ثالث

عقد پدیده‌ای اجتماعی است که وجود آن نه تنها طرفین قرارداد را متأثر می کند، بلکه روابط افرادی که خارج از قرارداد هستند، نیز به گونه‌ای بر اساس قراردادهای اشخاص تنظیم می گردد. اثر قرارداد تعهد مربوط به دو طرف قرارداد است، ولی در برابر اشخاص ثالث به عنوان پدیده حقوقی وجود قابل استناد است. از این جهت هیچ تعارضی میان ماده ۲۳۱ قانون مدنی و قابل استناد بودن عقد وجود ندارد. اشخاص نیز ناچارند واقعیت های اجتماعی را بپذیرند. وقوع معامله به معنی ایجاد اثر معهود بین دو طرف آن است، چرا که قانون چنین حکم می کند. نسبی بودن اثر عقد و شناسایی بازتاب قهری پدیده اجتماعی با همه هیچ تعارضی ندارند!

گاه این چهره اجتماعی چنان مشهود است که قانونگذار اعلان قرارداد و انتشار آن را لازم می بیند. در خصوص ایجاد شخصیت حقوقی چنین باید گفت: لزوم اعلان تشکیل شرکتها و انجمن ها نیز به خاطر اثری است که قرارداد شرکت درباره همگان دارد. پس نمی توان اثر این قراردادها را نسبی و محدود به شریکان دانست.

۱- سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۶۷، ۱۶۸؛ ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۳۱۲ به بعد.

بنابراین همانطور که اشخاص ثالث می‌توانند به این قرارداد و وجود آن استناد کنند و یا طرفین قرارداد می‌توانند در مقابل اشخاص ثالث به این پدیده اجتماعی استناد نمایند به طور معکوس نیز چنین است یعنی نه اشخاص ثالث می‌توانند این قرارداد را انکار کنند و نه طرفین می‌توانند بعد از ایجاد رابطه حقوقی به انکار آن در مقابل اشخاص ثالث دست بزنند.

با این حال ممکن است چنین سئوالی به ذهن برسد، که آیا امکان دارد عقد میان طرفین اثر معهود را داشته باشد ولی در مقابل اشخاص ثالث قابل استناد نباشد؟ یا بالعکس می‌توان تصور فرضی را کرد که اگر چه عقدی در مقابل اشخاص ثالث قابل استناد است، اما در رابطه میان طرفین عقد فاقد اثر است؟

به عبارت دیگر می‌توان گفت اثر اصلی و ذاتی عقد که در رابطه میان طرفین عقد حکومت می‌کند، می‌تواند از اثر قهری و اجتماعی خود جدا شده و هر کدام در قلمرو خود به حیات خود ادامه دهند؟

اساساً هر عقدی اعم از اینکه پنهانی باشد و یا ظاهری مشروط به اینکه صوری نبوده و یا با جهت نامشروع آمیخته نباشد معتبر است. از سوی دیگر هر عقدی چه پنهانی و چه ظاهری در مقابل اشخاص ثالث قابل استناد است. این واقعیت که عقد اثری اجتماعی دارد غیر قابل انکار است و باعث می‌شود که نتوان هیچ عقدی را بلا جهت از این خصوصیت محروم کرد چرا که این خصیصه از ذات اجتماعی عقد نشأت می‌گیرد. با این حال در این خصوص نیز نمی‌توان به اغراق سخن گفت و هر قراردادی را واجد این خصوصیت دانست:

گاه قراردادهایی شکل می‌گیرد که هدف از آنها اضرار به دیگران و حيله در روابط حقوقی است. بنابراین چنین سئوالی بجا و بمورد است که آیا این قراردادها هم در مقابل اشخاص ثالث قابل استناد است و می‌بایست از سوی اشخاص ثالث محترم شمرده شوند. از بعضی مواد قانونی همچون ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی چنین بر می‌آید که، ضمانت اجرای نیرنگ‌هایی که هدف آن اضرار به دیگران است که از حقوق زیان دیده حمایت کند و راه و چاره را باید در این اثر اجتماعی چنین قراردادهایی جستجو کرد.