



اضطراب در اعمال حقوقی و سوء استفاده از وضعیت آن

پانته آاکرمی

کارشناسی ارشد، حقوق، حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، کرمانشاه، ایران

چکیده

هدف اصلی پژوهش حاضر اضطراب در اعمال حقوقی و سوء استفاده از وضعیت آن می باشد قبل از این که به آثار اضطراب در اعمال حقوقی بپردازیم لازم است مبانی و اصولی را که در استدلال ها و نتیجه گیری ها مورد استناد و بحث قرار می گیرد، مطرح نموده و در حد نیاز به آن پرداخته شود. در این راستا، نخست قواعد و اصول کلی که در کلیه اعمال حقوقی به عنوان شرایط صحت و نفوذ معاملات و دیگر اعمال حقوقی عنوان شده اند و هم چنین اصول و مصالحی که قانون گذار در تنفیذ یا ابطال هر عمل حقوقی مد نظر دارد، مطرح می نماییم. سپس در گفتار دوم، قواعد یا نظریه هایی که در بحث آثار اضطراب ممکن است کاربرد داشته باشد، طرح نموده و در حد لزوم مورد بررسی قرار خواهیم داد.

واژگان کلیدی: اضطراب در اعمال حقوقی و سوء استفاده از وضعیت آن

مقدمه:

مفهوم سوء استفاده از اضطراب با مفهوم اضطراب پیوند خورده است. به عبارت دیگر سوء استفاده از اضطراب، قسم خاصی از اضطراب است که علاوه بر ویژگی های اضطراب، ویژگی ها و اوصاف خاصی نیز دارد که آن را از اضطراب متمایز می سازد؛ از این رو در بررسی مفهوم سوء



استفاده از اضطرار ابتدا تعریف اضطرار بیان خواهد شد. علیرغم مباحثی که از سوی برخی حقوقدانان در زمینه سوء استفاده از اضطرار بیان شده است، تعریف جامع و قابل قبولی از این مفهوم، در حقوق ایران بیان نشده است، لذا در این پژوهش تلاش می‌شود تا تعریفی از سوء استفاده از اضطرار ارائه گردد. برای شناسایی و تبیین مفهوم سوء استفاده از اضطرار و تمایز آن از سایر مفاهیم، بایستی ارکان آن بررسی گردد، که این موضوع نیز در این پژوهش بررسی خواهد شد.

تعریف سوءاستفاده از اضطرار

چنانکه قانون مدنی تصریح دارد، اضطرار یکی از طرفین قرارداد، خللی به صحت قرارداد وارد نمی‌آورد، ولی در پاره‌ای موارد، حقوق‌دانان در صحت معاملات مضطر تردید نموده‌اند. هرگاه یکی از طرفین قرارداد، از اضطرار طرف مقابل سوءاستفاده کند و یا یکی از آنها برای طرف دیگر یک وضعیت اضطراری ایجاد نماید، نمی‌توان به راحتی حکم به صحت قرارداد داد.

در این پژوهش مباحث ما ناظر به فرض نخست یعنی سوءاستفاده از اضطرار است، لذا فرض دوم، یعنی ایجاد وضعیت اضطراری که خود مباحث مستوفایی را می‌طلبد، به مجالی دیگر وا می‌گذاریم. برای روشن‌تر شدن مفهوم سوءاستفاده از اضطرار به تبعیت از حقوقدانان، می‌توان مثالی را بیان نمود: در یک سفر دریایی یک کشتی حامل کالا و تعداد زیادی مسافر دچار سانحه می‌گردد، به‌گونه‌ای که کشتی در آستانه غرق شدن قرار می‌گیرد. ناخدای این کشتی، از کشتی دیگری که در حال عبور از منطقه بوده، کمک می‌طلبد. ناخدای کشتی عبوری برای انتقال کالاها و مسافران کشتی در حال غرق شدن، مبلغ گزافی که چندین برابر قیمت عرفی چنین قرارداد حمل و نقلی است، را مطالبه می‌نماید. ناخدای کشتی در حال غرق شدن نیز با توجه به شرایط اضطراری، این قرارداد را می‌پذیرد و به آن تن می‌دهد. با توجه به ضرورت وجود تهدید خارجی در اکراه، آنچه در این مثال رخ داده است، را نمی‌توان مصداق اکراه دانست؛ در عین حال نمی‌توان با اضطراری دانستن معامله به سادگی حکم به صحت آن داد. حقوقدانان این گونه قراردادها را که در آنها یک طرف از شرایط و احوال اضطراری طرف دیگر به نفع خود و برای تحت فشار قراردادن طرف معامله سوءاستفاده می‌نماید و بهره می‌برد، اصطلاحاً سوءاستفاده از اضطرار نامیده‌اند.

با بررسی متون حقوقی می‌توان دریافت که حقوقدانان تعریف مشخصی از «سوءاستفاده از اضطرار» ارائه ننموده‌اند و در تشریح این مفهوم بیشتر به بیان مثال‌هایی، از جمله مثال یاد شده بسنده نموده‌اند. با استقراء در مثال‌های بیان شده و با بررسی مطالبی که حقوقدانان در این باب بیان داشته‌اند می‌توان سوءاستفاده از اضطرار را چنین تعریف نمود: «تحمیل قراردادی غیرعادلانه به فردی که در شرایط اضطراری قرار دارد، به‌گونه‌ای که در نتیجه شرایط اضطراری موجود، برخلاف میل باطنی به آن تن دهد.» تعریف یاد شده ارکانی را برای تحقق سوءاستفاده از اضطرار ضروری می‌داند که در ادامه مورد اشاره قرار خواهد گرفت.

ارکان و شرایط سوءاستفاده از اضطرار

با عنایت تعریف ارائه شده، می‌توان دریافت که برای تحقق سوءاستفاده از اضطرار و تمایز آن از سایر مفاهیم مشابه از جمله اضطرار و اکراه، اجتماع شرایط و ارکانی ضروری است. هریک از این ارکان، برای متمایز نمودن سوءاستفاده از اضطرار از یکی از مفاهیم مشابه، بایستی مورد توجه قرار گیرد که در جای خود به هریک از آنها اشاره خواهد شد.

چنانکه از عنوان «سوءاستفاده از اضطرار» نیز برمی‌آید، این مفهوم از دو رکن اضطرار و سوءاستفاده تشکیل شده است، که برای تحقق هریک از آنها شرایطی ضروری است. برای اینکه اضطرار تحقق یابد بایستی رضایت فرد مخدوش شده باشد، در عین حال فشار مستقیم بیرونی نیز بر وی وارد نشده باشد. از سوی دیگر برای اینکه از این اضطرار سوءاستفاده شود، بایستی قرارداد منعقد غیرمتعارف باشد. همچنین بایستی طرف قرارداد از وجود وضعیت اضطراری آگاهی داشته باشد و نهایتاً اینکه پیشنهاد قرارداد از سوی طرف مقابل ارائه شده باشد. این شرایط و ارکان به ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرند.

الف: فقدان رضایت

«سوءاستفاده از اضطرار» حالت خاصی از «اضطرار» است، از این رو کلیه ارکان و شرایطی که در «اضطرار» بایستی محقق شود، در اینجا نیز ضروری است. از جمله این شرایط این است که مضطر بایستی برخلاف میل و رضایت خود به انعقاد قرارداد تن دهد. اگر در شرایط



اضطراری، فردی پیشنهادی حتی غیرعادلانه را به مضطر ارائه دهد، ولی او با رضایت باطنی و واقعی این پیشنهاد را بپذیرد، سوءاستفاده از اضطرار محقق نمی‌شود، حتی اگر سایر شرایط موجود باشد.

با عنایت به اینکه در سوءاستفاده از اضطرار، قراردادی غیرعادلانه از سوی طرف مقابل پیشنهاد می‌گردد، قرینه‌ای وجود دارد که رضایت مضطر در این خصوص وجود نداشته است؛ لذا اثبات وجود رضایت در زمان انعقاد قرارداد را بایستی بر عهده طرف مقابل قرار دهیم. البته رضایت امری درونی است و اثبات اینکه مضطر در زمان انعقاد قرارداد واقعاً راضی بوده، بسیار دشوار است.

ب: فقدان فشار مستقیم بیرونی

از مهم‌ترین وجوه تمایز اکراه و اضطرار این است که در اکراه، فضا بیرونی، مستقیماً فرد را ملزم به انعقاد قرارداد می‌نماید، ولی در اضطرار هیچ‌گونه فشار مستقیم بیرونی، جهت انعقاد قرارداد وجود ندارد لذا برای اینکه سوءاستفاده از اضطرار محقق شود، فقدان فشار مستقیم بیرونی شرط است، در غیر این صورت فشار وارد شده مصداق اکراه خواهد بود و احکام معاملات اکراهی در مورد آن قرار داد، اعمال خواهد شد.

منظور از فشار بیرونی و مستقیم این است که تهدید خارجی مستقیماً فرد را به انعقاد قرارداد الزام نماید. در نتیجه اگر فردی، دیگری را برای پرداخت مبلغی تهدید نماید و او برای تأمین این مبلغ خانه خود را بفروشد، معامله انجام شده، اضطراری است و اکراهی شمرده نمی‌شود، زیرا مستقیماً تهدیدی به انعقاد این قرارداد وجود ندارد.

ج: ناعادلانه بودن قرارداد

ناعادلانه بودن قرارداد را بایستی یک از شرایط اساسی تحقق سوءاستفاده از اضطرار بدانیم. اگر در شرایط اضطراری قرارداد عادلانه‌ای با مضطر منعقد گردد، بی‌تردید عنصر «سوءاستفاده» محقق نخواهد شد. از این رو، نویسندگانی که از سوءاستفاده از اضطرار سخن گفته‌اند، به ناعادلانه بودن قرارداد تأکید داشته‌اند.

ماده 179 قانون دریایی ایران ناظر به تعدیل یا ابطال قرارداد کمک دریایی است که در اثر سوءاستفاده از اضطرار منعقد شده باشد؛ در این ماده یکی از شروط این اعمال این ماده «غیرعادلانه بودن قرارداد» ذکر شده است و برخی حقوقدانان هم در تأیید این حکم بیان داشته‌اند که «تنها در این صورت می‌تواند گفت که یکی از دو طرف از اضطرار دیگری سوءاستفاده کرده است.»

د: آگاهی طرف مقابل از وضعیت اضطراری

برای اینکه بتوان سوءاستفاده از اضطرار را موجب تحقق اکراه دانست، بایستی طرف قرارداد از وضع اضطراری آگاه باشد و با تهدید به خودداری از کاری که در آن وضع اهمیت ویژه‌ای دارد، اضطرار را وسیله استفاده نامشروع و تحمیل غیرعادلانه قرار داد، نموده باشد. عدم اطلاع از وضعیت اضطراری موجب می‌شود تا وصف سوءاستفاده محقق نشود. عمل فردی که بدون اطلاع از وضعیت اضطراری طرف قرارداد به او پیشنهاد قراردادی هرچند غیرعادلانه را می‌نماید، نمی‌توان سوءاستفاده دانست.

ه: ارائه پیشنهاد ناعادلانه از سوی طرف قرارداد

یکی از ارکان تحقق سوءاستفاده از اضطرار این است که پیشنهاد نامتعارف از سوی طرف قرارداد مطرح گردد. بنابراین اگر خود مضطر برای رهایی از وضعیت اضطراری و تشویق طرف قرارداد، مبلغ گزافی را پیشنهاد نماید و بر همین اساس قراردادی منعقد گردد، این قرارداد صحیح و نافذ است و نمی‌توان ضمانت اجرائی سوءاستفاده از اضطرار را در مورد آن اجرا نمود.

البته شاید بتوان گفت این شرط، انعکاسی از شرط نخست می‌باشد، زیرا که اگر پیشنهاد انعقاد قرارداد از سوی خود مضطر باشد، طبعاً رضایت او هم موجود خواهد بود. ولی در پاسخ می‌توان گفت که این شرط، ناظر به تحقق عنصر «سوءاستفاده» است، در حالیکه شرط نخست ناظر به تحقق عنصر «اضطرار» بود. مضافاً اینکه ممکن است، قراردادی در شرایط اضطراری منعقد گردد که مضطر واقعاً به آن راضی نباشد (عنصر اضطرار)، ولی پیشنهاد هم از سوی خود مضطر ارائه شده باشد و بدیهی است که در این حالت، اگر چه قرارداد اضطراری تلقی می‌شود، ولی سوءاستفاده از اضطرار محقق نخواهد بود.

مصادیق سوء استفاده از اضطرار



طرح بحث از مواردی که در شمول حکم ماده 206 ق.م. بر آن، جداً باید تردید کرد، مواردی است که طرف مقابل (متعامل) از موقعیت اضطراری و درماندگی مضطر سوء استفاده و بهره برداری ناروا می نماید و وضعیت اضطراری وسیله تهدید و فشار بر شخص مضطر قرار می گیرد و یا این که وضعیت اضطراری را همین شخص متعامل به وجود می آورد که قصد معامله با مضطر را دارد و به وسیله آن فشار لازم را برای تحمیل معامله ی ناعادلانه وارد می نماید .

علت تردید این است که در این جا صرف اضطرار مطرح نیست، بلکه در طرف دیگر قضیه اراده نامشروع متعامل سودجو، تعهد گزافی وجود دارد که در معامله بر دوش مضطر نهاده شده است و او نه از سر رضا و رغبت، بلکه از روی ناچاری و درماندگی به آن تن داده است.

سوء استفاده از اضطرار در فقه و حقوق

حقوق ایران

حقوق در این موارد چه راه حلی را می تواند، ارائه دهد تا ضمن حفظ اصول حقوقی و مصالح اجتماعی، از عدالت دور نشده و از مضطر و درمانده حمایت کافی به عمل آورده باشد. متأسفانه باید گفت در حقوق ما و پیشینه فقهی آن، کمتر به این نکته پرداخته شده و جز در بعضی از نوشته های حقوقی، راه حل روشن و قاطعی به چشم نمی خورد و حتی، خلاف روح عدالت خواهانه قوانین حقوقی، بعضی از نویسندگان در آثار خود به استناد ظاهر ماده 206 ق.م. در حقوق ما و پیشینه فقهی آن کمتر به این نکته پرداخته شده و جز در بعضی از نوشته های حقوقی راه حل روشن و قاطعی به چشم نمی خورد قانون مدنی ایران در ماده 206 چنین مقرر میدارد که هر گاه شخصی که تهدید شده است بداند که تهدیدکننده نمی تواند تهدید خود را به موقع اجرا گذارد و یا خود شخص مزبور قادر باشد بر این که بدون مشقت، اکراه را از خود دفع کند و معامله را واقع نسازد آن شخص، مکره محسوب نمی شود. این ماده به صورت مطلق تدوین شده و به نظر می رسد نه تنها صرف اضطرار موردی را هم که شخصی با سوء نیت، وضعیت اضطراری را برای مضطر ایجاد می نماید و از وضعیت اضطراری او سوء استفاده می کند را نیز شامل شده و در یک حکم کلی در ماده 206 اینگونه معاملات صحیح تلقی شده است، معامله را اضطراری و معتبر دانسته اند. با وجود این، در بحث خود سعی خواهیم کرد پس از نقل راه حل هایی که در سیستم های حقوق خارجی به چشم می خورد، با استفاده از منابع معتبر فقهی و الهام از قواعد حقوقی و تنقیح مناط مواد خاص، راه حل صحیحی را ارائه دهیم و قابل ذکر است که در حقوق ایران هم در خصوص سوء استفاده از اضطرار از طرف حقوق دانان راه حل هایی ارائه شده است که از جمله آن اشاره کرد به صحت قرارداد با حق فسخ با حق تعدیل عدم نفوذ قرارداد بر مبنای توسعه دامنه اکراه و بطلان قرارداد که در جای خود به تفصیل سخن خواهد رفت .

حقوق خارجی

حقوق خارجی در حقوق کشورهایی همانند آلمان و سوئیس به صراحت در مواد قانونی خود موردی را که متعامل از نیازمندی و اضطرار کسی بهره برداری ناروا نماید، پیش بینی کرده اند. در ماده 138 ق.م. آلمان این گونه قراردادها باطل اعلام شده اند و ماده 21 ق. تعهدات سوئیس معامله را قابل فسخ دانسته است. علت حکم آن است که در حقوق کشورهایی همانند آلمان و سوئیس مبنای غبن، حفظ تعادل بین دو عوض بوده و مسئله مربوط به نظم عمومی است، بنابراین، قانون گذار در هر جا بین عوضین عدم تناسب آشکاری مشاهده نماید معامله را باطل (در حقوق آلمان) یا قابل فسخ (در حقوق سوئیس) می داند. به این ترتیب، مواردی که از اضطرار و نیازمندی افراد سوء استفاده و بهره برداری ناروا شود، مشمول این حکم کلی خواهد بود. در حقوق فرانسه که بعضی از قوانین کشور ما متأثر از آن است، با وجود این که رویه قضایی و دکترین حقوقی در تفسیر مواد 1109 به بعد ق.م. فرانسه اضطرار را مؤثر در معامله ندانسته و اکراه به حساب نمی آورند، ولی در موارد سوء استفاده از اضطرار گرایش بدان است که آن را ملحق به اکراه نمایند. از این رو، بعضی از نویسندگان حقوقی این کشور تصریح نموده اند که اگر بهره برداری متعامل، همراه با آگاهی و سوء استفاده از شرایط ویژه مضطر باشد، در چنین اوضاع و احوالی نمی توان مورد را از موارد اضطرار دانسته و عقد را صحیح تلقی نمود. محاکم فرانسه، در مواردی همانند این که مساعدت کنندگان کشتی در حال غرق از موقعیت اضطراری سرنشینان آن سوء استفاده نموده و در ازای یاری، تعهد گزافی را به آنان تحمیل نموده اند، مورد را ملحق به اکراه دانسته اند. و این نظر در قوانینی همانند قانون 29 آوریل 1916 که در مورد کمک و



نجات دریایی است، مورد تایید قرار گرفته است. و در ماده 15 قانون 7 ژوئیه 1967 مربوط به حوادث بحری مقرر شده است که معامله های منعقد در مورد کمک دریایی قابل بطلان هستند. بعضی از مؤلفین حقوق فرانسه نیز بر مبنای تعهد بدون علت یا استفاده بدون جهت تعهد گزاف و نا متعادل مضطر را غیر معتبر دانسته اند. در حقوق کشورهای همانند مصر و عراق، به طوری که در بحث غبن و استغلال بیان کردیم، با استفاده از قواعد عام استغلال و بهره برداری ناروا در موارد سوء استفاده از اضطرار، معامله را قابل ابطال دانسته اند و در ماده 125 ق.م. عراق حتی به سوء استفاده از نیازمندی و اضطرار معامله کننده تصریح شده است. از این رو بعضی از نویسندگان حقوق مدنی این کشورها، سوء استفاده از اضطرار و مواردی که متعامل به بهره برداری از آن می پردازد را از موارد اکراه دانسته اند.

قواعد مربوط به اضطرار

الف) دلیل رفع: حدیث رفع از احادیث معتبری است که در استنباط حقوق اسلامی مبنای بسیاری از قواعد اصولی و قوانین فقهی به شمار می آید در بحث اضطرار مانند اینکه شخص فرزندش مریض است و او پول معالجه ندارد و ناچار است خانه اش را بفروشد تا فرزند معالجه کند رفع اضطرار در حدیث رفع به این معنی است که ببع خانه باطل است، زیرا حدیث رفع حدیث امتنان و توسعه و گشایش است و در مورد صحت ببع خانه به نفع فروشنده است زیرا اگر بیعش باطل است او نمی تواند هزینه ی معالجه فرزندش را تامین کند و این خلاف امتنان است. نخستین نکته این سخن در بیان مقام عنایت خاص خدا به امت پیامبر اسلام و توسعه و گشایش بر ایشان است. از آن جا که در بحث ما نیز مبنای نظریه های فقهی و دلیل عمده آن ها در باب اکراه و اضطرار این روایت نبوی است، لازم است در حد کفایت به توضیح آن بپردازیم و آرای فقهی امامیه و چگونگی استفاده آن ها از این دلیل معتبر فقهی را بیان نماییم.

این روایت به چندین سند از پیامبر (ص) نقل شده است که فرمود:

«از امت من نه چیز برداشته شده است: خطا، فراموشی، آن چه به آن اکراه می شوند، آن چه را طاقت ندارند، آن چه به آن ناچار شده اند، حسد، فال بد و تفکر با وسوسه در امر آفرینش، مادامی که درباره آن سخنی نگفته باشند». این روایت از جمله احادیثی است که فقهی سند آن را معتبر دانسته و از احادیث صحیح به شمار می آید و با وجود این که بعضی در سند آن تشکیک نموده اند، ولی اشتهار حدیث در بین فقها و اعتماد و عمل آن ها به این حدیث در مسائل فقهی و اصولی ما را از بحث در این مورد بی نیاز می سازد.

در مفردات حدیث، فقها آورده اند «رفع» به معنای از میان برداشتن شیء موجودی است که اقتضای بقا دارد، در مقابل «دفع» که عرفاً در چیزی استعمال می شود که ایجاد نشده ولی اقتضای وجود را داشته است. در هر حال، از دیدگاه بعضی از اندیشمندان اصولی در اینجا رفع به معنای دفع بکار رفته است و از دیدگاه بعضی دیگر در معنای اعم اراده شده است. و منظور از کلمه «ما» (موصوله) در «مالایعلمون» موضوع مشتبّه یا حکمی است که مکلفین نمی دانند و در بقیه فقرات حدیث منظور از «ما» موضوعات خارجی؛ یعنی افعال مکلفین است.

از آن جا که مورد بحث ما اعمال اکراهی و اضطراری - اعم از معاملات و غیر آن - است لازم است که روشن شود، نسبت رفع به نفس موضوعات که در روایت آمده است به چه کیفیت است؟ از احتمالاتی که ممکن است به ذهن آید، مسلماً رفع فعل به طور حقیقی نخواهد بود؛ زیرا روشن است که افعال مکلفین برداشته نمی شود. در این مورد دو نظریه عمده وجود دارد:

عده ای از فقها معتقدند که در این جا باید لفظی را در تقدیر بگیریم. در نتیجه، به نظر بعضی منظور از رفع، رفع آثار؛ و به نظر بعضی دیگر، رفع مؤاخذه است. به این ترتیب، إسناد در حدیث مجازی خواهد بود، یعنی إسناد رفع در حقیقت به آثار یا مؤاخذه این اعمال و در ظاهر و مجازاً به خود اعمال مذکور نسبت داده شده است. نظریه دیگر این است که نسبت رفع به نفس موضوعات از حقایق ادعایی است و مصحح این مطلب دفع جمیع آثار آن است. به عبارت دیگر، رفع به ذات «ما اکرها علیها» یعنی عقد و هر عمل دیگر تعلق گرفته است و چون رفع تکوینی غیر معقول است، پس لامحال حمل می شود بر رفع ادعایی؛ یعنی موجود را به منزله معدوم گرفته است. به تعبیر دیگر، عملی که انجام گرفته است از نظر شارع به منزله عدم است و هیچ اثر شرعی و قانونی بر آن مترتب نمی شود.

هر یک از عناوین مذکور در روایت همانند، عنوان اکراه، اضطرار و نسیان اگر بر فعلی عارض شود اثر آن از طرف شارع به شرط این که شرایط رفع موجود باشد برداشته می شود. شرایط رفع عبارتند از:



-رفع حکم، موجب امتنان و توسعه بر افراد باشد نه این که موجب تضییق یا امری خلاف منت شود؛ زیرا خود حکم مندرج در حدیث از باب امتنان و توسعه آمده و منطقی است که نمی تواند نتیجه ای غیر از این را ایجاد نماید.

- اثر مزبور در عالم تشریع قابل وضع و رفع باشد؛ به این معنی که رفع آن آثار و وضع آن، به دست شارع و قانون گذار باشد نه این که از آثار تکوینی عمل مزبور باشد.

فقه در مورد امری که به موجب این حدیث رفع می شود اختلاف نظر دارند که آیا روایت، جمیع آثار تکلیفی و وضعی را شامل می شود یا فقط آثار تکلیفی را در بردارد؛ به تعبیر دیگر، آیا منظور از رفع حکم در روایت، فقط احکام تکلیفی است یا شامل احکام وضعی هم می شود؟

عده ای از فقها قائل به این هستند که رفع حکم فقط در احکام تکلیفی است؛ زیرا به نظر اینان اگر مرفوع، جمیع آثار وضعی و تکلیفی باشد، لازمه آن عدم ضمان کسانی است که مال غیر را به طور اکراهی یا اضطراری تلف کرده باشند و همین طور است، آثار وضعی دیگری از این قبیل.

نظریه مقابل که اکثر فقها به آن معتقدند، این است که منظور شارع در این جا رفع جمیع آثار اعم از تکلیفی و وضعی است؛ زیرا در این صورت است که ادعای مذکور در روایت تصحیح می شود، وگرنه معقول نیست با وجود ارتفاع موضوع، حکم موجود باشد؛ و آثاری همانند ضمان که در این جا مطرح می شود به واسطه ادله خود از موضوع بحث خارج هستند و به عموم حدیث رفع، ضرری نمی زند. و در تایید این ادعا روایات زیادی به خصوص در باب طلاق وجود دارد که امام(ع) در جهت رفع اثر از طلاق اکراهی به حدیث رفع استناد نموده اند، و این استناد و استشهد امام(ع) به حدیث رفع، شاهی است بر عدم اختصاص روایت به رفع خصوص مؤاخذه یا رفع خصوص احکام تکلیفی، بلکه مؤید رفع جمیع آثار اعم از تکلیفی و وضعی است.

حدیث رفع به نسبت افعالی که از خطا، نسیان، اکراه، اضطرار یا عدم طلاق صادر می شوند بر ادله احکام اولیه حکومت خواهند داشت؛ یعنی حکم اولیه ای که بر آن افعال، در عناوین اولیه مترتب بوده با پیدا شدن عناوین ثانوی همانند، اکراه و اضطرار مرفوع و برداشته می شود. مقتضای این مطلب آن است که مثلاً اگر شخصی بر انجام معامله ای - همانند بیع - اکراه شود، بر بیع این فرد، اثری مترتب نمی شود و در نتیجه، بیع او فاسد خواهد بود، اما اگر خود این عناوین ثانوی آثاری داشته باشند؛ یعنی خود، سبب اثری باشند، با تمسک به حدیث رفع برداشته نمی شود؛ زیرا موضوع یک اثر و حکم نمی تواند هم موجب وضع آن حکم باشد و هم موجب رفع آن. بنابراین، حکم به پرداخت دیه در صدمه غیر عمدی و ناشی از خطاء مرفوع نمی شود.

ب) نظریه غبن و استفاده ناروا (استغلال) غبن در اصطلاح حقوق «زیانی است که به هنگام داد و ستد، در نتیجه نابرابری فاحش بین ارزش آن چه باید پرداخته یا انجام شود و ارزشی که در برابر آن دریافت می گردد، به طرف ناآگاه می رسد». این مسئله از مشکلات اجتماعی است که از آزادی قراردادی ناشی می شود، اگر چه لازمه رقابت اقتصادی و داد و ستد آزاد افراد جامعه، سودجویی و کسب منفعت است، ولی اگر این وضعیت به آن جا بینجامد که یک طرف قرارداد از جهل، عدم مهارت و نیازمندی طرف دیگر بهره برداری نماید و تعهدی نابرابر بر او تحمیل نماید، نظام حقوقی جامعه می بایست در حمایت متقابل از اصل عدالت اجتماعی و حفظ نظم عمومی نسبت به این گونه قراردادها واکنش نشان دهد. براین اساس، در غالب نظام های حقوقی، با اختلاف در مبنا، نهاد حقوقی غبن را مشاهده می کنیم؛ و از آن جا که به طور معمول نتیجه اضطرار، دادن رضایت به معامله ای است که عوض معادل و متناسب برای مضطر ندارد و فسخ عقد از این باب یکی از راه حل های جبران ضرر ناروا و باز گرداندن وضع به حال عادی است و نیز در بحث از آثار اضطرار، نظریه غبن و استغلال می تواند به عنوان یک راه حل مطرح شود، به اختصار به این نهاد حقوقی و مبانی و آثار آن اشاره می نمایم:

غبن و مبانی آن دو نظریه و مبانی منطقی از جانب نویسندگان حقوقی مطرح شده است، اگر چه قانون مدنی ایران، در این رابطه مبانی جداگانه ای را انتخاب نموده است.

الف) نظریه شخصی: بر مبنای این نظریه، غبن از دیدگاه حاکمیت اراده و حمایت از آزادی اراده افراد بررسی می شود و اماره ای بر وجود یکی از عیوب اراده به شمار می آید؛ زیرا طرف مغبون، زمانی بهایی را بیش تر از ثمن متعارف قرارداد می پردازد که یا جاهل به قیمت باشد و در سنجش عوض دچار اشتباه شود یا مغبون نیرنگ طرف دیگر قرار گیرد و یا مضطر و ناچار به معامله شود و این در واقع به یکی



از عیوب اراده؛ یعنی اشتباه، تدلیس و اکراه برگشت می نماید. بر اساس این نظریه در مورد غبن، زیان دیده از اثبات وجود عیب اراده معاف می شود و کافی است نامتعادل بودن دو عوض را نشان دهد. (ب) نظریه مادی یا نوعی: بر مبنای این نظریه، غبن عیب مستقلی است که در خود عقد واقع می شود نه اراده، پیروان این نظریه وجود تعادل بین عوضین را با قطع نظر از اثر آن بر سلامت اراده، از شرایط درستی عقد می نامند. این نظریه از دو راه توجیه شده است: اول، این که در بخش اضافی موضوع تعهد فاقد سبب است. دوم، این که نا برابری عوضین اگر بیش از حد متعارف باشد، قرارداد را مخالف نظم عمومی یا اخلاق حسنه می سازد. بعضی از حقوق دانان نیز قراردادی را که در آن غبن دیده می شود از مصادیق استفاده ناروا دانسته و به این لحاظ آن را مخالف اخلاق حسنه می شمارند. براین اساس، گفته شده است که ماده 138 ق.م. آلمان نیز بر پایه این نظریه تنظیم شده است.

استفاده ناروا (استغلال) نظریه استفاده ناروا که در حقوق کشورهای عربی نظیر مصر و عراق به «استغلال» شهرت یافته است و در حقوق کشورهای دیگری همانند آلمان نیز مشاهده می شود، یکی از مظاهر نظریه شخصی غبن است که به تناسب سیستم حقوقی کشورهای مذکور ویژگی های خاصی را یافته است.

منظور از استغلال آن است که یکی از متعاقدين (منتفع) فرصت را غنیمت شمرده و از کم خردی، هوی نفس، نیازمندی و یا ضعف طرف دیگر استفاده و قرار دادی را با غبن فاحش با وی منعقد سازد. بنابر این تعریف، استغلال دارای دو عنصر است: عنصر مادی یا موضوعی که همان عدم تعادل عوضین یا غبن است.

عنصر معنوی که همان حالت و ویژگی روانی طرف مغبون است که مورد استفاده منتفع قرار گرفته است. به این لحاظ استغلال از دو بُعد مد نظر قرار می گیرد:

اراده استفاده کننده اراده ای نامشروع است که متعاقد مغبون را به سمت بهره دهی ناروا می کشاند و این عمل نامشروع تلقی می شود. و از این جنبه، استغلال به نوع خاصی از اکراه نزدیک می شود.

اراده متعاقد اراده ای معیوب به نظر می رسد؛ زیرا اراده ای است که کم خردی، جهل، نیاز و ناچاری بر آن سایه انداخته است که به اضطراب نزدیک است. حقوق کشورهای مختلف به اعتبار این که کدام جنبه را واجد اهمیت بیش تر دانسته اند، آن را اعتبار نموده و ضمانت اجرای خاصی را برای این گونه قراردادها در نظر گرفته اند.

نظریه استغلال با غبن ساده تفاوت دیگری نیز دارد و آن این است، که غبن فقط در عقود معاوضی و غیر احتمالی متصور می شود، در حالی که استغلال در عقود احتمالی و حتی در بعضی موارد در عقود تبرعی کاربرد می یابد، همان گونه که در رویه قضایی حقوق مصر تجربه شده است.

اثر اضطراب

پس از بیان مبانی و قواعدی که می توانند در مورد اثر اضطراب بر اعمال حقوقی مضطر مورد استناد و استدلال قرار بگیرند، به اصل مطلب می پردازیم و دو گفتار را به اثر اضطراب در قراردادها اختصاص خواهیم داد که در گفتار اول، اضطراب محض و اثر آن بر روی قرارداد را بحث خواهیم کرد. در گفتار دوم، مصادیقی را که در آن ها شایبه اکراه وجود دارد، مورد بحث و بررسی بیش تر قرار می دهیم. در گفتار سوم، نیز به اثر اضطراب در ایقاعات اشاره خواهیم نمود.

قواعد و اصول کلی

الف) شرایط اساسی صحت قراردادها و معاملات

قانون مدنی ایران در ماده 190 خود شرایط اساسی صحت معامله را این گونه بیان نموده است:

«برای صحت هر معامله شرایط ذیل اساسی است؛

قصد طرفین و رضای آن ها؛

اهلیت طرفین؛

موضوع معین که مورد معامله باشد؛



مشروعیت جهت معامله.»

اگر چه در ماده مزبور، عنوان شرایط اساسی صحت معامله آورده شده است ولی قانون‌گذار در مقام بیان شرایط اساسی کلیه عقود و تعهدات دیگر بوده و ماده مزبور هم در باب اول که در زمینه «عقود و تعهدات به طور کلی» است، بیان شده است. بنابراین، لفظ معامله موضوعیت خاصی از این جهت نداشته و همان طوری که در نوشته های حقوقی و رویه قضایی هم متداول است این شرایط از شرایط اساسی همه عقود و همچنین اعمال حقوقی یک جانبه (ایقاعات) محسوب می شود و قانون‌گذار در مواد دیگر این بیان را تکمیل نموده است. بعضی از نویسندگان حقوق مدنی معتقدند که جمع آوری شرایط درستی عقد به این ترتیب در فقه سابقه نداشته و نویسندگان قانون مدنی آن را از قانون مدنی فرانسه اقتباس کرده اند. اگر چه ظاهر مطلب هم همین است و فقها شرایط صحت رایک جا در عبارات خود (در ابواب فقه) نیآورده اند، ولی به طور پراکنده همه این شرایط در عبارات مختلف فقها و در بررسی شرایط عقود وایقاعات بیان شده است که در دنباله بحث به آن اشاره خواهیم کرد .

در هر حال، مهم ترین شرط در اعمال حقوقی، قصد و رضای شخص است که در عقود به آن تراضی می گوئیم و بسیاری از شروط دیگر بر محور همین شرط اساسی قرار داشته و در تفصیل یا تکمیل آن بیان شده اند. در مقدمه بخش اول در بحث مفهوم اراده تا حدودی این مسئله را روشن نموده و به طور خلاصه تحلیلی از آن را ارائه دادیم و گفتیم که عقد یا هر عمل حقوقی دیگر، موجودی است اعتباری که اراده افراد آن را ایجاد می نماید و در این جا شرایط دیگری که برای نفوذ اراده ضرورت دارد را بیان می کنیم و به پیشینه فقهی بحث هم اشاره خواهیم داشت .

به طور خلاصه می توان گفت، اراده مؤثر، آن است که از نظر قانون گذار معتبر و سالم باشد؛ یعنی از ناحیه اشخاصی باشد که قدرت ادراک و تصور عمل و صلاحیت انجام عمل حقوقی را داشته باشند و به تعبیر حقوقی اهلیت داشته باشند. در هر حال، اهلیت شرط نفوذ و سلامت اراده است و از این نظر داخل در مفهوم توافق است؛ گرچه به نظر استادان فن، عدم اهلیت همیشه به لحاظ نقص شعور نیست و گاه به دلیل حفظ نظم عمومی و حمایت از محجور، قانون گذار او را از انجام معاملات خاصی ممنوع می کند. علاوه بر وجود اهلیت، اراده باید در محیط آزاد پرورش یابد و طرفین عقد، آزاد و در تصمیم گیری مختار باشند، که ما در بحث اختیار این مطلب را بیان نمودیم. خلاصه کلام این است که اراده شخص ، اگر در محیطی آزاد ایجاد نشود و تحت تأثیر فشار یا تدلیس افراد دیگر ایجاد شده باشد، معیوب است و نفوذ حقوقی لازم را نخواهد داشت. البته همان طوری که گفته شد و استادان حقوق هم در نوشته های خود آورده اند:

طرفین عقد باید آزاد و مختار باشند لیکن در تأمین این آزادی نباید چنان افراط کرد که برابری کامل آنان در زمره شرایط درستی قرارداد آید، زیرا این آرمان کم تر صورت خارجی می یابد». در نتیجه این نکته مهم را باید توجه داشت که اختیار فرد و آزادی او در تصمیم گیری به آن معنا نیست که در انتخاب تمام دواعی دور و نزدیک کاملاً مختار بوده و هیچ گونه فشاری را احساس نکند، بلکه همین قدر که طرف عمل حقوقی خود را مستقیم تحت فشار و تهدید دیگری انجام ندهد کافی است و حقوق معمولاً داعی مستقیم و بی واسطه در معامله را مد نظر قرار می دهد.

باید اضافه کرد، گرچه از لحاظ نظری لازمه آزادی کامل اراده، موقعیت برابر طرفین توافق است، ولی همان طوری که بعضی از استادان نیز بیان نموده اند در بیشتر قراردادهای اشخاص در دو موضع نابرابر قرار دارند و یکی بهتر از دیگری می تواند شرایط خود را تحمیل نماید، ولی پاسخ این سؤال - که چرا این نابرابری در بسیاری موارد به مفهوم تراضی ضرری نمی رساند - در ادامه بحث خواهد آمد.

در عقود، علاوه بر داشتن اراده سالم، طرفین باید توافق داشته و هر دو یک مفهوم و اثر را بخواهند؛ یعنی مورد معامله و موضوع تعهد یا تعهدات آن ها روشن و مورد قبول طرفین بوده و بر آن توافق داشته باشند.

از دیگر شرایط صحت یک عمل حقوقی این است که هر یک از طرفین، اراده و قصد خود را ابراز نمایند و به تعبیر حقوقی قصد انشا باید مقرون به کاشف باشد تا منشأ اثر باشد. بنابر تصریح قانون مدنی، موضوع معامله تا جایی که رفع غرر و اشتباه شود بایستی معلوم و معین باشد و در مواد دیگر تصریح شده است که مورد معامله باید مالیت داشته و متضمن منفعت عقلایی و مشروع باشد و در تعهدات، شرایط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین شود باطل و موجب بطلان عقد است. و سرانجام در هر عمل حقوقی، جهت آن؛ یعنی



انگیزه ای که فرد در نهایت برای رسیدن به آن تلاش می نماید، باید مشروع و قانونی باشد. در بیان مفهوم جهت، در بحث تحلیل اراده، گفتیم، هدف وداعی برتری است که محرک واقعی فرد در انجام عمل حقوقی است.

فقه در کتب فقهی، فقها شرایط اساسی معامله را عمدتاً در شرایط متعاقدين و شرایط عوضین گنجانده و در مورد خود عمل حقوقی (عقد یا ایقاع) فقط به کیفیت ابراز اراده پرداخته اند و معمولاً کمال متعاقدين، اختیار، قصد انشا و مالکیت را از شروط اساسی صحت عقد می دانند. منظور از «کمال»، داشتن عقل و رسیدن به بلوغ و رشد است و منظور از «اختیار»، داشتن رضایت و طیب نفس است. در مورد عوضین شرایطی از قبیل: مالیت داشتن، قدرت بر تسلیم مورد معامله طلق بودن و معلوم بودن (از لحاظ اندازه، جنس و وصف) را شرط صحت و اعتبار معامله دانسته اند.

به این ترتیب شرایط اساسی صحت معامله را بر شمرده اند؛ اگر چه در جای گاه بعضی از شرایط مسامحه نموده اند. شرط مهمی همانند قصد انشا خود مقوم عقد و از شرایط تحقق آن است نه شرط صحت و از شرایط متعاقدين که این نکته از دید بعضی از فقهای نکته بین، مخفی نمانده است.

فقیه معاصر آیه ... العظمی خوئی در این زمینه می نویسد:

«فقها گرچه در اصل اعتبار قصد در عقد درست گفته اند ولیکن در این که آن را از شرایط متعاقدين شمرده اند به خطا رفته اند؛ زیرا قصد از مقومات عقد است به گونه ای که مفهوم عقد بدون قصد تحقق پیدا نخواهد کرد». فقهای امامیه در قصد و اراده، فقط اعتبار نفسانی را کافی نمی دانند، بلکه اظهار آن را نیز لازم می دانند (11). علاوه بر قصد و رضا، طیب نفس را هم به عنوان شرط صحت عمل حقوقی لازم دانسته اند و قرار دادن شرط اختیار در زمره شرایط اساسی صحت عقود و ایقاعات برای تحقق همین نکته مهم است که ما در بحث اختیار به آن اشاره کرده ایم.

پس می توان چنین گفت که در فقه، تراضی رکن اساسی را ایفا نموده و محور صحت هر عمل حقوقی است و عمده ادله فقها در این باب آیه شریفه «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ» و احادیثی از جمله حدیث نبوی «لَا يَحِلُّ مَالُ امْرَأٍ إِلَّا عَنْ طَيِّبِ نَفْسِهِ» و دیگر ادله ای است که عقود و ایقاعات مبتنی بر تهدید غیر را باطل می داند.

از آن چه گفته شد این نتیجه به دست آمد که قانون مدنی و فقه در مورد شرایط صحت معامله با هم اختلافی ندارند و تفاوت تنها در شیوه تدوین است. شرایط اساسی صحت معامله را بر شمردیم تا در مباحث بعدی روشن شود که آیا عقد و ایقاع در حالت اضطرار، شرایط اساسی صحت معامله را دارا است یا خیر؟ و ما در جای خود به این مسئله خواهیم پرداخت و به آن جواب خواهیم داد.

حاکمیت اراده و اصل آزادی قراردادهای

در شرایط اساسی صحت معاملات بیان شد که اراده سالم مهم ترین شرط وقوع و صحت یک عمل حقوقی اعم از عقد یا ایقاع است و منظور از اصل حاکمیت اراده در این جا این است که اراده افراد در چارچوب قانون و در حدود معین، منشأ بسیاری از تعهدات و الزامات باشد و طرفین در حدی که مصالح و نظامات اجتماعی - اقتصادی ایجاب می نماید حاکم بر سرنوشت پیمان خود بوده و بتوانند نتایجی را که می خواهند از آن بگیرند. نتیجه حاکمیت اراده در بحث قراردادهای، آزادی قراردادهای است. بر پایه این اصل که در حقوق ما در ماده 10 قانون مدنی بیان شده است:

«قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است.»

به نظر یکی از نویسندگان حقوق مدنی، از اصل آزادی قراردادهای دو قاعده مهم به دست می آید:

افراد در انعقاد قرارداد یا خودداری از آن آزاد هستند و هیچ کس را نمی توان مجبور کرد که طرف عقدی قرار گیرد یا از بستن پیمانی که بدان مایل است خودداری نماید.

هر فردی آزاد است که طرف قرارداد خویش را انتخاب کند و طرفین یک قرارداد می توانند مفاد و تعهدات ناشی از آن را به دل خواه معین نمایند یا بعداً می توانند با توافق، شرایط آن را تغییر دهند. البته همان طوری که گفته شد نفوذ اراده بستگی به شرایطی دارد که قانون گذار فقط در صورت رعایت آن شرایط، آن را نافذ دانسته و آثار مورد نظر را بر توافق طرفین بار می نماید.



گذشته از شرایطی که به عنوان شرایط اساسی صحت معاملات نام برده شد، عوامل دیگری نیز در صحت و نفوذ قرارداد مؤثر هستند که آزادی اراده افراد را محدود می سازند. این عوامل، که بعضی از نویسندگان حقوق مدنی از آن ها به عوامل خارجی تعبیر می نمایند، عبارتند از: قانون، نظم عمومی و اخلاق حسنه. به عبارت دیگر، مصالح اجتماعی و اقتصادی جامعه و رعایت نظامات آن ایجاب می کند که علاوه بر شرایطی که نفوذ عقد را از نظر درونی تحلیل می کند، بایستی شرط مربوط به هم گامی و سازگاری عقد با مصالح اجتماعی در قلمرو عقد را مطرح نمود. در نتیجه، گروهی از نویسندگان حقوق «انطباق عقد با ضرورت های اجتماعی یا نظم عمومی» را بر شرایط اساسی صحت عقد افزوده اند. به نظر ایشان افزودن این عنوان اشاره به این حقیقت است که آزادی قراردادهای تا جایی محترم است که با نظام اجتماعی و حقوقی تعارض نداشته باشد. به این ترتیب، محدودیت هایی در قانون وجود دارد که محدوده آزادی اراده را مشخص می کند که با توجه به اصل آزادی اراده، عبارتند از:

حدود آزادی اراده در انعقاد قراردادها که خود به دو صورت جلوه می کند، گاه آزادی فرد را در بستن قرارداد از بین می برد و فرد از انجام بعضی قراردادهای منع می شود، مانند این که قیم حق ندارد به سمت قیمومت از طرف مولی علیه با خود معامله کند و گاهی هم آزادی او را در خودداری از انعقاد قرارداد محدود می سازد و شخص مجبور به بستن عقدی می شود که راضی به آن نیست. این اجبار قانون گذار ممکن است به صورت اجبار غیر مستقیم باشد یا مستقیم. در فرض اول، افراد ابتدائاً مجبور به بستن قرارداد نیستند، ولی ضرورت های زندگی آن ها را وادار به انعقاد قرارداد می نماید، مانند مواردی که عرضه کالا یا خدمات به صورت انحصاری در دست مؤسسات خاص دولتی یا خصوصی است. در فرض دوم، اشخاص بر طبق نظامات و مقررات جامعه و حتی بر اساس نظم عمومی مجبور و ملزم به انعقاد قراردادهایی هستند که ممکن است تمایلی به آن نداشته باشند. این گروه از قرار دادهای را به لحاظ اجباری که در انعقاد آن اعمال می شود قراردادهای اجباری یا تحمیلی نامیده اند. مانند الزام رانندگان وسیله نقلیه عمومی در قبول مسافر (به موجب آیین نامه راهنمایی و رانندگی)

به این ترتیب، مؤسسات دولتی که ارائه خدماتی را به عهده دارند و همچنین مشاغلی که امتیاز آن ها از طرف دولت و با مقررات خاص داده می شود، مانند دفاتر اسناد رسمی، مؤسسات پزشکی، مدارس غیر انتفاعی و ... نمی توانند از عرضه خدمت به کسی که نرخ مقرر را برای استفاده از آن می پردازد، امتناع نمایند و نیز کسانی که رفع نیازهای ابتدایی و اساسی جامعه را به عهده دارند، اگر در موقعیتی هستند که آزادی آنان در خودداری از عرضه کالا یا خدمات موجب مشقت مصرف کنندگان می شود، با توجه به نظم عمومی و اخلاق حسنه، ناگزیر به انجام معامله هستند. مانند دارو فروشان و نانوایان و رانندگان تاکسی و حتی پزشکان در شرایط خاص.

حدود مربوط به مفاد و آثار قراردادها؛ علاوه بر قواعدی که در شرایط کلی معاملات و تعهدات مندرج در آن ها، در قانون مدنی آمده است و مرزهای طبیعی آزادی اراده را تشکیل می دهند قوانین و مقرراتی هم وضع شده است که افراد را در تعیین مفاد قرارداد به دلخواه، محدود می سازد مانند بسیاری از مقررات قانون کار و آیین نامه های مربوط به آن یا قانون مالک و مستأجر و هم چنین مقررات دولتی در تعیین و تثبیت قیمت بعضی کالاها یا خدمات عمومی همانند قیمت دارو و خدماتی از قبیل هتل ها و مهمان خانه ها و ... ولی به هر حال علی رغم همه محدودیت ها و استثنائاتی که در قوانین جدید بر سر راه اصل آزادی قراردادهای ایجاد شده است، همچنان آزادی اراده را باید به عنوان اصل پذیرفت و به تعبیر ماده 10 ق.م. به جز در مواردی که قانون تصریح دارد، قراردادهای خصوصی افراد نافذ است. اگر چه عده ای از حقوق دانان با ارائه مفهومی نوین از عقد به عنوان یک «پدیده اجتماعی ناشی از اعلام اراده» این زمینه را فراهم نموده اند تا دادرسان بتوانند شرایط گزاف و نا عادلانه قراردادهای را با عدالت اجتماعی و ضرورت های آن سازگار نمایند.

اصل ثبات و استواری معاملات

مصالح اجتماعی و اقتصادی جامعه ایجاب می نماید که معاملات و دیگر قراردادهای اشخاص از استواری و استحکام برخوردار باشند و در موارد تردید از تزلزل و بطلان قراردادهای خود داری شود. به عبارت دیگر حفظ نظم عمومی و ثبات اقتصادی جامعه مستلزم حفظ نظم در قراردادهای و ثبات آن ها است. این اصل که از اصول بدیهی حقوقی است در همه نظام های حقوقی پذیرفته شده است.

در حقوق اسلام در بحث عقود و ایقاعات، فقها در شبهات حکمیة به عموماتی همانند: «أوفوا بالعقود»، «المؤمنون عند شروطهم» و «الناس مسلطون علی اموالهم» در جهت اثبات صحت و نفوذ قراردادهای مورد تردید تمسک می کنند و در شبهات موضوعیه، اصل صحت



را که از اصول متداول و رایج فقهی است در جهت اثبات اعتبار و صحت مصادیق مورد تردید عقود و ایقاعات به کار می‌برند. بنابراین، فقها وفای به همه عقود را که بر خلاف اخلاق، عقل و شرع نباشد واجب دانسته‌اند و این به جهت دقت و توجه عمیقی است که حقوق دانان اسلامی به اهمیت ثبات و استواری معاملات و روابط حقوقی مردم داشته‌اند.

به هر حال، آن چه در این جا شایان ذکر است و در بحث ما اهمیت دارد این است که در بسیاری موارد این مصحلت مهم اجتماعی با مصالح مهم دیگری همانند اصل آزادی اراده و سلامت آن و مسئله حمایت از محجورین تعارض پیدا می‌نماید. به تعبیر دیگر:

«از یک سو، حفظ نظم در قراردادهای و لزوم استواری معاملات ایجاب می‌کند حقوق، تنها به اعلام اراده‌ها بپردازد و عوامل روانی را مؤثر در نفوذ پیمان‌ها قرار ندهد. از سوی دیگر، حمایت از طرفی که از نظر جسمی یا اقتصادی ناتوان تر از دیگری است، اقتضا دارد که دادرسان اختیار کاوش درباره آزادی و سلامت اراده را در قراردادهای داشته باشند». به این لحاظ تمهیداتی از طرف قانون‌گذار صورت گرفته است تا تعادل بین نظم و عدالت فراهم شود، از یک طرف عیوب مؤثر در اراده را محدود ساخته‌اند تا از موجبات بطلان قراردادهای بکاهند و فقط عیوبی را مورد توجه قرار داده‌اند که تشخیص و اثبات آن‌ها ممکن باشد. از طرف دیگر، با وضع قوانین امری به عنوان شرایط اساسی صحت معاملات و دادن اختیار به دادرس، جهت کاوش درباره آزادی و سلامت اراده در قراردادهای، به تأمین سلامت اراده و اختیار طرفین اقدام نموده‌اند.

در پایان به عنوان نتیجه باید گفت هر جا در صحت قراردادی از لحاظ حکمی یا از لحاظ موضوعی تردید به عمل آید، اصل لزوم ثبات معاملات ایجاب می‌نماید جز در موارد مخالفت صریح و روشن قرارداد با قانون یا نظم عمومی جامعه، حکم به صحت و نفوذ قرارداد شود. اثر اضطرار در معاملات

نظر قانون مدنی و فقه

قانون مدنی ایران که در مبحث اول از کتاب اول خود به بیان عیوب اراده و احکام آن پرداخته است، ضمن این که رضای حاصل در نتیجه اکره را موجب نفوذ معامله نمی‌داند، اضطرار را موجب اکره ندانسته و در ماده 206 صراحتاً بیان داشته است:

«اگر کسی در نتیجه اضطرار اقدام به معامله کند مکره محسوب نشده و معامله اضطراری معتبر خواهد بود.

به این ترتیب، حکم معاملاتی را که شخص در حالت اضطرار انجام می‌دهد، مشخص نموده و آن‌ها را نافذ دانسته است. روشن است که قانون‌گذار صرف حالت اضطرار و ناچاری را اگر موجب انجام یک معامله یا هر عمل حقوقی دیگر شود، مؤثر در صحت یا عدم صحت آن عمل حقوقی ندانسته است، اما همان طوری که در بحث‌های آتی بیان خواهیم کرد اگر این وضعیت مورد سوء استفاده و بهره‌برداری ناروای طرف دیگر قرارداد قرار گیرد یا اگر این وضعیت را طرف منتفع جهت سوء استفاده از مضطر ایجاد نموده باشد، آیا هنوز مشمول حکم ماده 206 ق.م. است یا این ماده منصرف از این موارد تردید آمیز است؟ اگر اطلاق ماده شامل همه این موارد است، آیا ادله دیگری را می‌توان فراهم نمود تا موارد اخیر از شمول ماده 206 استثنا گردند؟ این سؤالی است که در گفتار بعدی به تفصیل مطرح و به آن پاسخ خواهیم داد.

به هر حال، در معامله و دیگر اعمال حقوقی شخص مضطر، اگر طرف دیگر معامله در ایجاد این وضعیت اضطراری سهیم نبوده یا وضعیت موجود را به عنوان اهرمی جهت ایجاد فشار بر مضطر قرار ندهد و از او بهره‌برداری ناروا ننماید، تردیدی در آن نیست که از نظر قانون مدنی معامله مزبور صحیح و معتبر خواهد بود.

فقه در فقه امامیه، اتفاق فقها معاملات اضطراری را از شمول ادله اکره خارج دانسته و آن را نافذ می‌دانند. (2) و این در حالی است که به اتفاق، معاملات اکراهی را (بر حسب اختلاف مبنا) باطل یا غیر نافذ شمرده‌اند. در فقه عامه، با وجود این که در مورد اثر اکره، اختلاف نظر قابل توجهی بین مذاهب مختلف آن به چشم می‌خورد. در مورد اضطرار اتفاق آرا بر این است که مجرد اضطرار از اسباب فساد یا بطلان عقود نیست و به این لحاظ است که در حقوق کشورهای عربی همانند مصر نیز مجرد اضطرار - اگر مورد سوء استفاده طرف دیگر قرار نگیرد و موجب استغلال نشود - تأثیری در اعتبار معامله نخواهد داشت.



تجزیه و تحلیل

در توجیه این که چرا معامله مضطر صحیح، ولی معامله مکره غیر نافذ است، نظریه‌های متفاوتی از طرف حقوق دانان بیان شده است که آن‌ها را مطرح و سپس به تجزیه و تحلیل واقعی معاملات اضطراری بر اساس مبانی که در مبحث اول ارائه دادیم، خواهیم پرداخت. لازم به یاد آوری است که بحث ما فعلاً در مورد اضطرار محض و اثر آن بر معامله است و مواردی که اضطرار به عنوان اهرم فشار و مورد بهره برداری ناروای طرف منتفع قرار می‌گیرد، در گفتار بعدی بررسی خواهد شد. همان طوری که در بخش اول بیان شد، بسیاری از حقوق دانان معتقدند که در معامله اکراهی، مکره در تصمیم‌گیری اختیار و استقلال ندارد اما در معامله اضطراری، مضطر کمال اراده را دارد و مورد تهدید و فشار دیگری نیست و خود تصمیم می‌گیرد و در فعل خود استقلال دارد و اگر چه ابتدا، قصد و رضای به معامله را نداشته، ولی برای دفع ضرر و رفع حالت اضطراری، راضی به معامله شده و قصد انشا نموده است. در مقابل، عده‌ای دیگر بر این باورند که اگر معیار رضا در قرارداد، رضای اولی و طیب نفس طبعی باشد در هر دو مورد اکراه و اضطرار، این شرط مفقود است و اگر معیار رضا در مرتبه ثانوی و طیب عقلی باشد، در هر دو مورد اکراه و اضطرار این وضعیت موجود است، چرا که در هر دو مورد (مکره و مضطر) با سنجش انجام یا عدم انجام معامله به آن راضی شده و آن را بر می‌گزینند. و به این لحاظ حتی بعضی از فقها قائل بدان شده‌اند که مقتضای اصل، صحت معاملات اکراهی است. این دسته از صاحب نظران قول عدم استقلال و اختیار مکره را رد نموده و از این لحاظ بین معاملات اکراهی و اضطراری فرقی قائل نشده‌اند. به این ترتیب آن چه را که موجب عدم نفوذ معاملات اکراهی می‌دانند، وجود اکراه کننده و تهدید او است نه عدم رضای مکره، بنابراین، در معامله اضطراری که در آن تهدید خارجی و اکراه نیست موجبی برای عدم صحت آن نمی‌یابند. این اختلاف نظریه‌ها، ناشی از تفاوت مبانی است که اندیشمندان در مورد اراده و تحلیل روانی آن دارند. بنابراین، با تحلیلی که در بخش اول از اراده ارائه نمودیم، روشن است که نمی‌توان قائل به کمال اراده مضطر و معیوب بودن اراده مکره شد، بلکه مبنای تفاوت را باید در جای دیگر جستجو کرد، اما در مورد نظریه دوم که معیار نفوذ یا عدم نفوذ در معاملات اکراهی و اضطراری را فقط وجود تهدید و تهدید کننده می‌دانند، علت این اندیشه را باید در سابقه تاریخی اکراه و بزه شمردن فعل اکراهی جستجو کرد؛ اگرچه مجازات مکره که در حقوق رم متداول بود از بین رفته است، ولی حقوق جدید نیز هنوز نتوانسته است جنبه کیفری اکراه را کاملاً فراموش نماید.

توجیه واقعی حکم معاملات اضطراری در واقع وقتی روشن خواهد شد که به تجزیه و تحلیل این دسته از معاملات بر اساس مبانی که در مبحث اول ارائه دادیم، بپردازیم:

بنابر آن چه در بخش اول گفتیم، اثر اضطرار بر اراده مضطر این است که مضطر پس از انتخاب معامله (با قصد وقوع معامله) آن را انشا کرده است. و نیز این انتخاب در جهت رفع ضرری است که از وضعیت اضطراری ناشی شده و او را تهدید می‌نماید. در واقع انگیزه اولیه او رغبت به معامله نبوده است؛ چون اگر وضعیت اضطراری وجود نمی‌داشت راضی به معامله نمی‌شد، ولی خود به معامله اقدام نموده و نهایتاً بدان راضی شده است. به تعبیر دیگر، گرچه داعی مستقیم مضطر ایجاد معامله و انتفاع از آن است، داعی اولیه و انگیزه او که ما در لسان حقوقی آن را «جهت» می‌نامیم رفع فشار ناخواسته‌ای است که از درماندگی مضطر ناشی شده است.

حال با توجه به آن چه در بحث اراده و در نهایت در مبحث مبانی و شرایط صحت معاملات گفتیم، آیا قصد و رضای معتبر که از شرایط اساسی صحت هر معامله‌ای است، در معاملات ناشی از اضطرار وجود دارد؟

پاسخ درستی که می‌توان به این مسئله داد این است که در غالب نظام‌های حقوقی قانون‌گذاران به لحاظ درک شرایط واقعی جامعه و مصالح آن خواستار رضای کامل و طیب نفس واقعی افراد به معامله نشده‌اند و در این مورد قائل به یک معیار عرفی شده‌اند. در معاملات، لزومی به تفحص در درون افراد و دست‌یابی به رضایت و میل درونی آن‌ها نیست، بلکه همین قدر که شخصی (بدون تهدید دیگری) رضایت خود را اعلام نماید، کافی است؛ از این رو، دلیل بعضی از فقها در بحث اضطرار این است که قضاوت عرف این است که مضطر به معامله راضی شده است. از لحاظ تحلیلی گفته شده است که لازم نیست تمام جهات و انگیزه‌های دور و نزدیک معامله، به انتخاب و میل معامله کننده باشد، بلکه کافی است که شخص در انتخاب نزدیک‌ترین «جهت» مختار بوده و به آن راضی باشد؛ چرا که در غیر این صورت ناچار به تردید در درستی غالب معاملات خواهیم شد، گذشته از این، هیچ دلیلی بر آن نداریم که شارع خواسته باشد



تمامی دواعی در سلسله طولی خود به اختیار و انتخاب شخص معامل منتهی شوند. در معاملات اضطراری انگیزه بی واسطه و داعی مستقیم شخص مضطر، به دست آوردن عوضی است که در مقابل تعهد خویش به دست می آورد، گرچه این عوض را برای رفع اضطرار و خروج از حالت ناچاری می خواهد. به این ترتیب، داعی غیر مستقیم مضطر رفع فشار است و داعی مستقیم او در معامله، به دست آوردن عوض آن است؛ بر خلاف مکره که همان داعی مستقیم و اولیه او رفع فشار و تهدید مکره است. در بیان این مفهوم دکتر کاتوزیان آورده اند که:

تفاوت معامله کسی که در اثر اکراه مالک مجاور، زمین زراعتی خود را می فروشد با آن که در اثر فشار طلب کاران و به منظور تهیه پول، ناچار به فروش آن می شود، در این است که در فرض نخست، محرک او ترس از اجرای تهدید مالک مجاور است نه به دست آوردن پول آن، ولی در فرض دوم، جهت تعهد و انگیزه بی واسطه عقد به دست آوردن پول مورد نیاز است و تنها جهت معامله (محرک و نخستین داعی) اضطرار ناشی از فشار طلب کاران است». به این ترتیب باید گفت، عیب رضا در اضطرار به حدی نیست که قابل اعتنا و توجه قانون گذار باشد و در تعارض با اصول مهم دیگری هم چون اصل ثبات قراردادهای موجب عدم نفوذ معامله شود. به تعبیر یکی از حقوق دانان فرانسه:

آن گاه که از اوضاع و احوال و نفوذ وقایع بر روح عاقد بهره برداری نمی شود فشار و اجباری که از نظر حقوقی مؤثر باشد وجود ندارد. » در مبحث مبانی گفته شد که مصالح اجتماعی و اقتصادی جامعه ایجاب می نماید که معاملات از استواری و استحکام برخوردار باشد و در موارد تردید باید از تزلزل و بطلان قراردادهای خودداری شود؛ زیرا قرارداد و معامله امری است اجتماعی و به حقوق طرف دیگر قرارداد و مصالح عموم ارتباط دارد و به دلیل رعایت همین اصل مهم و مصحلت عمومی است که قانون گذار را وادار می کند که از موارد انحلال و بطلان قراردادهای بکاهد. در بحث های قبلی گفتیم که ضرورت ها و مناسبات اجتماعی و اقتصادی جامعه، امروزه به قدری پیچیده و زیاد شده است که در واقع بسیاری از اشخاص در معاملات و قراردادهای خویش آزادی کامل را ندارند. بنابراین، اگر قانون گذار بخواهد از این جهت نیز سخت گیری نماید بسیاری از قراردادهای دچار بطلان خواهند شد؛ از این رو، لازم است که استواری معاملات حفظ شود تا اعتماد عمومی به سرنوشت قراردادهای شان سست نگردد و در رعایت این امر مهم است که اعتبار معاملات اضطراری که طیف و سیعی از معاملات جامعه را تشکیل می دهند، مورد تصریح قانون گذار قرار گرفته است. و عیب رضا را در این گونه موارد نا دیده گرفته است. پس در معاملات اضطراری در صورتی که شرایط دیگر معامله رعایت شود، چاره ای جز تایید صحت آن ها نیست، اما در جایی که عامل خارجی بر اضطرار افزوده شود و مضطر را تحت فشار قرار دهد، حکم مسئله بدان گونه که در گفتار بعدی خواهیم دید، فرق خواهد کرد.



بحث و نتیجه گیری:

در اصطلاح حقوق و بخصوص حقوق اسلامی، اضطراب از مفهوم لغوی خود فاصله نگرفته است اما با این وجود، در هر بایی مفهوم خاص آن باب را پیدا می کند و به تبع، احکام خاص خود را می یابد، و اگر تعریف جامعی عنوان شود می توان گفت «اضطراب آن است که ضرورت، شخص را به اقدامی همانند انشا، تصرف، ... و یا عمل نامشروع وادار نماید». در قانون مدنی، اضطراب تعریف نشده است و فقط در ماده 206 ق.م. حکم معامله اضطرابی بیان شده است و در پاره ای قوانین حقوقی تنها می توان مصادیقی از اضطراب را یافت، (2) ولی با توجه به مفهوم لغوی و پیشینه حقوقی آن می توان گفت: در حقوق مدنی، اضطراب وضعیتی است که شخص را به ناچار وادار به انجام معامله و یا انشا ایقاع می نماید، یا وضعیتی که شخص را ناگزیر به انجام امری نماید که ممکن است برای وی ایجاد ضمان و مسئولیت مدنی نماید.

«اضطراب در فقه و حقوق مدنی حالتی است که در آن تهدید وجود ندارد، ولی اوضاع و احوال برای انجام یک عمل، طوری است که انسان با وجود عدم رضایت و تمایل به آن کار، به سابقه آن اوضاع و احوال، آن کار را علی رغم میل باطنی خود، ولی از روی قصد و رضای خاصی - که آن را در حقوق مدنی رضای معاملی می نامند - آن معامله یا آن کار را انجام می دهد و این مقدار از رضا حداقل رضایی است که وجود آن شرط نفوذ عقد است».

(ب) عناصر مفهوم اضطرابا عنایت به تفصیل فوق می توان گفت سه چیز در مفهوم اضطراب داخل است:

1- وضعیت خاص (ضرورت) حالت و وضعیت خاصی که در زندگی شخص بر اثر اوضاع و احوال اقتصادی و اجتماعی یا حوادث طبیعی بوجود می آید و او را نسبت به یک اقدامی ناگزیر می نماید؛ مانند این که «مريضی فرزند» و «بی پولی»، او را بدون برنامه قبلی مجبور به فروش خانه یا اتومبیل خود نماید یا حوادث دریایی و خطر قریب الوقوع غرق کشتی که ناخدا یا سرنشینان را ناگزیر به انعقاد قراردادی نامتعادل نماید یا حالت و موقعیتی که شخص گرسنه و درمانده شود و ناگزیر، بدون اذن غیر از مال او بردارد یا وضعیتی که بر اثر حوادث طبیعی یا غیر مترقبه، شخص یا خانه وی در خطر و در معرض ضرر واقع شود و برای دفع ضرر از خود اقدام نماید. پس می گوئیم، مضطر در ظرف ضرورت قرار دارد، ولی آن چه ایجاد سؤال می نماید این است که آیا هر نوع ضرورتی ایجاد کننده اضطراب اصطلاحی است - زیرا در حالت عادی هم، با توجه به وضعیت زندگی اجتماعی ضرورت های فراوانی وجود دارد که عموم افراد با آن دست به گریبان هستند - یا باید گفت ضرورت های عادی که در روند معمول زندگی، طبیعی شده اند، مورد نظر نیستند. این بحث به زودی در مصادیق اضطراب خواهد آمد. در کل، در اضطراب فشاری که بر معامل وارد می شود نتیجه ای اوضاع و احوالی است که مقصود از آن اجبار بر انجام معامله بوده است. در این مورد محرک انشاء عقد امری درونی و شخصی است.

منابع انتهایی مقاله:

- ابن بابویه، ابی جعفر محمد بن علی (شیخ صدوق)، من لا یحضره الفقیه، تهران، دارالکتاب الاسلامیه، 1410 ه.ق.
ابن تیمیه، الفتاوی الکبری، بیروت، دارالمعرفه، 1409 ه.ق.
ابن قدامه، عبدالله بن احمد و محمد بن احمد، المغنی و شرح الکبیر، بیروت، دارالفکر، 1404 ه.ق.
رشتی، حاج میرزا حبیب الله، غصب، در یک مجلد، طهران، چاپ سنگی، دارالخلافه، 1322 ش.
السرخسی، ابوبکر محمد بن ابی اسهل، المبسوط، چاپ دوم: بیروت، دارالمعرفه.
شافعی، محمد بن ادريس، الام، بیروت، دارالمعرفه.
شیرازی، سید صادق، شرح تبصرة المتعلمین، قم، دارالایمان، 1406 ه.ق.
میرفتاح، عناوین، در یک مجلد، چاپ سنگی، 1297 ه.ق.
نجفی، شیخ محمد حسن، جواهر الکلام، دوره 43 جلدی، چاپ هفتم: بیروت، دار احیاء التراث العربی.
نراقی، ملا احمد، عوائد الایام، قم، مکتبه بصیرتی، 1408 ه.ق.
نراقی، ملا احمد، مستند الشیعه، دو مجلد، قم، مکتبه آیه ... مرعشی، 1405 ه.ق.
یزدی، سید محمد کاظم، حاشیه المکاسب، چاپ سنگی، قم، 1378 ه.ق.

- انصاری، شیخ مرتضی، المکاسب، ج 2، بیروت، موسسه الاعلمی للمطبوعات 1415هـ.
- باریکلو، علیرضا، ضمانت اجرای حقوقی سوء استفاده از وضعیت اضطراری طرف قرارداد، مجله اندیشه های حقوقی، سال اول، شماره چهارم، پاییز 1382
- بروجردی عبده، محمد، حقوق مدنی، تهران انتشارات، علمی، 1329ش.
- عبدی پور، ایراهیم، بررسی تطبیقی مفهوم و آثار اضطرار در حقوق مدنی، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول، 1376
- عدل، مصطفی، حقوق مدنی، تهران.
- علی آبادی، علی، ایجاد و سقوط تعهدات ناشی از عقد در حقوق اسلامی، تهران، دانشگاه تهران، چاپ اول، 1381
- گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای عمومی ایران، ج 2، چاپ اول: تهران، انتشارات ماجد 1372 ش.
- موسسه دایره المعارف فقه اسلامی، موسسه الفقه الاسلامی طبقاً لمذهب اهل البيت (ع)، ج 13، موسسه نشر اسلامی، 1430 هـ.ق
- موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، قم، دارالعلم، بی تا
- موسوی خویی، سید ابوالقاسم، مصباح الفقاهه، محقق میرزا محمد علی التوحیدی، جلد های 1 و 3، بیروت، دارالهادی، 1412 هـ.ق
- نجفی خوانساری، موسی، منیه الطالب، ج 1، نجف اشرف، المطبعه المرتضویه، 1357 هـ.ق
- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد های 23 و 36، دارالکتب الاسلامیه، 1365
- یزدی، سید محمد کاظم طباطبایی، حاشیه المکاسب، (دو جلدی) موسسه اسماعیلیان، 1421 هـ.ق

Urgency in legal actions and abuse of its status

Panthea Akrami

1-1-

1-2- Abstract

The main purpose of the present research is urgency in legal actions and abuse of its situation. Before we discuss the effects of urgency in legal actions, it is necessary to present the bases and principles that are cited and discussed in the arguments and conclusions. and it should be paid as needed. In this regard, first of all, we present the general rules and principles that are stated in all legal acts as the conditions for the validity and influence of transactions and other legal acts, as well as the principles and benefits that the legislator considers in the implementation or cancellation of any legal act. . Then, in the second speech, we will outline the rules or theories that may be used in the discussion of emergency effects and examine them as necessary.

1-3- Keywords: Urgency in legal actions and abuse of its status “,”.