



جامعة الموصل
كلية الحقوق

نظرية البطلان في القانون المدني
((دراسة تحليلية مقارنة))

هند فالح محمود صالح العلاف

أطروحة دكتوراه في القانون الخاص

بإشراف

الدكتور أكرم محمود حسين البدوي

أستاذ القانون المدني المساعد

٢٠١٢ م

١٤٣٣ هـ

مستخلص الاطروحة

التصرف القانوني هو وسيلة الأفراد لتبادل الالتزامات فإذا استوفى التصرف أركانه وشروط صحته كان نافذاً أما إذا تخلف أحد أركانه كان باطلاً لا يترتب عليه أية التزامات في ذمة طرفيه ، هذا الجزاء فرضته طبيعة الأمور لعدم اتباع الأفراد ما أوجبه المشرع من قواعد لتحقيق المصلحة العامة، وحيانا لتحقيق احد وجوه المصلحة الخاصة.

فالبطلان وصف يلحق تصرفا قانونيا صدر مخالفا لقاعدة قانونية يؤدي إلى عدم ترتيب حكمه، وهو بذلك ليس غاية في ذاته بل هو وسيلة لتحقيق غاية وهي منع التصرف من آثاره التي كانت تترتب عليه فيما لو نشأ صحيحا، وهذه الغاية هي التي يمكن تسميتها بالجزاء، فهو بهذا الوصف يكون بمثابة الشرط الذي يحرك الجزاء الذي رتبته القانون وهو عدم إنتاج التصرف لآثاره، متخذاً من افتقار التصرف لعنصر من عناصر وجوده أو اختلال شرط من شروطه المستلزمة قانونا للاعتداد به أساسا له.

وهو بذلك يتميز من غيره من النظم القانونية المقاربة له كالفسخ وعدم النفاذ والتعليق وغيرها.

وللبطلان لدى فقهاء القانون تقسيمات مختلفة وكل قسم يتميز بطبيعته التي تعكسها أحكام التمسك به وآثاره، فمنهم من يقسم البطلان على أنواع ثلاثة: انعدام، بطلان مطلق، بطلان نسبي، ومنهم من يقسمه على نوعين: بطلان مطلق وبطلان نسبي ومنهم من يرى ان البطلان واحد لا مجال لأن يختلف في حال عن اخرى، وبصرف النظر عن صحة هذه التقسيمات وفعاليتها فإننا نجدها مؤيدة بنصوص معظم التشريعات خاصة فيما يتعلق بالتقسيم الثنائي للبطلان، إذ أخذ به كل من التشريع الفرنسي والمصري واللبناني، وإن كانت هذه التشريعات قد تجنبت تقسيم البطلان في ذاته واتجهت إلى تقسيم العقد إلى عقد باطل و آخر قابل للابطال وهو ما لم يأخذ به التشريع العراقي متأثرا بتقسيم الفقه الاسلامي للعقد ، فالبطلان فيه واحد وهو ما يسميه الفقه (البطلان المطلق)، اما العقد القابل للابطال فلم يأخذ به المشرع العراقي بل عالج حالاته تحت مظلة العقد الموقوف وبذلك تجنب الكثير من المشاكل التي يثيرها تنفيذ العقد القابل للابطال.

ويرجع البطلان المطلق إلى أسباب منها ما هي شخصية تتعلق بالإرادة ومنها ما هي موضوعية تتعلق بمحتوى التصرف من محل أو سبب ومنها ما هي شكلية تتصل بشكل التصرف، اما البطلان النسبي (القابلية للابطال) فيرجع إلى أسباب منها ما يتعلق بنقص الأهلية ومنها ما يتعلق بعيوب الإرادة.

فإذا ابطال التصرف أو قضي بإبطاله لم يكن له اثر واذا كان التصرف يدخل في تكوين عقد تبادلي فإن الالتزامات التي كان يرمي انشاءها تزول فإذا لم تكن هذه الالتزامات قد نفذت وجب رد الطرفين إلى مركزهما قبل التعاقد - ما امكن ذلك- وهذا الأمر يسري ليس في العلاقة بين المتعاقدين فحسب بل للغير ايضا، ما دام قد تعاقدوا في اطار العقد الباطل، أي ان البطلان يمتد ليشمل نطاق العقد كله باعتباره وحده متماسكة تتم بعمل إرادي متحد.

غير ان ذلك كثيرا ما يجافي استقرار التعامل عندما يتم تطبيقه بصورة مشددة، ذلك ان العقد الباطل قد يكون قد نفذ فعلا واحتفظ بكيانه مدة معينة ، فخلف قيامه وتنفيذه مصالح جديرة بالحماية ربما كانت هذه المصالح اولى بالرعاية من المصالح التي يريد القانون حمايتها فضلا عن التطبيق الثابت المنقطع النظير لمبدأ عدم ترتب اثار على العقد الباطل قد تؤدي إلى حدوث الكثير من النتائج الاقتصادية والاجتماعية التي لا تحمد عقباها ، لذا فقد حاول المشرع تفادي تلك النتائج من خلال التقليل من حالات البطلان واستثمار العقود قدر الامكان، فأخذ بفكرتي انتقاص العقد وتحول العقد اللتين تمثلان صورة مشروعة من صور أنقاز العقد التي ابتدعها الفكر القانوني لانقاز العقد من البطلان متى تخلفت الشروط الموضوعية أو الشكلية اللازمة لقيامه.

Abstract

Legal act is a way of individuals to exchange obligations. Therefore, if the legal act meets all its pillars and terms , it is valid .But if one of its pillars is not fulfilled ,the act will be invalid conferring no obligations on the nature of the situations for the individuals have not complied with the rules obligated by legislator to achieve public interest and sometimes to achieve one aspects of private interest .

Nullification is a description attached to a rule- violated defected legal act leading to its invalidity .Thus, it is not an end in itself , but a means to achieve an end which would otherwise be under its burden if made correctly. It is this end which may be called penalty. and as such , it stands for the condition that gives rise to the penalty regulated by law , that is , an act which does not proceed from its effects ,taking the lake of act of one element of its raisen deter or violating of one of its required conditions a law for substantiating its act.

It is , thereby, distinguished from the other similar legal acts such as revocation, invalidity , suspension, etc...

To legal jurists , nullification has various divisions each of which is distinguished by its nature reflected by the provisions adhering to it and its effects. Some of them divide it into three types , namely , nullification , absolute nullification and relative nullification. And some divide it into two types : absolute and relative . still others consider nullification to be only one type which can not differ from a situation to another . Regardless of the accuracy of these divisions and their effectiveness , we find it supported by the provisions of the most legislations especially those which related to the bilateral division of the nullification where the French, Egyptian and Lebanese legislations have been adopted. And even though these legislations have avoided dividing nullification in itself and tended towards dividing contract to invalid and nullifiable contracts which has not been adopted by the Iraqi legislation because it is affected by the Islamic jurisprudence division of contract: nullification is one type which is the so called ' absolute nullification'.As for, the nullifiable contract has not been adopted by the Iraqi legislator , but he has treated its cases under the umbrella of the suspended contract .Consequently , it avoids many problems raised by the execution of the nullifiable contract. The absolute nullification is caused by many reasons: some of them are subjective relating to will and some other reasons are objective relating to the content of the act such as the subject or cause .Still other reasons are external relating to the form of the acts whereas relative nullification (capability of the nullification) is caused by the incapacity and defects of will.

If the act is nullified or ends in its being nullified , it will have no effect. even if the act is involved in forming a mutual contract , the obligations intended to be established shall be terminated . and if these obligations weren't fulfilled , the two parties shall be resituated to their pre-contractual status, if possible. This matter is not applied to the relationship between contractors only but also to others as long as they contract within the frame of the invalid contract , that is , nullification extends to include the scope of contract as it is a coherent unity made by a unified voluntary act.

However, this much deviates from the stability of transaction when being applied intensely .for the invalid contract might have come into effect virtually and restored its entity for limited period resulting in interest worthy of protection . Perhaps these interest have the priority to be taken care over those which the law aims at protect. Not to mention the unique constant application of the principle of free-of-effect contract which may result in many bad, social and economic consequences .Therefore , the legislator tried to avoid these results through reducing the cases of nullifications and making as much use of contract as possible. So, he adopted the idea of contract default and the idea of transferring the contract which represent a kind of legal circumvent innovated by the legal intellect to save contract from nullification whenever the required formal or objective conditions are not fulfilled.

In the light of what has been examined the subject of study has fallen into four chapters precedes by preliminary section :

Preliminary Section: Defining nullification in the previous legislations

Chapter One : The quiddity of Nullification

Chapter Two : Types of Nullification

Chapter Three :Reasons of Nullification

Chapter Four : The consequences resulting from the judgment of nullification

University of Mosul
College of Law



The Theory of Nullification in the Civil Law
Analytical – Comparative Study

Hind Falih Mahmood Salih Al-Allaf

The Degree of philosophy of Doctor
in
Privet Law

Supervised by
Asst. Prof.

Dr. Akram Mahmood Hussien Al- Baddou

2012 B.C.

1433 A.H.