

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

استناد به حقوق بشر
در قراردادها

www.ketab.ir

دکتر علی شیعه‌علی

عضو هیئت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد شیروان

ملیکا خدادوست مقدم

سرشناسه	: شیعه علی، علی، ۱۳۳۳
عنوان و نام پدیدآور	: استاد به حقوق بشر در قراردادها
مشخصات نشر	: تهران، کتاب آوا، ۱۴۰۰
مشخصات ظاهری	: ۱۴۱ صفحه
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۳۴۶-۶۲۸-۹
وضعیت فهرست نویسی	: فیا
موضوع	: حقوق بشر - همکاریهای بین المللی
موضوع	: Human rights -- International cooperation
شناسه افزوده	: خدادوست مقدم، ملیکا، ۱۳۷۴
شناسه افزوده	: عبدیزدی، ملیحه، ۱۳۶۵، ویراستار
رده بندی کنگره	: ۱۳۶۶KZ
رده بندی دیویی	: ۴۸۳۴۱
شماره کاتالانسی ملی	: ۷۴۰۳۹۳

استناد به حقوق بشر در قراردادها



مؤلفان:	شیخ علی شیعه علی، ملیکا خدادوست مقدم
ویراستار:	ملیحه عبدیزدی
ناشر:	کتاب آوا
نوبت چاپ:	اول - ۱۴۰۰
شمارگان:	۲۰۰ نسخه
قیمت:	۳۳,۰۰۰ تومان
شابک:	۹۷۸-۶۰۰-۳۴۶-۶۲۸-۹

نشانی دفتر مرکزی: انقلاب، خیابان ۱۲ فروردین، بن بست حقیقت، پلاک ۴، طبقه ۲، واحد ۴

شماره های تماس: ۶۶۹۷۴۶۴۵ | ۶۶۹۷۴۱۳۰ | ۶۶۴۰۷۹۹۳ | دورنگار: ۶۶۴۶۱۱۵۸

www.avabook.com avabook_kazemi@yahoo.com

فروشگاه کتاب آوا: اسلام شهر، خیابان صیاد شیرازی (خیابان دانشگاه) جنب فرمانداری

تلفن: ۵۶۳۵۴۶۵۱

هرگونه تکثیر این اثر از طریق ارسال با بارگذاری فایل الکترونیکی، یا چاپ و نشر کاعذی آن بدون مجوز ناشر، به هر شکل، اعم از فابل، سی دی، افست، ریسوگراف فتوکپی، زیراکس یا وسایل مشابه، به صورت متن کامل یا صفحاتی از آن، تحت هر نام اعم از کتاب، راهنما، جزوه، یا وسیله کمک آموزشی، در فضای واقعی یا مجازی، و همچنین توزیع، فروش، عرضه یا ارسال اثری که بدون مجوز ناشر تولید شده، موجب پیگرد قانونی است.

۹	مقدمه
۱۵	فصل اول:
۱۵	مفاهیم و کلیات
۱۵	مبحث اول: مفاهیم کلی
۱۵	گفتار اول: مفهوم حقوق بشر
۱۵	بند اول: تعریف حقوق بشر
۱۷	بند دوم: جایگاه حقوق بشر در تقسیمات حقوقی
۲۰	گفتار دوم: اصل آزادی قراردادی و حقوق بشر
۲۰	بند اول: مقایسه حقوق بشر و اصل آزادی قراردادی
۲۱	بند دوم: مقایسه حقوق بشر و اصل آزادی اراده
۲۳	بند سوم: مقایسه حقوق بشر و اصل کرامت انسانی
۲۴	بند چهارم: کرامت انسانی: راهی برای دفاع از حق‌های غیرقابل انقضای بشر
۳۱	گفتار سوم: مفهوم قرارداد
۳۱	بند اول: تعریف قرارداد
۳۲	بند دوم: شرایط قرارداد
۳۳	بند سوم: خلاصه انتقادات و ایرادات حقوقدانان به تعریف عقد در ماده ۱۸۳ قانون مدنی
۳۴	بند چهارم: تعاریف پیشنهادی حقوقدانان برای عقد
۳۵	گفتار چهارم: مفهوم ایقاع و مقایسه آن با عقد
۳۵	بند اول: تعریف ایقاع
۳۵	بند دوم: ایقاع در لغت
۳۵	بند سوم: ایقاع در فقه و حقوق
۳۷	بند چهارم: اقسام ایقاع
۳۹	بند پنجم: تفاوت و تشابه عقد و ایقاع

۴۱.....	مبحث دوم: تئورهای پیرامون اعمال حقوق بشر در قراردادها
۴۲.....	گفتار اول: حقوق بشر به مثابه هدف
۴۳.....	بند اول: حقوق بشر به عنوان حقوق برتر
۴۴.....	بند دوم: حقوق بشر به مثابه اصل
۴۶.....	گفتار دوم: حقوق بشر به مثابه ابزار
۴۹.....	گفتار سوم: برتری حقوق بشر در ایران بر کل نظام حقوقی
۶۰.....	گفتار چهارم: حکم بودن حقوق بشر
۶۳.....	مبحث سوم: مبانی قانونی اعمال حقوق بشر در حقوق قراردادها در حقوق ایران
۶۳.....	گفتار اول: قانون اساسی
۶۳.....	بند اول: مشخصه های موثر قانون اساسی
۶۴.....	بند دوم: قدرت دخالت قانون اساسی
۶۵.....	بند سوم: هنجاری بودن قانون اساسی
۶۷.....	بند چهارم: ارزش والا و برتری قانون اساسی
۶۹.....	بند پنجم: نهاد تضمین قانون اساسی
۷۴.....	بند ششم: نهاد نظارت سیاسی
۷۸.....	گفتار دوم: قانون مدنی
۸۰.....	گفتار سوم: سایر قوانین
۸۳.....	فصل دوم: نحوه اجرا اصول حقوق بشر در حوزه قرارداد
۸۳.....	مبحث اول: چگونگی تأثیر حقوق بشر در حقوق قراردادها
۸۳.....	گفتار اول: شیوه های اعمال حقوق بشر در حقوق قراردادها
۸۴.....	بند اول: شیوه اعمال مستقیم
۸۵.....	بند دوم: شیوه اعمال غیرمستقیم
۸۶.....	بند سوم: شیوه اعمال قضایی
۸۷.....	بند چهارم: شیوه عدم اعمال
۸۷.....	گفتار دوم: تأثیر حقوق بشر در حقوق قراردادها
۸۷.....	بند اول: تبیین نظریه تأثیر حقوق بشر در حقوق قراردادها
۸۸.....	بند دوم: روشهای تأثیرگذاری حقوق بشر در حقوق قراردادها
۹۳.....	گفتار سوم: نظریه عدم تأثیر حقوق بشر در حقوق قراردادها

مبحث دوم: امکان و چگونگی تأثیر حقوق بشر در حقوق قراردادهای ایران.....	۹۷
گفتار اول: امکان تأثیرگذاری حقوق بشر در نظام حقوق قراردادهای ایران.....	۹۸
گفتار دوم: رابطه مواد ۹۵۹ و ۹۶۰ قانون مدنی با نظریه تأثیر حقوق بشر در حقوق قراردادهای ایران.....	۱۰۰
گفتار سوم: روش تأثیر افقی حقوق بشر قابل پذیرش برای نظام حقوق قراردادهای ایران.....	۱۰۲
مبحث سوم: مصادیق نفوذ حقوق بشر در حوزه قراردادهای.....	۱۰۴
گفتار اول: توسل به حقوق بشر برای حمایت از طرف ضعیف قرارداد.....	۱۰۴
گفتار دوم: قرارداد عدم رقابت.....	۱۰۸
گفتار سوم: حق دسترسی آزاد به اطلاعات.....	۱۰۹
گفتار چهارم: همپستگی اجتماعی.....	۱۱۰
فصل سوم: شرایط و آثار استناد به حقوق بشر در حوزه قراردادهای.....	۱۱۳
مبحث اول: شرایط استناد به حقوق بشر در حوزه قراردادهای.....	۱۱۴
گفتار اول: روشن بودن مفهوم حقوق بشر.....	۱۱۴
گفتار دوم: قابلیت اثبات و اجرای حقوق بشر.....	۱۱۴
مبحث دوم: آثار استناد به حقوق بشر در حوزه قراردادهای.....	۱۱۵
گفتار اول: آثار مثبتی بر حفظ و بقاء قرارداد.....	۱۱۵
بند اول: تعدیل قرارداد.....	۱۱۶
بند دوم: فسخ قرارداد.....	۱۱۸
بند سوم: جبران ضرر و خسارت.....	۱۲۱
گفتار دوم: آثار مثبتی بر بی اعتباری و بطلان قرارداد.....	۱۲۲
بند اول: بطلان و بی اعتباری قرارداد.....	۱۲۲
بند دوم: عدم نفوذ قرارداد.....	۱۲۳
جمع بندی نهایی.....	۱۲۷
پیشنهادهای.....	۱۳۱
منابع و مأخذ.....	۱۳۳
منابع فارسی.....	۱۳۳
منابع لاتین.....	۱۴۰

اراده اشخاص باعث ایجاد قرارداد و تعیین آثار آن می‌شود؛ بر این اساس قراردادها و عقود مخلوق اراده متعاملین می‌باشند. قرارداد گونه‌ای عمل ارادی اجتماعی است که نیاز مادی یا معنوی انسان را به‌طور متقابل برطرف می‌سازد؛ وصف آزادی آن بی‌انگیز خواستگاه اصلی قرارداد یعنی اراده انسان است و صفت اجتماعی، ضرورت حضور قانون را برای تحقق و اعتبار قرارداد نشان می‌دهد؛ بنابراین می‌توان بیان نمود که با توجه به نقش اراده اصلی به نام حاکمیت اراده در چهارچوب قانون پذیرفته شده است. و این اصل لازمه کرامت و آزادی است که خداوند به انسان بخشیده است.

از سویی به‌طور سنتی حقوق بنیادین بشری نقشی در حقوق خصوصی و مشخصاً حقوق قراردادها ایفاء نمی‌کند. این حقوق در اصل به منظور مقابله با تعدی دولت به حقوق اشخاص وضع شده‌اند. لیکن ظهور روابط نابرابر در روابط قراردادی و تبعات منفی ناشی از آن بحث توسل به حقوق بنیادین را در حمایت از آزادی قراردادی مطرح کرده است تا با اعطای وضعیت بنیادین بودن به آزادی قراردادی جلو سوءاستفاده از آزادی شکلی و صوری قراردادی گرفته شود.

به نظر می‌رسد که نباید اصل حاکمیت اراده و اصل آزادی قراردادها باعث شوند که اشخاص در انعقاد قراردادها شونده زیرا برابری متعاملین در یک سطح و اندازه نیست و احتمال نابرابری بین طرفین وجود دارد آن هم به علت موقعیت اقتصادی، اجتماعی و حتی سیاسی و... بر این اساس اگر اصل حاکمیت اراده را به‌تنهایی ملاک قرار دهیم حق دخالت در چنین قراردادی نداریم؛ در بسیاری از موارد قانون‌گذار با وضع قوانین در این روابط قراردادی دخالت نموده است مانند تعیین نوع قرارداد در قانون بیمه اجباری و سایل موتوری زمینی و... ولی این دخالت موردی قانون‌گذار نمی‌تواند تأمین‌کننده برابری در قراردادها و رفع عدم‌تعادل میان طرفین باشد، بلکه از طریق موازین حقوق بشر و دخالت آن در روابط خصوصی و قراردادی می‌توان در این موارد عدم تعادل را به

قرارداد بازگرداند در این راستا این پژوهش با استفاده از روش تحلیلی - توصیفی به بررسی قابلیت استناد به حقوق بشر در حوزه قراردادها پرداخته است و چنین نتیجه گرفته می‌شود که: با دخالت موازین حقوق بشر در قراردادها و پذیرش کارکرد حقوق بشر در تعدیل اصل حاکمیت اراده می‌توان مفاهیم حقوق بشر چون آزادی، برابری، کرامت و... را در قالب ابزارها و وسایل موجود در حقوق قراردادها به اجرا درآورد و یا ابزارهای متناسب با اعمال این حقوق را ایجاد نمود و براین اساس عدم تعادل نشأت گرفته از ظاهر حاکمیت اراده با دخالت موازین حقوق بشر، سبب ایجاد تعادل در اراده طرفین می‌شود.

یکی از حقوق ابتدایی و بشر انسانها از آن جهت که انسان هستند و نه شهروند دولتی خاص، حقوق بشر می‌باشد که هیچ شخص یا دولتی حق زیر پا گذاشتن این حقوق را ندارد. درست است که حقوق اساسی برای حفظ حقوق افراد در برابر دولتها بیشتر شناخته شده و مطرح گردیده است اما امروزه سایه حقوق بشر علاوه بر حقوق کیفری و اساسی بر سر حقوق خصوصی نیز گسترانیده شده است. پیشتر از این حقوق خصوصی از جمله حقوق قراردادها از نفوذ حقوق بشر در آن مصون شمرده می‌شد و این گونه تلقی می‌شد که حقوق بشر برای تنظیم روابط بین افراد و دولتهاست. دلیل این امر آن بود که اصل آزادی اراده حاکم بر روابط بین فردی محسوب می‌شد و قرارداد بین دو شخص را به منزله قانون طرفینی می‌دانستند که باید از سوی اشخاص اجرا می‌گردید لذا با مستمسک احترام به اراده اشخاص، راه نفوذ حقوق بنیادی اساسی در روابط بین شخصی به طور کلی مسدود می‌دانستند.

حقوق بشر یا همان حقوق اساسی و بنیادی به حقوقی اطلاق می‌شود که با بودنشان شخصیت انسانی حفظ و با نبودشان شخصیت انسانی زائل می‌گردد. این حقوق شامل بخشی از اصول و ارزشهای اخلاقی، سیاسی و... است که ریشه در اصولی چون آزادی، عدالت و مساوات، مردم - سالاری و... دارد. از جمله این حقوق می‌توان به حق زندگی، تکریم انسانی، آزادی عقیده، آزادی - بیان و حق مالکیت و... اشاره کرد که به طور معمول در قوانین اساسی بسیاری از کشورها این حقوق به رسمیت شناخته شده‌اند.

در گذشته‌های نه‌چندان دور حقوق بشر به عنوان اهرمی برای پیشگیری از تجاوز حاکمیت به حقوق شهروندان محسوب می‌شود که به آن اثر عمودی حقوق اساسی اطلاق می‌شود. پس از جنگ جهانی

دوم در گرایشی جدید حقوق بشر قابل نفوذ در حقوق خصوصی و روابط بین‌فردی دانسته شد که بدان اثر افقی حقوق اساسی یا مؤثر بودن حقوق اساسی در حقوق خصوصی و یا قابلیت استناد به حقوق بشر در روابط قراردادی اطلاق می‌شود.

تأثیر حقوق بشر در حیطه حقوقی یکی از دستاوردهای پس از جنگ جهانی دوم است که پس از آن با شروع به بازسازی ویرانی شهرها، ساختارهای اقتصادی و اجتماعی منهدم شده در خلال جنگ با بروز ابتکارات حقوقی برای پاسداشت حقوق شهروندی شکل گرفت. بعد از جنگ دوم بین‌الملل معاهدات زیادی در مورد حقوق بشر به تصویب رسید. در این زمان بود که عدم نفوذ حقوق اساسی در حقوق خصوصی و روابط بین‌فردی مورد تردید جدی واقع شد و این سؤال طرح گردید که آیا حقوق بشر که به‌منظور حمایت شهروندان در برابر دولتها تدوین گردیده است می‌تواند در روابط بین‌فردی و خصوصی نیز اعمال شود یا خیر؟ به تعبیر دیگر آیا در قراردادهای بین افراد و اختلافات ناشی از آن، می‌توان به حقوق بشر استناد نمود یا خیر؟

در موارد متعددی حقوق بشر با اثر افقی در روابط قراردادی به کار رفته است و بر اساس آن محاکم با توسل و استناد به آن از منافع طبقه کارگر در برابر کارفرما، مستاجرین در برابر مالکین و نمایندگان تجاری کوچک در برابر شرکتهای تجاری بزرگ، ضمانت اشخاص در برابر بانکها و یا تعدیل قراردادهای نامتعارف بهره برده‌اند. در روابط قراردادی مهم‌ترین مستند اشخاص برای تنظیم روابط، اصل آزادی قراردادی است. لیکن در مواردی ممکن است توسل به این اصل در تضاد با حقوق بشر شخص قرار گیرد که معمولاً در قوانین اساسی کشورها پیش‌بینی می‌شود. در حقوق ایران برای اعمال حقوق بشر در روابط قراردادی می‌توان به حکم ماده ۹۹ قانون مدنی استناد نمود چرا که مراد قانون‌گذار از اصطلاح حقوق مدنی در این ماده حقوق بشر است، نه حقوق مدنی نسبی.

با توجه به مطالب فوق سؤالی که پژوهش حاضر در صدد پاسخگویی به آن است این است که آیا به حقوق بشر در حوزه قراردادها و در روابط قراردادی بین اشخاص می‌توان استناد نمود و در صورت استناد، این استناد چگونه است؟

اساسی شدن حقوق خصوصی یا به عبارت دیگر باز شدن راه و نفوذ حقوق بشر در حقوق خصوصی از جمله مباحث نوین حقوقی است که موضوع مباحث متعددی در علم حقوق گردیده

است. از یک طرف برخی این ایده و اعمال حاکمیت حقوق اساسی را در مورد حقوق بشر یک ایده با شکوه و قابل تحسین می‌دانند و در طرف مقابل عده‌ای دیگر قائل به خلوص حقوق خصوصی بوده و ورود حقوق بنیادی را به این عرصه بر نمی‌تابند و معتقدند اگر حقوق بین‌فردی در خدمت مقاصد دیگر قرار بگیرد ویژگیهای مختص خود را از دست خواهد داد فلذا باید در مورد آن درونگرا بود چون حقوق خصوصی روابط دوسویه بین فردی است. مباحث پیرامون تأثیر حقوق بشر در حقوق خصوصی عمدتاً در دو محور چگونگی تأثیر و نیز حوزه‌هایی از حقوق خصوصی است که حقوق اساسی می‌تواند در آن وارد شود.

شاید بتوان گفت مهمترین بحثی که در زمینه اعمال حقوق بشر در روابط قراردادی در گرفته است به جرایمی و دلیل نفوذ حقوق بشر در روابط خصوصی بین افراد بر می‌گردد چون به حسب ظاهر این نفوذ در تعارض با اصل آزادی اراده قراردادی می‌باشد و با گسترش نفوذ حقوق بشر اصل آزادی ذبح می‌شود و دیگر دو اراده آزاد قابلیت همکاری با یکدیگر در پرتو قرارداد را نخواهند داشت.

در حال حاضر در برخی کشورهای اروپایی نظیر آلمان به عنوان پیش‌تاز این امر حقوق بشر یا همان حقوق اساسی تأثیر پررنگی در حوزه حقوق قراردادها دارد به گونه‌ای که مفاد قراردادها و قواعد مربوط به حقوق قراردادی بین اشخاص مجامعتی به هیچ وجه مغایرتی با حقوق اساسی نداشته باشد. در حقوق آلمان حق حیات، حق آزادی عقیده و بیان، اصل برابری و مساوات و اشتغال مهمترین حقوق اساسی هر فرد به حساب می‌آیند. در حقوق این کشورها تأثیرگذاری حقوق اساسی بر حقوق قراردادها با به‌کارگیری روشهای مختلف صورت می‌پذیرد. در روش تأثیر افقی مستقیم، یک ادعا یا دفاع به طور مستقیم بر مبنای حقوق اساسی به طرفیت طرف دیگر مطرح می‌گردد. در تأثیر افقی غیرمستقیم هر چند ادعا یا دفاع بر پایه مقررات حقوق قراردادها است، ولی این مقررات در پرتو حقوق اساسی تفسیر می‌شوند. این نحو از تأثیر، گاه قوی و گاه ضعیف است. گذشته از تأثیر افقی مستقیم و غیرمستقیم، در برخی موارد، خود دولت مورد خطاب حقوق اساسی قرار می‌گیرد و موظف می‌شود که از حقوق اساسی حمایت کند. این روش، وظیفه دولت نسبت به حمایت از حقوق اساسی نامیده می‌شود. در حقوق ایران نیز حقوق اساسی در حقوق قراردادها تأثیر گذارند؛ چنانکه اشخاص نمی‌توانند از طریق قراردادهای خصوصی، حقوق اساسی خود را سلب کنند.