

مبانی مداخله دولت در حیطه قراردادهای خصوصی

www.ketab.ir
عباس صادقیان

انتشارات جوهر حیات ۱۴۰۱

شناسه	: صادقان، عباس، ۱۳۵۰.
عنوان و نام پدیدآور	: مبانی مداخله دولت در حیطه قراردادهای خصوصی/ عباس صادقان. ویراستار ادبی محسن مکرمی
مشخصات نشر	: ایلام: جوهر حیات، ۱۴۰۱.
مشخصات ظاهری	: ۱۵۸ ص.
شابک	: 978-622-5988-09-5
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
موضوع	: قانون منی، قراردادهای خصوصی، ایران
موضوع	: Civil law, private contracts, Iran
موضوع	: اسناد حقوقی -- ایران
موضوع	: Legal documents -- Iran
شناسه افزوده	: مکرمی، محسن، ۱۳۶۲.
رده بندی کنگره	: KMH۱۸۵۳
رده بندی دیویی	: ۵۵۱۴۳۸/ ۳۴۶
شماره کتابشناسی ملی	: ۸۹۸۱۴۵۳



مبانی مداخله دولت در حیطه قراردادهای خصوصی

تألیف	عباس صادقان
ویراستار ادبی	محسن مکرمی
صفحه آرا	محسن مکرمی
طراح جلد	محسن مکرمی
ناشر	جوهر حیات
نوبت چاپ	اول - ۱۴۰۱
شمارگان	جلد ۱۰۰۰
شابک	۹۷۸-۶۲۲-۵۹۸۸-۰۹-۵
قیمت	۶۰ هزار تومان

آدرس ناشر ایلام - بلوار دانشجو، روبروی دانشگاه پیام نور، پاساژ آریان

تلفن: ۰۹۱۸۳۴۲۱۹۵۱

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱۳	مقدمه

فصل اول: مبانی نظری

۱۹	مفهوم قرارداد
۱۹	تعریف قرارداد در حقوق خصوصی
۲۰	تمایز قرارداد از واقعه حقوقی
۲۰	تمایز قرارداد از ایقاع
۲۰	اقسام عقد در قانون مدنی
۲۲	قراردادهای عادی و الحاقی
۲۲	تحول در مفهوم و قلمروی قرارداد
۲۳	۱- تخصص در قرارداد ها و پیدایش قرارداد اداری
۲۳	۲- جایگاه قرارداد اداری در تقسیم بندی عقود
۲۴	۳- وجوه تشابه قرارداد اداری و قرارداد الحاقی
۲۵	اصول کلی حاکم بر قراردادها
۲۵	۱- اصل حاکمیت اراده
۲۶	۲- اصل لزوم قراردادی
۲۷	۳- اصل نسبی بودن قرارداد
۲۸	اصول حاکم بر قراردادهای اداری
۲۸	۱- اصل حاکمیت قانون
۲۹	۲- اصل تشریفاتی بودن قرارداد
۲۹	۳- اصل تامین منافع عمومی
۳۰	۴- اصل برتری اراده طرف دولتی
۳۰	۱- قصد طرفین و رضای آنها

۳۰	 اهلیت طرفین
۳۰	 موضوع معین که مورد معامله است
۳۰	 مشروعیت جهت معامله
۳۳	 آثار قرارداد
۳۴	 الف- الزام آور بودن قرارداد
۳۴	 ب- نسبی بودن اثر قرارداد
۳۴	 ۱- استثنا بر اثر نسبی بودن قرارداد
۳۵	 ۲- وضعیت خاص اثر نسبی بودن در قرارداد
۳۵	 ۳- آثار اختصاصی قرارداد
۳۵	 الف- تعهدات پیمانکار
۳۵	 ۱- اجرای قرارداد در موعد مقرر
۳۶	 ۲- رعایت موازن فنی و اجرای دستورات کارفرما
۳۷	 ۳- بیمه کردن اموال و وسایل مرتبط با موضوع قرارداد
۳۷	 ۴- تعهدات پیمانکار نسبت به اشخاص ثالث
۳۸	 ب- حقوق پیمانکار
۳۸	 ۱- دریافت مبلغ مقرر در قرارداد
۳۹	 ۲- دریافت خسارت
۳۹	 ج- تعهدات کارفرما (اداره)
۳۹	 ۱- تهیه مقدمات لازم جهت اجرای قرارداد
۴۰	 ۲- پرداخت مبلغ مقرر در قرارداد
۴۰	 د- حقوق و اختیارات کارفرما (اداره)
۴۰	 ۱- اختیار نظارت بر نحوه اجرای قرارداد
۴۱	 ۲- اخذ تضمینات و اعمال آنها در صورت لزوم

عوامل موثر در اجرای تعهدات قراردادی	۴۲
۱- عوامل عمومی موثر در اجرای تعهدات قراردادی	۴۲
الف: قوه قاهره	۴۲
ب- اثر قوه قاهره در اجرای تعهدات قرارداد اداری	۴۳
۱- مواردی که ادامه کار ممکن باشد	۴۳
۲- مواردی که ادامه کار غیر ممکن یا غیر ضروری باشد	۴۴
۳- عوامل اختصاصی موثر در اجرای تعهدات در قراردادهای اداری	۴۴
الف: عمل حاکم	۴۵
۱- مفهوم عمل حاکم	۴۵
۲- اثر عمل حاکم	۴۵
ب: امور غیرقابل پیش بینی	۴۶
۱- مفهوم امور غیرقابل پیش بینی	۴۶
۲- اثر امور غیرقابل پیش بینی	۴۷
موارد عمومی انحلال قرارداد	۴۸
۱- اقاله	۴۸
۲- ابرا	۴۹
۳- تهاتر	۵۰
۴- مالکیت ما فی الذمه	۵۱
۵- تبدیل تعهد	۵۲
۶- فسخ	۵۲
۷- انفساخ	۵۳
مفهوم حقوق بنیادین	۵۳
معیار شناسایی حقوق بنیادین	۵۴

۵۶	 مفهوم کارآیی اقتصادی در قراردادهای کار و مصرف
۵۹	 ناکامی قراردادها در نیل به کارآیی اقتصادی
۶۱	 فقدان رقابت کامل
۶۱	 فقدان اطلاعات کامل و متقارن
۶۳	 عقلانیت محدود
۶۴	 وجود هزینه‌های معاملاتی بالا
۶۵	 هزینه‌های خارجی
۶۶	 رویکردهای مخالف توجیه از منظر نظریه‌های عدالت توزیعی
۶۶	 رویکرد مخالف با اصل عدالت توزیعی
۶۷	 رویکرد مغایر با اعمال عدالت توزیعی در روابط مبادلاتی
۶۹	 رویکرد مخالف توجیه از منظر نظریه‌های حقوقی
۶۹	 از منظر نظریه «صورت گرایی حقوقی»
۷۰	 از منظر ابزار گرایی اقتصادی در حقوق
۷۳	 رویکرد موافق توجیه دخالت دولت در قراردادها بر مبنای عدالت توزیعی
۷۴	 تغییر شرایط اقتصادی و اجتماعی
۷۶	 قوت گرفتن ارزش‌های رقیب آزادی قراردادها
۷۸	 قابلیت نظریه‌های عدالت توزیعی
۸۰	 ۴. پیشینه توزیعی حقوق سنتی قراردادها
۸۱	 ۵. ترویج نظریه ابزار گرایی اخلاقی در حقوق

فصل دوم: دخالت دولت در حوزه قراردادهای خصوصی بر مبنای حقوق

بنیادین در نظام‌های مختلف

۸۷	 دخالت دولت‌ها در قراردادهای خصوصی
۸۷	 مبنای دخالت دولت‌ها در توافقات قراردادی

۳. تبیین دخالت دولت بر مبنای حقوق بنیادین ۹۰
۴. دیدگاه تأثیر حقوق بنیادین در حقوق قراردادهای ۹۲
۵. اثر افقی حقوق بنیادین در روابط قراردادی و دخالت دولت ۹۷
- تأثیر افقی مستقیم ۹۷
- تأثیر افقی غیرمستقیم ۹۸
- تأثیر حقوق بنیادین در حقوق قراردادهای ایران ۱۰۲
- دلایل امکان تأثیر گذاری ۱۰۲

فصل سوم: مسائل و مشکلات دولت‌ها در حوزه قراردادهای خصوصی

- دولت و کارآیی اقتصادی قراردادها ۱۰۷
- طریق حقوقی اصلاح ناکامی قراردادها در نیل به کارآیی اقتصادی توسط دولت ۱۱۰
- نقد و ارزیابی دخالت‌های دولت در قراردادهای مبنای کارآیی اقتصادی ۱۱۴
- فقدان اثربخشی کافی ۱۱۴
- فقدان اثر بخشی مثبت و کافی بر عقلانیت قرارداد ۱۱۵
- مشکل اثر بخشی افشاء اجباری اطلاعات ۱۱۷
- هزینه‌های بالای مداخله‌های کارآیی محور ۱۱۸
- تأثیر منفی بر اصل آزادی طرفین قراردادها ۱۱۸
- تعارض با عدالت توزیعی ۱۱۹

فصل چهارم: دخالت دولت در حوزه قراردادهای خصوصی بر مبنای

حقوق بنیادین در حقوق ایران

- جایگاه حقوق عمومی در برابر حقوق خصوصی ۱۲۳
- چگونگی اعمال حاکمیت دولت در قراردادها ۱۲۵
- دخالت غیر مستقیم و ترویج مکانیسم خودکنترلی افراد از طریق اخلاق و دین ۱۲۸
- دخالت مستقیم و اعمال حاکمیت دولت در قراردادها ۱۲۹

مقدمه

بازار آزاد بر پایه مفروضاتی بنا شد که طبق آنها، کنشگران بازار با برخورداری از عقلانیت در انتخاب، سود و نفع خود را به حداکثر می‌رسانند. همچنین به موجب این مفروضات، اطلاعات کامل بازار در اختیار همه وجود دارد و بازار نیز بدون دخالت دولت، از طریق نیروهای درونی خود، خود را تنظیم می‌کند که در نهایت به تأمین منفعت عمومی و اجتماعی نیز منجر می‌شود. بر این اساس، بازار آزاد بر مبادلات اختیاری افراد مبتنی است و از طریق قرارداد عمل می‌کند. در این میان، با توجه به اینکه نظم حقوقی یک جامعه نمی‌تواند از نظم سیاسی و اقتصادی آن جدا باشد، نظم حقوقی مورد نیاز و متناسب بازار مبتنی بر فروض پیش گفته، نظمی است که با به رسمیت شناختن فعالیت‌های آزادانه افراد در پیگیری منافع خود، درصدد تسهیل آن فعالیت‌ها باشد. این نظم حقوقی، همان نظم حقوق خصوصی قراردادهاست که به مثابه زیرساخت حقوقی اقتصاد مبتنی بر بازار آزاد عمل می‌کند و صرفاً نقشی تسهیلی بر عهده دارد (باقری، ۱۳۸۵ (الف): ۴۷-۴۴). حقوق خصوصی قراردادها که با تأثر از تمام پیش فرض‌های مذکور، اصل را در برابری و استقلال اراده طرفین نهاده و با پیش‌بینی مقرراتی در زمینه شکل قراردادهای، فقط بر تعادل عوضین و عدالت تصحیحی و معاوضی نظر دارد، نسبت به وضعیت اقتصادی و اجتماعی طرفین بی‌طرف است. این حقوق فقط توافقه‌های الزام آور را اعلام و ضمانت اجرای نقض آنها را پیش‌بینی می‌کند (Kronman, ۱۹۸۰: ۴۷۲) و فرض را بر این می‌گذارد که در محتوای قرارداد، آنچه حاصل توافق طرفین قرارداد و نتیجه آن باشد، عادلانه است. این حقوق با اوصاف فردگرایانه و صورت‌گرایانه خود، در عین حال تا قبل از مداخله‌های جدید دولت و

پیدایش قراردادهایی چون قرارداد کار و قرارداد مصرف، به نحوه فراگیری بر تمام روابط قراردادی در جامعه حاکم بوده است.

با گذشت زمان دو طیف از اتفاقات، کاستی‌هایی را در بازار و حقوق خصوصی قراردادهای نمایان ساخت که از آن جمله، کاستی در نیل به هدف هنجاری «عدالت» بود: از یک طرف نقض مفروضاتی چون اطلاعات کامل، انتخاب عقلایی، بازار کامل و دست نامرئی مشخص و معلوم شد که هیچ یک از این فروضات آن گونه که تصور می‌شد، در عالم واقع محقق نمی‌شوند. از طرف دیگر، تحولاتی در بازارها، کنشگران آنها و قراردادهای به وجود آمد: شرکت‌های عظیم و قدرتمندی پایه عرصه بازار نهادند که به لحاظ اقتصادی و اجتماعی بسیار قوی تر از طرف دیگر قرارداد مثل مصرف کننده و کارگران آن شرکت‌ها بودند و این بر تعادل قدرت چانه زنی طرفین قراردادهای تأثیر گذاشت و کفه ترازو را به نفع آن شرکتها سنگین تر ساخت. در سایه همین مسئله، شرکت‌ها توانستند قراردادهای را از پیش تنظیم کرده و سپس آن را به طرف مقابل صرفاً برای الحاق به آن قرارداد ارائه کنند که حتی به حذف فرایند چانه زنی و مذاکره منجر می‌شد.

تمام اتفاقاتی از این نوع، به پیدایش عدم تعادل سیستماتیکی بین طرفین قراردادهایی چون قراردادهای کار و مصرف منجر شد. البته این به این معنا نیست که قبلاً عدم تعادل در قراردادهای وجود نداشت، بلکه منظور این است که با توجه به تحولات مذکور، این بار دیگر عدم تعادل، نه فردی و اتفاقی، بلکه به ویژه در قراردادهای بین کارگر و کارفرما از یک طرف و عرضه کننده و مصرف کننده از طرف دیگر، فراگیر و سیستماتیک بود. نتیجه اینکه، برخلاف تفکر قبلی که نتیجه توافق طرفین را، عادلانه تلقی می‌کرد، در روابط جدید، تحت حاکمیت حقوق خصوصی قراردادهای، بی‌عدالتی در روابط کار و قراردادهای بیع، به طور فراگیری به اصل تبدیل شد و حقوق خصوصی قراردادهای قادر به رفع آن نبود. بنابراین کاستی حقوق خصوصی قراردادهای، کاستی بازار و قراردادهای

مزبور را تکمیل کرد. اهمیت توجه به این بی‌عدالتی فراگیر و سیستماتیک زمانی بیشتر احساس می‌شود که تداوم روابط کارگر و کارفرما و عرضه کننده و مصرف کننده به آن شکل، در یک دوره بلندمدت و به طور مکرر تصور شود؛ تصویری که چنین القا می‌کند که این وضعیت نه تنها قادر به حفظ الگوی توزیع اولیه نیست، بلکه حتی تائیدی اجتماعی را افزایش می‌دهد و اثر توزیعی قهقراپی به دنبال دارد (بادینی، ۱۳۸۴: ۱۴۵).

پس از تحولات منتهی به انقلاب صنعتی، دولت‌های مختلف به ویژه دولت‌های مبتنی بر آموزه‌های مکاتب لیبرالیستی شروع به دخالت‌های گسترده در حیات اقتصادی و اجتماعی کردند و با وجود عقب نشینی‌های ناشی از موج مقررات‌زدایی و خصوصی سازی، امروزه در قالب مقررات گذاری اجتماعی و اقتصادی، هنوز در اشکال مختلفی در ساحت‌های اقتصادی، اجتماعی مداخله می‌کنند که یکی از آن ساحتها، حوزه قراردادهای خصوصی، به ویژه قراردادهای کار و مصرف است. از نمودهای بارز این مداخلات می‌توان به مواردی چون تحریم بهره یا تعیین حداکثر نرخ بهره وام و اعتبار مصرفی، تعیین قیمت یا ثمن کالا، حق سنوات یا مزایای پایان کار، مزایا و خدمات رفاهی، تعیین حداقل دستمزد و غیره اشاره کرد.

حال سؤال این است که آیا این دخالت‌های جدید دولت در قراردادها، ادامه دخالت‌های اولیه و سنتی و مبتنی بر عدالت تصحیحی‌اند یا اینکه این دخالت‌ها خود الگویی جدیدند که بر مبنای عدالت توزیعی و از طریق قواعدی با ماهیت حقوق عمومی صورت می‌گیرند؟ فرضیه اصلی در این کتاب، پذیرش این دخالت‌ها به عنوان الگویی جدید و ابتنای آنها بر عدالت توزیعی و در نتیجه توسعه حقوق عمومی به بخش‌هایی از قلمرو سنتی حقوق خصوصی است. اما فرضیه رقیب همچنان این دخالت‌ها را مبتنی بر عدالت تصحیحی می‌داند.

توجه دخالت دولت در قراردادها، از جمله قراردادهای کار و مصرف بر مبنای عدالت توزیعی، به معنی انتقال ثروت از طرف قوی قرارداد به طرف ضعیف از طریق

مقررات و حقوق حاکم بر آنها با ماهیت حقوق عمومی، با ایرادهایی روبه روست که از دو منظر کلی یعنی، نظریه‌های عدالت توزیعی و نظریه‌های حقوقی صورتگرا و ابزارگرا قابل بحث و بررسی است. بر این اساس، صرف نظر از تناسب یا عدم تناسب ساختارهای حقوقی حقوق حاکم بر قراردادها با عدالت توزیعی، در اینجا با ظرفیت و قابلیت اعمال عدالت توزیعی در روابط مبادلاتی مورد سؤال بوده یا اینکه با وجود قابلیت اعمال نظریه‌های عدالت در روابط قراردادی، مداخله‌های دولت در قراردادها بر مبنای عدالت توزیعی از منظر حقوقی نقد می‌شوند.