

حقوق شهروندی در قراردادهای الحاقی

نویسنده مرتضی جهانیان

حقوق شهروندی در قراردادهای الحاقی

انتشارات استاد شهریار

بهار ۱۳۹۶

تیراژ ۱۰۰۰

قیمت ۲۰۰۰۰۰ ریال

عنوان قراردادى	: ايران. قوانين و احكام
	: Iran. Laws, etc
عنوان و نام پديدآور	: حقوق شهروندى در قراردادهاى الحاقى/تاليف مرتضى جهانيان.
مشخصات نشر	: تهران: استاد شهريار، ۱۳۹۵.
مشخصات ظاهرى	: ۲۱۹ ص.
شابك	: ۱۵۰۰۰ ريال 978-600-97172-3-1
وضعيت فهرست	: فيپا
نويسى	
يادداشت	: كتابنامه : ص. ۲۰۴.
موضوع	: قراردادهاى تصويبي-- ايران
موضوع	: Adhesion contracts-- Iran
موضوع	: قراردادهاى تصويبي
موضوع	: Adhesion contracts
موضوع	: قراردادها -- ايران -- طرز تنظيم
موضوع	: Form of contract -- Iran
موضوع	: حقوق مدنى -- ايران
موضوع	: Iran -- Civil rights
موضوع	: عقود و ايقاعات (فقه)
موضوع	: (Contracts, Islamic law
رده بندى كنگره	: KMH ۵/۰۱۸ ۱۳۰۰ ۹ ج ۶ت/
رده بندى ديويى	: ۵۵۰۲/۳۴۶
شماره كتابشناسى	: ۴۵۴۸۴۵۷
ملى	

فهرست مطالب

چکیده:	۰
مقدمه	۱
بخش اول:	۱
مفاهیم و مبانی	۱
فصل اول: تعاریف:	۱
مبحث اول: اصل آزادی قراردادی:	۱
گفتار اول: مفهوم اصل آزادی قراردادی:	۱
گفتار دوم: مبانی اصل آزادی قراردادی:	۱
گفتار سوم: تقسیم قراردادها براساس آزادی قراردادی:	۴
بند اول: تقسیم قراردادهای از جهت تاثیر اده فردی و گروهی (جمعی):	۵
۱- مفهوم قراردادهای جمعی:	۵
۲- توجیه قرارداد جمعی:	۵
۳- پیمان جمعی کار:	۶
۴- قراردادهای ارفاقی:	۸
بند دوم: قراردادهای الحاقی و با گفتگوی آزاد:	۹
بند سوم: عقود آزاد، تحمیلی:	۲۰
مبحث دوم: قراردادهای رایج با عنصر غیر منصفانه:	۲۱
گفتار اول: قراردادهای استاندارد:	۲۱
بند اول: مفهوم قراردادهای استاندارد:	۲۱
بند سوم: تفاوت «قرارداد استاندارد» یا «شرایط عمومی» و «شرایط استاندارد»:	۲۵
بند چهارم: دلایل لزوم دخالت در قراردادهای استاندارد:	۲۶
بند پنجم: انواع قراردادهای استاندارد:	۳۲
۱- قراردادهای استاندارد امضاء شده:	۳۲
۲- قراردادهای استاندارد امضاء نشده:	۳۴
اول: شرایط و مراحل در نظر گرفته شده برای دادن اخطاریه (اعلامیه):	۳۶
دوم: ماهیت و طبیعت شرط عدم مسئولیت:	۳۶
۳- روش داد و ستد و معامله:	۳۸

۲- ویژگی طرف پیشنهاد کننده :	۲
۳- ویژگی مفاد قرارداد :	۳
۴- ویژگی شکل قرارداد :	۴
گفتار سوم : مصادیق قراردادهای الحاقی :	۵
بند اول : قراردادهای اعتباری :	۵
بند دوم : قراردادهای فروش اعتباری :	۵
بند سوم : قراردادهای عرضه خدمات اعتباری :	۶
بند چهارم : قراردادهای اجاره به شرط تملیک :	۷
گفتار چهارم : تفاوت قرارداد استاندارد و قرارداد های الحاقی :	۸
مبحث دوم : شروط اعدالانه و ویژگی های آن :	۵۰
گفتار اول :زمین ایجا شروط ناعادلانه :	۵۰
گفتار دوم : مفهوم شروط ناعادلانه :	۵۳
گفتار سوم : مصادیق شروط ناعادلانه :	۵۸
بند اول : شروط ناعادلانه ناظر به مقدار قرارداد :	۵۸
بند دوم : شروط ناعادلانه ناظر به آثار قرارداد :	۵۹
گفتار چهارم : امکان مبارزه با شروط ناعادلانه در حقوق ایران :	۶۸
بند اول : حقوق موضوعه :	۷۰
بند دوم : فقه امامیه :	۷۱
فصل دوم :	۷۵
طرف ضعیف در قراردادها :	۷۵
مبحث اول : مفهوم طرف ضعیف در قرارداد :	۷۵
مبحث دوم : پیشینه حمایت از طرف ضعیف در قرارداد :	۷۸
گفتار اول : حقوق عرفی (کامن لو) :	۷۹
گفتار دوم : حقوق موضوعه ایران :	۸۶
گفتار سوم : در فقه امامیه :	۹۰
مبحث سوم : مبانی حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی :	۹۴
گفتار اول : قاعده لاضرر :	۹۴
بند اول : مدارک قاعده لاضرر :	۹۶
بند دوم : مفهوم قاعده لاضرر :	۹۷

گفتار دوم: قاعده لاجرح :.....	۱
بند اول: مفهوم عسر و حرج (لا حرج) :.....	۲
بند دوم: ادله اثبات قاعده لاجرح :.....	۳
گفتار سوم: قاعده عدالت :.....	۴
بند دوم: کاربرد قاعده عدالت :.....	۵
بخش دوم.....	۶
روش های حمایتی از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی.....	۷
فصل اول:.....	۸
روش های حمایتی از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی در فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران:.....	۹
مبحث اول:.....	۱۰
گفتار اول:خیار غبن:.....	۱۱
بند اول : معنای لغوی اصطلاح غبن :.....	۱۲
گفتار دوم: خیار عیب:.....	۱۳
بند اول: تعریف عیب و حدود و ماهیت آن :.....	۱۴
گفتار سوم : خیار تدلیس :.....	۱۵
مبحث دوم:عدم نفوذ:.....	۱۶
گفتار اول:عقد اکراهی:.....	۱۷
بند دوم : آثار قرارداد اکراهی :.....	۱۸
گفتار دوم:عقد فصولی:.....	۱۹
بند دوم: شرایط اجازه مالک:.....	۲۰
مبحث سوم: بطلان:.....	۲۱
گفتار اول:مفهوم بطلان :.....	۲۲
گفتار دوم: علل بطلان:.....	۲۳
گفتار سوم:طبقه بندی بطلان :.....	۲۴
گفتار چهارم: ویژگی های بطلان :.....	۲۵
بند اول : فقدان اثر حقوقی :.....	۲۶
بند دوم : عدم امکان اصلاح عمل حقوقی :.....	۲۷
بند سوم : قابلیت استناد همگانی :.....	۲۸
مبحث چهارم:سایر روشها:.....	۲۹
گفتار اول: توجیه حمایت از طرف ضعیف در قرارداد با قاعده لاضرر :.....	۳۰

۱۴۵	گفتار سوم: تعدیل :
۱۴۶	بند اول: نظریه غبن حادث وابتای آن بر لاضرر:
۱۴۸	بند دوم: امکان تعدیل قرارداد بر اساس قاعده لاضرر:
۱۴۸	بند سوم: نظریه عدم پیش بینی ونفی عسرو حرج
۱۴۹	گفتار چهارم: سوء استفاده از اضطرار:
۱۵۷	مبحث پنجم: تفسیر حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی بر مبنای قواعد فقهی :
	فصل دوم: مصادیق قانونی حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی در حقوق ایران و حقوق عرفی (کامن لا):
۱۶۳	
۱۶۳	مبحث اول: مصادیق قانونی حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی در حقوق ایران:
۱۶۸	گفتار دوم : سایر قوانین داخلی:
۱۶۸	بند اول: قانون دریاب
۱۶۹	بند دوم: قانون تجارت الکتریک :
۱۶۹	بند سوم: قانون موجر مستاجر :
۱۷۰	بند چهارم : قانون اجرای سیاست های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران:
۱۷۰	بند پنجم : قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان مصوب ۱۳۸۸ :
۱۷۱	مبحث دوم: مصادیق قانونی حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی در حقوق عرفی (انگلیس) :
۱۷۱	گفتار اول: قانون شروط ناعادلانه قراردادی ۱۹۷۷ :
۱۷۱	بند اول: شروط غیر موثر (غیر قابل اجرا) :
۱۷۴	بند دوم: شروطی که به شرط معقول و متعارف بودن (تست عرفیت) قابل اجرا هستند:
۱۷۷	بند سوم: موارد فرار از مسئولیت :
۱۷۸	بند چهارم: مواردی که قانون آنها را در بر نمی گیرد:
۱۸۰	گفتار دوم : مقررات شروط ناعادلانه در قراردادهای مصرف کننده ۱۹۹۹ (۱۹۹۴) :
۱۸۳	بند اول: بررسی معانی مصرح در مقررات:
۱۸۹	بند دوم: شرط استثناء شده در مقررات :
۱۹۱	بند سوم: قراردادهای استثناء شده:
۱۹۲	بند چهارم: اثرات شروط ناعادلانه در مقررات ۱۹۹۹:
۱۹۹	نتیجه گیری
۲۰۳	منابع و ماخذ

چکیده:

این پایان نامه به موضوع حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی پرداخته است. پس از نگاهی اجمالی به مفاهیمی از قبیل اصل آزادی قراردادی که طرفین را در سایه توافق و اراد انشایی خود برابر می داند به بررسی قراردادهای غیرمنصفانه و الحاقی پرداخته ایم و همچنین به جایگاه شروط ناعادلانه در این قراردادها و میزان اعتبار این شروط. در واقع به این سوال پاسخ داده ایم که با توجه به اصل آزادی اراده که طرفین آزادانه و با اختیار به انعقاد قراردادهای الحاقی رضایت می دهند، ضرورت دخالت قانون گذار و دادگاه در قراردادهای دارای شروط ناعادلانه چگونه است.

شروط ناعادلانه در قراردادهایی همچون اجاره به شرط تملیک، پیمانکاری و انواع قراردادهای اشتراک، آب و برق، گاز، حمل و نقل و به طور کلی قراردادهای استاندارد و الحاقی مطرح می باشد. در این قراردادها تولید کنندگان، فروشندگان و عرضه کنندگان حرفه ای کالا و خدمات این شروط را به طرف ضعیف و ایران که قدرت چانه زنی برخوردار نمی باشد تحمیل می کنند. عرضه کنندگان از این امر به نفع و رفع ر کاهش مسئولیت خود پرداخته و در مقابل مسئولیت و تکالیف مصرف کننده را افزایش داده با اینکه بسیاری از حقوق خاص آنها را سلب می نماید.

نابرابری در توزیع اطلاعات به همراه شرایط مربوط به شخص و بازار، ممکن است به نابرابری در توان چانه زنی میان طرفین قرارداد بینجامد. به دیگر سخن در جریان شکل گیری قرارداد ممکن است یک طرف از توان چانه زنی برتری نسبت به دیگری برخوردار باشد و یا ممکن است این امر به صورت شروط قراردادی ناعادلانه یا رفتار گمراه کننده مورد بهره برداری قرار گیرد. از طرفی این موضوع در نظام حقوقی ایران زیاد مورد بحث قرار نگرفته است. در این رساله با ارائه پیشینه حمایت از طرف ضعیف در قراردادها در فقه امامیه و با ذکر مصادیق عینی و قانونی آن بر اساس مبانی موجود در فقه و نیز مقررات کشورهای کامن لو به بررسی و تحقیق در روش های حمایتی در فقه امامیه و نظام حقوقی ایران پرداخته ایم. مبنای حمایت از طرف ضعیف در حوزه فقهی بر قواعدی همچون لاضرر بوده که در جهت حمایت لزوم عقد را برداشته و طرف ضعیف مختار در فسخ یا ایفاء قرارداد می باشد. و نیز قواعد و اصولی مانند لا

خرج و انصاف که مبنای مناسبی در مسیر تعدیل قراردادهای تحمیلی و شروط نا عادلانه مندرج در آن است و در نهایت به جهت تکمیل بحث بطور اخص مصادیق حمایت در حقوق کشورهای دارای حقوق عرفی پرداخته ایم چرا که با تصویب قوانین در جهت مبارزه با شروط نا عادلانه و حمایت از طرف ضعیف گام موثری بر است. در این راستا، ایران نیز با تصویب قانون حمایت از حقوق مصرف کننده و همچنین موادی پراکنده در قوانین خاص باز نمانده است که ما بطور مبسوط در این رساله به تشریح و بیان آن پرداخته ایم.

واژگان کلیدی: طرف ضعیف، شروط نا عادلانه، قراردادهای الحاقی، لاضرر، لاجرح، تعدیل، فسخ.

www.ketab.ir

حقوق علم تنظیم روابط اجتماعی است و ناگزیر باید با تحولات جامعه همگام بوده و برای مسایل و مشکلات جدیدی که در روابط حقوقی اشخاص به وجود می آید راه حل مناسب و در خوری ارائه دهد. در غیر اینصورت مجموعه ای از مقررات زاید و دست و پا گیر خواهد بود که مطرود و واپس زده می شود.

در هر نظام حقوقی قانون تنها جلوه ای از اصول و قواعد حاکم در آن نظام است که نمی تواند آئینه تمام نمای یک نظام حقوقی باشد همانطور که، مخلوق ذهن انسانهاست (قوانین بشری) نمی تواند تمامی مسایل و مشکلات حال و آینده را پیش بینی کرده و راه حلی برای آن ارائه دهد. آنچه مسلم است، در هر نظام حقوقی اصول و قواعدی راهنمای قانون گذار در وضع قوانین است که روح آن نظام حقوقی را تشکیل می دهد. این اصول هر گاه به کمک خرد و اندیشه حقوقدانان گشت شود در موضوعاتی که به صراحت حکمی برای آن پیش بینی نشده است می تواند بر پایه روح قانون، اصول راهنمای قانونگذار حکمی را جعل نمود که اگر قانون گذار نیز در مقام تقنین بود همان حکم را مل داند.

از مهمترین مسایلی که امروزه در قلمرو حقوق خصوصی مطرح شده است نقض کارکرد قرارداد در تأمین عدالت و نفی نقش اسطوره ای آن در تأمین منافع دو جانبه است. امروزه به تبع شیوه های نوین زندگی و ظهور روابط اجتماعی و اقتصادی جدید بین اشخاص، قرارداد به عنوان اولین و اصلی ترین صحنه تأمین منافع دو جانبه و برابری عدالت معاوضی کارکرد خود را از دست داده است.

نقش قرارداد را در تأمین منافع دو جانبه باید محدود به زمانی دانست که موقعیت اقتصادی دو طرف گفتگو، ضامن تأثیر برابر و اراده شکل گیری معاملات و تعهدات ناشی از آن است. اما امروزه با ظهور قدرت های اقتصادی بزرگ و گاه انحصاری که غالباً تولیدکننده و ارایه دهنده کالاها و خدمات ضروری هستند، اصرار در کارگزار بودن اراده دو طرف در تأمین حدود و قلمرو تعهدات دو جانبه اغراق گرایانه و غیر واقعی است.

موقعیت اقتصادی نابرابر طرفین، رابطه مستقیمی با میزان تأثیر اراده، آنها در حدود تعهدات ناشی از عقد دارد به طوری که معاملی که دارای قدرت اقتصادی بیشتری از توان بیشتری نیز برای تأمین و لحاظ منافع خود در قرارداد برخوردار است.

در واقع نابرابری موقعیت اقتصادی متعاملین منجر به قراردادهای ناعادلانه ای می شود که زیر سبزه پوش توافق و تراضی، تعهداتی سنگین و ناعادلانه را بر طرف ضعیف تر تحمیل می کند. بنابراین باید دید اعتبار این قراردادها چگونه است؟ نگاه حقوق بر طرف ضعیف چیست؟ وسعت قلمرو حمایت از طرف ضعیف تا کجاست؟ دیدگاه حقوقی و قانونی در کشورهای کامن لو چیست؟ آیا در فقه امامیه راهکاری در خصوص حمایت از طرف ضعیف می توان یافت؟ در نگاه تبیینی در جهت حمایت از طرف ضعیف چه راهکارهایی ارائه می شود؟

سرعت حرکت اقتصادی جوامع و تولید انبوه و ایجاد واسطه های متعدد بین تولیدکنندگان و مصرف کنندگان نهایی، حتی فرض وجود روابط قراردادی را دشوار کرده است تا از برابری در آن سخن رانده شود. امروزه گویا، های مختلف قراردادهای الحاقی که تمایل گسترده ای به تحمیل شروط غیر منصفانه و نابرابر بر طرف دیگر قرارداد در آن به چشم می خورد. چهره ی غالب قراردادهای عمومی و مصرفی است. نابرابری در حقوق و تکالیف طرفین در چنین قراردادهایی گاه چنان گراف است که غباری از غیر منصفانه بودن را بر آن می کشاند و چهره ی عدالت را در آن ناپیدا می نماید. از سوی دیگر عدالت، مسیر حرکت قطعی حقوق است که باید تمام پدیده های حقوقی را با آن سنجید و انحراف شد از آن را دلیل گسستن قراردادها تلقی کرد؛ چرا که دادن قدرت تحمیل شروط و تعهدات نابرابر به یک طرف در مقابل طرف دیگری که قدرت معاملی قابل توجهی از طرفی انصاف عدالت در معاملات و قراردادها حکم می کند که طرفین از حقوق و تکالیف مادی برخوردار باشند و تعادل بین ارزش کالاها و خدمات ارائه شده حفظ شود. واقع بینی ایجاب می کند اگر شخصی با ستم ناروا و بی عدالتی آشکار برخورد کرد، نمی تواند از این حادثه بگریزد و انجام وظیفه را بر ندای وجدان ترجیح دهد باید تمام تلاش و مساعی خود را به کار بندد تا از آن آثار ناشایست عدم رعایت عدالت دوری جست و از انصاف و عدالت به عنوان یک منبع در کنار عوامل دیگر استفاده کند و به ندای وجدان خویش پاسخ دهد.

موضوع این رساله بررسی این قراردادها و ارایه راهکاری برای ارایه مجدد عدالت از دسته رفته در این توافق هاست. در واقع وقتی قرارداد از مسیر اصلی خود که وسیله عادلانه جابه جایی ثروت و دارایی هاست به وسیله بهره کشی طبقه قدرتمند از طبقه ضعیف منحرف شود. قدرت حاکمه ای اعم از دولت و قاضی باید براین نهاد حقوقی نظارت داشته باشد و آن را به سوی هدف اصلی خود اصلاح، جهت دهی و هدایت کند.

در روابط حقوقی به ویژه تعهدات و قراردادها عدالت نقش اساسی دارد لذا این نوشته نیز به موضوع حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی می پردازد و این مسئله که راهکارهای حمایت از طرف ضعیف چیست؟ برای رسیدن به پاسخ این قبیل سوال ها ما موضوع این پایان نامه را به صورت کلی برگزیدیم تا این مفهوم به صورت کامل بحث شود که از جمله در حقوق ایران، حقوق عرفی، محققین فقه امامیه مورد بررسی قرار گرفته است. قانون گذار انگلیس قوانین چندی از جمله قانون شروط ناعادلانه قراردادی ۱۹۷۷ از مقررات شروط ناعادلانه در قراردادهای مصرف کننده ۱۹۹۰ را تصویب کرد.

در ایران و سایر کشورها قانون خاصی همانند قوانین انگلیس نسبت به شروط ناعادلانه در جهت حمایت از طرف ضعیف وجود ندارد و از این عدم شفافیت قانونی رنج می برد. فرضیه های ما در این پژوهش، وجود اصل آزادی اراده در قراردادها می باشد که به هر شخصی اجازه قبول

هر قراردادی با هر شرطی در سایه توافقات را می دهد. اینکه این توافقات خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه و قانون آمره باشد. همچنین یک طرف به این قراردادهای الحاقی به نفع طرف قوی و وجود شروط ناعادلانه و خلاف وجدان در این گونه قراردادهاست. نفی هر ضرری در حقوق ایران و فقه امامیه یکی دیگر از فرایض ما می باشد که در نتیجه قواعد فقهی چون لاضرر و لاجرح میسر می شود.

در حقوق ایران ماده قانونی هایی پراکنده وجود دارد که فلسفه ای جز حمایت از طرف ضعیف ندارد ولی در فقه امامیه علاوه بر توجه کمی که به این موارد در این نوع خاص شد موارد و قواعد فقهی وجود دارد با نگاهی ریزبینانه و توجه ویژه می توان جنبه حمایتی آن را به وضوح درک کرد.

در مباحث آینده تا آنجا که مقدور باشد به موضوع حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای الحاقی و مصادیق و مقررات قانونی حمایتی در حقوق ایران و فقه امامیه و حقوق عرفی خواهیم پرداخت.

این رساله مشتمل بر ۲ بخش است که بخش اول مفاهیم و مبانی را در بر دارد که فصل اول آن تعاریف است و در آن به اصل آزادی قراردادی (مبحث اول)، قراردادهای غیر منصفانه (مبحث دوم) و شروط ناعادلانه و ویژگی های آن پرداخته شده و در فصل دوم طرف ضعیف در قرارداد در ۳ مبحث با عناوین مفهوم طرف ضعیف در قرارداد (مبحث اول)، پیشینه ی حمایت از طرف ضعیف در قرارداد (مبحث دوم) و مبانی حمایت از طرف ضعیف در قرارداد (مبحث سوم) مطالعه گردیده است.

روش تحقیق در این رساله روش تحلیلی- توصیفی و با استفاده از کتب و مقالات و پایان نامه ها و سایت های حقوقی و فسخ برداری از آنها می باشد.

www.ketab.ir