

بررسی تحلیلی آزادی و حاکمیت اراده در آیین حقوق قرارداد

محمد شکری

عضو هیأت علمی دانشگاه پیام نور

www.ketab.ir

سرشناسه: شکری، محمد، ۱۳۶۱ -

بررسی تحلیلی آزادی و حاکمیت اراده در آئینه حقوق قرارداد / محمد شکری.

مشخصات نشر: تهران: آرمان نگار، ۱۳۹۵.

مشخصات ظاهری: ۱۵۰ ص.

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۶۶۰۴-۶۴-۰

وضعیت فهرست نویسی: فیبا

یادداشت: کتابنامه: ص. [۱۴۵-]؛ همچنین به صورت زیرنویس.

موضوع: قراردادها -- ایران

موضوع: Contracts -- Iran

موضوع: اختیار معامله

موضوع: Options (Finance)

موضوع: عقود و ایقاعات (فقه) -- ایران

موضوع: Contracts (Islamic law) -- Iran

رده بندی کنگره: KM۸۵۸ ۱۳۹۵ ۴ب۷۵ش /

رده بندی دیویی: ۳۴۶/۵۵۰۲

شماره کتابخانه ملی: ۴۲۷۱۰۵۹

بررسی تحلیلی آزادی و حاکمیت اراده در آئینه حقوق قرارداد

مؤلف: محمد شکری

ناشر: آرمان نگار

چاپ: نشاط

تیراژ: ۵۰۰ نسخه

نوبت چاپ: اول ۱۳۹۵

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۶۶۰۴-۶۴-۰

قیمت: ۱۰۰۰۰ تومان

فهرست مطالب

عنوان	
مقدمه	۱۱
فصل اول - بررسی اصل آزادی قرارداد در مرحله انعقاد و اجرای قرارداد	۱۵
بخش اول - اصل آزادی قرارداد در مرحله انعقاد قرارداد	۱۷
گفتار اول - شرایط ماهوی اصل آزادی قرارداد	۱۷
بند ۱ - آزادی در انعقاد و عدم انعقاد قرارداد	۱۷
بند ۲ - آزادی در گزینش و انتخاب طرف قرارداد	۲۰
گفتار دوم - شرایط شکلی اصل آزادی قرارداد (اصل رضایی بودن قرارداد)	۲۸
بند ۱ - معنی و مفهوم رضایی و تشریفاتی و عینی بودن قرارداد	۲۸
بند ۲ - استثنائات اصل رضایی بودن قرارداد	۲۸
بخش دوم - اصل آزادی قراردادهای در مرحله اجرای قراردادهای (بروز آثار عقد)	۳۳
گفتار اول - اصل لزوم قرارداد	۳۳
بند ۱ - اصل لزوم قرارداد و متعاملین	۳۳
بند ۲ - اصل لزوم قرارداد و مرجع قضایی	۳۶
بند ۳ - اصل لزوم قرارداد و قانونگذار	۴۰
گفتار دوم - اصل نسبی بودن قراردادهای در مواد ۲۳۱ و ۱۹۶ قانون مدنی	۴۳
بند ۱ - اصل نسبی بودن قرارداد	۴۳

۴۷	بند ۲- استثنائات وارد بر اصل نسبی بودن قرارداد
۵۳	بخش سوم- موانع اصل آزادی قرارداد
۵۳	گفتار اول- نظم عمومی، اخلاق و قانون
۵۳	بند ۱- نظم عمومی
۵۸	بند ۲- اخلاقی حسنه
۶۱	بند ۳- قانون
۶۲	گفتار دوم- محدودیت های اصل آزادی قرارداد در مراحل مختلف قرارداد
۶۳	بند ۱- محدودیت در انعقاد قرارداد
۶۵	بند ۲- محدودیت مربوط به مفاد و اثار قرارداد
۶۷	فصل دوم- اجرای اصل حاکمیت اراده در عقود معین
۶۹	بخش اول- اجرای اصل حاکمیت اراده در عقود تملیکی
۶۹	گفتار اول- اصل حاکمیت اراده در عقود تملیکی در مرحله انعقاد قرارداد
۶۹	بند ۱- تأثیر حاکمیت اراده در نوع عقود تملیکی و آثار مرتبته بر آن
۷۴	بند ۲- تملیک صوری و تملیکی که تصور می شود باطل است
۷۶	بند ۳- اشتباه
۷۷	گفتار دوم- بررسی اصل حاکمیت اراده در مهمترین عقود تملیکی
۷۷	بند ۱- بررسی اصل حاکمیت اراده در عقود بیع

۸۳	بند ۲- اصل حاکمیت اراده در عقد اجاره
۸۹	گفتار سوم- اصل حاکمیت اراده در عقود تملیکی در مرحله انحلال
۸۹	بند ۱- برهم زدن ایجاب
۹۰	بند ۲- انحلال قرارداد
۹۵	بخش دوم- اصل حاکمیت اراده در عقود اذنی
۹۵	گفتار اول- مفهوم عقود اذنی و اصل حاکمیت اراده در انعقاد آنها
۹۵	بند ۱- مفهوم اذن
۹۶	بند ۲- اصل حاکمیت اراده در انعقاد عقود اذنی
۹۸	گفتار دوم- بررسی اصل حاکمیت اراده در انحلال عقود اذنی
۹۸	بند ۱- لزوم و جواز در عقود اذنی
۱۰۱	بند ۲- عقد اذنی ضمن عقد لازم
۱۰۳	بند ۳- اسقاط حق فسخ عقود اذنی ضمن عقد جایز
۱۰۸	بخش سوم- اجرای اصل حاکمیت اراده در عقود مشارکتی
۱۰۹	گفتار اول- اجرای اصل حاکمیت اراده در مرحله انعقاد عقود مشارکتی
۱۰۹	بند ۱- شرکت مدنی
۱۱۵	بند ۲- اصل حاکمیت اراده در انعقاد عقود مزارعه و مساقات و مضاربه
۱۲۲	گفتار دوم- اصل حاکمیت اراده در مرحله انحلال عقود مشارکتی
۱۲۲	بند ۱- اصل آزادی قرارداد (حاکمیت اراده) در انحلال شرکت

- بند ۲- بررسی اصل آزادی قرارداد در انحلال مزارعه و مساقات ۱۲۶
- بخش چهارم- اجرای اصل حاکمیت اراده در عقود وثیقه ای ۱۳۱
- گفتار اول- لزوم تراضی و دیگر شرایط ۱۳۱
- بند ۱- لزوم تراضی ۱۳۱
- بند ۲- بگر شرایط لازم ۱۳۴
- گفتار دوم- اجرای اصل حاکمیت اراده در انحلال عقود وثیقه ای ۱۳۵
- بند ۱- بررسی ناله در عقود وثیقه ای ۱۳۵
- بند ۲- خیار و شرایط خیار در عقود وثیقه ای ۱۳۸
- منابع ۱۴۵

www.ketab.ir

مقدمه

مهمترین مبنای اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادها در قانون ما، ماده ۱۰ قانون مدنی است این ماده شامل عقد معین و عقد نامعین می شود. بر اساس این اصل طرفین نه تنها در انعقاد قرارداد آزاد هستند بلکه آنها آزاد هستند که طرف مقابل خود را نیز انتخاب نمایند. با وجود این گاه حفظ حقوق دولت یا افراد جامعه مانند مجبورین، محدودیت‌هایی در انتخاب طرف معامله ایجاد می نماید.

اصل حاکمیت اراده در مرحله اجرای عقود نیز جریان دارد، اصل حاکمیت اراده موجب اصل لزوم قراردادها می گردد. قرار داد برای طرفین عقد لازم الاتباع است چرا که آنها با اراده خود آن را ایجاد نموده اند. اصل لزوم قرارداد دارای اهمیت ویژه ای است لذا نه تنها طرفین ملزم به رعایت اصل مذکور هستند بلکه، قضات نیز باید به آن احترام بگذارند. قانونگذار با وضع قواعد مختلف اصل لزوم قراردادها را محترم شمرده است. یکی دیگر از مجاری اصل حاکمیت اراده در مرحله اجرای عقود، اصل نسبی بودن عقود است، به عبارت دیگر از قراردادی که میان اشخاص منعقد می شود فقط طرفین قرارداد، نفع و متضرر می گردند، این اصل نیز مانند دیگر اصول دارای استثنائات می باشد. تعهد به نفع شخص ثالث از مهمترین استثنائات مذکور می باشد. البته طرفین قرارداد، شامل قائم مقام طرفین نیز می شود.

اصل حاکمیت اراده با محدودیت‌هایی نیز مواجه است که مهمترین آنها نظم عمومی، اخلاق حسنه، قانون می باشد.

در رابطه با این که آیا طرفین می توانند آثار مترتبه بر عقد را اراده نکنند؟ در این باره باید بین آثاری که مربوط به مقتضای ذات عقد است با آثاری که مربوط به مقتضای اطلاق عقد، تفاوت قائل شد. برخلاف مقتضای اطلاق عقد می توان توافق نمود ولی برخلاف مقتضای ذات عقد نمی توان توافق کرد.

در معاملات صوری عقد تابع قصد است اگر آنها قصد انعقاد عقد دیگری را نموده باشند آن عقد صحیح بوده و اگر قصد انعقاد هیچ عقدی را نمایند عقد باطل خواهد شد.

حق شفعه از مهمترین مقرراتی است که تضاد آشکاری با اصل حاکمیت اراده دارد. البته در عقد اجاره نیز بالاخص براساس قانون روابط موجر و مستاجر مصوب سال ۱۳۵۶، اصل آزادی اراده ها به شدت محدود شده است.

اراد هایی که ساختمان عقود را تأسیس نموده است می توانند آن را نیز از بین ببرد، طرفین عقد می توانند با «قاله» عقدی را که خود به وجود آورده اند، منحل نمایند. البته صاحب نظران معتقد هستند که مبنای اختیارات نیز اصل قصد اراده می باشد.

اصل حاکمیت اراده در عقود اذنی نیز جریان دارد. در اینکه آیا عقد اذنی را ضمن عقد لازمی حوز لازم نمود یا خیر؟ با وجود اینکه بعضی از صاحب نظران با آن به مخالفت برخاسته اند ولی باید نظر قانون مدنی را در آن مورد پذیرفت و آن را مجاز اعلام کرد.

در عقود مشارکتی نیز اصل حاکمیت اراده جریان دارد. با توجه به اصل حاکمیت اراده در این عقود انواع اختیارات فسخ محدود می باشد چرا که طرفین در کنار هم قرار گرفته اند و به در مقابل هم و از طرف دیگر تحصیل سود نیز احتمالی است نه حتمی. لذا به نظر می رسد که محدودیت اختیارها در این مورد از اصل حاکمیت اراده نشأت می گیرد.

در عقود مشارکتی اراده طرفین دارای محدودیتی نسبت به تخصیص سود یا سهم برای هر یک از شرکا به مفهوم عام می باشد به عنوان مثال سهم در مزارعه و مساقات باید به نحو اشاعه معین گردد و در عقد شرکت نیز نمی توان به یکی از شرکا، غیر از شرکائی که کاری برای شرکت انجام می دهند سود بیشتری قائل شد.

در عقود وثیقه ای نیز اصل حاکمیت اراده وجود دارد. ممکن است عقود وثیقه ای - برخلاف عقود دیگر- دارای سه نفر باشد لذا این سوال

مطرح است که آیا اراده ای که عقد را منعقد نموده است می تواند آن را نیز اقاله کند یا خیر؟ با توجه به اینکه انعقاد عقود وثیقه ای با حقوق شخص ثالثی گره می خورد لذا به نظر می رسد که طرفین عقد نتوانند آن را بدون اجازه نفر سوم اقاله نمایند.