



انتصحا



صادرکننده مجوز: دانشگاه تهران
 صاحب امتیاز: «انجمن علمی فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشکدگان فارابی دانشگاه تهران»
 زمینه انتشار: علمی-اجتماعی
 مدیر مسئول: عرفان اکبری مهرآباد / سردبیر: علیرضا لطیفی
 شماره دوازدهم / تاریخ انتشار: بیست و نهم بهمن ماه ۱۴۰۲

امام صادق علیه السلام: العَدْلُ أَحْلَى مِنَ الْمَاءِ يُصَيِّبُهُ الظَّمَانُ .
 عدالت، از آبی که شخص تشنه به آن می رسد شیرین تر است. (الکافی: ۱۱/۱۴۶/۲)

فهرست مطالب دوازدهمین شماره نشریه استصواب:

۱- تحلیل آزادی قراردادی و دخالت دولت در حقوق قرارداد از منظر تحلیل اقتصادی حقوق

امیر خناری نژاد - صفحه ۲

۲- چهره ماندگار - دکتر مهدی شهیدی

مهدی رستمخانی - صفحه ۲

۳- تحلیل و بررسی تخلف از وفای به عهد از دیدگاه فقه و حقوق به مثابه یک علم کاربردی

محمد ابراهیمی - صفحه ۳

۴- معرفی کتاب - جرایم علیه شخصیت معنوی اشخاص

زکیه ابراهیمی - صفحه ۳



عرفان اکبری مهرآباد

سر مقاله

خدای را سپاس به سبب اینکه مجدد توفیقی شد که در این شماره نیز خدمت شما همراهان گرامی باشم.

نظام حقوقی کشور ما به ویژه در قوانین مدنی و کیفری بر پایه مستحکم قرآن و فقه اسلامی و به خصوص مکتب فقهی و حقوقی جامع و غنی امامیه و اندیشه های والا و دقیق مشهور فقهای گرانقدر استوار و بنا گردیده است. در این شماره ما با دو مقاله فقهی و حقوقی و اقتصادی روبرو هستیم و امیدوارم که برای علاقه مندان کاربردی باشد.

در پایان بر خود وظیفه می دانم که از زحمات دست اندرکاران این شماره از نشریه نیز تشکر و قدردانی کنم. امید است که انشاءالله با همراهی شما دانشجویان گرامی درحیطه فقه و حقوق برای این نشریه گام های موثری برداریم.

عرفان اکبری مهرآباد



تحلیل آزادی قراردادی و دخالت دولت در حقوق قرارداد از منظر تحلیل اقتصادی حقوق

مقدمه

نظریه حقوق و اقتصاد (تحلیل اقتصادی حقوق)، استفاده از تئوریهای اقتصاد خرد و کلان در تحلیل مفاهیم و نهادهای حقوقی است که عمدتاً دانشمندان مکتب اقتصادی شیکاگو سبب بوجود آمدن این شاخه میان‌رشته‌ای شدند. در این مکتب، از مفاهیم اقتصادی برای توصیف اثر قواعد حقوقی و قوانین و برآورد میزان کارایی اقتصادی قوانین استفاده میشود. از مهمترین حوزه‌های حقوقی مورد بحث در تحلیل اقتصادی حقوق، حقوق قراردادی و اصول حقوقی مربوطه است که از منظر گزاره‌های اقتصادی، مورد تحلیل قرار می‌گیرد. در این نوشته، دو اصل مهم مطرح در حوزه حقوق قراردادهای یعنی آزادی قراردادی (معادل با ستایش قرارداد) و مداخله دولت در قرارداد (اداره قرارداد)، از منظر مکتب حقوق و اقتصاد، توسط پیتر سرن در مقالات منتشره در دانشگاه تیلیبورگ مورد تحلیل قرار گرفته است.

یک- آزادی قراردادی (ستایش قرارداد) و تحلیلهای اقتصادی
عنوان مقاله نخست، آزادی قراردادی و تحلیل‌های اقتصادی میباید که توسط پیتر سرن در مجله دانشگاه تیلیبورگ هلند به چاپ رسیده است. مباحث مطروحه در این مقاله عبارتند از: آزادی قراردادی، مفهوم و اهمیت آن- گزاره اقتصادی برای آزادی قرارداد- محدودیت‌های شکلی، اطلاعاتی و ماهوی آزادی قرارداد- نارسایی معاملات و نارسایی بازار- بررسی آثار جانبی و توجیه مداخله در قرارداد- اقتصاد رفتاری و آزادی قراردادی.

با ذکر این مقدمه که آزادی قراردادی معادل ستایش قرارداد است، حال نویسنده در این مقاله، نخست به تعریف آزادی قراردادی و اهمیت بحث آن می‌پردازد. مهمترین قسمت‌های تحقیق مذکور که در آن سعی شده از منظر جدیدی به موضوع پرداخته شود، تحلیل اقتصادی آزادی قرارداد است. محقق بیان میدارد اصل آزادی قراردادی دارای مبانی اقتصادی بوده و به بیان دیگر، آزادی قراردادی با توسعه اقتصادی مرتبط می‌باشد و دادوستد آزاد کالاها و خدمات، کارایی را در تخصیص منابع جامعه بهبود بخشیده و ثروت جامعه را افزایش میدهد. در معاملات بازار، بایع و مشتری، در انتخاب شریک قراردادی و تعیین مفاد قرارداد آزاد هستند و آزادی قراردادی مبنای حقوقی معاملات بازار است و همچنین آزادی قراردادی، پیش شرط انتقال آزاد کالا و خدمات در اقتصاد می‌باشد. اگر بخواهیم قرارداد را تحلیل اقتصادی نماییم، باید آزادی قراردادی را به عنوان اصل اولیه بپذیریم؛ در واقع به آزادی قراردادی، عوامل و بازیگران میتوانستند در یافتن بهترین شریک قراردادی و در یافتن بهترین منابع و بهترین فرصتها با هم رقابت نمایند. در فرضی که آزادی قراردادی نباشد، دادوستد و به تبع آن بازار با شکست مواجه میگردد.

با وجود این نویسنده بیان می‌دارد که این تحلیلهای در فرضی است که بازار در رقابت کامل بوده و همچنین عوامل اقتصادی عاقل و اطلاعات کامل وجود داشته باشد. در این حالت، بر اساس مفاهیم اقتصاد خرد، آزادی قراردادی منجر به تخصیص کارآمد منابع از منظر اقتصاد میگردد. لذا در قراردادهای فی مابین بایع و مشتری، تنها شروط کارآمد دوام داشته و شروط غیرکارآمد وضعیت دو طرف را بدتر میکند. منطق اقتصادی برای دخالت در بازار، دخالت در اصل آزادی قراردادی است. اگر هزینه‌های معامله بالا و قرارداد ناقص باشد، دخالت دولت در قرارداد، سبب افزایش کارایی خواهد بود. به بیان دیگر، از منظر مکتب حقوق و اقتصاد، عدم کارایی برخی شروط قراردادی، مبنای حقوقی محدودیت بر اصل آزادی قرارداد است.

نویسنده در ادامه بیان می‌دارد، از منظر اقتصادی، محدودیت بر آزادی قراردادی، هم مبتنی بر حمایت از بازار در برابر آثار زیانبار معامله آزاد است و هم مبتنی بر اصل حمایت از جامعه در برابر بازار می‌باشد. در حالت اول، اصل محدودیت تجاری حاکم است که به موجب آن، دادگاه تمام یا بخشی از توافقی که در آن، رقابت بطور ناروا محدود یا منع شده، بیاعتبار مینماید. این نظریه در مورد نظارت بر قواعد بازار، تثبیت قیمت، مقررات دستمزد و سایر تلاشهای عوامل اقتصادی بازار برای کنترل فرآیند رقابت از طریق توافق در بین آنها صورت می‌گیرد. لذا اصل آزادی قراردادی میتواند رقابت را -که موفقیت بازار بدان وابسته است- تضعیف سازد.

نویسنده در ادامه، اقتصاد رفتاری و آزادی قراردادی را مورد بررسی قرار میدهد. بدین بیان که موضوع اقتصاد رفتاری، انسان اقتصادی و ویژگیهای رفتاری اوست. اقتصاد، علمی انسانی بوده و برای سیاستگذاری و کارکرد مطلوب، نیازمند شناخت از انسان می‌باشد. حال اقتصاد رفتاری در مورد آزادی قراردادی میگوید که انسان اقتصادی در شرایط برابری اطلاعات و رقابت کامل در بازار، حداکثر کارایی، منفعت معاملاتی و رفاه را از طریق آزادی قراردادی و به خصوص آزادی در انتخاب طرف و نوع قرارداد میبیند. از طرف دیگر، اقتصاد رفتاری بیان میدارد در فرض نابرابری اطلاعاتی و عدم رقابت در بازار، انسان اقتصادی مصرف کننده، ممکن است در ارزیابی شرایط نامساخ حاکم بر بازار دچار خطا و ضعف در تشخیص شده و در اینجا پذیرش اصل آزادی قراردادی بطور مطلق، منافع و کارایی مورد نظر او در معامله را تضعیف میسازد و باید در این حالت، اصل آزادی قراردادی را محدود ساخت. نویسنده در مقاله دوم، بطور عمیق تر به تحلیل این موضوع می‌پردازد.

دو- آزادی انتخاب و دخالت دولت در حقوق قرارداد (اداره قرارداد) از منظر مکتب حقوق و اقتصاد
عنوان مقاله دوم پیتر سرن، آزادی انتخاب و دخالت دولت در قرارداد از منظر حقوق و اقتصاد است که در واقع چکیده‌ای از رساله دکتری تخصصی نویسنده می‌باشد. عناوین مورد بحث در این مقاله عبارتند از: دخالت دولت و آزادی قرارداد- مسائل و چارچوبهای مفهومی- دخالت سخت و نرم دولت- آزادی قرارداد- محدودیتهای غیر از دخالت دولت بر آزادی قرارداد- بررسی آثار زیانبار خارجی- تجزیه و تحلیل دخالت دولت با ابزار اقتصادی- اقتصاد رفتاری- آزادی انتخاب- بعد غیررفاه از دخالت دولت- آزادی قرارداد (مداخله گریانه).

با ذکر این مقدمه که دخالت دولت در قرارداد، معادل اداره قرارداد است، از منظر نویسنده، پرتالیسم، پدرسالاری یا پدرمنشانه معنا شده اما در حوزه حقوق قراردادهای به معنی دخالت دولت است. در مقاله اول، آزادی قرارداد و تحدید آن به معنای کلی را از منظر اقتصادی تحلیل شده و حال در مقاله دوم بطور ویژه، دخالت دولت در قرارداد از منظر تحلیل اقتصادی بررسی شده است. ایشان ابتدا این سوال را مطرح میسازد که آیا مباحث اقتصاد سنتی میتواند بطور کامل و کارآ، آزادی قراردادی را تحلیل نماید و مبنایی برای تحدید آن باشد. از مهمترین مفاهیم مکتب حقوق و اقتصاد، به حداکثر رساندن مطلوبیت است. یعنی هر یک از عوامل بازار، بگونه‌ای رفتار میکنند که به منفعت حداکثر برسند. تحلیل مقاله پیشین (با این بیان که در شرایط بازار رقابت کامل که اطلاعات کامل وجود دارد، به حدکثر رسانیدن بازار رقابت موجب تخصیص کارآمد منابع می‌شود؛ در اینجا نیز کاربرد دارد. منطق اقتصادی برای دخالت در اصل آزادی قراردادی ناشی از فرض بازار کامل است؛ چرا که در این فرض، دیگر نیازی به تنظیم مقررات نیست. اما در صورتی که هزینه‌های معاملاتی بالا بوده و قرارداد به شکل ناقص تنظیم شده و بازار رقابتی نباشد، دخالت دولت سبب افزایش کارایی میگردد. در حالت کلی، دخالت دولت در قراردادهای دارای مبنای فلسفی و اقتصادی است.

دخالت در آزادی قراردادی به منظور افزایش رفاه و فایده برای حمایت از افراد بوده و با کارایی اقتصادی نیز منافاتی ندارد و سیاستهای مداخله گریانه دولت در قرارداد، با اصل کارایی اقتصادی قابل جمع است. قرارداد مورد نظر مکتب حقوق و اقتصاد، قراردادی است که در بازار رقابت منعقد میشود و فرض اساسی بازار رقابت کامل همانا عقلانیت طرفین است. شرط دیگر برای تحقق بازار رقابت کامل، عدم وجود آثار خارجی زیانبار برای اشخاص ثالث می‌باشد. چرا که آثار خارجی زیانبار برای اشخاص ثالث، موجب نارسایی بازار میشود. لذا در چنین شرایطی، معاملات ناکارآمد افزایش مییابد. همچنین انحصار نیز موجب نارسایی معاملات و بازار میشود. حقوق قرارداد در فرضی که یکی از طرفین قرارداد قدرت معاملاتی ناروا دارد، ضمانت اجرا پیشینی میکند.

همچنین، در جوامعی که دولت در قراردادهای دخالت میکند، این دولت است که برای رفاه افراد جامعه تصمیم میگیرد و البته حتی ممکن است این تصمیم برخلاف خواست آنها باشد. چرا که گاهی دولت در تصمیمگیری، نسبت به شهروندان خود عاقلتر است. بر اساس نظریه مداخله گری در قرارداد، طرف ضعیف در برابر طرف قوی قرارداد در معامله، مورد حمایت قرار میگیرد، چرا که در جریان تولید بسیاری از کالاها، از فناوریهای نوین استفاده میشود که برای مصرف کننده چنین محصولاتی ناشناخته بوده و به خصوص اینکه در مورد خطرات احتمالی چنین کالاهایی ناآگاهی وجود دارد. در واقع، در مورد قرارداد خرید کالا بین فروشنده و مصرف کننده، نابرابری اطلاعاتی وجود دارد. لذا نابرابری اطلاعاتی و قدرت معاملاتی در قراردادهای مصرف کننده، مبنای اصلی دخالت دولت در چنین قراردادهای است.

دو نظریه اصلی درباره محدودیت در آزادی قراردادی وجود دارد. نظریه مبتنی بر حاکمیت فردی و نظریه مبتنی بر رفاه اجتماعی. علم اقتصاد میگوید دخالت در قرارداد گاهی ناشی از آثار زیانبار خارجی و گاهی بر مبنای نارسایی‌های بازار است. از این منظر، مبنای دخالت در قراردادهای با مفاهیم هزینه‌های معاملاتی، نابرابری اطلاعاتی و اطلاعات ناقص بیان میشود. در واقع هم اصل آزادی قراردادی با عبارات اقتصاد توجیه میشود و هم محدودیتهای حاکم بر آن که ضرورت استناد به انصاف را میطلبد.

البته دیدگاههای روانشناسی، شناخت تمایلات عاطفی در گردآوری و پردازش اطلاعات و ارزیابی خطر که در اقتصاد رفتاری مورد بحث و بررسی است را باید به عنوان یکی دیگر از مبنای تحدید آزادی قراردادی در نظر بگیریم، چرا که نتایج روانشناسی شناخت درباره دوری و تصمیم گیری، توجهی برای اعمال محدودیت بر اصل آزادی قراردادهای خواهد بود. بر اساس تحقیقات حوزه اقتصاد رفتاری، رفتار انسان بطور منظم ناشی از دستورات نظریه فایده و سود است، اما گاهی، افراد در ارزیابی احتمالات دچار اشتباه میشوند. به بیان دیگر، در پاره‌های موارد محدودیت بر آزادی قراردادی افراد دارای عقلانیت محدود از منظر اقتصاد، سبب افزایش رفاه آنها میگردد.

نتیجه
اصل آزادی قراردادی به مفهوم مطلق، معادل با ستایش قرارداد و دخالت دولت در قرارداد نیز معادل با اداره قرارداد است که نویسنده مقالات فوق، ضمن بیان مبانی اقتصادی آزادی قراردادی و دخالت دولت در قرارداد، این دو مفهوم را از حیث کارایی اقتصادی تحلیل نموده است. در حالت کلی با توجه به رواج قراردادهای استاندارد و الحاقی و نیز در جهت حمایت از حقوق مصرف کننده، اداره قرارداد با دخالت دولت در قرارداد، ضمن اینکه به برقراری عدالت معاوضی و حمایت از طرف ضعیف تر قرارداد می‌پردازد و واجد منطق حقوقی قوی تری است، از منظر مفاهیم اقتصادی نیز، نسبت به ستایش قرارداد با آزادی قراردادی، کارایی و مطلوبیت بیشتری دارد.

منابع
الف- فارسی

امیرنصرت کاتوزیان، ستایش یا اداره قرارداد (۱۳۸۰)، شماره ۶، مجله (سابق) دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، صص ۱۳۳-۱۱۲.

ب- لاتین

۱- Ogus, Anthony (۲۰۰۶), Legal Theory Today Costs and Cautionary Tales, ۲۵-۲۵۰.

۲- Coase, Ronald H (۱۹۶۰), The Problem of Social Cost, ۱, Journal of Law and Economics, ۲۰-۲۵.

۳- Cserne, Peter (۲۰۱۴), DP, Freedom of Contract (and Economic Analysis), ۴۹-۲۰۱۴ TILEC Discussion Paper.

۴- Cserne, Peter (۲۰۱۰), Freedom of Choice and Paternalism in Contract Law: a Law and Economics Perspective, ۱۷-۱.

۵- Friedman, David D. (۱۹۸۷), Law and Economics, The New Palgrave: A Dictionary of Economics, ۱۴۱-۱۴۰.

چهره ماندگار

مهدی رستمخانی
دکتر مهدی شهیدی در سال ۱۳۱۳ (ش) در یک خانواده فرهنگی، علمی در شهر قزوین متولد شد و در سنین کودکی پدرش را از دست داد. پس از گذراندن دوره ابتدایی و متوسطه به اخذ دیپلم ریاضی و مدارک دانشگاهی در کنار مطالعات در زمینه‌های ادبیات عرب، منطق، فلسفه، فقه، اصول و سایر علوم مربوطه به درجه اجتهاد نایل آمد.



پس از موفقیت در ازموون ورودی دانشگاه به تحصیل در دانشکده حقوق دانشگاه تهران پرداخت، پس از گذراندن دوره های لیسانس و فوق لیسانس حقوق خصوصی با درجه ممتاز و گذراندن دوره کار آموزی، پروانه وکالت دادگستری را اخذ کرد، سپس به کشور فرانسه سفر کرد و ظرف مدت کوتاهی دوره d.e.s در حقوق خصوصی و d.e.s علوم کیفری را طی کرد و همچنین دکترای حقوق دولتی را اخذ نمود. پس از بازگشت از فرانسه به عضویت هیئت علمی دانشکده حقوق دانشگاه ملی ایران با مرتبه استاد یاری درآمدند و در کنار تدریس در دانشگاه به طور محدود به کار وکالت پرداختند. ایشان در دعای بین المللی به عنوان صاحب نظر یا وکیل مدافع شرکت می کردند و سالها برای کانون وکلای دادگستری مرکز در اختیار و کمیته استفتائات فعالیت می کردند.

ایشان در سال ۱۳۷۰ (ش) به عنوان استاد نمونه دانشگاه شهید بهشتی و در سال ۱۳۸۰ (ش) به عنوان استاد نمونه دانشگاه های کشور انتخاب شدند .

آثار و تالیفات دکتر شهیدی عبارت اند از :
تشکیل قراردادهای و تعهدات ، اصول قراردادهای و تعهدات ، آثار قراردادهای و تعهدات ، سقوط تعهدات ، ارث دکتر شهیدی در ۲۲ بهمن سال ۱۳۸۳ در سن ۷۰ سالگی در تهران دار فانی را وداع گفت.

روحشان قرین رحمت الهی باد...

تحلیل و بررسی تخلف از وفای به عهد از دیدگاه فقه و حقوق به

محمد ابراهیمی

مآله علم کاربردی

مقدمه

از زمان یکجا نشینی انسان و تشکیل اجتماع و به وجود آمدن مرادوات انسانی درون آن به ضرورت انسان ها به تدریج برای دستیابی به ضروریات زندگی و اهداف خود بین یکدیگر قرارداد هایی وضع کردند و از آن زمان لزوم وفای به عهد و اهمیت حقوق طرفین در صورت تخطی از وفای به عهد در بین انسان ها ارزش بالایی پیدا کرده است و از این حیث وضع قانونی که هم برای طرفین قرارداد چه در زمان بستن قرارداد و چه بعد از زمان دادرسی و یا ... مناسب باشد اهمیت زیادی پیدا کرد و از طرفی وفای به عهد و حقوق طرفین در طی تخطی از انجام تعهد در عقود معاوضی و عقودی که تعهدی در یک طرف به ازای تعهد دیگری ایجاد میشود بسیار اهمیت پیدا کرد و همین امر باعث شد که در آینده حقوقدانان و مکتب های بسیاری درباره آن به بحث و مجادله پردازند.

وفای به عهد در قرآن

خداوند در قرآن پایبندی به عهد را عزیز شمرده و خود را پایبند به آن میداند « وَقَالُوا لَنْ نَمْسَا النَّارَ إِلَّا أَيْامًا معدودةً قُلْ أَتَذَكَّرُونَ عِنْدَ اللَّهِ عَهْدًا فَلَنْ يُخْلِفَ اللَّهُ عَهْدَهُ أَمْ تَوْتَلُونَ عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ (بقره 80) « فَلَنْ يُخْلِفَ اللَّهُ عَهْدَهُ؛ خداوند هرگز پیمان شکن نمی کند. و خداوند در قرآن خود را پایبندترین به وفای عهد معرف میکند: وَمَنْ أَوْفَى بِعَهْدِهِ مِنَ اللَّهِ؛ چه کسی به پیمانش پایبند تر از خداست.»

و همانطور مومنان را به وفای به عهد و عقود امر میکند: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ؛ ای کسانی که ایمان آورده اید! به پیمان ها وفا کنید». (مائده: 1)

اهمیت وفای به عهد

وفای به عهد و لزوم ایجاد حق در صورت تخطی از وفای به عهد از اهمیت بالایی برخوردار است که هم از قرآن و هم از عرف میتوان آن را استنباط کرد و در عقود لازم و در جایی که هر طرف قرارداد تعهدی دارد واجب است که وقتی یکی از طرفین به عهد خود عمل کرد طرف یا طرفین دیگر هم به عهد خود پایبند باشند و اگر طرف دیگر نسبت به انجام تعهد تعذری داشت برای او چاره اندیشی شود و برای طرف دیگر حق فسخ قائل شد که عدالت به درستی برقرار شود. اما از طرفی دیگر در عقود لازم اصل این است که هرکس باید پایبند به عقد باشد و نمی توان اینگونه بیان کرد که هر کجا که ضرر ناروا وارد شد حق فسخ به وجود می آید و یا اگر یکی از طرفین از انجام تعهد سر باز زد با توجه به لزوم بودن عقد درست تر این است که طرف را به انجام تعهد خود الزام کرد اما در تعذر بحث متفاوت است؛ فلذا در اینجا میبایست قانون چهارچوبی معین کند که هر طرف به حق خود برسد و نظم و برابری باشد و استتنا وارد بر اصل را هم به خوبی تبیین کند و در قرارداد ها و عقودیه که طرف دیگر تعهدی ندارد و یا عقود جایز در این بحث نمی گنجد.

اهمیت وفای به عهد در فقه

بر اساس روایت المومنون عند شروطهم مومنان باید به عهد ها و قرارداد ها و شروطشان وفا کنند زیرا که تخلف از آن جایز نیست به موجب روایت کل شرط جایز الا ما خالف الكتاب الله و سنت نبی (هر شرطی لازم الوفا است مگر این که آن عقد با شرع مخالفت داشته باشد.)

حقوق طرفین در زمان تخلف از وفای به عهد

اینکه طرفین در زمان تخلف از وفای به عهد و در زمانی که تعهد برای هر دو طرف وجود دارد دارای چه حقوقی می باشند را قانون می بایست معین کند حال اینکه چطور قانون وضع شود مهم است ، قانونگذار میتواند صرفا قاعده کلی وضع کند و یا اینکه در هر نوع عقد به تناسب همان عقد صحبت کند و یا اینکه حقوق طرفین را به تراضی خود آن ها موول کند و یا حقوق طرفین را منوط به نظر دادگاه کند حال هر کدام نتایج مختلفی دارد که بعضی قابل اجرا نیستند؛ به طور مثال قانون نمی تواند بگوید همان گونه که در ابتدا تراضی کردند حال بیایند و تراضی کنند زیرا که هر شخص به نفع خود تلاش میکند و در اینصورت شاید به هیچ نتیجه نتوان دست یافت فلذا این امر غیر قابل اجرا است که البته قانون نباید مانع این شود که طرفین در صورت وجود مشکل با هم توافق کنند زیرا که بهترین نتیجه را که به سود هر طرف عقد هست را طرفین بهتر میدانند و قانونگذار اقاله یا تفسیح را معتبر دانسته و از اسباب سقوط تعهد دانسته است.

حقوق طرفین در زمان تخلف از عهد در حقوق ایران

تخلف از عهد میتواند ناشی از تعذر طرف و یا امتناع طرف باشد.

در تخلف از عهد ناشی از تعذر بنا بر خیار تعذر تسلیم و یا آوردن آن در زمره ی خیار تخلف از شرط) که در عقود معاوضی شرط ضمنی وجود دارد که دو طرف توان وفای به عهد را دارند و میبایست آن را تسلیم کنند و تخلف از این شرط ضمنی حق فسخ به وجود می آورد. می توانیم قائل به وجود حق فسخ باشیم که البته در تعذر مطلق و تعذر موقت وحدت مطلوب چون الزام خود به خود از بین رفته است، در تعذر مطلق و در تعذر موقت وفا به شروط فایده ای برای طرف دیگر ندارد؛ فلذا ناگزیر باید سراع حق فسخ برویم در حقوق ما قاعده همین طور است که اول الزام و در مراحل بعدی حق فسخ میبایست البته باید شرایطی که اجرای مفاد عقد به یکی از دو عوض ممکن نیست و این باعث باطل شدن عقد میشود را از این قاعد استتنا کرد که دکتر سید حسن امامی در این بحث اینگونه نظر داده اند که اگر وابستگی دو عوض به یکدیگر را بتوان نتیجه گرفت در صورت تخلف قائل به باطل شدن عقد هستند.

پایان



و یا همینطور در موردی که عدم امکان اجرای عهد مستند به تقصیر طرف است. در تخلف از عهد ناشی از امتناع طرف یا طرفین یک نظر این است که حق فسخ یا ابطال منوط به نظر دادرسی است و به حکم دادگاه صورت میگیرد و دادرسی میتواند رد کند یا بپذیرد (حقوق فرانسه) که در حقوق ما بنا بر تقسیم عقود به لازم و جایز و اینکه اجرای مفاد عهد اصل است و ایجاد ضرر ناروا نمیتواند حق فسخ ایجاد کند درست نیست که اگر طرف از اجرای عهد خود سر باز زد برای طرف دیگر حق فسخ قائل شویم و در این مورد باید طرف را به اجرای عهد الزام کرد که البته درست است که این نظر با مبنای حقوق ما بسیار موافق است اما از طرفی دیگر در دیدگاهی دیگر قانون باید در خدمت مردم باشد و باعث سخت شدن امور نشود فلذا ایجاد حق فسخ در ابتدا امر در مواردی که باعث ایجاد ضرر های بسیار برای یکی از طرفین میشود و اضطرار ایجاد میکند که حق فسخ داده شود بهتر این است که حق فسخ به وجود آید که قانونگذار هم به نظر به مفاد اراده شود و این حق فسخ یک استثنا وارد کرده است مانند ماده 402 ق.م. (هرگاه مبیع عین خارجی یا در حکم آن بوده و برای تادیه ثمن یا تسلیم مبیع بین متعاملین اجلی معین نشده باشد اگر سه روز از تاریخ بیع بگذرد در این مدت نه با بیع مبیع را تسلیم مشتری نماید و نه مشتری ثمن را به با بیع بدهد، با بیع مختار در فسخ معامله میشود.) و یا در شروط در عقد اجاره و یا ... که حق فسخ مستقیم ایجاد میکند. اما این که حق فسخ منوط به اجازه دادرسی باشد یا خیر یک استدلال این است که با توجه به این که لزوم اجرای مفاد عقد بسیار مهم است و باید حدامقذور اجرای مفاد اراده شود و این حق فسخ یک استثنا بر قاعده است که اگر حق فسخ به حکم دادگاه باشد می تواند به اجرای مفاد عقد بهتر پایبند بود و همینطور شرایط دیگر هم در این امر لحاظ کرد اما از طرف دیگر این با ماهیت حقوق ما به نوعی در تعارض است و اختیاری در اصل ایجاد نمیکند و همینطور مشکلات دیگر را هم به وجود می آورد به طور مثال طی شدن تشریفات دادرسی و زمانی که بررسی این امر میبرد میتواند حتی باعث ضرر بیشتر طرف شود به خصوص در این دوره که پرونده های بسیاری در حال شکل گیری ور در جریان هستند فلذا این امر میتواند باعث ضرر دیگری شود.

نتیجه

وفای عهد از مهمترین امور زندگی اجتماعی است و قانونگذار باید با شرایط و ضوابط آن بسیار حساس برخورد کند زیرا که میتوان این امر را از شرایط تداوم نظم اجتماعی و برقراری عدالت که از ارزش های مهم زندگی اجتماعی هستند به شمار آورد. اینکه وفای به عهد و تخلف نکردن از آن چه شرایطی داشته باشد و چه حقوقی را ایجاد کند وابسته به دیدگاه هر نظام حقوقی است اما با توجه به این که علم حقوق به مثابه یک علم کاربردی باید امور زندگی اجتماعی و ارتباطات آن را نظم ببخشد و هم این امور را تسهیل کند نباید زیاد در قید و بند مینا بود و هر کجا که به بیشتر به سود اجتماع و مردم است قانونگذار بهتر است که به همان طرف سوق پیدا کند و قانون وضع کند و به خصوص در مواردی که برای اساس تعهدات دو طرف شرایط و ضوابط تعریف میکند باید بیشتر به این امر توجه کند که هم عدالت برقرار شود و هم طرفین رضایت کافی داشته باشند.

معرفی کتاب

زکيه ابراهيمي



نام کتاب : جرائم علیه شخصیت معنوی اشخاص

نام نویسنده : دکتر حسین میر محمد صادقی

ناشر : انتشارات نشر میزان

سال انتشار: ۱۳۹۹

آقای دکتر حسین میر محمد صادقی نویسنده این کتاب باتوجه به کم توجهی که در گذشته در دوره کارشناسی به مبحث جرائم علیه شخصیت معنوی اشخاص شده بود، به تالیف این کتاب پرداخت که کاملا مناسب دوره کارشناسی و درس واحد (حقوق جزای اختصاصی ۴) می باشد.

کتاب جرائم علیه شخصیت معنوی اشخاص در سال ۱۳۹۹ به چاپ رسیده و مورد استقبال اساتید و دانشجویان حقوق قرار گرفت.

نویسنده در مورد اهمیت شخصیت معنوی این گونه بیان می کند که آدمی دارای دو بعد مادی و معنوی است. گاه به جسم و جان انسان با ایراد ضرب و جرح یا کشتن صدمه وارد می شود و گاه با نقض حقوق اساسی افراد به روح، روان، حیثیت، آسایش، آزادی رفت و آمد و به طور کلی بعد معنوی آن ها آسیب زده می شود، که این آسیب نوع دوم می تواند حتی آزار دهنده تر و غیر قابل جبران تر از آسیب های نوع اول باشد. از همین رو، در قوانین کیفری، علاوه بر صدمات بدنی، برای ایراد آسیب های روانی و خدشه دار کردن حیثیت معنوی اشخاص هم کیفر تعیین شده است. دکتر میر محمد صادقی در این کتاب مهم ترین جرائم علیه شخصیت معنوی اشخاص را با توجه به آخرین اصلاحات انجام شده در قوانین و حتی طرح ها و لوایح در دست اقدام و هنوز نهایی نشده در قالب شش فصل مورد بررسی قرار می دهد و در آن طبق رویه معمول نگارنده در سایر کتاب ها، گاه به قوانین سایر کشور ها نیز از باب مطالعه تطبیقی و در راستای درک بهتر حقوق ایران اشاره نموده است.

از جمله مواردی که نویسنده در این کتاب مورد بحث قرار داده می توان به توهین، افترا، سلب حق افراد نسبت به جسم و تن آنها، نقض حریم خصوصی و هتک حیثیت افراد، سلب آسایش و حقوق و آزادی مردم، تهدید و افراد اشاره نمود که در هر یک از این موارد سعی بر این شده است که از تمامی جهات آنها را مورد بررسی قرار دهند.

نویسنده در این کتاب به اقتضائات متن آموزشی نیز پاسخ گفته است که می توان به چند مورد از آن اشاره کرد؛ مانند نظم منطقی، مباحث، پرهیز از آشفته گویی و زیاده گویی، رعایت سطح مخاطب، استفاده از مثال های فراوان و روشن گر و تبیین مفاهیم اساسی که این موارد کمک شایانی به فهم مطالب برای خواننده می نماید.