

تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادها در حقوق آلمان، انگلیس و ایران

زینب محمدی*
سیدمصطفی محقق داماد**
محمد حبیبی مجنده***

تاریخ تأیید: ۱۳۹۷/۰۶/۰۷

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۳/۲۴

چکیده

۷۹

حقوق اسلامی / سال هفدهم / شماره ۶۵ / تابستان ۱۳۹۹

حقوق بشر به معنای حقوق ذاتی غیر قابل اسقاط و جدایی ناپذیر از شخصیت انسان، به طور سنتی نقشی در حقوق قراردادها ایفا نمی‌کند. امروزه به دلیل سوء استفاده از ضعف طرف قراردادها لزوم توسل به حقوق بشر جهت کنترل و ایجاد توازن در روابط قراردادی مطرح شده است. این پژوهش به بررسی شیوه‌های تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادها در دو نظام حقوقی آلمان و انگلیس پرداخته امکان اعمال این رویکردها در حقوق ایران را بررسی می‌کند.

تأثیر حقوق بشر بر قراردادها به طرق متعدد صورت می‌گیرد. نتیجه تحقیق نشان می‌دهد که مطلوب‌ترین شیوه، تأثیر غیر مستقیم و تفسیر قواعد کلی قراردادها در پرتو حقوق بشر است. این امر در هر دو نظام حقوقی رومی ژرمنی و کامن‌لا مسبق به سابقه است. در این نظام‌ها به حقوق بشر جهت تفسیر مفهوم سنتی آزادی قراردادی و حتی ابطال قراردادهای فوق‌العاده انحصاری استناد می‌شود.

به رغم سکوت مقررین، محتوای قانون اساسی و اصول حاکم بر حقوق خصوصی ایران این ظرفیت را دارد که با استناد به حقوق بشر قراردادها تعدیل یا باطل شود. کرامت انسانی، منع سوءاستفاده از حق و منع سلب حق از جمله این ظرفیت‌هاست.

واژگان کلیدی: حقوق بشر، حقوق قرارداد، کرامت انسانی، تأثیر افقی.

* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه مفید قم / نویسنده مسئول (zn_lawyer@yahoo.com).

** استاد دانشکده حقوق دانشگاه شهیدبهشتی (mdamad@ias.ac.ir).

*** دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه مفید قم (mhabibiim@gmail.com).

مقدمه

از دیرباز حقوق بشر به‌عنوان ابزاری در برابر قدرت حاکمه و دولت‌ها برای حمایت از حقوق اشخاص شناسایی و به‌کار گرفته می‌شد (روابط عمودی). بعدها با ظهور گول‌های اقتصادی در قالب شرکت‌های خصوصی در قلمرو حقوق خصوصی و شکل‌گیری روابط نابرابر اقتصادی در حوزه قراردادها که اغلب ناشی از موقعیت برتر یک طرف بود، لزوم توسل به حقوق بشر جهت کنترل آزادی قراردادی و ایجاد تعادل در روابط قراردادی اشخاص (روابط افقی) به‌منظور حفظ منافع کارگر در برابر کارفرما، نمایندگان تجاری در برابر شرکت‌های خصوصی، ضمانت‌های اشخاص غیرحرفه‌ای در برابر بانک‌ها اجتناب‌ناپذیر شد (Cherednychenko, 2007, p.17).

حقوق بشر را به‌عنوان حقوق برخاسته از ذات و طبیعت بشر (ر.ک: قاری سیدفاطمی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۳) که انسان‌ها به‌صرف انسان‌بودن بدون ملاحظه هر نوع ویژگی اضافی اشخاص به‌عنوان شهروند یا عضو نهادهای عمومی در نظر گرفته می‌شود، تعریف کرده‌اند. حقوقی که تمامی انسان‌ها فارغ از هر نوع رنگ نژاد زبان مذهب و تابعیت (حتی افراد فاقد تابعیت) از آن بهره‌مندند و چون دولت و مقنن واضح این حقوق نیستند نمی‌توانند آن را از اشخاص سلب کنند (موحد، ۱۳۸۱، ص ۴۸۵).

اسناد بین‌المللی حقوق بشر و قوانین اساسی ملی ایجادکننده حقوق بشر نیستند بلکه آنها را صرفاً به‌رسمیت شناخته‌اند و بدین‌صورت حقوق ذاتی انسان وارد قلمرو حقوق موضوعه می‌شود، درحالی‌که نه عدم درج این حقوق در قوانین موضوعه مانع از اساسی‌بودن این حقوق می‌شود و نه نقض حقوق بشر از سوی اشخاص و دولت‌ها با اساسی و ذاتی‌بودن این حقوق مناقات دارد (قربان‌نیا، ۱۳۹۲، ص ۴۳)؛ برای مثال حق «حریت و منع بردگی» به‌رغم آنکه به‌صراحت در هیچ‌یک از اصول قانون اساسی ایران نیامده هیچ تردیدی در شمردن آنها به‌عنوان حقوق بشری وجود ندارد.

دراین‌میان تأثیر حقوق بشر بر حقوق خصوصی که در تمام نظام‌های دارای قانون اساسی در قالب قانون اساسی ملی به‌عنوان یک نظام جامع ارزش‌های اساسی بشری

ظهور و عینیت یافته^۱ در حقوق قراردادها با تأمل و تردیدهایی روبه‌رو است زیرا حقوق قراردادها در کلیت خود برمبنای اصل اساسی آزادی و حاکمیت اراده استوار بوده، بر طبق یک نظریه بسیار قدیمی هر دو طرف قرارداد به‌عنوان بهترین قاضی منافع خویش با سنجش سود و زیان حاصله اقدام به انعقاد قرارداد می‌کنند، اما گرایش به تأثیر مفاهیم حقوق بشری و اجتماعی شدن حقوق قراردادها النهایه منجر به کاهش گسترده آزادی قراردادی شد (Cherednychenko, 2007, pp.8-9).

نظام حقوقی آلمان را می‌توان پیش‌تاز انقلاب در مفاهیم حقوق قراردادها و اساسی‌سازی حقوق قراردادها با استفاده از ظرفیت قانون اساسی ملی دانست. دلیل انتخاب نظام حقوقی آلمان به‌عنوان نماینده پویا در نظام حقوقی رومی - ژرمنی در این پژوهش نیز همین است.

حتی نظام حقوقی چون انگلیس که قانون اساسی مدون و نوشته ندارد حقوق بشر را به مدد ابزارهای مختلف از جمله دکترین، رویه قضایی و اسناد بین‌المللی^۲ در سیستم حقوقی خود به رسمیت شناخته است. دریافت‌های حاصل از مداخله دکترین جهت تزریق مفاهیم بنیادین حقوق بشر در روابط قراردادی، توان و ظرفیت فوق‌العاده رویه قضایی جهت اعمال حقوق بشر در روابط اشخاص در موارد سکوت و ابهام موضوع در نظام داخلی را آشکار می‌سازد؛ از این‌رو مطالعه نظام حقوقی کامن‌لا و واکنش رویه قضایی این کشور در مقابل نفوذ حقوق بشر بر قراردادهای خصوصی ضمن جذابیت‌های خاص خود، مفید است.

مطالعه پیش‌رو بر آن است ضمن بررسی شیوه‌های اعمال حقوق بشر بر قراردادهای خصوصی و پرداختن به چگونگی تکلیف دولت به حمایت از حقوق ذاتی اشخاص در نظام حقوقی آلمان و آشنایی با عکس‌العمل رویه قضایی و قانونگذاری در نظام حقوقی انگلیس (در بخش نخست و دوم تحقیق)، مسئله تأثیرپذیری حقوق قراردادهای ایران از حقوق بشر، امکان یا عدم امکان ایجاد تکلیف برای دولت جهت

۱. از آنجاکه ماهیت حقوق اساسی مندرج در قوانین ملی همان حقوق ذاتی بشری است صرف‌نظر از اندک منازعه لفظی و اختلاف معنایی، در این نوشتار هر دو اصلاح به یک معنا به‌کار می‌روند.
 ۲. کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و آزادی‌های اساسی ۱۹۵۰ و قانون حقوق بشر ۱۹۹۸.

شناسایی و تأمین حقوق بنیادین اشخاص (بخش سوم تحقیق) را با توجه به ظرفیت‌های مندرج در قانون اساسی ایران با تأکید بر شیوه‌های اعمال این حقوق مورد کاوش قرار دهد. اگرچه محققان به تازگی با نگرش مقالاتی سعی در تحلیل موضوع و فراهم کردن زمینه ورود این بحث به حقوق ایران هستند. تاکنون در خصوص شیوه‌های اعمال حقوق بشر در حقوق قراردادها به شیوه تطبیقی پژوهشی صورت نگرفته است؛ از این رو موضوع این پژوهش بدیع بوده و می‌تواند زمینه‌ساز تحقیقات تکمیلی و بیشتر باشد تا نظام حقوقی ایران نیز در کنار نظام‌های بزرگ حقوقی جهان دین خود را نسبت به پاسداشت حقوق بنیادین بشری ادا کند.

همچنین در اندک آثار پژوهشی صورت گرفته تاکنون امکان شناسایی تکلیف برای دولت (معنای عام دولت) در تضمین و اجرای حقوق بنیادین اشخاص در روابط قراردادی در نظام حقوقی ایران توسط برخی دکترین به‌طور کلی مردود اعلام شده، حال آنکه این تحقیق تلاش دارد با رویکردی متفاوت امکان و چگونگی این تکلیف برای دولت را بر مبنای ظرفیت‌های مندرج در قانون اساسی ایران شناسایی کند.

۱. تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای آلمان

نظام حقوقی آلمان را می‌توان سرآمد نظام‌های حقوقی دنیا در این خصوص دانست. شکل‌گیری مفهوم عدالت قراردادی و تقدم آن بر مفهوم کلاسیک حاکمیت اراده طرفین و تکلیف دادگاه‌های عادی و قانونگذار از سوی دادگاه عالی فدرال قانون اساسی به حمایت از حقوق ذاتی طرف ضعیف‌تر قراردادها در نهایت منجر به قاعده‌ای تحت عنوان «تکلیف دولت^۱ به شناسایی و تأمین حقوق بنیادین اشخاص در روابط قراردادی» شد.

۱-۱. چگونگی تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای آلمان

در پیشینه تاریخی حقوق آلمان مفهوم حقوق بشر با گستردگی معنایی که در حقوق بین‌الملل دارد، با مفهوم حقوق اساسی تفاوت دارد و حقوق بشر را بیشتر

۱. در اینجا دولت به مفهوم عام آن مد نظر بوده و شامل تمام دستگاه‌های حاکمیتی، قضایی و قانونگذاری، اجرایی و تقنینی می‌گردد.

به معنای حقوق طبیعی می دانستند، اما با گسترش مفاهیم حقوق بشری در قلمرو حقوق خصوصی و البته تفسیری که دادگاه قانون اساسی آلمان در آراء صادره مختلف از حقوق اساسی به عنوان حقوق شخصی غیرقابل انتقال (Inalienable Subjective Rights) داشتند، بایدگفت حقوق اساسی مندرج در قانون اساسی آلمان همان حقوق ذاتی بشری هستند که از دهه ۱۹۵۰ با تصویب قانون اساسی آلمان به رسمیت شناخته شده و اجرای آنها نسبت به اشخاص تضمین شده است (Siliquini, 2017, p.21).

سابقاً در ادبیات حقوقی آلمان برای بیان تأثیر حقوق بشر بر روابط حقوقی اشخاص از عبارت «تأثیر بر شخص سوم» استفاده می شد. اول بار این دکترین در رأی صادره در پرونده مشهور Lut توسط قضات دادگاه قانون اساسی به کار گرفته شد و پس از آن به عنوان تأثیر افقی حقوق بشر در حقوق خصوصی وارد رویه قضایی شد (Siliquini, 2017, pp.219-220).

اما در خصوص نحوه و چگونگی این تأثیرگذاری میان حقوقدانان و قضات دادگاهها اختلاف نظر وجود داشت و سبب شکل گیری نظریه های مختلف شد (Chantal, 2007, p.58). نکته ظریف این چالش ها پذیرش مطلق تأثیر حقوق بشر بر قراردادهای آلمان به رغم سکوت قانون اساسی و صرفاً اختلاف دکترین و رویه قضایی در خصوص شیوه اعمال آن بود (محمدزاده، ۱۳۹۴، ص ۱۲۱).

در حقوق آلمان در صورتی که پرونده مثبت ضعیف ساختاری یک طرف قرارداد باشد به نحوی که نتایج آن برای طرف ضعیف به نحو غیر معمولی سنگین باشد قانون مدنی باید واکنش نشان داده و اقدامات اصلاحی را ممکن سازد؛ دادگاه های حقوقی تعهد دارند که اصول کلی را چنان تفسیر و اعمال کنند که قراردادهای به عنوان ابزار سلب تعیین سرنوشت به کار نرود نتیجه چنین رویکردی این است که هر موقعیتی که در آن یک طرف قرارداد دیگر نمی تواند حق تعیین سرنوشت ماهوی خویش را اعمال کند، منتهی به تعهد دولت بر مداخله و تأمین طریق جبران حقوقی می شود (حاجی پور، ۱۳۹۶، ص ۴۷؛ به نقل از: Ciacchi Aurelia Colombi, 2010, pp.306-307).

۱-۲. شیوه‌های تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای آلمان

با توجه به رویکرد دادگاه‌های مدنی و به ویژه دادگاه قانون اساسی آلمان در زمینه اعمال حقوق بشر بر حقوق قراردادهای خصوصی، می‌توان چگونگی این تأثیرگذاری را در قالب موارد زیر نام برد.

۱-۲-۱. تأثیر مستقیم

رویکرد سنتی در مورد تأثیر حقوق بشر که ابتدا توسط نیپردی (Nipperdey) رییس دادگاه فدرال کار آلمان مطرح شد بر اساس این شیوه است. در این شیوه حقوق بشر حاوی ارزش‌ها و اصولی هستند که نه فقط در روابط دولت و اشخاص بلکه بر کلیت نظام حقوقی از جمله حقوق قراردادهای گسترده شده‌اند. همه اشخاص در روابط با یکدیگر ملزم به رعایت این حقوق هستند و در صورت نقض ذی‌حق می‌تواند به‌طور مستقیم در دادگاه‌های آلمان با استناد به حقوق اساسی علیه ناقض طرح دعوا کند (Siliquini, 2017, p.223).

قضات دادگاه‌ها به ویژه دادگاه فدرال کار در روابط کارگر و کارفرما این شیوه را مورد توجه قرار داد، با استناد به قانون اساسی در حمایت از طرف ضعیف قرارداد اقدام به صدور رأی کردند. در پرونده‌ای در خصوص قرارداد جمعی برای زنان حقوق و دستمزد کمتری نسبت به مردان با کار مشابه در نظر گرفته شده بود، دادگاه عالی کار آلمان به دلیل نقض حق اساسی «برابری و عدم تبعیض در اشتغال» مندرج در بندهای ۳ و ۲ ماده ۳ قانون اساسی این کشور با این استدلال که این حق مستقیماً در قراردادهای خصوصی تأثیر گذارده و قابل مطالبه است، قرارداد را باطل اعلام کرد (Cherednychenko, 2007, p.61) در پرونده‌ای دیگر پزشکی جهت اشتغال در بیمارستان قراردادی با درج شرط «عدم ازدواج» منعقد کرد. همچنین تعهد کرد در صورت ازدواج قرارداد همکاری خاتمه یابد. دادگاه عالی کار با این استدلال که شرط مندرج در قرارداد بر خلاف اصل اساسی تشکیل زندگی خانوادگی مقرر در ماده ۶ قانون اساسی است قرارداد را باطل اعلام کرد (Barak, 1996, p.246).

پس از آن در رویه قضایی آلمان در موارد متعددی دادگاه‌ها در حمایت از حقوق اساسی طرف ضعیف‌تر به ویژه در قراردادهای مالی پرخطر مستقیماً به اصول متعدد

قانون اساسی استناد و قراردادهای فوق‌العاده انحصاری به نفع یک طرف را باطل اعلام کردند (Cherednychenko, 2007, p.134).

طرفداران این ایده حقوق مندرج در قانون اساسی را ارزش‌های جامعی می‌دانستند که قانونگذار و رویه قضایی می‌توانند مستقیماً به اتکاء آنها به کنترل قراردادها از حیث رعایت ارزش‌های فوق و نهایتاً یک رژیم محدودکننده آزادی قراردادی دست یابند. امری که البته منجر به وابستگی قواعد سازنده حقوق قراردادها و تبعیت (Subordination Role) محض قراردادها از حقوق بشر می‌شد (Cherednychenk, 2006, pp.491-492).

۱-۲-۲. تأثیر غیرمستقیم

در صورت اعمال مستقیم حقوق بشر در قراردادها قداست حقوق قراردادها و اصل بنیادین آزادی قراردادی مخدوش می‌شد (Chantal, 2007, pp.138-139). لذا با ردّ شیوه تأثیر مستقیم حقوق بشر بر قراردادهای خصوصی رویکردی در پیش گرفته شده که ضمن حفظ استقلال حقوق خصوصی، حقوق قراردادها نیز از نقش و تأثیر سازنده حقوق بشر در روابط خصوصی اشخاص به‌عنوان یک واسطه و مکمل (Intermediary Role) بهره‌مند شود (Cherednychenko, 2006, pp.495-496/ Barak, 1996, p.245).

براساس این شیوه حقوق بشر به‌عنوان «ارزش‌های عینی» تنها از مجرای «قواعد حقوق خصوصی» از جمله اخلاق حسنه و نظم عمومی یا از طریق «قانونگذاری» بر روابط قراردادی اشخاص خصوصی تأثیر می‌گذارد (Siliquini, 2017, p.225) افراد نمی‌توانند یکدیگر را به‌طور مستقیم ملزم به رعایت این حقوق کرده یا در صورت نقض مستقیماً به‌استناد این حقوق طرح دعوا کنند.

آنچه در رویه قضایی آلمان در خصوص شیوه تأثیر غیرمستقیم در موارد متعدد از جمله پرونده مشهور *Burgschaft* (برای مطالعه بیشتر، ر.ک: Cherednychenko, 2007, pp.206-213) مورد اظهار نظر دادگاه‌های قانون اساسی آلمان واقع شد، این نکته را به وضوح روشن کرد که در پرتو این نظریه اختلافات خصوصی اشخاص در روابط قراردادی به‌رغم تأثیرپذیری از حقوق بشر همچنان اختلاف و دعوایی در حوزه حقوق

خصوصی باقی می‌ماند (محمدزاده، ۱۳۹۴، ص ۸۸).

دادگاه ملکف است طبق قواعد حقوق خصوصی از جمله قاعده حُسن نیت مندرج در ماده ۲۴۲ ق. م، لزوم رعایت نظم عمومی و اخلاق حسنه موضوع مواد ۱۳۸ و ۸۲۶ ق. م^۲ به اختلافات و دعاوی اشخاص رسیدگی کند و البته در این راستا حقوق بشر را به‌مثابه «هنجارهای ارزشی برتر» مد نظر قرار دهد.

در نهایت حقوق آلمان در مواجهه با چالش میان دو شیوه تأثیرمستقیم و غیرمستقیم حقوق بشر با طرح ایده «اثر تابشی» (Radiating Effect) حقوق بشر بر قراردادهای خصوصی (Cherednychenko, 2007, p.66) ضمن حمایت از استقلال و تمامیت حقوق خصوصی بر این باور است که قراردادها نمی‌توانند ناقض هنجارهای برتر حقوق بشری باشند. به همین دلیل است نظام حقوقی آلمان در این زمینه متری به‌شمار می‌رود.

۱-۲-۳. نظریه وظیفه دولت به حمایت از حقوق بشر

به تدریج نظریه دیگری در حقوق آلمان شکل گرفت که حمایت از حقوق اساسی در روابط اشخاص را وظیفه دولت می‌داند (Siliquini, 2017, p.230). این شیوه اولین بار توسط دادگاه فدرال قانون اساسی با تأکید بر وظیفه دولت به پیشگیری از سقط جنین طرح و تکلیف دولت به حمایت از حق زندگی جنین به‌عنوان یک انسان در حال رشد را مطرح کرد (Siliquini, 2017, pp.230-231). در حوزه قراردادهای دادگاه فدرال قانون اساسی در پرونده نماینده تجاری^۳ به تکلیف

۱. ماده ۲۴۲ ق.م. آلمان اعلام می‌دارد: «متعهد باید بر اساس حُسن نیت و در نظر گرفتن عرف به تعهد خود عمل نماید».

۲. بند ۱ ماده ۱۳۸ آلمان مقرر می‌دارد: «قراردادهای مخالف نظم عمومی باطل است» ماده ۸۲۶ بیان می‌دارد: «هر شخصی برخلاف نظم عمومی به‌طور عامدانه به دیگری خسارت وارد آورد مسول جبران آن می‌باشد».

۳. به موجب قرارداد منعقد شده بین مدیر عامل یک شرکت و نماینده تجاری مقرر شده بود: «قرارداد برای مدت نامعین و با این شرط که در طول قرارداد نماینده به‌صورت انحصاری برای وی کار کرده و تا دو سال بعد از خاتمه قرارداد با هیچ شرکتی با موضوع مشابه همکاری نکند». نماینده قرارداد را نقض کرد. مدیر عامل تقاضای دستور موقت مبنی بر منع نماینده از انعقاد قرارداد با شرکت رقیب را نمود. دادگاه عالی فدرال شرط عدم رقابت را معتبر و لازم‌الاجرا دانست، اما دادگاه قانون اساسی بیان

حمایتی دولت اشاره و بیان داشت برخوردار از این حق ایجاب می‌نماید دولت اقدامات لازم به‌منظور بهره‌مندی نماینده تجاری را انجام دهد.

رویکرد فوق که امروزه به‌عنوان یک دکترین مؤثر تقریباً در تمام جوامع اروپایی در حمایت از حقوق اساسی اشخاص در روابط قراردادی کاربرد دارد، حاوی دو تعهد منفی (جلوگیری از نقض حقوق بشر) و مثبت (انجام اقدامات خاص برای حمایت از حقوق بشر) برای دولت و مقامات عمومی است.

در مقایسه این شیوه با نظریه سنتی تأثیر غیرمستقیم باید گفت دادگاه با محدودیتی در خصوص لزوم استناد به «قواعد و اصول کلی حقوق خصوصی» به‌عنوان نقش «واسطه و میانجی» بین حقوق بشر و حقوق قراردادها مواجه نیست. از سوی دیگر مقامات عمومی ضمن احترام به اصول اساسی حقوق قراردادها همچون آزادی اراده، در عین حال از طریق کنترل بیرونی شرایط قراردادی از جهت رعایت اصول کلی حقوق قراردادها از جمله حسن نیت و اخلاق حسنه به‌عنوان قالب‌هایی که حقوق بشر در آنها تزریق می‌شوند حقوق اساسی اشخاص را حمایت کنند (Siliquini, 2017, pp.233-238).

بررسی حقوق آلمان نشان می‌دهد در این کشور به حقوق بنیادین به‌مثابه مجموعه‌ای از ارزش‌های برتر نگریسته می‌شود که نظام حقوقی باید آنها را پاس بدارد و در صورت مغایرت قواعد حاکم بر حقوق قراردادها با این ارزش‌ها دادگاه می‌تواند در مفهوم آزادی قراردادی تغییر ماهوی بوجود آورد؛ بنابراین می‌توان گفت تغییر مفهوم شکلی آزادی به مفهوم ماهوی را در این نظام قابل مشاهده است. حقوقدانان آلمانی معتقدند که قانونگذار و محاکم باید از حقوق بنیادین طرف ضعیف در قرارداد حمایت کنند. این ایده مبین شیوه تأثیر غیرمستقیم حقوق بشر بر حقوق قرارداد است. می‌توان شیوه اعمال حقوق بشر در حقوق قرارداد در حقوق آلمان را شیوه از بالا به پایین (Top-Down Approach) توصیف کرد (مولایی و شعاریان، ۱۳۹۳، ص ۱۸۱).

داشت: «دستور موقت دادگاه بر خلاف اصل ۱۲ قانون اساسی صادر شده است. هر چند نماینده در ابتدا قرارداد را با آزادی اراده پذیرفته است». لذا دادگاه قانون اساسی باتوجه به مغایرت موجود بین بند الف ماده ۹۰ قانون تجارت و بند ۱۱ اصل ۱۲ قانون اساسی در اجرای اصل ۱۰۰ قانون اساسی رسیدگی را متوقف و پرونده را به مرجع صالح ارسال کرد (Siliquini, 2017, p.230- see al so: 233).

۲. تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای انگلیس

برخلاف آلمان که حقوق بشر را به یاری دادگاه قانون اساسی به حقوق قراردادهای پیوند زد و از این پیوند راهی برای حمایت از حقوق ذاتی اشخاص در قراردادهای خصوصی یافت، انگلیس قانون اساسی بدون ندارد و بر اساس حاکمیت مجلس با اختیارات مطلق و همه جانبه اداره می‌شود (بوشهری، ۱۳۸۴، ص ۱۹-۲۴).
 باتوجه به این دو ویژگی محدودکننده یعنی فقدان قانون اساسی نوشته ازیکسو و فقدان هرگونه نظارت و کنترل دادگاهها بر مصوبات مجلس (Cherednychenko, 2007, p.120) جهت تضمین حق‌های اساسی اشخاص، بررسی تأثیر حقوق بشر بر قراردادهای خصوصی انگلیس که نظامی بر پایه تجربیات و تصمیمات قضایی است موضوعی جالب و در خور توجه است.

۱-۲. چگونگی تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای انگلیس

لازم‌الاجرا شدن قانون حقوق بشر در سال ۲۰۰۰ و به‌موجب آن تکلیف دادگاهها به‌عنوان مقام عمومی در اجرای حقوق بشر مندرج در کنوانسیون را می‌توان ضمن تضمین واقعی حقوق بشر در روابط خصوصی، نقطه آغاز چالش‌ها و مباحث بحث‌برانگیز دانست^۱ (Cherednychenko, 2007, p.129).

از جمله مهم‌ترین مقرره‌های الزام‌آور که به‌موجب قانون حقوق بشر جهت حمایت از حقوق بشر در روابط خصوصی به نظام حقوقی انگلیس پیوند خورد می‌توان موارد زیر را اشاره کرد:

- الف) دولت و نهادهای عمومی از جمله دادگاهها نمی‌بایست به‌هیچ‌عنوان مفاد کنوانسیون را نقض یا بر خلاف آن رفتار کنند.
- ب) کلیه قوانین نظام حقوقی انگلیس باید بر مبنای کنوانسیون و سازگار با آنها تفسیر شود.

۱. انگلیس پیش از آن اعلامیه جهانی حقوق بشر ۱۹۴۸، میثاق حقوق مدنی، سیاسی و میثاق حقوق اقتصادی فرهنگی ۱۹۶۶ را پذیرفته بود.

ج) در صورتی که دادگاه مفاد قوانین داخلی را در تعارض با کنوانسیون تشخیص دهد می‌تواند «اعلام تعارض» کند.

د) همچنین اعلام تعارض اصل لازم‌الاجرا بودن و اعتبار قوانین داخلی را مخدوش نکرده، حاکمیت قانونگذاری مجلس محفوظ می‌ماند، اما صدور اعلامیه عدم مطابقت امکان اصلاح قانون داخلی از حیث مغایرت با کنوانسیون را فراهم می‌کند^۱ (Siliquini, 2017, pp.2-3/ Hoffman, 2011, pp.2-3).

قانون حقوق بشر ۱۹۹۸ صلاحیت‌های فوق‌العاده وسیعی برای کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در حل و فصل اختلافات اشخاص خصوصی قائل شد. تا جایی که برخی تصویب آن را به‌مثابه تصویب یک قانون اساسی در نظام حقوقی انگلیس دانسته‌نگران آن بودند در سایه اختیارات اعطایی دو ویژگی ساختاری حقوق انگلیس از بین برود.

به‌همین سبب در نظام حقوقی مبتنی بر آرای قضایی این سوال برای دکتربین و دادگاه‌ها مطرح شد؛ قانون حقوق بشر باتوجه به این که هیچ‌گونه تصریحی درخصوص نحوه تأثیر در روابط اشخاص خصوصی ندارد، چگونه و از چه طریقی دادگاه‌ها را مکلف به رعایت حقوق مندرج در کنوانسیون در روابط خصوصی اشخاص می‌کند؟ (Friedmann, 2001, p.131/ Cherednychenko, 2007, p.14).

درخصوص نقش و میزان تأثیر قانون حقوق بشر ۱۹۹۸ در قراردادهای متعدد در انگلیس مطرح شد که مشهورترین آنها دعوی Wilson V. First county Trust^۲ بود (Hoffman, 2011, pp.16-17).

در این پرونده دادگاه تجدیدنظر براین اعتقاد بود بند ۱ ماده ۶ دادگاه‌ها را از انجام

۱. بند ۱ ماده ۶، بند ۱ ماده ۳، بند ۲ ماده ۴ و ماده ۱۰ قانون حقوق بشر.

۲. خانم Wilson یک وام ۵۰۰۰ دلاری از مؤسسه FCT با وثیقه قراردادن ماشین خود دریافت و مقرر شد ظرف مدت ۶ ماه آن را بازپرداخت کند. مؤسسه علاوه بر مبلغ مذکور ۲۵۰ دلار به‌عنوان هزینه تهیه و تنظیم اوراق از وی مطالبه کرد. وی به ادعای اینکه قرارداد مطابق شرایط قانون اعتبار مصرف‌کننده ۱۹۷۴ تنظیم نشده است طرح دعوا کرد. دادگاه بدوی ادعای بی اعتباری قرارداد را نپذیرفت. از آنجاکه هم زمان با تجدیدنظرخواهی خواهان قانون حقوق بشر ۱۹۹۸ اجرایی شده بود، دادگاه تجدید نظر حکم به «غیرقابل اجرا بودن» قرارداد صادر و به‌استناد ماده ۴ «اعلام مغایرت» کرد

(See Al so: Chantal, 2007, pp.121-129))

هرگونه عملی مغایر با حقوق مندرج در کنوانسیون منع کرده است. ازسویی ماده ۱ نخستین پروتکل الحاقی نیز حق برخورداری و تصرف مالکانه از اموال را برای اشخاص به رسمیت شناخته برخی مواد قانون ۱۹۷۴ مغایر با مفاد کنوانسیون دانست. لذا دادگاه مطابق ماده ۴ قانون حقوق بشر که بیان می‌داشت: «در صورتی که دادگاه تشخیص دهد که قانون مخالف با حقوق مندرج در کنوانسیون است موظف است اعلامیه‌ای به نام عدم مطابقت جهت اصلاح قانون صادر کند. صرف صدور این اعلامیه اعتبار قانون مزبور را از بین نخواهد برد»، اعلامیه عدم مطابقت صادر کرد.

۲-۲. شیوه‌های تأثیر حقوق بشر بر قراردادهای انگلیس

سکوت قانون حقوق بشر در خصوص نحوه اعمال حقوق بشر بر روابط خصوصی و از سوی دیگر تعیین تکلیف گسترده برای دادگاه‌ها در راستای اعمال حقوق مندرج در کنوانسیون زمینه‌ساز طرح ایده‌ها و دکترین متعدد در خصوص چگونگی تأثیر حقوق بشر بر روابط خصوصی اشخاص و به ویژه در حوزه قراردادهای آنها در قالب شیوه‌های تأثیر حقوق بشر بر روابط قراردادی، به شرح زیر مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۲-۲-۱. تأثیر مستقیم

بر پایه استدلال طرفداران این شیوه از الفاظ به‌کار رفته در قانون حقوق بشر ۱۹۹۸ که مبین قصد مجلس قانونگذاری انگلیس است و نیز روح قانون ۱۹۹۸ می‌توان به خوبی اعمال مستقیم حقوق مندرج در کنوانسیون در روابط اشخاص خصوصی را دریافت.

بر اساس بند ۱ ماده ۶ «مقامات عمومی» نباید مغایر حقوق مندرج در کنوانسیون رفتار نمایند و طبق ماده ۳ «دادگاه» نیز مشمول عنوان مقام عمومی می‌شد. با توجه به اطلاق مواد فوق دادگاه‌ها علاوه بر رعایت حقوق بشر در روابط عمودی، قراردادهای خصوصی نیز مکلف به اعمال قانون حقوق بشر هستند (Chantal, 2007, pp.109-110).

۱. نظریه‌پرداز اصلی این شیوه Sir William wade است.

این عده علاوه بر استدلال لفظی به دلایل ماهوی نیز توجه داشتند. ماهیت حق‌های مندرج در کنوانسیون و اساساً ماهیت حقوق بشر به‌عنوان حقوق بشر به‌گونه‌ای است که نه فقط در رابطه دولت و اشخاص بلکه در رابطه بین اشخاص نیز می‌باید اعمال شوند و اجرای آنها از سوی قانون حقوق بشر تضمین شده است (Friedman, 2001, p.132).

طرفداران شیوه اعمال مستقیم حقوق بشر در روابط خصوصی اشخاص خصوصی با یک قرائت خاص از ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر^۱ برایین باور بودند گستردگی حقوق مندرج در این ماده و بیان قانونگذار به‌نحوی است که در روابط اشخاص خصوصی نیز قابلیت اعمال دارد و حسب ماده ۳ و ۶ قانون حقوق بشر دادگاه‌ها نیز ملکف به شناسایی و اجرای این حقوق هستند. پرونده خانم Wilson v. FCT^۲ می‌توان نمونه‌ای از تأثیر مستقیم حقوق بشر بر قراردادهای خصوصی دانست. نظریه‌پردازان تئوری اعمال مستقیم حقوق بشر بر قراردادهای خصوصی در برابر انتقادات مخالفان این شیوه برایین باور بودند حتی اگر در حقوق انگلیس بستر اعمال حقوق بشر توسط اشخاص خصوصی فراهم نباشد اشخاص می‌توانند با استناد به ماده ۸ کنوانسیون که احترام به «زندگی خصوصی همه اشخاص» را به رسمیت شناخته تحت عنوان «سبب و دلیل جدید» اقدام به طرح دعوا کنند و دادگاه‌ها نیز در راستای تضمین حق مذکور و «احترام به حریم خصوصی» مکلف به پذیرش دعوای اشخاص و رسیدگی به آن هستند (Cherednychenk, 2007, p.126).

۲-۲-۲. تأثیر غیرمستقیم

دیدگاهی که به اشخاص در صورت نقض حقوق اساسی آنان در روابط قراردادی حق طرح دعوا به‌عنوان «سبب جدید» به‌طور مستقیم در دادگاه‌های داخلی (عدم لزوم مراجعه به دادگاه اروپایی حقوق بشر در استراسبورگ) را می‌داد (محمدزاده، ۱۳۹۴، ص ۲۸۴) از یک سو با استقبال رویه قضایی مواجه نشد از سوی دیگر نگرانی در خصوص

۱. «هر شخص حق دارد زندگی و حریم خصوصی و مکاتباتش محترم شمرده شود و مقامات عمومی به هیچ نحو حق مداخله در حقوق وی را ندارند...».

وابستگی و تبعیت حقوق خصوصی را به همراه داشت.

از همین رو ضمن پذیرش تأثیر حقوق بشر بر حقوق خصوصی به عنوان یک واقعیت غیرقابل انکار، چالش‌ها بر چگونگی و میزان تأثیرپذیری حقوق خصوصی از حقوق بشر باقی ماند تا اینکه رویه قضایی با گذر از تجربیات متعدد راهی برای پیوند میان حقوق بشر و حقوق قراردادها یافت.

۲-۲-۱. تأثیر غیرمستقیم قوی

هانت (Hunt) به عنوان اولین نظریه پرداز این شیوه با هدف ایجاد توازن و تعادل بین شیوه‌های پیشین معتقد بود ذکر عبارت «دادگاه‌ها» در ماده ۶ قانون حقوق بشر مثبت قصد قانونگذار در ایجاد «تکلیف» برای دادگاه‌ها بر اعمال حقوق کنوانسیون در دعاوی اشخاص هست (Cherednychenko, 2007, p.12).

اگرچه دعوا بر مبنای قواعد حقوق خصوصی طرح می‌شود ولی دادگاه طبق ماده ۶ به طور صریح با تکلیفی به مراتب سنگین‌تر مواجه است و آن هم مطابقت تصمیم اتخاذی با حقوق مندرج در کنوانسیون است. امری که از آن به حکومت کنوانسیون و قانون حقوق بشر بر قراردادهای انگلیس یاد می‌شود.

شاید در نگاه اول این شیوه با شیوه اعمال مستقیم حقوق بشر در قراردادهای یکسان انگاشته شود، اما تفاوت بنیادین بین این دو وجود دارد. در شیوه اعمال مستقیم اشخاص خصوصی قادر بودند دعاوی خود را با استناد مستقیم به حقوق مندرج در کنوانسیون یا حداقل به عنوان یک سبب جدید طرح نمایند، در حالی که در رویکرد حاضر دعاوی اشخاص در قالب شیوه‌های مرسوم و به استناد قواعد عام نظام حقوقی کاملاً مطرح و به ادعای نقض حقوق اساسی اشخاص با حاکمیت قانون حقوق بشر و تبعیت دادگاه‌ها از حقوق مندرج در کنوانسیون رسیدگی می‌شد (Cherednychenko, 2007, p.127).

بزرگ‌ترین ایراد وارد بر این شیوه که یکی از اصلی‌ترین نگرانی‌های مخالفین رویکرد اعمال مستقیم حقوق بشر در قراردادهای نیز بود، «حاکمیت» قانون حقوق بشر بر حقوق قراردادها بود. از آنجاکه اصل آزادی قراردادی یا آزادی بیان در هیچ یک از

مواد قانون حقوق بشر و کنوانسیون تصریح نشده پذیرش این رویکرد در حقوق انگلیس منجر به ناسازگاری و تعارض شدید بین قواعد کامن‌لا و حقوق کنوانسیون و چه بسا تغییر قواعد ساختاری کامن‌لا می‌شد. این شیوه مورد قبول دادگاه‌ها واقع نشد (Cherednychenko, 2007, p.127).

۲-۲-۲. تأثیر غیرمستقیم ضعیف

اغلب دکترین کنوانسیون را مجموعه «حقوق ماهوی جامعی» تفسیر می‌کنند که بنا به ماهیت خود دادگاه‌ها مکلف به اعمال آن در روابط اشخاص هستند. در صورتی که قرارداد موجب نقض حق اساسی یک طرف است وی می‌بایست در چهارچوب قواعد حقوق قراردادهای کامن‌لا طرح دعوا کند.

دادگاه‌ها نیز مکلفند ضمن رعایت قواعد نظام حقوقی انگلیس در جهت رعایت ارزش‌های اساسی مندرج در کنوانسیون گام برداشته و نمی‌توانند بدون توجه به این حقوق بنیادین تصمیم‌گیری کنند (Cherednychenko, 2007, p.128).

به عبارت دیگر دادگاه‌ها در پرتو حقوق مندرج در کنوانسیون در واقع قواعد و قوانین موجود نظام کامن‌لا را توسعه داده (Friedmann, 2001, pp.135-136) در صورتی که حقوق اعطایی به اشخاص به موجب کنوانسیون به نحو غیرقابل تفسیری در مغایرت با قواعد و قوانین داخلی باشند. برخلاف شیوه تأثیرمستقیم قوی تکلیفی به استناد به حقوق مندرج در کنوانسیون به طور مطلق (بدون در نظر گرفتن قواعد حقوق خصوصی) ندارند بلکه تا حدی که به استقلال و موجودیت قواعد حقوق کامن‌لا لطمه و آسیب وارد نشود امکان تأثیرپذیری از این حقوق دارند (Cherednychenko, 2007, pp.16-17).

به نظر می‌رسد در حال حاضر اجماع دادگاه‌های انگلیس بر آن است که قانون حقوق بشر می‌تواند از رهگذر تکمیل و توسعه قواعدی چون نظم عمومی و اخلاق حسنه به عنوان مجموعه ارزش‌های اساسی بر حل اختلافات ناشی از قراردادها تأثیر گذارد (Chantal, 2007, p.138). ولی روابط قراردادی اشخاص تابع اصول کلی حقوق کامن‌لا تفسیر و فصل خصومت می‌شود، نه تحت حاکمیت قانون حقوق بشر و کنوانسیون (Friedmann, 2001, p.137).

مطالعه حقوق انگلیس نشانگر آن است که این نظام حقوقی از مواجهه و ورود حقوق بشر به حوزه قراردادهای واهمه دارد چه اینکه حفظ سنت و تأکید بر سابقه در این نظام حقوقی هنوز از اهمیت زیادی برخوردار است. لذا از آنجا که نظام حقوقی کامن‌لا در این حوزه با موانع ساختاری روبه‌روست، می‌توان گفت نظام حقوقی انگلیس بسیار با احتیاط در این مسیر گام برداشته و به‌نوعی با شیوه پایین به بالا عمل می‌کند. شیوه‌ای که در آن تلاش می‌شود مفاهیم حقوق خصوصی با نگاه به حقوق بشر تفسیر شوند.

۳. تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای ایران

باتوجه به رهیافت‌ها حاصل از سایر نظام‌های حقوقی (شیوه اعمال غیرمستقیم در حقوق آلمان که در قالب قانونگذاری و احکام دادگاه اجرا می‌گردد و شیوه غیرمستقیم در حقوق انگلیس که به روش تفسیر متفاوت مفاهیم موجود عمل می‌نماید) در این گفتار به بررسی امکان تأثیر افقی حقوق بشر بر قراردادهای ایران پرداخته، چگونگی تأثیر حقوق بشر بر قراردادهای باتوجه به ظرفیت‌های خاص نظام حقوق قراردادهای مورد مطالعه و تحلیل قرار می‌گیرد.

۳-۱. بررسی امکان تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای ایران

به‌رغم شکل‌گیری دکترین متعدد و دخالت قانونگذار در سه دهه اخیر سایر نظام‌های حقوقی در مسئله نفوذ حقوق بشر در حقوق قراردادهای، قانونگذار و رویه قضایی ایران در این خصوص ساکت است.

قانون اساسی ایران در اصول متعدد انواع حقوق ملت را نام برده، حمایت و صیانت از این حقوق را تکلیف دولت، قوه قضاییه و همگان دانسته است، اما از آنجا که همواره «حقوق بشر» در برابر «تجاوز دولت» به ذهن متبادر شده و کلاً، دکترین و رویه قضایی ایران همچون سایر کشورها به دنبال بهره‌مندی از ظرفیت ماهوی عظیم این حقوق ذاتی برای دفاع از حقوق اشخاص در روابط افقی نبوده‌اند.

با مذاقه و مطالعه در قانون اساسی ایران و برخی قوانین عادی می‌توان امکان نفوذ حقوق بشر بر حقوق قراردادهای را فراهم دانست. از جمله:

۱. حسب اصول متعدد قانون اساسی (ر.ک: اصول ۱۹، ۲۰، ۲۲، ۲۸ و ۴۶ قانون اساسی) حیثیت، جان، اموال، مسکن و شغل افراد که همگی جلوه‌هایی از حق کرامت ذاتی و حق بر شخصیت انسانند مورد حمایت قرار گرفته است. اشخاص خصوصی در روابط قراردادی خود نمی‌توانند به بهانه حفظ حقوق و منافع خود، دیگری را از برخورداری از حقوق انسانی از جمله آزادی انتخاب شغل یا تمتع و بهره‌مندی از اموال و مسکن محروم کنند.

تأکید چندباره قانونگذار اساسی در مقام بیان، به اینکه «هیچ‌کس» نمی‌تواند این حقوق را از «دیگری» سلب نماید، بعید بلکه محال است بتوان صرفاً ناظر بر تکلیف دولت به رعایت حقوق اساسی اشخاص دانست. مقنن اساسی آنجا که مخاطب تکالیف مقرر در قانون اساسی دولت و سایر مقامات عمومی باشند به‌صراحت از واژه «دولت» یا قوه قضاییه و سایر نهادها نام برده است.

۲. شاهکار قانون اساسی ایران در شناسایی تأثیر حقوق بشر بر حقوق خصوصی را باید قاعده‌مندرج در اصل ۴۰ قانون اساسی دانست: «هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد». این اصل که در بردارنده قاعده کلی منع سوءاستفاده از حق و مثبت تأثیر حقوق بشر بر روابط اشخاص می‌باشد، زمینه‌ساز مباحث بسیار جدی در خصوص تأثیر حقوق بشر بر قراردادها در رویه قضایی و هم در نظام قانونگذاری خواهد بود.

۳. اصل ۱۴ قانون اساسی «دولت» و «مسلمانان» را مکلف کرده است نسب به «افراد غیرمسلمان» با «اخلاق حسنه» و «قسط و عدل» عمل نمایند و «حقوق انسانی» آنان را رعایت کنند. این اصل در بردارنده چند ضابطه مهم و کاربردی می‌باشد:

اول آنکه تأمین و حمایت از حقوق بنیادین اشخاص در روابط با دولت به‌عنوان یک تکلیف بر دوش دولت قرار گرفته است. همچنین از بیان قانون این‌گونه استنباط می‌شود دولت در تحقق این تکلیف نه‌تنها تعهد به عدم نقض حقوق اساسی افراد غیرمسلمان دارد (تعهد منفی) بلکه می‌بایست در جهت رعایت اخلاق حسنه و عدالت و احقاق حقوق اساسی ایشان گام (تعهد مثبت) بردارد؛ از همین رو اصل ۱۴ قانون اساسی ایران به لحاظ آثار حاکم بر آن در روابط حقوقی اشخاص، به‌نظریه تکلیف دولت به

تأمین و حمایت از حقوق بشر در نظام حقوقی آلمان شباهت و تطابق دارد. دوم اینکه احترام به کرامت انسانی اشخاص و عمل بر حسب اخلاق حسنه و عدالت به عنوان حقوق اساسی اشخاص غیرمسلمان، تکلیفی است که قانون اساسی برعهده مسلمانان قرار داده است. پیش بینی این «حقوق» برای غیرمسلمانان در عالی‌ترین سطح قانونگذاری نظام حقوقی ایران و «تکلیف» مقرر برای مسلمانان در لزوم رعایت این حقوق ضمن آنکه مثبت تأثیر حقوق بشر در روابط خصوصی افراد هست بیانگر آن است که در صورت عدم رعایت و نقض این حقوق از سوی مسلمانان در روابط قراردادی حق اقامه دعوا و جبران خسارت برای ذی‌نفع موجود است (محمدزاده، ۱۳۹۴، ص ۲۳۲-۲۳۳). از سوی دیگر به قیاس اولویت می‌توان گفت رعایت حقوق اساسی اشخاص مسلمان در روابط با یکدیگر امری بدیهی و مورد تایید قانون و فارغ از لزوم بیان بوده است. به‌عنوان یک تکلیف در روابط قراردادی بر دوش اشخاص بوده در صورت نقض برای ذی‌نفع «حق» اقامه دعوا موجود می‌باشد. این حق که در مشهورترین تقسیمات حقوقدانان در خصوص مفهوم حق از آن به حق - مطالبه یاد می‌شود (شهبازی، ۱۳۹۶، ص ۲۳) بدون تردید از سوی همگان پذیرفته شده است. پیشینه غنی فقه امامیه گویای آن است که ماهیت تکلیف اور حقوق بشر مورد دقت نظر فقها نیز قرار گرفته است. برخی فقها در جایی که مورد شرط پرداخت مال یا عمل دارای ارزش مالی است براین عقیده هستند که شرط موجب «تکلیف» بر عهده مشروط علیه و حکم وضعی به نفع مشروط له می‌شود که می‌تواند انجام آن را «مطالبه» کند و از آن به «نظریه تکلیف و حق مطالبه» یاد می‌شود (محقق داماد، ۱۳۹۰، ص ۳۰۳-۳۰۴).

۲-۳. جایگاه تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای ایران

پس از اثبات امکان تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای ایران شایسته بلکه ضروری است چگونگی این امر مورد بررسی قرار گیرد. با استقراء در اصول قانون اساسی و برخی مواد قانون مدنی تلاش می‌گردد جایگاه نظریه فوق از طریق ابزارهای موجود از جمله مواد ۹۵۹ و ۹۶۰ ق.م و ارتباط آنها با مفاهیم حقوق بشری تحلیل شود. قبل از ورود به این بحث باید به یک سوال اساسی پاسخ داد و آن اینکه آزادی خود

از حقوق بشری است پس چگونه می‌توان به استناد حقوق بشری چون کرامت انسانی و حقوق مربوط به شخصیت حق آزادی قراردادی اشخاص را محدود کرد؟

در اینجا با یک متناقض نما مواجه می‌باشیم از یک سو خودمختاری و استقلال اراده جز لاینفک کرامت انسانی است و انسان‌ها در انعقاد قرارداد و تعیین شروط قرارداد آزادند و هرگونه مداخله در این آزادی ممکن است نقض حقوق بشر محسوب شود. از سوی دیگر در پرتو آزادی قراردادی ممکن است انسان تن به پذیرش شروطی بدهد که کرامت انسانی وی را مخدوش کند. حتی با توسل به آزادی قراردادی حق‌های اساسی خود را نادیده گرفته، اسقاط کند و امکان زندگی کریمانه را از دست بدهد.

بررسی دقیق ماهیت انواع حقوق بشر این نکته را روشن می‌سازد که تناقض مطرح شده ظاهری است. در واقع دو حق کرامت انسانی و آزادی قراردادی از یک سنخ و در یک مرتبه نیستند. کرامت انسانی زیر بنا و آزادی قراردادی روبناست. آزادی قراردادی و جاهت خود را از کرامت انسانی اخذ و تحصیل می‌نماید پس قادر نخواهد بود به حدی توسعه یابد که اصل و ریشه خود را از میان بردارد.

دلیل دیگر بر تایید ارتباط میان حق آزادی قراردادی و کرامت انسانی آنکه آزادی قراردادی اگرچه خود از حقوق مربوط به شخصیت و کرامت انسانی است ولی این حق در سایه دیگر حقوق بشری و از جمله آزادی بیان و آزادی عقیده قرار می‌گیرد. بر همین اساس دادگاهی در هلند در خصوص قراردادی که موجر شرط نموده بود مستاجر به نفع کلیسای پروتستان فعالیت نماید، پایان دادن به قرارداد به دلیل عمل بر خلاف شرط توسط مستاجر را غیرقابل قبول اعلام کرد؛ زیرا اساساً چنین شرطی را ناقض حق آزادی عقیده وی دانست (شهبازی، ۱۳۹۶، ص ۱۹۵).

قانونگذار در ماده ۹۵۹ ق.م. اعلام داشته: «هیچ‌کس نمی‌تواند به‌طور کلی حق تمتع یا اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند».

رشد و ارتقا شخصیت انسان اقتضا می‌کند که نه تنها بهره‌مند از کلیه حقوق مدنی بوده بلکه امکان اجرای کامل این حقوق را نیز دارا باشد (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۳۴). هرگونه محدودیت در این امر با منع قانون مواجه می‌شود. در صورت عدم بهره‌مندی انسان از حقوق مدنی، شخصیت انسان امکان رشد و ارتقا و تکامل را

نمی‌یابد و در واقع حق بر «تکامل و ارتقا آزاد شخصیت» به‌عنوان یکی از حقوق ذاتی بشری نقض می‌گردد.

به‌رغم آنکه در گذشته به‌سبب جدایی کلاسیک حقوق بشر از حقوق خصوصی حقوق مربوط به شخصیت را از جمله حقوق بشر نمی‌دانستند و صرفاً آن را موضوعی در حقوق خصوصی به‌شمار می‌آوردند (همان، ص ۲۱) باید گفت حقوق مربوط به شخصیت از جمله حقوق بشری است و حق بر شخصیت انسان ایجاب می‌کند که انسان در اعمال خود آزادی کامل داشته باشد و هیچ عاملی حتی اراده خود اشخاص نمی‌تواند این حقوق را به‌طور کلی از خود سلب کند.

این دو حق (حقوق مدنی و حقوق مربوط به شخصیت انسان) ارتباط کامل با یکدیگر داشته، لازم و ملزوم یکدیگرند به‌همین سبب سلب کلی حقوق مدنی توسط قانونگذار ممنوع شده است. در عین حال امکان سلب جزئی و محدود این حقوق وجود دارد (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۸۵۰).

برخی دکنترین حقوق مدنی را به دو دسته مطلق و نسبی تقسیم نموده و با یک تفسیر متفاوت و مضیق «حقوق مدنی» مندرج در ماده ۹۵۹ ق.م را صرفاً به حقوق مدنی مطلق (در برابر حقوق مدنی نسبی) مانند حق مالکیت، آزادی و حیات محدود می‌دانند که هر انسانی به‌صرف انسان بودن از آن برخوردار است. این حقوق غیرقابل انتقال و غیرقابل سلب بوده، با آزادی اراده و حتی به‌صورت جزئی و محدود نیز نمی‌توان آنها را سلب کرد (ایمانیان و دیگران، ۱۳۸۲، ص ۲۹).

بنابراین سلب کلی حقوق مدنی و براساس دیدگاه فوق سلب جزئی این حقوق مطلق بنا به وحدت ملاک از حکم مقرر در ماده ۹۶۰ و ۹۷۵ ق.م. برخلاف نظم عمومی بوده میسر نیست. هرگونه قراردادی که با نقض این حقوق منعقد شود محکوم به بی اعتباری خواهد بود.

ماده ۹۶۰ ق.م. بیان می‌دارد: «هیچ‌کس نمی‌تواند از خود سلب حریت کند یا در حدودی که مخالف قوانین یا اخلاق حسنه باشد از حریت خود صرف‌نظر نماید» اگرچه نص ماده به درستی بیان نشده و فرق قسمت اول و دوم آن روشن نیست اما باید گفت مقصود از قسمت اول آن است که هیچ‌کس نمی‌تواند آزادی خود را ولو در

امور جزئی و محدود به دیگری انتقال دهد؛ زیرا این امر مساوی بردگی است. منظور قسمت دوم نیز ممنوعیت اسقاط حق حریت (اعم از قراردادی یا عمل حقوقی یک‌جانبه) است که حسب قسمت اخیر ماده برخلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه دانسته شده است (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۳۹).

آزادی‌هایی چون شرکت در انتخابات، انتخاب شغل و مسکن، رجوع به دادگاه و انتخاب وکیل در شمار این‌گونه حقوق مربوط به حریت قرار دارد (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۸۵۰). همان‌طور که از صراحت بیان قانون پیداست آزادی و حریت جزء حقوق مطلق و تفکیک‌ناپذیر از شخصیت انسان و غیرقابل اسقاط بوده و سلب آنها به‌طور کلی به‌موجب قراردادها امکان‌پذیر نیست. ضمانت اجرای سلب حریت اشخاص به‌دلیل مغایرت با نظم عمومی و اخلاق حسنه عدم اعتبار و ترتیب اثر دادن به چنین توافقاتی خواهد بود.

همچنین رویکرد اخیر قانونگذار در تدوین تبصره ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری باعث نادیده‌گرفتن حق آزادی انتخاب وکیل (ر.ک: اصل ۳۵.ا.) برای متهمین در جرائم امنیتی و سیاسی گردیده است. ایجاد هرگونه محدودیت، مقید یا مشروط نمودن حقوق افراد در دفاع از خویش در واقع نقض حق دادرسی عادلانه بوده، محل تأمل جدی است.

مواد فوق‌ازسویی به بیان حقوق مربوط به شخصیت انسان، حق حریت و آزادی پرداخته و ازسوی دیگر نادیده‌گرفتن و سلب این حقوق را مخالف نظم عمومی دانسته، مواجهه با عدم اعتبار و بطلان قراردادها می‌شمرد؛ بنابراین می‌توان تحت قاعده کلی «ممنوعیت سلب حق» به مبنایی برای تأثیر حقوق بشر بر قراردادها در زمینه سلب‌ناپذیری حق کرامت ذاتی انسان، حریت و سایر حقوق مرتبط با شخصیت در حقوق ایران دست یافت.

۳-۳. شیوه‌های تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادهای ایران

با فراهم دانستن امکان تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادها، به شرح پیش گفته، نحوه اعمال و پیاده‌سازی این نظریه در حقوق ایران، به طرق زیر، ممکن خواهد بود.

۳-۳-۱. تأثیر مستقیم

در صورتی که امکان پذیرش این شیوه در نظام حقوقی ایران فراهم باشد هر یک از سویین قرارداد می‌توانند مستقیماً به استناد یکی از حقوق بشر علیه طرف دیگر طرح دعوا کند؛ برای مثال در قرارداد منعقد شده بین شخصی با مدیرعامل یک شرکت خصوصی آموزش داده‌های الکترونیک حق انتخاب شغل مشابه برای مادام‌العمر از کارمند سلب شده است. ضمناً توافق شده با نقض تعهد از سوی وی معادل یک میلیارد ریال به‌عنوان خسارت نقض قرارداد پرداخت شود. در صورت همکاری با شرکت رقیب (پس از خاتمه قرارداد به‌هر دلیل) و مواجه شدن با ادعای مطالبه خسارت از سوی کارفرما، به‌رغم تخلف قراردادی، وی می‌تواند در دادگاه به اصول ۲۸ و ۴۶ قانون اساسی استناد نموده ضمن به‌رسمیت شناختن حق اساسی آزادی اشتغال خود از پرداخت خسارت قراردادی نقض عهد نیز رهایی یابد.

حقی که در راستای تضمین کرامت انسانی و حریت اشخاص در قانون اساسی پیش بینی شده است.

۳-۳-۲. تأثیر غیرمستقیم

دادرسی در این شیوه، مستقیماً به اصول مندرج در قانون اساسی استناد نمی‌کند ولی در به‌کارگیری ارزش‌های اساسی حقوق بشر به دو نحو عمل می‌نماید:

۳-۳-۲-۱. تأثیر غیرمستقیم ضعیف

اختلاف و دعوی مطروحه در قالب قواعد حقوق خصوصی رسیدگی و حل و فصل می‌شود. دادگاه صرفاً تحت تأثیر ارزش‌های اساسی حقوق بشر قرار گرفته اما از مفاهیمی چون نظم عمومی و اخلاق حسنه به‌عنوان ابزار منعکس‌کننده حقوق بشر در حقوق خصوصی کمک می‌گیرد. در واقع نظم عمومی و حُسن نیت و اخلاق حسنه به‌مثابه کانالی است که از طریق آن ارزش‌های اساسی حقوق بشر به‌سمت حقوق خصوصی جریان می‌یابد (شهبازی، ۱۳۹۶، ص ۷۷). به‌نظر می‌رسد امکان استناد به این شیوه جهت تزریق مفاهیم حقوق بشر در قراردادها با ظرفیت گسترده‌ای مواجه است.

۳-۳-۲. تأثیر غیرمستقیم قوی

در این شیوه نیز دعوا در ظرف حقوق خصوصی باقی مانده و دادگاه باتوجه به اصول و قواعد کلی حقوق قراردادها فصل خصومت می‌کند. همچنین دادرسی فرصت آن را دارد تا با بهره‌گیری شایسته و تحت حاکمیت محتوای سرشار حقوق بشر از طریق ابزارها و قواعد حقوق خصوصی چون معقولیت، نظم عمومی و اخلاق حسنه، لاضرر و منع سواستفاده از حق و منع سلب حق (ر.ک: بند ۲ ماده ۲۳۲ق.م.، مواد ۱۰ و ۹۷۵ق.م.، ماده ۳۲ق.م. و اصل ۴۰ ق.ا.، ماده ۹۵۹ و ۹۶۰ق.م.) به هدف غایی که همانا تحقق عدالت توزیعی در روابط قراردادی اشخاص است دست یابد.

درواقع ظرف همان است و مظروف متحول گردیده، توسعه و تکامل یافته است. این تکامل ناشی از طبیعت و ارزش ذاتی حقوق بشر است که در صورت تزامم و تعارض با محتوای سنتی قراردادها حاکم و مقدم بر آنها می‌شود، اما این تفوق و برتری به نحوی است که قالب اصلی و موجودیت حقوق قراردادها از بین نرفته و حفظ می‌گردد. نظام حقوق قراردادهای ایران این ظرفیت را دارد که حسب مورد بهترین شیوه را برگزیند. در این راه باید صبور بوده منتظر عکس‌العمل رویه قضایی شد.

نتیجه گیری

امروزه هیچ نظام حقوقی را نمی‌توان یافت که از نفوذ و تأثیر حقوق بشر بر حقوق قراردادها مصون مانده باشد. تأثیری که در نظام‌های حقوقی فاقد قانون اساسی نوشته از پنجره رویه قضایی و دکترین در آراء دادگاه‌ها ورود کرده و در اغلب کشورها از بطن قانون اساسی ملی - جایی که قرن‌ها از دید روابط خصوصی اشخاص پنهان مانده بود - در حقوق قراردادها، خود را به رخ کشیده است.

حقوق بشری به انحاء مختلف بر سرتاسر حوزه روابط خصوصی افراد سایه افکننده به دلیل برخورداری از ویژگی «برتر بودن و دارای وصف حکمی» در مواردی برخورداری از وصف «مطلق بودن» در تعارض و تزامم با حقوقی چون حق آزادی قراردادی که دارای وصف نسبی هستند، بدون تردید اولویت داشته، مقدم می‌شوند. حقوق بشر به موجب اصل ۷۲ قانون اساسی ایران بر تمام حوزه‌های حقوق از جمله

حقوق قراردادهای و محتوای قواعد حقوقی حاکم بوده، طبیعتاً مفاد قراردادهای خصوصی نمی‌تواند در تعارض با حقوق بشری باشند.

تأثیر حقوق بشر در نظام‌های حقوقی مختلف در حوزه قراردادهای به شیوه‌های متعدد نماینگر می‌شود. شیوه اعمال مستقیم، اعمال غیرمستقیم ضعیف و قوی از مهم‌ترین روش‌های تأثیرگذاری هستند. شیوه تأثیرمستقیم باعث نادیده‌گرفتن استقلال قواعد حاکم بر حقوق قراردادهای شده و مورد پذیرش نیست. در حقوق آلمان به حقوق بنیادین به مثابه مجموعه‌ای از ارزش‌های برتر نگریسته می‌شود که نظام حقوقی باید آنها را پاس بدارد و در صورت مغایرت قواعد حاکم بر حقوق قراردادهای با این ارزش‌ها دادگاه می‌تواند در مفهوم آزادی قراردادی تغییر ماهوی بوجود آورد؛ بنابراین می‌توان تغییر مفهوم شکلی آزادی به مفهوم ماهوی را در این نظام مشاهده کرد. حقوقدانان آلمانی معتقدند که قانونگذار و محاکم باید از حقوق بنیادین طرف ضعیف در قرارداد حمایت کنند. این ایده مبین شیوه تأثیر غیرمستقیم حقوق بشر بر حقوق قرارداد است. می‌توان شیوه اعمال حقوق بشر در حقوق قرارداد در حقوق آلمان را شیوه از بالا به پایین توصیف دانست. در حقوق انگلیس نیز علیرغم وجود موانع ساختاری دکترین به دنبال پیدا کردن راهی است که از طریق تزریق مفاهیم حقوق بشری به قالب‌های سنتی (شیوه غیرمستقیم) خود را با دیگر کشورها در زمینه حمایت از حقوق بنیادین هماهنگ نماید. در نظام حقوقی ایران این تأثیرگذاری در قالب ابزارها و ظرفیتهای گسترده فقهی و حقوقی در حقوق قراردادهای در دسترس قانونگذار، دادرسی و رویه قضایی هست. از میان شیوه‌های متعدد اعمال حقوق بشر بر حقوق قراردادهای در حال حاضر و در صورت مقاومت و سخت‌گیری نظام دادرسی، می‌توان شیوه اعمال غیرمستقیم را به جهت ویژگی آن، به‌عنوان بهترین شیوه برگزید. هرچند شیوه اعمال مستقیم نیز با مانعی روبه‌رو نیست. همچنین از بیان قانونگذار اساسی در اصل ۱۴ قانون اساسی می‌توان به وظیفه دولت در حمایت و تأمین حقوق بنیادین اشخاص در روابط قراردادی دست یافت.

بازتفسیر مفهوم آزادی و تغییر این مفهوم از شکلی به ماهوی می‌تواند زمینه مناسبی برای اعمال حقوق بشر در حقوق قرارداد باشد به نحوی که می‌توان شروط غیرمنصفانه

و متضمن نقض حقوق بنیادین را بر اساس اصول موجود حقوق قراردادها و صرفاً با دیدن روح تازه بر مفاهیم سنتی (شیوه غیرمستقیم) باطل اعلام کرد. به عبارت دیگر در نظام حقوقی ایران با تکیه بر اصول کلی همچون حُسن نیت، اخلاق حسنه و همچنین اسناد بین‌المللی حقوق بشری که دولت ایران به آن ملحق شده است می‌توان به تفسیری از قرارداد دست یافت که به تقویت حقوق بنیادین بشری در روابط خصوصی کمک کرده و از شدت تفسیر شکلی و لفظی آزادی قراردادی بکاهد.

منابع

۱. ایمانیان، فریبرز، عبدالله شمس و محمدعسی تفرشی؛ «تفسیر حقوق مدنی در قانون مدنی»؛ مجله مدرس؛ ش ۱، بهار ۱۳۸۲، ص ۱-۳۱.
۲. بادینی، حسن، مرتضی شهبازی‌نیا، محمدباقر پارساپور و عباس اسدی؛ «نظریه تأثیر حقوق اساسی در حقوق قراردادها و جایگاه آن در حقوق ایران»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی؛ ش ۲، تابستان ۱۳۹۶، ص ۱-۲۸.
۳. بوشهری، جعفر؛ حقوق اساسی؛ ج ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴.
۴. حاجی‌پور، مرتضی؛ «تأثیر حقوق بنیادین بشری بر آزادی قراردادی»؛ فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی؛ ش ۳۵، پاییز ۱۳۹۶، ص ۲۰-۶۰.
۵. شهبازی، حشمت‌الله؛ «حقوق بشر در حقوق خصوصی»؛ فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی؛ ش ۱۹، تابستان ۱۳۹۶، ص ۹۷-۱۳۱.
۶. شهبازی، حشمت‌الله؛ بررسی تطبیقی اسقاط حق با تأکید بر مبانی فلسفی (رساله دکتری حقوق خصوصی)؛ تهران، دانشگاه پیام نور، ۱۳۹۶.
۷. صفایی، سیدحسن و سیدمرتضی قاسم‌زاده؛ حقوق مدنی اشخاص و مجبورین؛ چ ۱۸، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۱.
۸. قاری سیدفاطمی، محمد؛ حقوق بشر در جهان معاصر؛ ج ۱، چ ۳، تهران: پژوهش‌های شهر دانش، ۱۳۹۰.
۹. قربان‌نیا، ناصر؛ «حقوق طبیعی و حقوق بشر»؛ فصلنامه حقوق بشر؛ ش ۱ و ۲، پاییز ۱۳۹۲، ص ۵۸-۴۱.

۱۰. کاتوزیان، ناصر؛ قانون مدنی در نظم کنونی؛ چ ۴، تهران: انتشارات دادگستر، ۱۳۷۹.
۱۱. گرجی، علی اکبر؛ در تکاپوی حقوق و عدالت؛ تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۸.
۱۲. محقق داماد، سیدمصطفی؛ نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی؛ چ ۱، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۸.
۱۳. محمدزاده، مسلم؛ تأثیر حقوق اساسی بر حقوق خصوصی (رساله دکتری حقوق خصوصی)؛ تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۹۴.
۱۴. موحد، محمدعلی؛ در هوای حق و عدالت؛ تهران: انتشارات کارنامه، ۱۳۸۱.
۱۵. مولایی، یوسف، ابراهیم شعاریان؛ «نفوذ حقوق بشر در حقوق قراردادها در پرتو رویه قضایی اروپایی»؛ پژوهش حقوق عمومی؛ ش ۴۲، بهار ۱۳۹۳، ص ۱۷۳-۱۹۰.
16. Barak, Aharon; "Constitutional Human Rights and Private Law"; **Yale Law School Legal Scholarship Repository**, 1996.
17. Chantal, Mak; **Fundamental Rights in European Contract Law**; Amsterdam University Press Published, 2007.
18. Cherednychenko, Olha; **Fundamental Rights, Contract Law and the Protection of the Weaker Party Thesise**; Oleksandrivna University of Utrecht, 2007.
19. Cherednychenko, Olha, "Fundamental Rights and Private law, A relationship of subordination or complementarity?"; **Utrecht Law Review publised by igitur**; volume 3, 2007.
20. Cherednychenko, Olha; "Fundamental Rights and Contract Law, Sectoral And National Developments", **Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract.=1367592>**, Ercl, 2006, 492-496.
21. Ciacchi, Aurelia Colombi; "Party Autonomy as a Fundamental Right in the EU"; **6 European Review of Contract Law**, 2010.
22. Friedman, Daniel and Daphne-Erez Barak; **Human Rights in Private Law**; Oxford, Portland Oregon, Hart Publishing, 2001.

23. Hoffman, David; **The Impact of the Uk Human Rights Act On Private Law**; United Kingdom, Cambridge University Press, 2011.
24. Luca Siliquini-Cinelli and Andrew Hutchison; **The Constitutional Dimension of Contract Law A Comparative Perspective**; Switzerland, Springer, 2017.