



Criticisms About the Consensual Nature of Real Estate Transactions in Light of International Documents; with an Approach to Preventing Registration and Property Crimes

Amin Karimpour Aliabad ^{1*}

1. Department of Law, Yas.C., Islamic Azad University, Yasuj, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article: Original Research

Pages: 171-183

Corresponding Author's Info:

ORCID: 0000-0002-1896-4292

TELL: +989173109909

Email: 4231891915@iaui.ir

Article History:

Received: 16 Mar 2026

Revised: 29 Mar 2026

Accepted: 27 Apr 2026

Published online: 22 Jun 2026

Keywords:

Principle of Consent, Immovable Property Transactions, International Documents, Convention on the International Sale of Goods, Vienna Convention 1969, Public Order, Official Registration of Transactions.

ABSTRACT

The principle of consent of transactions, as one of the most important principles of transaction law, is based on the sovereignty of will and the sufficiency of the agreement of the parties in creating legal effects. Despite the acceptance of this principle in many legal systems, its application in the field of real estate transactions faces numerous legal and practical challenges. The present study aims to examine the criticisms of the consent of real estate transactions in the light of international documents, using a descriptive-analytical method and citing domestic and international legal sources, including international trade laws and regulations, documents related to contract law, and views of legal doctrine. The findings of the study show that although international documents such as the 1980 Convention on the International Sale of Goods, the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, and the Rome I Regulations emphasize the principle of sovereignty of will, they have not accepted this principle as absolute and without restrictions arising from public order, mandatory rules, protection of third parties, and the need to ensure legal security. A critical review of these documents shows that the unconditional application of the principle of consent in immovable property transactions, given the specific characteristics of these properties, can weaken the role of official registration, increase ownership claims, expand conflicting transactions, reduce legal transparency, and undermine public trust in the registration system. Accordingly, creating a balance between freedom of will and the need to maintain transaction security requires accepting restrictions on the principle of consent and strengthening the position of official registration in immovable property transactions; an approach that would also be more consistent with the goals of international documents in the field of stability and security of legal relations.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2026 The Authors.

How to Cite This Article: Karimpour Aliabad, A (2026). "Criticisms About the Consensual Nature of Real Estate Transactions in Light of International Documents; with an Approach to Preventing Registration and Property Crimes". *Journal of International Criminal Law*, 4(2): 171-183.

مقدمه

اصول حاکم بر معاملات، از بنیادی‌ترین مبانی حقوق خصوصی محسوب می‌شوند که نقش مهمی در تعیین شرایط ایجاد، اعتبار و آثار اعمال حقوقی ایفا می‌کنند. این اصول، ضمن تنظیم روابط میان اشخاص، زمینه تحقق امنیت حقوقی و ثبات اقتصادی را فراهم می‌سازند. یکی از مهم‌ترین این اصول، اصل رضایی بودن معاملات است که بر پایه آن، اراده و توافق طرفین، در اغلب موارد، برای ایجاد اثر حقوقی کافی بوده و تحقق معامله نیازمند رعایت تشریفات خاصی نیست؛ مگر آنکه قانون‌گذار در مواردی معین، رعایت تشریفات ویژه‌ای را شرط اعتبار یا قابلیت استناد معامله قرار داده باشد. این اصل مبتنی بر پذیرش نقش اساسی اراده افراد در ایجاد روابط حقوقی است و از دیرباز به‌عنوان یکی از جلوه‌های اصل آزادی قراردادهای و حاکمیت اراده در نظام‌های حقوقی پذیرفته شده است. پذیرش اصل رضایی بودن، آثار مثبتی در عرصه معاملات به همراه داشته است. تسهیل انعقاد معاملات، سرعت بخشیدن به روابط اقتصادی، کاهش هزینه‌های معاملاتی و جلوگیری از تحمیل تشریفات غیرضروری بر اشخاص، از جمله مزایای این اصل به‌شمار می‌رود. بر همین اساس، بسیاری از نظام‌های حقوقی با هدف حمایت از آزادی اراده و فراهم نمودن امکان مشارکت آسان اشخاص در روابط اقتصادی، اصل رضایی بودن را به‌عنوان قاعده عمومی معاملات پذیرفته‌اند. با وجود این، توسعه روابط اقتصادی و افزایش اهمیت برخی اموال، به‌ویژه اموال غیرمنقول، موجب شده است که کارآمدی اجرای مطلق این اصل با پرسش‌ها و انتقاداتی جدی مواجه شود.

اموال غیرمنقول به دلیل ویژگی‌های خاص خود، از جمله ارزش اقتصادی بالا، نقش اساسی در تأمین امنیت مالی اشخاص، ارتباط مستقیم با نظام مالکیت و آثار گسترده اجتماعی و اقتصادی، از جایگاه متفاوتی نسبت به بسیاری از اموال منقول برخوردارند. از این‌رو، صرف اتکا به توافق اراده‌ها در معاملات غیرمنقول، بدون وجود سازوکارهای مؤثر برای احراز مالکیت، شفافیت وضعیت حقوقی مال و امکان آگاهی اشخاص ثالث، می‌تواند زمینه‌ساز بروز مشکلات متعددی شود. معاملات عادی غیرمنقول که عمدتاً بر پایه توافق طرفین و بدون ثبت رسمی شکل می‌گیرند، در عمل منشأ بسیاری از اختلافات قضایی،

تعارضات مالکیتی، ادعاهای متعارض نسبت به یک مال، دشواری اثبات حقوق اشخاص و کاهش اعتماد عمومی به نظام مالکیت شده‌اند. اما مهم‌ترین ایراد وارد بر رضایی بودن معاملات غیرمنقول آن است که این اصل، در صورت اعمال گسترده و بدون توجه به الزامات خاص حوزه املاک، ممکن است میان «آزادی اراده» و «امنیت حقوقی» تعارض ایجاد کند. اگرچه احترام به اراده اشخاص یکی از پایه‌های حقوق خصوصی است، اما این آزادی نمی‌تواند به گونه‌ای اعمال شود که موجب تزلزل مالکیت، افزایش دعاوی، آسیب به حقوق اشخاص ثالث و ایجاد بی‌ثباتی در روابط اقتصادی شود. در واقع، ویژگی‌های خاص اموال غیرمنقول اقتضا می‌کند که علاوه بر اراده طرفین، معیارهای دیگری مانند قابلیت احراز، قابلیت اثبات و شفافیت وضعیت حقوقی مال نیز مورد توجه قرار گیرد.

این رویکرد انتقادی با برخی مبانی پذیرفته‌شده در اسناد بین‌المللی مرتبط با حقوق مالکیت و امنیت معاملات نیز قابل بررسی است. اسناد بین‌المللی در حوزه حقوق مالکیت، بر ضرورت حمایت مؤثر از مالکیت مشروع، تضمین امنیت روابط اقتصادی و ایجاد سازوکارهای قابل اعتماد برای تثبیت حقوق اشخاص تأکید دارند. از این منظر، هر نظام حقوقی باید علاوه بر حمایت از آزادی اشخاص در انجام معاملات، ابزارهایی را فراهم کند که امکان شناسایی، اثبات و حمایت از حقوق ایجادشده را تضمین نماید. بنابراین، چنانچه اصل رضایی بودن در معاملات غیرمنقول به گونه‌ای اجرا شود که فاقد سازوکارهای کافی برای تحقق این اهداف باشد، می‌تواند با چالش‌هایی از منظر استانداردهای مورد توجه در اسناد بین‌المللی مواجه گردد. بر همین اساس، تحول تدریجی نظام‌های حقوقی به سمت تقویت ثبت رسمی معاملات غیرمنقول را می‌توان واکنشی به محدودیت‌های اصل رضایی بودن در این حوزه دانست. حرکت به سوی ثبت رسمی، اگرچه ممکن است با برخی مبانی سنتی حاکمیت اراده و آزادی معاملات محدودیت‌هایی ایجاد کند، اما از سوی دیگر، با هدف افزایش امنیت حقوقی، حمایت از مالکیت، کاهش اختلافات و تضمین قابلیت اعتماد به روابط معاملاتی صورت گرفته است.

بنابراین، مسأله اساسی پژوهش حاضر آن است که اصل رضایی بودن معاملات غیرمنقول، با وجود مزایای انکارناپذیر خود تا چه اندازه با الزامات نوین حقوقی و معیارهای مورد تأکید در اسناد بین‌المللی سازگار است و چه انتقاداتی می‌توان از پذیرش گسترده این اصل در حوزه اموال غیرمنقول مطرح کرد. بررسی این موضوع، نیازمند تحلیل نسبت میان آزادی اراده از یک‌سو و ضرورت تأمین امنیت حقوقی، حمایت از مالکیت و شفافیت معاملات از سوی دیگر است.

۱- مبانی نظری؛ اصل رضایی بودن در معاملات

بر مبنای اصل رضایی بودن قراردادها، تحقق معامله منوط به رعایت تشریفات خاص، از جمله تنظیم یا تسلیم سند رسمی، نیست و آنچه در ایجاد رابطه حقوقی نقش اساسی دارد، توافق و تراضی واقعی طرفین است. در این دیدگاه، اراده آزاد اشخاص و اصل حاکمیت اراده بر الزامات شکلی و تشریفاتی مقدم شمرده می‌شود و اعتبار قرارداد بیش از هر چیز، به توافق متعاملین وابسته است. از این‌رو، معاملات در پرتو قصد مشترک و رضایت طرفین شکل می‌گیرند و تحقق آثار حقوقی آن‌ها مستلزم ثبت رسمی یا تنظیم سند رسمی نخواهد بود (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۸۹). بر همین اساس، اصل رضایی بودن در نقطه مقابل نظریه تشریفاتی بودن معاملات اموال غیرمنقول قرار می‌گیرد. طرفداران این اصل معتقدند که جوهره عقد، توافق اراده‌های طرفین است و نباید اعتبار آن را به رعایت تشریفات اداری یا ثبتی وابسته دانست. از این منظر، هرچند ثبت رسمی می‌تواند در تثبیت حقوق، جلوگیری از اختلافات و تسهیل اثبات قرارداد مؤثر باشد، اما فقدان آن، فی‌نفسه موجب بی‌اعتباری معامله نخواهد بود؛ زیرا منشأ اصلی ایجاد تعهدات، توافق و تراضی متعاملین است، نه تشریفات شکلی.

در فرآیند تشکیل هر قرارداد نیز اعلام اراده از طریق دو رکن اساسی، یعنی ایجاب و قبول، تحقق می‌یابد. ایجاب بیان اراده یکی از طرفین برای ایجاد یک رابطه حقوقی مشخص است و قبول نیز به معنای پذیرش همان اراده از سوی طرف دیگر محسوب می‌شود. با انطباق ایجاب و قبول، توافق طرفین شکل گرفته و عقد تحقق پیدا می‌کند (صفایی، ۱۳۹۳: ۶۸). از این‌رو، حتی در مواردی که معامله مال غیرمنقول بدون تنظیم سند

در نتیجه، از دیدگاه طرفداران اصل رضایی بودن، آزادی اراده اشخاص در انتخاب شیوه انعقاد قرارداد از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است و اشخاص می‌توانند با توافق آزادانه، روابط قراردادی مورد نظر خود را ایجاد کنند، مگر آنکه قانون به‌طور استثنایی، تنظیم سند رسمی یا رعایت تشریفات معینی را شرط صحت یا نفوذ قرارداد قرار داده باشد. بنابراین، در این رویکرد، ملاک اصلی اعتبار قرارداد، توافق و قصد مشترک طرفین است و نه الزام به تنظیم قرارداد در قالب رسمی یا کتبی؛ از این‌رو، اشخاص می‌توانند در حدود قوانین آمره و نظم عمومی، قراردادهای خود را با هر شیوه و قالبی منعقد نمایند (مقامی‌نیا، ۱۳۹۱: ۸۷). با این حال، اجرای گسترده این اصل در حوزه معاملات اموال غیرمنقول همواره محل بحث بوده است؛ زیرا ویژگی‌های خاص این دسته از اموال و ضرورت تأمین امنیت حقوقی و ثبات معاملات، موجب شده است که در بسیاری از

نظام‌های حقوقی، آزادی شکلی قراردادها با محدودیت‌هایی مواجه شود و لزوم رعایت برخی تشریفات قانونی بیش از پیش مورد توجه قرار گیرد.

۲- انتقادات وارده بر اصل رضایی بودن در معاملات غیر منقول
اصل رضایی بودن، اگرچه تجلی اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادی محسوب می‌شود، اما اجرای گسترده آن در حوزه معاملات اموال غیرمنقول با انتقادات جدی روبه‌رو است. ویژگی‌های خاص این اموال و آثار اقتصادی و اجتماعی انتقال مالکیت آن‌ها ایجاب می‌کند که صرف توافق طرفین برای ایجاد آثار حقوقی کافی نباشد. اصرار بر حاکمیت مطلق این اصل می‌تواند به نادیده گرفتن نظم عمومی، تضعیف حمایت از طرف ضعیف معامله، کاهش اعتبار اسناد رسمی و مقررات ثبتی، شکل‌گیری معاملات معارض، تزلزل امنیت سرمایه‌گذاری و گسترش بی‌اعتمادی در روابط معاملاتی بینجامد. از این‌رو، بررسی این انتقادات در ارزیابی کارآمدی اصل رضایی بودن در معاملات اموال غیرمنقول از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است که محور مباحث پیش‌رو خواهد بود.

۲-۱- محدودیت‌های اصل رضایی بودن در حمایت از طرف ضعیف معامله

اصل رضایی بودن یا توجه به رفتارهای متعاملین از جمله مواردی است که در اسناد بین‌المللی به چشم می‌خورد. از جمله در ماده ۱۸ از کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰ آمده است:

۱. الفاظ یا سایر اعمال مخاطب ایجاب که دال بر رضا به مفاد ایجاب باشد، قبول محسوب است. سکوت یا عدم اقدام فی‌نفسه دلالت بر قبول ندارد.

۲. قبول ایجاب از لحظه‌ای که اعلام رضا به ایجاب‌کننده واصل می‌گردد نافذ می‌شود. هرگاه اعلام رضا ظرف مدتی که ایجاب‌کننده تعیین نموده یا در صورت عدم تعیین مدت، ظرف یک مدت متعارف به وی واصل نگردد، قبول نافذ نخواهد بود. در محاسبه مدت متعارف، به اوضاع و احوال معامله، من جمله به سرعت وسایل ارتباطی مورد استفاده ایجاب‌کننده توجه لازم معطوف خواهد شد. ایجاب شفاهی باید فوراً قبول شود مگر اینکه اوضاع و احوال به نحو دیگری دلالت نماید.

۳. مع‌هذا چنانچه به موجب ایجاب یا در نتیجه رویه معمول بین طرفین یا حسب عرف و عادت، مخاطب بدون اعلام رضا به ایجاب‌کننده بتواند با انجام عملی نظیر آنچه مربوط به ارسال کالا یا پرداخت ثمن است اعلام رضا نماید، قبول از لحظه‌ای که عمل انجام می‌شود نافذ است، مشروط بر اینکه عمل مزبور ظرف مدت مقرر در بند پیشین انجام شود (United Nations, 1980, Art. 18).

از مهم‌ترین نقدهای اصل رضایی بودن در ماده‌ی ۱۸ کنوانسیون بیع بین‌المللی، نادیده گرفتن موقعیت نابرابر طرفین است. پذیرش صحت قبول حتی با اعمال یا رفتار ضمنی، در کنار عدم اعتبار سکوت، می‌تواند به زیان طرف ضعیف‌تر منجر شود؛ زیرا اثبات قصد واقعی او دشوار می‌شود. همچنین معیارهای عرفی و «مدت متعارف» انعطاف‌پذیرند و امکان تفسیر به ضرر طرف کم‌اطلاع یا فاقد قدرت چانه‌زنی را افزایش می‌دهند. به همین دلیل حاکمیت اراده، مطلق و بی‌قید و شرط نیست و در عمل اصل حاکمیت اراده به حال خود رها نمی‌شود (بناء نیاسری، ۱۳۹۴: ۱۲). دلایل مقید شدن حاکمیت اراده در حقوق بین‌الملل خصوصی این است که در قراردادهایی که حسب فرض مشتمل بر اشخاص ضعیف و آسیب‌پذیری نظیر مصرف‌کنندگان یا کارگران است «آزادی بی‌قید و شرط و مطلق انتخاب قانون حاکم ممکن است به معنای آزادی در سوءاستفاده از وضع مسلط باشد» که یک طرف قرارداد از آن بهره می‌برد (Briggs, 2008: 37). از این‌رو ممکن است که طرف ضعیف معامله با اعلام رضایت از شرایط معامله و قرارداد، ضرر گسترده‌ای را در مفاد توافق و قرارداد متحمل شود که به همین دلیل در اغلب قوانین داخلی، این آزادی مقید و محدود می‌شود (Briggs, 2008: 38). حتی برای رفع این معضل، برخی از نظام‌های حقوقی تلاش دارند تا از طرف ضعیف در معامله حمایت به عمل آورند، به‌طوری‌که در قراردادهایی از جمله مواردی که ناقل حقوق عینی بر اموال غیر منقول هستند، قراردادهای مصرف‌کننده، قراردادهای کار، قراردادهای بیمه و سایر قراردادهایی که دربرگیرنده افراد آسیب‌پذیر و ضعیف است، از دامنه شمول اصل حاکمیت اراده مستثنا می‌شوند (Symeonides, 2014: 128-129). علاوه بر این در ماده ۳۴ از کنوانسیون وین مصوب ۱۹۶۹م، با عنوان «قاعده عمومی

درباره دولت‌های ثالث» آمده است: «یک معاهده، بدون رضایت یک دولت ثالث، نه برای آن دولت تعهدی ایجاد می‌کند و نه حقی به وجود می‌آورد».

ایراد که بر این رویه وارد است اینکه باعث بروز رفتارهای پیش‌بینی‌ناپذیر یا نبود وحدت رویه در مواجهه با مشکلات مربوط به نقض عدالت توسط طرفین معامله در معاملات غیر منقول می‌شود. از جهتی ممکن است مدیران شرکت‌ها و بنگاه‌های اقتصادی در طول زمان تجاری از نظام ورشکستگی موجود به دست آورند که این موضوع، پیش‌بینی مسائل این عرصه را برای آنها ممکن می‌سازد (Warren & Westbrook, 2005: 1254). به عبارتی دیگر، تجارب به عمل آمده باعث می‌شود تا بنگاه‌های ورشکسته در معاملات غیر منقول با تکیه بر اصل رضایی بودن، مشکلات طلبکاران را دوجندان سازند و حسب تجارب پیشین از پذیرش برخی شروط در معاملات خودداری کنند یا در توافقات ننگ‌جاند. این شرایط قراردادی به نحوی باعث یک ایجاد یک قانون غیررسمی میان افراد زبده و سودجو می‌شود که ضمن در نظر گرفتن ریسک‌های احتمالی، شرایط قرارداد را مطابق سلیقه و در راستای منافع خود سامان دهند.

۲-۲- نادیده گرفتن نظم عمومی

از دیرباز اصل حاکمیت اراده یا رضایی بودن معاملات در تضاد با قانون و نظم عمومی در نظر گرفته شده است. به‌طوری‌که برخی دادن آزادی به متعاملین برای توافق را به منزله اعطای مجوز به آنان برای قانون‌گذاری در نظر می‌گرفتند (Beale, 1935: 1080). بنابراین اراده آزاد و حاکمیت آن به مثابه نوعی تضاد با حاکمیت قانون است که زمینه را برای مداخلات فردی، نادیده گرفتن عدالت و وضع قوانین سلیقه‌ای فراهم می‌سازد. ضمن اینکه اصل رضایی بودن باعث می‌شود تا طرفین قرارداد یا معامله از جمله در معاملات غیر منقول، بتوانند بر مبنای چنین جوازی، قانون حاکم و مرجع ذیصلاح را برگزینند (کاشار، ۱۳۹۰: ۱۵۵). ضمن اینکه در مباحث مالی، فقدان قانون باعث می‌شود تا ضمن نقض عدالت، قدرت مذاکره و چانه‌زنی برای برخی از افراد از جمله کسانی که آگاهی چندانی در زمینه مفاد قراردادهای ندارند، محدود شود. افرادی که حسب جایگاه خود،

قدرت مذاکره و چانه‌زنی بیشتری برای حفظ حقوق خود دارند، در اغلب موارد در مقابل آن دسته از تدابیر قانونی که قدرت حاکمیت اراده آنان را به نفع سایر بستگانکاران محدود می‌کند، مقاومت نشان می‌دهند (عالی پناه و کاظمی دستجردی، ۱۴۰۴: ۱۳۸). به عبارت دیگر حفظ وضع موجود، جلوگیری از حاکمیت قانون و امکان دسیسه را با تکیه بر اصل رضایی بودن به پیش می‌برند و از این جهت، بسیاری از طلبکاران در قراردادهای اموال غیر منقول نه تنها به مطالبات خود نمی‌رسند، بلکه در نبود یک قانون عادلانه، متضرر می‌شوند.

بر همین اساس است که در اسناد بین‌المللی، رضایی بودن هرچند مورد پذیرش واقع شده، اما اعتبار داشتن آن منوط به تأییدیه حقوقی از سوی طرفین است که در هر زمانی، طرف برتر معامله با آگاهی از قوانین و سوءاستفاده از وضعیت طرف مقابل، اقداماتی برای دور زدن قوانین انجام ندهد. از این رو است که در ماده ۴۵ از کنوانسیون وین مصوب ۱۹۶۹ آمده است:

یک دولت نمی‌تواند به یکی از جهات بطلان، خاتمه، خروج از معاهده یا تعلیق اجرای آن (بر اساس مواد ۴۶ تا ۵۰ یا مواد ۶۰ و ۶۲) استناد کند، اگر پس از آگاهی از اوضاع و احوال:

الف) به‌طور صریح پذیرفته باشد که معاهده معتبر است یا همچنان لازم‌الاجرا باقی می‌ماند یا به اجرا ادامه می‌دهد؛ یا
ب) به موجب رفتار خود، باید چنین تلقی شود که به اعتبار معاهده یا بقای آن یا ادامه اجرای آن رضایت داده (اسقاط ضمنی حق اعتراض کرده است).

این بدان معناست که یک مانع جدی بر سر راه اصل «رضایت» وجود دارد؛ یعنی اینکه دولت نمی‌تواند بگوید «در حقوق داخلی من مشکل داشته‌ام، پس رضایتم باطل است».

علاوه بر کنوانسیون یادشده در کنوانسیون مقررات (اتحادیه اروپا) شماره 593/2008 درباره قانون حاکم بر تعهدات قراردادی (روم I) و ماده ۱۱ آن آمده است:

«طرفین باید آزادی انتخاب قانون حاکم را داشته باشند و این آزادی باید یکی از ارکان اساسی نظام قواعد تعارض قوانین در زمینه تعهدات قراردادی محسوب شود» (European Parliament & Council of the European Union, 2008, Art. 11).

اسناد و مواد یادشده با تأکید بر نقش بنیادین رضایت در شکل‌گیری تعهدات قراردادی، از اصل رضایی بودن معاملات غیرمنقول نیز حمایت می‌کنند، اما آن را مطلق نمی‌سازند. در عین حال که اراده طرفین را مبنا قرار می‌دهند، با پذیرش قیود شکلی، محدودیت‌های نظم عمومی و شرایط اساسی صحت، نشان می‌دهند که رضایت باید در چارچوب امنیت حقوقی و منافع عمومی اعتبارسنجی شود. با این حال به‌عنوان حامیان اصل رضایی بودن در معاملات و قراردادهای شناخته می‌شوند که بر فرایند نظم و امنیت عمومی اثرگذار است و به جای تکیه بر قانون از اصل رضایی بودن حمایت به عمل می‌آورند. به‌طور معمول در اسناد و قواعد بین‌المللی اصل رضایی بودن بیش از اسناد و قوانین داخلی مورد توجه است، زیرا در نظام‌های داخلی، هر نظام حقوقی تلاش دارد تا از نظم عمومی دفاع کند و یا خود را نماینده برقراری نظم نشان دهد. از این‌رو است که اندازه‌گیری قیود و معیارهایی برای نشان دادن نظم عمومی بسیار دشوار است که خود نشانگر تفاوت میان نظم عمومی در داخل و نظم عمومی در عرصه بین‌المللی است (بناء نیاسری، ۱۳۹۴: ۲۲). در هر صورت اصل حاکمیت اراده یا رضایی بودن معاملات در نظام حقوقی داخلی منجر به نادیده گرفتن قوانین مسلط، نشان دادن ضعف در حاکمیت ملی و قانون و تهدیدکننده نظم و امنیت عمومی است.

۳-۲- تزلزل امنیت سرمایه‌گذاری

کنوانسیون وین ۱۹۶۹ با در نظر گرفتن اصل رضایی بودن در معاملات از جمله در رابطه با تعاملات تجاری میان دولت‌ها بر عدم اعتبار مطلق رضایت به‌عنوان الزامی برای طرفین معامله توجه نشان داده است. همان‌طور که در ماده ۴۶ کنوانسیون اخیر آمده است: «یک دولت نمی‌تواند به این دلیل که رضایتش به التزام به معاهده، برخلاف مقررات حقوق داخلی آن درباره صلاحیت انعقاد معاهده ابراز شده است، به بطلان رضایت خود استناد کند؛ مگر اینکه آن نقض: الف: آشکار (Manifest) باشد؛ ب: و مربوط به قاعده‌ای از حقوق داخلی باشد که دارای اهمیت اساسی است.

به‌علاوه اینکه، رضایت در قراردادهای مهم است، اما می‌تواند با رفتار از بین برود (ماده ۴۵) و یا اینکه می‌تواند به دلیل ایرادهای خاص داخلی محدود شود (ماده ۴۶). در نهایت اینکه رضایت باید توسط اعتبار حقوقی تأیید شود و به تنهایی قابل‌پذیرش نیست».

حسب ماده یادشده، معاملات با استناد به اصل رضایت نیازمند آن هستند تا به نحوی اعتماد عمومی را نیز لحاظ نمایند. به این دلیل که در معاملات اموال غیرمنقول، توافق و اراده طرفین در فرایند ثبت معامله از عوامل مؤثر بر تقویت اعتماد عمومی نسبت به نظام حقوقی و سیاسی محسوب می‌شود و تا زمانی که با قواعد آمره و نظم عمومی مغایرت نداشته باشد، از منظر حقوقی قابل‌پذیرش است (قنوتی و همکاران، ۱۳۸۸: ۲۲۰). با این وجود، چنانچه اعتبار معاملات صرفاً به رعایت تشریفات قانونی، به‌ویژه ثبت رسمی، منوط شود و معاملات فاقد ثبت رسمی به‌طور کامل از حمایت حقوقی محروم گردند، این رویکرد می‌تواند آثار نامطلوبی بر امنیت حقوق مالکیت و ثبات اقتصادی بر جای گذارد. در چنین شرایطی، افزایش اختلافات مالکیتی، کاهش اعتماد عمومی و تضعیف انگیزه سرمایه‌گذاری از پیامدهای محتمل این سیاست خواهد بود. سرمایه‌گذاران همواره در پی فعالیت در محیطی هستند که از امنیت حقوقی کافی برخوردار باشد و مالکیت آنان در معرض ادعاهای معارض یا اختلافات ناشی از وضعیت اسناد قرار نگیرد. در غیر این صورت، احتمال طرح دعاوی مالکیت از سوی اشخاص ثالث، اجرای پروژه‌های اقتصادی، تأسیس کارخانه‌ها، کارگاه‌های تولیدی و سایر فعالیت‌های تجاری را با مخاطره مواجه کرده و سودآوری سرمایه را کاهش خواهد داد (مهاجری، ۱۴۰۲: ۱۳۷). از این‌رو، ایجاد نظامی کارآمد برای ثبت اموال غیرمنقول و تثبیت وضعیت حقوقی مالکیت، یکی از الزامات اساسی توسعه فضای کسب‌وکار، حمایت از سرمایه‌گذاران و ایجاد امنیت اقتصادی به‌شمار می‌رود.

افزون بر این، بهبود محیط سرمایه‌گذاری در چارچوب یک نظام حقوقی مستلزم تقویت جایگاه اسناد رسمی در تضمین حقوق مالکیت و ایجاد امنیت قراردادی است. ضمن اینکه ارتقاء شاخص حمایت از مالکیت مستلزم اتخاذ سیاست‌هایی است که ضمن تحکیم مالکیت و استحکام قراردادهای، از بروز تعارضات حقوقی جلوگیری کرده و زمینه رونق فعالیت‌های اقتصادی و ارتقاء جایگاه کشور در شاخص‌های مرتبط با فضای کسب‌وکار را فراهم سازد (مهاجری و شکوری، ۱۴۰۱: ۱۸). بر همین اساس، حمایت از اسناد رسمی در حوزه اموال غیرمنقول می‌تواند نقش مؤثری در کاهش تعارضات، افزایش امنیت

نه تنها امنیت حقوقی متعاملین آسیب می‌بیند، بلکه اعتماد عمومی نسبت به نظام ثبت و کارآمدی مقررات مالکیت نیز متزلزل خواهد شد. از همین رو، عدول از ثبت رسمی، به‌ویژه در انتقال املاک، می‌تواند حقوق اشخاص ثالث را با مخاطره مواجه ساخته و زمینه سوءاستفاده از خلأهای قانونی را فراهم آورد. از این منظر، شخصی که با وجود امکان ثبت رسمی، آگاهانه معامله را بر مبنای سند عادی منعقد می‌کند، در مقایسه با شخصی که به اسناد رسمی اعتماد کرده است، بیشتر باید مسئولیت آثار و مخاطرات چنین تصمیمی را بپذیرد (سادات اخوی و طباطبایی، ۱۳۹۸: ۱۲۴). بنابراین، الزام به ثبت رسمی بیش از آنکه محدودیتی برای آزادی قراردادی باشد، ابزاری برای حمایت از اشخاص ثالث و حفظ ثبات روابط حقوقی محسوب می‌شود.

از منظر حمایت از اعتماد مشروع نیز این دیدگاه از پشتوانه قابل‌توجهی برخوردار است. اشخاص معمولاً هنگام انجام معاملات، بر اطلاعات موجود در نظام ثبت و ظاهر اسناد رسمی اعتماد می‌کنند و انتظار دارند وضعیت حقوقی ملک با اطلاعات ثبت‌شده مطابقت داشته باشد. حال اگر پس از انجام معامله مشخص شود که مالک واقعی شخص دیگری بوده یا انتقال‌دهنده اختیار قانونی برای انتقال نداشته است، بی‌اعتبار دانستن آثار اسناد رسمی و ترجیح دادن اسناد عادی، اعتماد عمومی به نظام ثبت را به شدت تضعیف خواهد کرد. در چنین فرضی، حمایت از شخصی که با حسن نیت و بر پایه اطلاعات رسمی اقدام به معامله کرده است، اقتضا دارد که اسناد رسمی از حمایت بیشتری برخوردار باشند و صرف اثبات توافقی‌های خارج از نظام ثبت، موجب بی‌اعتباری آن‌ها نشود (رضوی اصل، ۱۴۰۲: ۱۲۴). در واقع، یکی از اساسی‌ترین انتقادهای وارد بر اصل رضایی بودن آن است که این اصل عمدتاً بر اراده خصوصی طرفین متمرکز است، درحالی‌که آثار معاملات اموال غیرمنقول صرفاً به روابط خصوصی محدود نمی‌شود و امنیت اقتصادی، نظم عمومی و حقوق اشخاص ثالث را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد. به بیان دیگر، هرچند اصل رضایی بودن در بسیاری از قراردادهای خصوصی کارآمد و منطقی است، اما تسری بدون قید و شرط آن به معاملات املاک با ویژگی‌های خاص این اموال سازگار نیست. ارزش اقتصادی بالای املاک،

حقوقی و حمایت از سرمایه‌گذاری‌های خرد و کلان ایفا کند. در عین حال، نادیده گرفتن کامل اعتبار اسناد عادی و محدود کردن تمامی معاملات به تنظیم سند رسمی نیز با ملاحظات عملی و اقتصادی سازگار نیست؛ زیرا اسناد عادی در بخش قابل‌توجهی از روابط تجاری و مالی، ابزار تسهیل‌کننده انعقاد قراردادهای و گردش معاملات محسوب می‌شوند. بنابراین، برقراری تعادل میان تقویت اعتبار اسناد رسمی و شناسایی آثار حقوقی اسناد عادی، ضمن رعایت الزامات نظم عمومی، می‌تواند هم امنیت حقوقی معاملات را تضمین کند و هم از تحمیل تشریفات غیرضروری که موجب کندی مبادلات اقتصادی می‌شود، جلوگیری نماید.

۴-۲- ترویج بی‌اعتمادی در معاملات اموال غیر منقول

یکی از مهم‌ترین دیدگاه‌های انتقادی نسبت به اصل رضایی بودن در معاملات اموال غیرمنقول، نظریه‌ای است که در حقوق ثبت با عنوان «ثبت موجد حق» شناخته می‌شود. بر اساس این دیدگاه، صرف توافق و تراضی طرفین برای ایجاد آثار حقوقی قرارداد کافی نیست، بلکه تحقق آثار عقد و قابلیت استناد آن در برابر اشخاص، منوط به ثبت رسمی معامله است. در این رویکرد، ثبت صرفاً یک تشریفات اداری تلقی نمی‌شود، بلکه یکی از ارکان اساسی اعتبار قرارداد به‌شمار می‌آید؛ به گونه‌ای که فقدان ثبت رسمی، قرارداد را از آثار حقوقی مورد انتظار محروم می‌سازد و از این جهت شکل‌گرایی مزیتی نسبت به اصل رضایی بودن است که افراد با رعایت حقوق شکل‌گرایی و تشریفات مرتبط در انجام معاملات غیر منقول وارد عمل خواهد شد و معامله خود را انجام خواهد داد (قاسمی، ۱۳۸۸: ۳۹۹). طرفداران این نظریه معتقدند که در حوزه اموال غیرمنقول، به دلیل اهمیت ثبت مالکیت و آثار گسترده معاملات بر حقوق اشخاص ثالث، نمی‌توان صرف اراده مشترک متعاملین را برای انتقال مالکیت کافی دانست، بلکه تحقق آثار حقوقی قرارداد باید به ثبت رسمی وابسته باشد.

طرفداران این رویکرد بر این باورند که اجرای مطلق اصل رضایی بودن در معاملات اموال غیرمنقول، زمینه بروز معاملات معارض، فروش یک ملک به چند نفر، افزایش دعاوی مالکیت و ایجاد تعارض میان اسناد را فراهم می‌کند. در چنین شرایطی،

قابلیت نقل و انتقال مکرر و آثار اجتماعی گسترده آن‌ها اقتضا می‌کند که قانون‌گذار علاوه بر احترام به اراده طرفین، ابزارهای کنترلی مؤثری مانند ثبت رسمی را نیز برای تضمین امنیت حقوقی پیش‌بینی کند.

از سوی دیگر، تجربه عملی نشان می‌دهد که بخش قابل‌توجهی از دعاوی مربوط به فروش مال غیر، معاملات معارض، انتقال یک ملک به چند شخص و اختلافات طولانی‌مدت مالکیتی، ریشه در گسترش اعتبار اسناد عادی دارد. از این‌رو، حمایت مطلق از اصل رضایی بودن نه تنها موجب تسهیل معاملات نشده، بلکه در بسیاری از موارد هزینه‌های دادرسی، حجم پرونده‌های قضایی و ناطمینانی در بازار املاک را افزایش داده است. در چنین شرایطی، اعطای اعتبار گسترده به اسناد عادی، فلسفه وجودی نظام ثبت اسناد و املاک را که مبتنی بر ایجاد قطعیت، شفافیت و ثبات در روابط مالکیتی است، با چالش جدی مواجه می‌سازد.

تحقق اعتماد عمومی در روابط اقتصادی نیز بدون وجود یک نظام ثبت کارآمد امکان‌پذیر نخواهد بود. هر اندازه اطلاعات مالکیت شفاف‌تر، دقیق‌تر و قابل‌استنادتر باشد، امنیت معاملات و انگیزه سرمایه‌گذاری نیز افزایش خواهد یافت. در مقابل، اگر مبنای اثبات مالکیت صرفاً توافقی‌های خصوصی و اسناد عادی باشد، اشخاص همواره با این نگرانی روبه‌رو خواهند بود که قرارداد یا ادعای پنهانی دیگری نسبت به همان ملک وجود داشته باشد. استمرار چنین وضعیتی، نتیجه‌ای جز افزایش بی‌اعتمادی، کاهش امنیت اقتصادی و گسترش هرج و مرج در روابط مالکیتی نخواهد داشت (طباطبایی‌حصاری، ۱۳۹۳: ۴۸۵-۴۸۷). افزون بر این، نظام ثبت رسمی تنها ابزاری برای ثبت اطلاعات مالکیت نیست، بلکه سازوکاری حقوقی برای پیشگیری از اختلافات، احراز اهلیت طرفین، بررسی وضعیت حقوقی ملک و تعیین دقیق حدود حقوق و تعهدات متعاملین نیز به‌شمار می‌رود. به همین دلیل، ثبت رسمی نقش مهمی در کاهش دعاوی، حمایت از اشخاص ثالث و افزایش قابلیت پیش‌بینی روابط حقوقی دارد. در نتیجه، ثبت رسمی را باید یکی از مهم‌ترین ابزارهای تأمین امنیت معاملات، حمایت از اعتماد مشروع و تضمین اجرای صحیح قراردادهای دانست، نه صرفاً

مجموعه‌ای از تشریفات اداری (کریمی و علاء، ۱۳۹۶: ۱۷). از این جهت نیز اصل رضایی بودن در معاملات اموال غیر منقول نیازمند داشتن یک پشتوانه است که اصل رضایت تنها ملاک انجام معاملات نباشد و تشریفات برای حمایت از حقوق متعاملین لحاظ شود.

۲-۵- رواج معاملات غیر رسمی و معارض

در ماده ۱۱ از کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب ۱۹۸۰م، در ارتباط با اهمیت اصل رضایت در معاملات آمده است: «انعقاد قرارداد بیع نیاز به شکل کتبی ندارد و همچنین از نظر شکلی، مشروط به رعایت هیچ شرط دیگری نمی‌باشد. وجود قرارداد می‌تواند از طریق شهادت شهود نیز اثبات شود» (United Nations, 1980, Art. 11). در این ماده به صراحت آمده است که صرف توافق اراده طرفین برای تشکیل عقد کافی است و تشریفات شرط صحت نیست. ایراداتی که بر این رویه وارد شده این است که به ترویج معاملات غیررسمی منجر می‌شود.

علاوه بر این، یکی از مهم‌ترین ایرادهای وارد بر حاکمیت اصل رضایی بودن در معاملات غیرمنقول، تضعیف امنیت حقوقی و ایجاد بستر مناسب برای گسترش دعاوی و سوءاستفاده‌های مالی است. تجربه نظام حقوقی ایران نشان داده است که اعتباربخشی به اسناد عادی در نقل‌وانتقال اموال غیرمنقول، زمینه بروز اختلافات گسترده و افزایش حجم پرونده‌های قضایی را فراهم کرده و تحقق نظم حقوقی در این حوزه را با چالش‌های جدی مواجه ساخته است. بر همین اساس، الزام به ثبت رسمی معاملات غیرمنقول و محدود ساختن آثار حقوقی اسناد عادی، اقدامی در راستای پیشگیری از بسیاری از آسیب‌های ناشی از معاملات غیررسمی تلقی می‌شود؛ زیرا بخش قابل‌توجهی از معضلاتی نظیر زمین‌خواری، معاملات معارض، انتقال یک مال به چند شخص، فرار از پرداخت دیون، فرار مالیاتی و سایر اشکال سوءاستفاده از خلأهای موجود، ریشه در فقدان نظام ثبت مؤثر و اتکای بیش‌ازحد به اصل رضایی بودن دارد. از این منظر، رسمیت بخشیدن به معاملات غیرمنقول، نه صرفاً یک تشریفات اداری، بلکه ابزاری برای تضمین امنیت اقتصادی و استقرار نظم عمومی در روابط معاملاتی محسوب می‌شود (نظام‌الملکی و سعیدی، ۱۳۹۷: ۷۵). در عمل نیز افرادی که به‌صورت تخصصی با دعاوی ثبتی،

رسمی را فراهم می‌آورد. در چنین شرایطی، تشریفات ثبت نباید به‌عنوان مانعی بر سر راه آزادی قراردادی تلقی شود، بلکه باید آن را یکی از مهم‌ترین ابزارهای تحقق امنیت حقوقی و تضمین منافع عمومی دانست؛ ابزاری که موجب می‌شود وضعیت حقوقی ملک به‌صورت شفاف، قطعی و قابل استناد برای تمامی اشخاص مشخص باشد و امکان خدشه بر مالکیت و بروز تعارضات بعدی به حداقل برسد. در نهایت، مهم‌ترین نقد وارد بر اصل رضایی بودن در معاملات غیرمنقول آن است که این اصل، با وجود کارآمدی در بسیاری از روابط قراردادی، نسبت به ویژگی‌های خاص اموال غیرمنقول و آثار اجتماعی، اقتصادی و عمومی انتقال آنها بی‌توجه است. غیرمنقول بودن مال، اقتضا می‌کند که اراده خصوصی به‌تنهایی منشأ ایجاد آثار کامل حقوقی نباشد، بلکه تحقق نهایی انتقال مالکیت به رعایت تشریفات قانونی و ثبت رسمی وابسته گردد. از این‌رو، اصرار بر حاکمیت اصل رضایی بودن در این حوزه، نه‌تنها امنیت حقوقی را تضمین نمی‌کند، بلکه با افزایش دعاوی، تزلزل مالکیت، خدشه به حقوق اشخاص ثالث و تضعیف نظم عمومی، فلسفه وجودی نظام ثبت املاک را نیز با چالش جدی مواجه می‌سازد.

نتیجه‌گیری

بررسی اسناد و قواعد بین‌المللی نشان می‌دهد که اصل رضایی بودن، اگرچه یکی از مهم‌ترین مبانی حقوق قراردادهای محسوب می‌شود، اما در هیچ‌یک از مهم‌ترین اسناد بین‌المللی به‌عنوان اصلی مطلق و فارغ از محدودیت‌های حقوقی مورد پذیرش قرار نگرفته است. یافته‌های این پژوهش نشان داد که تحلیل مواد مختلف کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (CISG)، کنوانسیون وین ۱۹۶۹ درباره حقوق معاهدات و مقررات اتحادیه اروپا موسوم به Rome I، مؤید آن است که نظام حقوق بین‌الملل نیز میان «اصل حاکمیت اراده» و «ضرورت حفظ امنیت حقوقی و نظم عمومی» نوعی تعادل برقرار کرده است. بنابراین، برخلاف این تصور که اسناد بین‌المللی صرفاً از رضایی بودن قراردادهای حمایت می‌کنند، مطالعه دقیق این مقررات نشان می‌دهد که اعتبار اراده همواره در پرتو قواعد آمره، حمایت از اشخاص ثالث، اصل حسن نیت و ملاحظات مربوط به ثبات روابط حقوقی ارزیابی می‌شود. در این میان، ماده ۱۱ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، هرچند تشریفات شکلی را برای انعقاد

معاملات املاک و پرونده‌های قضایی مرتبط سروکار دارند، به‌خوبی با پیامدهای منفی ناشی از اعتبار اسناد عادی آشنا هستند. حجم قابل‌توجهی از اختلافات مربوط به مالکیت، تعارض اسناد، ادعاهای متعدد نسبت به یک مال و دشواری اثبات حقوق اشخاص، ناشی از پذیرش معاملات رضایی بدون الزام به ثبت رسمی است. این وضعیت نشان می‌دهد که اصل رضایی بودن، هرچند در بسیاری از قراردادهای کارآمد است، اما در حوزه اموال غیرمنقول به دلیل آثار گسترده اجتماعی و اقتصادی آن، قادر به تأمین اهداف بنیادین حقوق خصوصی، از جمله ثبات روابط حقوقی، امنیت مالکیت و قابلیت اعتماد اشخاص نیست.

از سوی دیگر، آثار منفی معاملات رضایی تنها به طرفین قرارداد محدود نمی‌شود، بلکه اشخاص ثالث و حتی کل جامعه را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد. در مواردی که انتقال مالکیت اموال غیرمنقول بدون ثبت رسمی صورت می‌گیرد، امکان آگاهی اشخاص از وضعیت واقعی مالکیت از بین می‌رود و زمینه انعقاد معاملات معارض یا انتقال مکرر یک مال فراهم می‌شود. چنین وضعیتی نه‌تنها حقوق اشخاص ثالث با حسن نیت را در معرض تهدید قرار می‌دهد، بلکه اعتماد عمومی به نظام ثبت، گردش سالم معاملات و اعتبار اسناد رسمی را نیز تضعیف می‌کند (هاشمی، ۱۴۰۳: ۱۹۱). افزون بر این، در محیط خانواده نیز ممکن است اشخاص فاقد اهلیت یا اختیار قانونی، بدون وجود سازوکارهای کنترلی ناشی از ثبت رسمی، اقدام به انجام معاملات زیان‌بار نسبت به اموال غیرمنقول کنند؛ امری که گاه خسارت‌های غیرقابل جبران برای اعضای خانواده و ذی‌نفعان به همراه دارد.

از منظر سیاست‌گذاری حقوقی نیز پذیرش اصل رضایی بودن در معاملات غیرمنقول با الزامات نظم عمومی و حاکمیت قانون سازگاری کامل ندارد. هر اندازه نقل و انتقال املاک از شفافیت بیشتری برخوردار باشد، امکان نظارت دولت، تضمین حقوق اشخاص، پیشگیری از فساد و مقابله با معاملات متقلبانه نیز افزایش خواهد یافت. در مقابل، تداوم اعتبار معاملات غیررسمی، نظام ثبتی را با کارکردی ناقص مواجه ساخته و زمینه گسترش بی‌نظمی و کاهش اعتماد عمومی به نهادهای

قراردادی می‌داند، اما این آزادی نیز مطلق نیست و در کنار استثنائاتی مانند نظم عمومی، قوانین آمره و حمایت از اشخاص آسیب‌پذیر معنا پیدا می‌کند. بنابراین، در نظام حقوقی اتحادیه اروپا نیز اصل حاکمیت اراده هرگز به معنای نادیده گرفتن مصالح عمومی یا حذف کامل نظارت قانونی بر روابط قراردادی تلقی نشده است.

مجموع این یافته‌ها نشان می‌دهد که مهم‌ترین ایراد وارد بر توسعه اصل رضایی بودن در معاملات اموال غیرمنقول، بی‌توجهی به ویژگی‌های اختصاصی این اموال است. املاک صرفاً موضوع یک رابطه خصوصی میان متعاملین نیستند، بلکه انتقال آنها آثار گسترده‌ای بر اعتبار اسناد رسمی، حقوق اشخاص ثالث، نظم عمومی، نظام مالیاتی، امنیت سرمایه‌گذاری و اعتماد عمومی بر جای می‌گذارد. از این‌رو، اعطای اعتبار گسترده به اسناد عادی و کافی دانستن صرف توافق طرفین، زمینه شکل‌گیری معاملات معارض، فروش مال به چند نفر، افزایش دعاوی ثبتی، گسترش زمین‌خواری، فرار از پرداخت دیون و مالیات و در نهایت تضعیف کارکرد نظام ثبت را فراهم می‌آورد؛ پیامدهایی که با اهداف اسناد بین‌المللی مبنی بر تضمین امنیت حقوقی و ثبات روابط قراردادی نیز همخوانی ندارد. در نتیجه، می‌توان گفت اسناد بین‌المللی نه تنها مؤید رضایی بودن مطلق معاملات غیرمنقول نیستند، بلکه با پذیرش محدودیت‌های ناشی از نظم عمومی، قواعد آمره، حمایت از اشخاص ثالث و ضرورت اعتبار حقوقی رضایت، بر لزوم کنترل قانونی اراده تأکید دارند. از این منظر، تقویت جایگاه ثبت رسمی در معاملات اموال غیرمنقول، محدود ساختن قابلیت استناد اسناد عادی و توسعه سازوکارهای تضمین‌کننده شفافیت مالکیت، نه عدول از اصل آزادی قراردادی، بلکه تحقق همان اهدافی است که اسناد بین‌المللی نیز در قالب امنیت حقوقی، اعتماد مشروع، ثبات معاملات و حمایت از منافع عمومی دنبال می‌کنند.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، ملاحظات اخلاقی از جمله در ارجاع‌دهی رعایت شده است.

تعارض منافع: در مقاله حاضر تضاد منافی وجود ندارد.

قرارداد ضروری نمی‌داند و حتی اثبات قرارداد را از طریق ادله‌ای همچون شهادت شهود نیز امکان‌پذیر می‌شمارد، اما این حکم ناظر به معاملات تجاری کالا بوده و قابلیت تسری بدون قید و شرط به معاملات اموال غیرمنقول را ندارد. ویژگی‌های حقوقی و اقتصادی اموال غیرمنقول، به‌ویژه ارتباط مستقیم آنها با حقوق اشخاص ثالث، نظام ثبت و نظم عمومی، موجب می‌شود که الگوی حاکم بر معاملات کالا نتواند مبنای تنظیم انتقال مالکیت املاک قرار گیرد. از همین رو، استناد به ماده ۱۱ CISG برای توجیه اعتبار مطلق اسناد عادی در معاملات غیرمنقول، با فلسفه وجودی نظام‌های ثبت و اهداف حمایت از امنیت مالکیت سازگار نیست.

همچنین، تحلیل ماده ۱۸ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا نشان داد که هرچند این مقررہ تحقق قبول را حتی از طریق رفتار یا اعمال طرفین امکان‌پذیر دانسته است، اما انعطاف‌پذیری معیارهایی مانند «رفتار دلالت‌کننده بر رضایت» یا «مدت متعارف» در عمل می‌تواند به زیان اشخاصی تمام شود که از قدرت چانه‌زنی، دانش حقوقی یا اطلاعات کافی برخوردار نیستند. به همین دلیل، حقوق تطبیقی و دکترین بین‌المللی نیز آزادی اراده را در قراردادهای مربوط به مصرف‌کنندگان، کارگران، بیمه و انتقال برخی حقوق عینی با محدودیت‌هایی مواجه ساخته‌اند تا از تبدیل اصل رضایی بودن به ابزاری برای سوءاستفاده از طرف ضعیف جلوگیری شود. از سوی دیگر، مواد ۳۴، ۴۵ و ۴۶ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ نیز بیانگر آن است که حتی در روابط میان دولت‌ها، رضایت به تنهایی منشأ آثار حقوقی نیست. ماده ۳۴ اصل عدم تحمیل تعهد بر اشخاص ثالث بدون رضایت را بیان می‌کند که در معاملات اموال غیرمنقول نیز مؤید ضرورت حمایت از حقوق اشخاص ثالث است. همچنین مواد ۴۵ و ۴۶ نشان می‌دهند که رضایت هنگامی معتبر تلقی می‌شود که با قواعد بنیادین حقوق داخلی، صلاحیت قانونی و الزامات اساسی نظم حقوقی تعارض نداشته باشد. بنابراین، خود کنوانسیون وین نیز رضایت را در چارچوب اعتبار حقوقی و قواعد آمره مورد شناسایی قرار داده و از پذیرش اراده صرف، بدون کنترل‌های قانونی، خودداری کرده است. بررسی ماده ۱۱ مقررات Rome I نیز مؤید همین رویکرد است. هرچند این مقررہ آزادی انتخاب قانون حاکم را از ارکان تعهدات

در ورشکستگی بین‌المللی». مجله حقوقی دادگستری، ۸۹ (۱۳۱): ۱۲۵-۱۴۹.

- قاسمی، محسن (۱۳۸۸). شکل‌گرایی در حقوق مدنی. تهران: نشر میزان.

- قنواتی، جلیل؛ شبیری، سید حسن و عبدی‌پور، ابراهیم (۱۳۸۸). حقوق قراردادهای در فقه امامیه. تهران: سمت.

- کاشار، اولیویه (۱۳۹۰). حقوق تجارت بین‌الملل. ترجمه رسول رضایی، تهران: انتشارات مهر و ماه نو.

- مقامی‌نیا، محمد (۱۳۹۱). «نحوه انعقاد قراردادهای الکترونیکی و ویژگی‌های آن». دو فصلنامه دانش حقوق مدنی، (۱): ۸۵-۱۰۰.

- مهاجری، مریم (۱۴۰۲). «آسیب‌شناسی عدم ثبت رسمی معاملات اموال غیر منقول در نظام حقوقی ایران». مجله پژوهشگاه قوه قضاییه، (۱): ۱۲۹-۱۴۳.

- مهاجری، مریم و شکوری، محمد (۱۴۰۱). آسیب‌شناسی نظام معاملات اموال غیر منقول و ارائه الگوی مطلوب ثبت رسمی معاملات در نظام حقوقی ایران. تهران: پژوهشگاه قوه قضاییه.

- نظام الملکی، جعفر و سعیدی، عبدالرضا (۱۳۹۷). تحلیل حقوقی الزام به ثبت معاملات راجع به اموال غیر منقول و آثار آن. تهران: دومین کنگره بین‌المللی.

- هاشمی، سید سعید (۱۴۰۳). «چالش‌های عدم اعتبار مطلق اسناد رسمی در معاملات اموال غیر منقول در نظام حقوقی ایران با تأکید بر حکمرانی مطلوب». فصلنامه حقوق و دولت، (۳) (پیاپی ۱۷): ۱۸۳-۲۰۶.

ب. منابع انگلیسی

- Beale, J. H (1935). *A Treatise on the Conflicts of Laws* (Vol. 1). New York: Baker, Voorhis & Co.

- Briggs, A (2008). *Agreements on Jurisdiction and Choice of Law*. Oxford: Oxford University Press.

سهم نویسندگان: نگارش مقاله توسط نویسنده مسؤول صورت گرفته است.

تشکر و قدردانی: از تمامی کسانی که در نگارش و بهبود کیفیت مقاله نقش داشتند، تشکر و قدردانی می‌شود.

تأمین اعتبار پژوهش: پژوهش حاضر بدون تأمین مالی انجام شده است.

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی

- بناء نیاسری، ماشاءالله (۱۳۹۴)، «حاکمیت اراده و محدودیت‌های آن در قراردادهای بین‌المللی». مجله پژوهش‌های حقوقی خصوصی، ۲ (۶): ۵-۳۷.

- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۸). ترمینولوژی حقوق. تهران: انتشارات گنج دانش.

- رضوی اصل، سید محسن (۱۴۰۲). «تعارض اسناد عادی و رسمی در معاملات اموال غیر منقول از دیدگاه قوانین موضوعه». پژوهشگاه قوه قضاییه، (۱): ۱۰۵-۱۲۷.

- سادات اخوی، سید محسن و طباطبایی، سید مرتضی (۱۳۹۸). «تحلیل اعتبار مطلق اسناد رسمی در پرتو قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه». مجله حقوقی دادگستری، ۸۳ (۱۰۸): ۱۱۹-۱۳۴.

- شهیدی، مهدی (۱۳۹۲). تشکیل قراردادهای و تعهدات. تهران: انتشارات مجد.

- صفایی، سید حسن (۱۳۹۳). قواعد عمومی قراردادهای. تهران: میزان.

- صفایی، سید حسین (۱۳۸۶). دوره مقدماتی حقوق مدنی. تهران: انتشارات میزان.

- طباطبایی حصار، نسرين (۱۳۹۳). مبانی و آثار نظام ثبت املاک. تهران: سهامی انتشار.

- عالی‌پناه، علیرضا و کاظمی‌دستجردی، مهسا (۱۴۰۴). «کاربست اصل حاکمیت اراده در حل تعارض قوانین و دادگاه‌ها

- European Parliament & Council of the European Union (2008). Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the Law Applicable to Contractual Obligations (Rome I). Official Journal of the European Union, L 177, 6-16.
- Symeonides, S. C (2014). *Codifying Choice of Law around the World: An International Comparative Analysis*. Oxford: Oxford Univ. Press.
- United Nations (1969). *Vienna Convention on the Law of Treaties*. United Nations Treaty Series, 1155, 331-353.
- United Nations (1980). *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*. United Nations.
- Warren, E & Westbrook, J. L (2005). "Contracting out of Bankruptcy: An Empirical Intervention", *Harvard Law Review*, 118(4): 1197-1255.