

نقش قاضی در تعدیل قراردادهای خصوصی در حقوق ایران و فرانسه

کمال رئوف^۱

^۱ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی

نام نویسنده مسئول:

کمال رئوف

چکیده

بر اساس اصل آزادی قراردادهای خصوصی (ماده ۱۰ قانون مدنی) و الزامی بودن آنها، به محض انعقاد قرارداد و بر اساس اراده طرفین و با رعایت شروط قانونی و شرعی عقد، طرفین مکلف به رعایت قواعد آمره از جمله اهلیت، قصد و رضای طرفین، مشروعیت جهت معامله و موضوع معین مورد معامله خواهند بود. باید توجه داشت که قراردادهایی که خلاف نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشند، قابل اجرا نخواهند بود. اما بحث بر سر این مساله است که این آزادی مشروع طرفین در انعقاد و الزام و اجرای قرارداد یا تعهد تا کجاست و قاضی تا چه اندازه و بر اساس چه اصول و قواعدی می تواند در قراردادهای خصوصی دخالت کرده و آن را به نفع طرف دیگر تعدیل نماید؟ آیا اصل اوفوا بالعقود و یا لزوم وفای به عهد در یک تعهد ایجاد شده نسبت به متعهد، تحت هر شرایطی باید اجرا شود؟ آنچه الهام بخش این تحقیق است اصلاح قانون تعهدات فرانسه بویژه در موضوع دخالت قاضی در تعدیل قراردادهای خصوصی است که مورد توجه حقوقدانان داخلی و خارجی قرار گرفته است. با بررسی اصول و قواعد و نیز قوانین موضوعه بویژه قانون مدنی ایران، می توان به این نکته اشاره کرد که این ابزارهای حقوقی موجود می توانند در مواجهه با قراردادهای خصوصی که در آنها رعایت عدالت یا انصاف نسبت به یک طرف قرارداد نشده، کارساز باشند و دارای همان استعداد در تعدیل قرارداد و اجرای عدالت معاوضی هستند که حقوق فرانسه آنها را در تعدیل قراردادها به کار بسته است. اما بی تردید باید گفت که قانونگذار ایرانی به مانند قانونگذار فرانسوی نتوانسته که این ابزارهای قانونی را به صورت مرتب و مستقل در تحت قانون تعهدات جمع آوری و ساماندهی نماید. همچنین، قانونگذار فرانسوی توانسته نوآوری هایی در نقش آفرینی قاضی در عدالت قراردادی ارائه نماید. در این تحقیق به استراتژی هر دو نظام حقوقی در نحوه دخالت قاضی در قراردادهای خصوصی به منظور اجرای عدالت قراردادی (تعدیل قضایی) و نیاز جامعه امروز ایران، می پردازیم.

واژگان کلیدی: دخالت قاضی در قرارداد خصوصی، تعدیل قضایی، عدالت قراردادی و تعدیل قراردادهای خصوصی

۱. مقدمه

هنگامی که یک قرارداد خصوصی با وجود رعایت تمام شرایط و قواعد آمره، نسبت به یکی از طرفین نامتعادل است، از ابتدا و یا در طول عملکرد آن، این سوال مطرح است که آیا دادگاه باید قرارداد را متعادل سازد؟ اصلاح قانون تعهدات فرانسه، گذشته از جمع آوری تمام اصول و قواعد مربوط به تعدیل قرارداد، به صورت صریح و منظم به قضات این قدرت را داده تا برای تعدیل "شرایط غیرمنصفانه" در قرارداد و یا تغییر آن در شرایط "غیرقابل پیش بینی" وارد عمل شوند. اگر در گذشته قضات از اصول حقوقی از جمله "سوء استفاده از حق" در این زمینه یاری می جستند و گاهی با مخالفت های نظری از سوی محاکم هم عرض مواجه می شدند و یا این که عملاً با نقض حکم صادره و یا محتملاً تأیید آن توسط محاکم بالاتر روبرو می شدند، از این پس اصلاحات، این تشنگی و پراکندگی را از بین برده و راه روشنی را پیش روی دادگاه ها قرار داده است. البته عده ای معتقدند که این قدرت می تواند آزادی قراردادهای خصوصی را محدود کند. اما به نظر می رسد قانونگذار فرانسوی باعث نظم دهی به همان اصول و قواعد موجود در حقوق فرانسه در خصوص تعدیل قراردادها شده و از طرفی حدود و ثغور این دخالت قاضی را (تا حدی) مشخص نموده و ممکن است در آینده و پس از صدور آرای بیشتری در این خصوص و اعلام نظرهای حقوقدانان، اقدام به اصلاح دوباره آن نماید. اما آنچه باید در نظر داشت این است که با پیچیده تر شدن جامعه و آگاهی افراد حرفه ای در تنظیم قراردادهای و تحت فشار قرار گرفتن اشخاص ضعیف و یا در مقام ضعف، قانونگذار باید به سمتی برود که از سوء استفاده قرار گرفتن حق و قانون توسط اشخاص، به نحو شایسته ای جلوگیری و اجرای عدالت در قراردادهای (تعدیل قضایی) را ساماندهی نماید. موضوع دادرسی قراردادهای، دعوی حق طلبی بین طرفین قرارداد است (دژپسند، ۱۳۹۵: ۳۵). تعدیل قضایی که در آن امکان تردید و گفتگو فراوان است، به موردی گفته می شود که دادرسی با استناد به شرط ضمنی عقد یا جلوگیری از بی عدالتی و ضرر یکی از دو طرف، مفاد قرارداد را تعدیل و متناسب با شرایط می سازد (کاتوزیان، ج ۳، ۱۳۷۶: ۷۳). قرارداد به عنوان پدیده اجتماعی در کنار سایر پدیده های اجتماعی مدار دادرسی قرار می گیرد و لکن از نظم خصوص ایجاد شده بر مبنای اراده تخلف نمی کند (دژپسند، ۱۳۹۵: ۴۳).

مبحث اول: نقش قاضی در اجرای تعهدات قراردادی

قانونگذار فرانسوی با محترم دانستن آزادی قراردادهای، مشروط به رعایت نظم عمومی در ماده ۱۱۰۲ قانون تعهدات و همچنین، مطابق با ماده ۱۱۰۳ آن، کلیه تعهداتی که مطابق قانون ایجاد شده را برای کسانی که آنها را منعقد نموده اند، در حکم قانون دانسته است (عینا واژه *de loi a* بکار رفته) و ضمن تأکید بر لزوم قراردادهای خصوصی و استناد آنها در محاکم، به قاضی این اختیار را داده تا در چارچوبی که در همین قانون مشخص و تبیین کرده است به نقش آفرینی در تعدیل و تفسیر قراردادهای خصوصی بپردازد.

تحولاتی که از اوایل قرن نوزدهم بر اثر بروز سوء استفاده از آزادی معاملات و پیشرفت افکار سوسیالیستی بوجود آمد این مبنای دستخوش تغییر و تزلزل گردید و اصل حاکمیت اراده که پایه تعهدات محسوب می شد مورد انتقاد قرار گرفت و دولتها مجبور شدند برای تأمین عدالت و نظم و انضباط در شئون اقتصادی و اجتماعی دخالت کنند (طباطبائی مومنی، ۱۳۹۳: ۳۲۶) به نظر (قاضی پازنر) نقش حقوق، تشویق مبتنی بر توازن و تعادل و نیز گردش و چرخش ثروت برای سودآوری است (دژپسند، ۱۳۹۵: ۴۸).

در حقوق ایران نیز برای نمونه در ماده ۴ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۵۶، ماده ۹ قانون روابط موجر و مستاجر ۱۳۶۲، ماده ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی، دادن مهلت به مستاجر یا امکان به تأخیر انداختن مهلت انجام تعهد از سوی متعهد یا برقراری اقساط به سود به او، تعدیلی است که جهت رعایت انصاف از سوی قانونگذار مقرر شده است (رفیعی، ش ۱۳۹۲: ۶: ۱۱۶).

به این ترتیب، نقش قاضی در اجرای تعهدات قراردادی را از دو منظر تعهدات دینی و تعهدات عینی بررسی می نماییم.

گفتار اول: تعهدات دینی

یکی از اصولی که در اصلاحات جدید [ماده ۱۱۷۱ قانون تعهدات فرانسه] به آن اشاره شده "شروط ناعادلانه قرارداد" می باشد. همچنین اصل دیگری به عنوان "عدم تعادل فاحش در قرارداد" را فراهم کرده که چنانچه حقوق و تعهدات طرفین معامله بطور فاحش با یکدیگر [در] موازنه نباشد، دادگاه می تواند قرارداد را باطل اعلام کند. البته کاربرد این اصل در تمامی قراردادهای و در هر موضوعی صورت نمی گیرد. بعنوان مثال عدم کفایت قیمت موجب اعمال این اصل نیست. لذا قراردادهای الحاقی که شروط آنها ثابت و غیر قابل مذاکره است از مواردی است که این اصل در آن اجرا می شود (بزرگمهر و مهرانی ۱۳۹۵: ۱۸).

در حقوق ایران نیز اصولی به مانند سوء استفاده از حق، غبن فاحش و نیز قاعده عسر و حرج در تعدیل قراردادهای خصوصی قابل استناد هستند.

الف: تعدیل قیمت

صراحتاً در ماده ۱۱۶۴ قانون جدید قراردادهای فرانسه، چنانچه طرف معامله در تعیین قیمت سوء استفاده ای انجام دهد، قاضی می تواند درخواست خسارت وارده به طرف دیگر را بررسی نماید، یا در صورت مقتضی قرارداد را فسخ کند. از طرفی در ماده ۱۱۶۵ قانون مزبور در قراردادهایی که موضوع آنها ارائه خدمات می باشد، در صورت سوء استفاده در قیمت گذاری توسط یک طرف، قاضی می تواند درخواست مطالبه سود و زیان را استماع کند. قانونگذار فرانسوی نحوه تعدیل قیمت را توسط قاضی در ماده ۱۱۶۷ مشخص نموده و آن را: مرجع شاخص دیگری که نزدیک به آن [قیمت] قبلی است، معرفی می نماید.

در دیوان نقض فرانسه صرف اشتباهات در مورد قیمت اموال خریداری شده را صریحاً به عنوان مبنای بطلان نمی پذیرد. اما به دادگاه پایین تر اجازه داده است تا درباره برخی از اوصاف آن که اراده خریدار را متعین می سازد جستجو کند که البته ممکن است این وصف در اختلاف اساسی قیمت منعکس شده باشد (ره پیک، ۱۳۹۵: ۵۴). موازنه یا معادله مالی پیمان همان رابطه ای است که بین مجموع حقوق و اختیارات هریک از متعاملین و تکالیف و تعهدات آنها که به نظرشان کاملاً متعادل و برابر است برقرار می گردد. از این جهت این موازنه از لحاظ منطقی و حقوقی به وسیله یکی از طرفین بدون رضایت طرف دیگر قابل تغییر و تبدیل نیست (طباطبائی مومنی، ۱۳۹۳: ۳۸۶).

در ماده ۴۱۶ از قانون مدنی ایران هر یک از متعاملین که در معامله، غبن فاحش داشته باشد بعد از علم به غبن می تواند معامله را فسخ کند. البته زمان ارزیابی دو عوض و مقایسه آن دو و تمیز غبن فاحش تاریخ قرارداد است (کاتوزیان ۱۳۸۳: ۳۲۶). در تعریف غبن باید گفت که جوهر غبن در عدم تعادل بین دو عوض در زمان معامله است. به این شرح که ۱- غبن تنها در عقد معوض که دو ارزش متقابل باهم مبادله می شود راه می یابد. ۲- لزوم نابرابری فاحش بین دو عوض مبادله شده، چندان که تعادل اقتصادی قرارداد برهم بخورد. ۳- وجود عدم تعادل به هنگام داد و ستد. ۴- آگاه نبودن طرف زیان دیده از میزان ارزش های واقعی (کاتوزیان ۱۳۹۵: ۱۷۹). موازنه مالی قرارداد ممکن است به سبب وجود عوامل اقتصادی غیر عادی و غیر قابل پیش بینی که به آنها در اصطلاح "امور غیر قابل پیش بینی" (unforeseeable) می گویند به هم بخورد و در نتیجه اجرای قرارداد برای پیمانکار دشوار باشد یا گران تمام شود. تفاوت عمده این مورد با فورس ماژور (force majeure) در آن است که فورس ماژور اجرای قرارداد را مطلقاً غیرممکن می سازد در صورتی که امور غیرقابل پیش بینی اجرای قرارداد را غیر ممکن نمی سازد بلکه سبب می شود که بر اثر به هم خوردن موازنه مالی و اقتصادی قرارداد تعهدات پیمانکار شدت یابد و اجرای آن برای او به طور غیر قابل پیش بینی گران تمام می شود (طباطبائی مومنی، ۱۳۹۳: ۳۹۰). این نظریه همان نظریه مشهور حقوق بین الملل به نام "تغییر اوضاع و احوال" است که از رشته حقوق بین الملل به حقوق داخلی راه یافته و مورد استفاده قرار گرفته است. ابداع کنندگان این نظریه چنین استدلال می کنند که معاهدات بین دولتها براساس شرایط و اوضاع و احوال موجود در زمان انعقاد معاهده منعقد می شوند، گویی در معاهده، به طور ضمنی چنین شرط شده است که وضع موجود در زمان انعقاد معاهده شرط اصلی ثبات باشد (شرط ثبات معاهده یا قرارداد). اینها می گویند این عقلایی نیست که شخص با عقد قرارداد دست به قمار بزند و تبعات امور و حوادثی غیر قابل پیش بینی را در آینده به عهده گیرد، لذا عدالت حکم می کند در صورت بروز چنین امور و حوادثی در معاهده و قرارداد تجدیدنظر به عمل آید و مواد آن با اوضاع و احوال جدید تعدیل شود (همان: ۳۹۱).

در فقه امامیه نیز لزوم پایبندی طرفین قرارداد به حسن نیت در موقع معامله با یکدیگر تأکید شده. برای مثال: شخصی که مالی را خریداری و سپس مبادرت به فروش آن می کند قاعدتاً ملزم به افشای قیمت خرید خود نیست اما اگر قصد افشاء داشته باشد باید از روی صداقت عمل کرده و واقعیت را بیان دارد. (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۷: ۶۶). فروشنده [در قرارداد مرابحه] باید از روی درستی و صداقت و با حسن نیت راس المال و مبلغی را که برای خرید کالا پرداخته است به اطلاع خریدار برساند و با معلوم شدن این قیمت، میزان سود نیز مشخص و معین گردد و بر این مبنا معامله منعقد و اجرا گردد (همان).

همچنین در حقوق ایران در ماده ۴ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۵۶ هرکدام از طرفین عقد اجاره می توانند پس از گذشت ۳ سال از تعیین اجاره بهاء نسبت به طرح دعوای تعدیل یا افزایش اجاره بها در دادگاه اقدام نمایند و قاضی با جلب نظر کارشناس، اجاره بها را به نرخ عادلانه روز تعدیل خواهد نمود.

بنابراین با توجه به قاعده غبن فاحش و سوء استفاده از حق (abus de droit) و نیز قاعده غرور و قاعده لاضرر؛ از شخص مغبون، مغرور و متضرر حمایت شده و تحت شرایطی می تواند از قاضی بخواهد که قیمت قرارداد را تعدیل نموده یا اینکه می تواند قرارداد را فسخ نماید.

ب: تعدیل مهلت

در ذیل ماده ۷-۱۲۳۱ قانون جدید تعهدات فرانسه ذکر شده: ((به حکم قانون، بهره قانونی از زمان حکم بدوی جریان می یابد. در سایر موارد، جبران خسارتی که در دادگاه تجدیدنظر مورد حکم قرار می گیرد موجب تعلق بهره از زمان حکم تجدیدنظر می شود. قاضی تجدیدنظر همیشه حق دارد که مقررات پاراگراف حاضر را نقض نماید)). در اینجا اختیار وسیعی به قاضی در اعمال نظر خود در نقض حکمی از قانون موضوعه داده شده که شاید بتوان گفت بی نظیر یا لاقط کم نظیر است. از سوی دیگر در ماده ۵-۱۳۴۳ قاضی می تواند با در نظر گرفتن وضعیت مدیون و ملاحظه نیازهای دائن، در ظرف مهلت دو سال، "قرار تأخیر" یا "تقسیم" پرداخت پول مقتضی را صادر کند. همچنین در ذیل ماده مزبور، عنوان شده که مهلت تعیین شده توسط قاضی، مشمول بهره و یا جریمه تأخیر نمی شود.

مطابق با ماده ۲۷۷ از قانون مدنی ایران، نمی توان متعهدله را مجبور به قبول قسمتی از موضوع تعهد نمود، ولی حاکم می تواند نظر به وضعیت مدیون "مهلت عادلانه" یا "قرار اقساط" دهد تا به این ترتیب مورد تعهد به نحوی عادلانه انجام یا اجرا شود.

به نظر می رسد اگرچه ماده ۲۳۰ قانون مدنی (اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف، متخلف مبلغی بعنوان خسارت تادیه نماید حاکم نمی تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه ملزم شده است محکوم نماید) تعدیل وجه التزام را ممنوع ساخته، اما به این معنی نیست که هر تعهد وجه التزامی معتبر باشد. انصاف می تواند سدی در مقابل تراضی ناعادلانه باشد (شعاریان، ش ۷، ۱۳۹۲: ۱۵۸).

همچنین در رویه قضایی امروز، بر اساس قاعده عسرو حرج مشاهده می شود که محاکم ایرانی، حکم به تقسیم محکوم به یا پرداخت تدریجی دین می دهند.

گفتار دوم: تعهدات عینی

در قانون جدید تعهدات فرانسه [ماده ۱۱۹۵] در صورتی که تغییری در اوضاع و احوال رخ دهد که در زمان انعقاد قرارداد "قابل پیش بینی نبوده" و اجرای قرارداد را برای یک طرف با سختی و تعذر روبرو نماید، در حالیکه او ریسک این تغییرات را تقبل نکرده، می تواند به جای اینکه مجبور باشد به تعهداتش ادامه دهد، درخواست مذاکره مجدد از طرف دیگر نماید. چنانچه طرفین نتوانند مذاکرات موفقی را از سر بگیرند، می توانند قرارداد را مطابق شرایط و تاریخی که اعلام می کنند خاتمه دهند. اگر طرفین نتوانند بصورت توافقی به قرارداد خاتمه دهند، می توانند در ابتدا مشترکاً و بعد از گذشت زمان معقولی بطور انفرادی ختم قرارداد را از دادگاه بخواهند که در این حالت اخیر میزان دخالت قاضی و دادگاه در قراردادهای خصوصی افزایش می یابد (بزرگمهر و مهرانی ۱۳۹۵: ۱۶).

به نظر برخی از حقوقدانان، فورس ماژور به حادثه ای غیرقابل پیش بینی و غیرقابل کنترل گفته می شود که در نتیجه آن، قرارداد غیرممکن می شود. اما نظریه حادثه پیش بینی نشده زمانی محقق می شود که اجرای قرارداد در اثر بروز حوادث پیش بینی نشده و به هم خوردن تعادل قراردادی، بیش از حد متعارف، دشوار شده و در نتیجه هزینه گزافی بر متعهد تحمیل می شود (رفیعی، ش ۶، ۱۳۹۲: ۱۳۴).

در ماده ۱۱۰۴ قانون قراردادهای فرانسه "اصل حسن نیت" (foi bonne) به عنوان یک قاعده عمومی به رسمیت شناخته شده است. همچنین "اصل انصاف" (principe d equite) به عنوان یک اصل کلی در قوانین فرانسوی متبلور است (ماده ۱۱۹۴). در برخی از قوانین موضوعه ایران نیز این دو اصل به شکلی ملموسی نمایان شده اند. برای مثال در ماده ۴۶ قانون تجارت الکترونیکی، استفاده از شروط قراردادی خلاف مقررات این قانون و همچنین اعمال شروط ((غیر منصفانه)) به ضرر مصرف کننده، غیر موثر تلقی شده اند. هرچند در ایران قانونی عام درباره حسن نیت، که شامل همه قراردادها شود، وجود ندارد، اما قانونگذار در برخی قوانین موضوعه صراحتاً اصطلاح حسن نیت را به کار برده است. مانند قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ (وسایل مخالف حسن نیت)، قانون دریایی مصوب ۱۳۴۳ (طلبکار با حسن نیت) و قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ (لزوم رعایت حسن نیت در تفسیر این قانون). همچنین در ماده ۲۳۲ قانون مدنی از شروطی یاد شده که چنانچه در قراردادی گنجانده شوند، بی آنکه عقد را باطل کنند خودشان باطل و بی اثرند: ۱-شرطی که انجام آن غیرمقدور باشد، ۲- شرطی که در آن نفع و فایده نباشد و ۳-شرطی که نامشروع باشد.

گرچه در نظام حقوقی فرانسه هنگامی که قاضی تصمیم می گیرد قراردادی را منحل شده اعلام نماید و این انحلال عطف به ماسبق و از تاریخ انعقاد قرارداد می شود (Retroactively) و در حقیقت قراردادی به کلی منحل می شود اما در عین حال دادگاه حق دارد که اعلام کند فقط بخشی از یا قسمتی از قرارداد را منحل می نماید و لذا پولی که باید به زیان دیده بدهد کاهش می یابد (نوبن، ۱۳۹۰: ۱۴۸).

الف: نحوه اجرا

اصلاحات قانون تعهدات فرانسه همچنین به طرز روشنی، خساراتی را که یک طرف معامله در صورت عدم اجرا یا نقض قرارداد توسط طرف دیگر می تواند دریافت دارد را اعلام نموده است. از این میان شخصی که مقصر نبوده می تواند شخص مقصر را ملزم به اجرای قرارداد نماید، مشروط بر اینکه اجرای قرارداد ناممکن نباشد (خواه بدلیل قانونی، اخلاقی و یا مادی) و یا اینکه ضرر و هزینه های انجام، از ضرر عدم انجام قرارداد بیشتر نباشد. یا خود [متعهدله] اجرای قرارداد را برعهده بگیرد یا اینکه اجرا را به شخص ثالثی محول کند. در هر حال شخص مقصر باید تمامی هزینه ها را بپردازد. همچنین اگر که عدم اجرا به اندازه کافی مهم باشد، طرف قرارداد می تواند بعد از اخطار به او قرارداد را خاتمه بخشد (بزرگمهر و مهرانی ۱۳۹۵: ۱۷). در اینجا اصولاً دادگاه ها [ای ایرانی] دستور اجرا خواهند داد مگر آنکه نحوه اجرا از نظر مادی، اخلاقی و قانونی ناممکن باشد (ره پیک، ۱۳۹۵: ۱۱۵).

ماده ۱۱۶۶ قانون فوق الذکر اشعار می دارد: ((زمانیکه کیفیت انجام تعهد مطابق قرارداد معین نیست یا اینکه قابل تعیین نیست، انجام تعهد توسط مدیون از نظر کیفیت درنظر گرفتن عواملی همچون ماهیت و مبلغ عوض قرارداد، باید مطابق انتظارات مشروع طرفین باشد)).

مطابق با ماده ۲۲۲ قانون مدنی ایران در صورت عدم ایفاء تعهد، حاکم می تواند به کسی که تعهد به نفع او شده اجازه دهد که خود او عمل را انجام داده و متخلف را به تادیه مخارج آن محکوم نماید. و در ماده ۲۲۷ از قانون مزبور متخلف از انجام تعهد، وقتی محکوم به تادیه خسارت می شود که نتواند ثابت کند که عدم انجام تعهد، بواسطه علت خارجی بوده است که نمی توان مربوط به او نمود. لذا اگر متعهد بواسطه حادثه ای که دفع آن خارج از اراده اوست نتواند از عهده تعهد خود برآید، محکوم به تادیه خسارت نخواهد بود (مستفاد از ماده ۲۲۹ قانون مزبور). با جمیع این مواد قانونی و مواد ۲۳۸ و ۲۳۹ قانون اشاره شده، می توان نتیجه گرفت که متعهد به نحو ممکن باید قرارداد را اجرا کند. اما اگر شرایط به نحوی باشند که انجام تعهد برای او متعسر یا متعذر است، متعهد له می تواند شخصا آن را انجام داده و هزینه های آن را از متعهد مطالبه کند. اگر بر اثر حادثه خارجی، انجام تعهد غیرممکن باشد و تعهد از جمله اعمالی نباشد که دیگری بتواند از جانب او ایفا کند، قرارداد از سوی متعهد له قابل فسخ خواهد بود. نهایتاً اینکه مطابق ماده ۲۴۰ قانون مدنی چنانچه انجام شرط ممتنع شود و یا از ابتدا ممتنع بوده باشد، مشروط له می تواند معامله را فسخ کند.

آنچه در مورد لزوم تعادل نسبی بین دو ارزش مبادله شده گفته شد، مربوط به زمان انعقاد قرارداد است... آینده را کسی نمی داند و هر دو طرف انتظار دارند که رویدادها به سود آنان باشد. امروز تلاش فراوان می شود که اگر حادثه نامنتظری اجرای تعهد ناشی از عقد را به غایت دشوار سازد، به گونه ای بتوان قرارداد را تعدیل یا فسخ کرد. این تلاش های نظری بر فرضی که به نتیجه برسد، دو نظریه "غبن حادث" و "غبن موجود" در زمان عقد را مخلوط نمی کند. برای استناد به "غبن حادث" که به "نظریه حوادث پیش بینی نشده" شهرت پیدا کرده است، شرایطی، بیش از غبن موجود در زمان عقد لازم است. باید حادثه نامنتظر خارجی باشد و متعهد را دچار مشقت و حرج کند و در واقع شاخه ای از قاعده عسر و حرج است (کاتوزیان ۱۳۹۵: ۱۸۶-۱۸۷).

حقوقدانان فرانسه غبن را در یک معنای دقیق بکار می برند و در آن به ضرر وارد بر یک طرف که ناشی از عدم تناسب دو طرف قرارداد (مانند قیمت پایین در مال فروخته شده) است اشاره می کنند، اما در معنای وسیع تر، غبن شامل هر بی انصافی اساسی در شرایط قرارداد می باشد (ره پیک، ۱۳۹۵: ۷۲). قانونگذاری جدید، موارد بیشتری را اضافه کرده است. بنابراین برای حقوقدانان فرانسه طبیعی است که بحث های خود در مورد غبن را به دخالت وسیع قانونگذار در منافع تضمین عدالت قراردادی یا ضمانت اجرای بی عدالتی در قراردادها ضمیمه کنند (همان: ۷۳).

بنابراین قانونگذار فرانسوی با تمسک به تغییرات غیرقابل پیش بینی و تعذر بیش از حد، به قاضی این اختیار را داده تا نسبت به خاتمه دادن به قرارداد یا تعدیل آن به نفع متعذر اقدام نماید.

در حقوق ایران نیز نظریه غبن حادث و قاعده عسر و حرج نیز می تواند در راستای عدالت قراردادی و نحوه اجرای قرارداد و یا فسخ آن مورد توجه قانونگذار قرار گیرند.

علاوه بر اینها اگر در عقد اجاره محل تجاری مشمول قانون روابط موجر و مستاجر سال ۱۳۵۶، حق انتقال به غیر محل کسب یا پیشه یا تجارت [از مستاجر] سلب شده باشد و موجر از این حق خود سوء استفاده نماید، در این صورت بر اساس بند دوم ماده ۱۹ قانون مورد بحث، دادگاه، حکم به تجویز انتقال منافع به درخواست مستاجر صادر خواهد کرد. در واقع دادگاه این حق قراردادی موجر را که می تواند با انتقال محل به غیر، مخالفت نماید به دلیل سوء استفاده وی نادیده گرفته و در جایی که اعمال این حق قراردادی موجب ورود ضرر غیر متعارف به مستاجر می شود، این حق را تعدیل می کند (کریمی، ش ۱۰، ۱۳۹۲: ۲۲۰). از مهمترین مستندات قانونی مرتبط با موضوع، اصل چهارم قانون اساسی است. به موجب این اصل: ((هیچکس نمی تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد)). بر مبنای این اصل می توان می گفت نظریه سوء استفاده از حق حداقل در حدود مقرر در این اصل پذیرفته شده است (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۷: ۷۱).

ب: مهلت اجرا

مطابق ماده ۱۲۲۶ اصلاحات قانون تعهدات فرانسه، در صورت استنکاف متعهد از اجرای تعهداتش، متعهد له حق دارد برای او اخطاریه ای متضمن مهلت معقولی برای اجرای تعهد ارسال نماید و متذکر می شود که چنانچه به تعهداتش عمل نکند قرارداد را فسخ خواهد نمود.

همچنین مطابق با ماده ۱۲۲۸ قانون ذکر شده، قاضی در صورت اقامه دعوی توسط متعهد، می تواند (۱) فسخ قرارداد را اعلام و یا رد کند، (۲) یا با اعطای مهلت کافی به مدیون، حکم به اجرای قرارداد بدهد و (۳) یا اینکه تعیین خسارت نماید.

رهیافت حقوق فرانسه در خصوص زمان، در مواردی که اجرا حال باشد، نسبت به حقوق کامن لا مشابه نیست. نقطه شروع آن تفکیک شدیدی است که بین وجود تعهد قراردادی و قابلیت تعقیب قانونی آن مطرح می شود. بنابراین در صورتی که یک طرف، تعهدی را بپذیرد، اصولاً اجرای قرارداد فوری است. البته در مورد تعهدات مربوط به انجام خدمات، دادگاه ها مدت معقول برای اجرای تعهد را مجاز می دانند (ره پیک، ۱۳۹۵: ۹۱).

قانونگذار ایرانی، مطابق با ماده ۱۳ آیین نامه اجرایی قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۷۸ اعلام داشته: "چنانچه در زمان اجرای دستور تخلیه مراجع قضایی و دواير اجرای ثبت، به علت وقوع حوادث غیرمترقبه، مستاجر قادر به تخلیه مورد اجاره نباشد و استمهال نماید، مراتب درخواست وی توسط مامور اجرا به مقام قضایی دستور دهنده گزارش می شود. مقام قضایی صالح مربوط می تواند با استمهال مستاجر برای یک نوبت به مدت حداکثر یک ماه موافقت نماید".

بنابراین قاضی ایرانی نیز می تواند با این ساز و کار، علاوه بر تضمین اجرای قرارداد، از مکانیزم موجود در خصوص اعطای مهلت مناسب به متعهد برای ایفاء تعهداتش استفاده نموده، یا اینکه حکم به پرداخت خسارت دهد.

مبحث دوم: نقش قاضی در تفسیر قرارداد

تحلیل محتوا (content analysis) مراد بازی با کلمات نیست بلکه شیوه تحقیقی است که روش مطالعه و بررسی همه جوانب و ارتباطات به شیوه نظام مند داده های متغیر معطوف متن قرارداد با انطباق متن قانون است (دژپسند ۱۳۹۵: ۲۷). قانونگذار فرانسوی، فصل سوم از اصلاح قانون تعهدات را به "تفسیر قرارداد" اختصاص داده است. در ماده ۱۱۰۴ قانون تعهدات، با اشاره به لزوم رعایت اصل حسن نیت، توسط طرفین، در مذاکرات، ایجاد و اجرای قراردادها، در مواد ۱۱۸۸ الی ۱۱۹۲ قانون مزبور به بحث تفسیر قراردادها در تشکیل و اجرای تعهدات می پردازد که از حیث نقش قاضی در تفسیر قراردادها، خصوصی حائز اهمیت می باشد.

اگرچه در قوانین موضوعه ایران، مبانی تفسیر قراردادها به صورت بخشی مستقل تدوین نشده است، اما گذشته از وجود ابزاری همچون اصول فقه (بویژه مبحث الفاظ) و قواعد فقهی از جمله قاعده فقهی "العقود تابعه للقصد" که قراردادها را تابع قصد طرفین می داند، مواد قانونی بسیاری (بصورت پراکنده) وجود دارد که قاضی بر اساس آنها باید قرارداد یا عقد فی مابین طرفین را تفسیر کند. من جمله مواد ۲۲۳، ۲۲۴ و ۲۸۰ قانون مدنی و یا ماده ۲۲۰ قانون مزبور که طرفین قرارداد را ملزم به نتایج عرفی آن ساخته و ماده ۲۲۵ از همان قانون که متعارف بودن امری را در عرف و عادت هم پایه ذکر آن در عقد می داند، همگی از مبانی تفسیری در تشکیل یا اجرای عقود هستند.

همچنین قانونگذار ایرانی در ماده ۳۵ قانون تجارت الکترونیکی مقرر می دارد: ((اطلاعات اعلامی و تأییدیه اطلاعات اعلامی به مصرف کننده باید در واسطی با دوام، روشن و صریح بوده و در زمان مناسب و با وسایل مناسب ارتباطی در مدت معین و براساس لزوم حسن نیت در معاملات و از جمله ضرورت رعایت افراد ناتوان و کودکان ارائه شود)). بنابراین اصولی همچون حسن نیت و تفسیر به نفع طرف ضعیف، توسط قانونگذار در نظر گرفته شد.

گفتار اول: تشکیل تعهد

قانونگذار فرانسوی در ماده ۱۱۸۸ بیان می دارد که قرارداد باید بر اساس "قصد مشترک طرفین" تفسیر شود و زمانی که قصد طرفین مشخص نیست باید مطابق معنایی که یک شخص بی طرف (به نظر نگارنده این شخص بی طرف، قاضی است) از قرارداد استنباط می کند تفسیر شود.

در موردی که قرارداد مبهم، ناقص یا متناقض می باشد قاضی باید قصد مشترک طرفین را دریابد (شعاریان و ترابی ۱۳۹۵: ۳۱۱). هدف از تفسیر قرارداد، تشخیص قصد مشترک طرفین است نه فقط اراده هر یک از طرفین (شعاریان و ترابی ۱۳۹۵: ۳۱۱). به نظر می رسد که تمامی این تفاسیر بستگی به این دارد که الفاظ و عبارات قرارداد، مبهم یا مجمل باشند. چراکه قانونگذار فرانسوی در ماده ۱۱۹۲ قانون اشاره شده، بیان می دارد: "شروطی که روشن و بدون ابهام هستند را نمی توان تفسیر نمود". شاید یکی از دلایل تفسیر قرارداد بر اساس قصد طرفین، جاری بودن اصل نسبی بودن قراردادهاست. اصل نسبی بودن قراردادها بدین معنی که قرارداد منعقد فقط نسبت به طرفین موثر است نه شخص دیگر، و این امر کاملاً منطقی است، زیرا اشخاصی که طرفین قرارداد نبوده اند و قانون آنها را قائم مقام قانونی نیز نشناخته است از قراردادی که بسته شده نباید منتفع یا متضرر شوند و به همین جهت ماده ۲۳۱ قانون مدنی مقرر می دارد: ((معاملات و

عقود فقط درباره طرفین متعاملین و قائم مقام آنها موثر است)) (طباطبائی موتمن، ۱۳۹۳: ۳۴۱). البته نباید استثنای این اصل را نادیده گرفت، یعنی زمانیکه طرفین قرارداد تعهدی به نفع شخص ثالث منعقد می نمایند. در ماده ۱۹۶ از قانون یاد شده، مع ذلک ممکن است در ضمن معامله ای که شخص برای خود می کند، تعهدی هم به نفع شخص ثالثی بنماید. لذا قاضی باید در نظر داشته باشد که در تفسیر قرارداد (از قصد مشترک طرفین)، به ضرر یا علیه شخص ثالثی که در قرارداد هیچگونه نقشی نداشته، خودداری نماید.

در مواد ۲۲۳ و ۲۲۴ قانون مدنی ایران در آن قانونگذار، الفاظ عقود را محمول بر معانی عرفیه دانسته و از طرفی عقود و معاملات را ابتدائاً محمول بر صحت فرض کرده مگر خلاف آن ثابت شود. همچنین بموجب ماده ۱۹۴ از قانون یاد شده، قانونگذار، بیان دانسته که الفاظ و اشارات و اعمال دیگر که متعاملین بوسیله آن انشاء معامله می نمایند باید موافق باشد. افزون بر این در ماده ۵۱۱ قانون مزبور از ترکیب "قصد طرفین" استفاده شده است. همین شیوه در قانون فرانسه بیان شده است.

همچنین ماده ۱۱۹۰ قانون تعهدات فرانسه در خصوص تفسیر قراردادی که برای تنظیم آن از سوی طرفین "مذاکره ای صورت نگرفته" است (مثل زمانیکه یکی از طرفین به مانند شرکت های بیمه یا نمایندگی های فروش شرکت های انحصاری که دارای قدرت زیادی در معامله با مشتریان خود هستند، قراردادهای از قبل تنظیم شده و آماده ای را برای امضاء به طرف ارائه می دهند و معمولاً مشتریان آن را بی هیچ قید و شرطی امضاء می کنند)، قرارداد علیه کسی که آن را تنظیم نموده و به نفع شخصی که متعهد گردیده و در قراردادهای الحاقی علیه کسی که آن را پیشنهاد نموده تفسیر می شود. این قراردادها را از لحاظ اینکه شرایط پیمان توسط یک طرف قرارداد تنظیم می شود و طرف دیگر با قبول آن به شرایط می پیوندد، قرارداد الحاقی می نامند. مصداق این قراردادها پیمان های مربوط به اسفاده از آب، برق، گاز، تلفن، پیمان های حمل و نقل زمینی، دریایی و هوایی و قراردادهای بانکی و بیمه و مانند اینهاست (طباطبائی موتمنی، ۱۳۹۳: ۳۳۰). عقود الحاقی نیز از جمله قراردادهایی هستند که در آن عدالت معاوضی به طور کامل وجود ندارد و در این دسته از عقود به جهت برقراری عدالت معاوضی، اصل تفسیر به زیان نویسنده قرارداد، حاکم است. زیرا طرفی که قرارداد را منعقد می نماید نفع خود را لحاظ نموده و بالعکس طرفی که به قرارداد ملحق می شود دخالتی در تنظیم شروطی که نفعش را تضمین نماید، نداشته است. در صورت وجود شک، قرارداد علیه کسی که آن را تنظیم کرده و به سود کسی که متعهد شده، تفسیر خواهد شد. همچنین در قرارداد میان شخص حرفه ای و غیر حرفه ای، شروط به نفع طرف غیر حرفه ای تفسیر می شود. حتی به عقیده طرفداران مشروعیت شروط ساقط کننده مسئولیت در عقد، شرط عدم مسئولیت طرف قدرتمند در قرارداد الحاقی نافذ نیست، زیرا این شرط، مخالف تعادل اقتصادی حقوق طرفین و نظم عمومی حمایتی از زیان دیده و عدالت است (خاکباز و خندانی، ۱۳۹۰: ۱۱).

در حقوق ایران، قانونگذار به این طرز جزئی و مصداقی به نحوه تفسیر قرارداد نپرداخته، اما در ماده ۴۶ قانون تجارت الکترونیکی بیان می دارد که اعمال شروط غیرمنصفانه به "ضرر مصرف کننده"، موثر نیست. با این وجود، قانونگذار ایرانی در ماده ۲۲۵ قانون تجارت در بیان اعتبار مبلغ حروفی قید شده بر روی برات، که بیش از یک دفعه نوشته شده باشد، ملاک اعتبار را مبلغ کمتر قرار داده، و در صورتی که مبلغ با حروف و رقم هر دو نوشته شده باشند، مبلغی که با حروف نوشته شده معتبر است.

گفتار دوم: اجرای تعهد

همان گونه که اشاره شد مطابق با ماده ۱۱۰۳ قانون تعهدات فرانسه، قراردادهای منعقد شده مطابق با قانون در حکم قانون بوده و این لزوم و پایبندی طرفین به قرارداد منعقد شده باید تا خاتمه یا اجرای قرارداد جاری و ساری باشد. لذا بر اساس اصل لازم الاجرا بودن قراردادها، متعاملین باید هرگونه تعهدی را که از طریق قرارداد پذیرفته اند ایفا کنند (طباطبائی موتمن، ۱۳۹۳: ۳۴۳). همچنین ماده ۲۱۹ قانون مدنی ایران می گوید: ((عقدی که بر طبق قانون واقع شده باشد، بین متعاملین و قائم مقام آنها لازم الاتباع است، مگر اینکه به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی فسخ شود)). بنابراین قرارداد منعقد شده باید از سوی طرفین اجرا شود و تغییرناپذیر است (همان). قانونگذار فرانسوی در ذیل ماده ۱۱۸۹ قانون تعهدات این کشور، اشعار می دارد: ((زمانیکه در قصد مشترک طرفین، چندین قرارداد به یک اجرا منتهی می شوند، آن قراردادها مطابق اجرا تفسیر می شوند)). همچنین در ماده ۱۱۶۶ همان قانون، زمانیکه کیفیت انجام تعهد مطابق با قرارداد معلوم نیست یا اینکه قابل تعیین نیست، انجام تعهد توسط متعهد از نظر کیفیت در نظر گرفتن عواملی چون ماهیت و مبلغ عوض

قرارداد باید مطابق انتظارات مشروع طرفین باشد. بنابراین قاضی فرانسوی باید بر اساس قصد مشترک طرفین به یک قصد مشترک از اجرای تعهد دست پیدا نموده و متعهد را ملزم به اجرای آن نماید.

افزون بر اینها قانونگذار فرانسوی قصد طرفین از انعقاد یک قرارداد را اثرگذاری آن می داند. لذا در ماده ۱۱۹۱ در مورد تفسیر شروطی که بر دو معنا محتمل باشند، آن معنایی را که دارای "اثر" می باشد، نسبت به معنای بی اثری آن ترجیح می دهد. دادرس در مقام اعمال حق است و نه خالق حق؛ گرچه فیلسوفان حقوق واسط بودن قانون در امر قضاوت فریبی بیش نیست چون قاضی [۱]. قانون گویا است و قانون صامت به خودی خود تاثیری ندارد (دژپسند ۱۳۹۵: ۳۰).

شاید نتوان در قانون مدنی ایران، مواد یا بخشی از قانون را تحت عنوان تفسیر نحوه اجرای تعهدات معرفی کرد، اما با رجوع به موادی که قبلاً اشاره شد، قاضی ایرانی باید بر اساس قصد مشترک طرفین و حسن نیت، به تفسیر نحوه اجرای تعهد توسط متعهد بپردازد. در ماده ۳۳۷ قانون تجارت ایران نیز به نوعی دیگر به مفهوم حسن نیت اشاره شده است: ((دلال باید در نهایت صحت و از روی صداقت، طرفین معامله را از جزئیات راجع به معامله مطلع سازد ولو اینکه دلالی را فقط برای یکی از طرفین بکند. دلال در مقابل هر یک از طرفین مسئول تقلب و تقصیرات خود می باشد)). سرانجام، حسن نیت در ماهیت و هویت عقود اعتبار دارد. بدین معنی هویت بر عقد و قرارداد وابسته به قصد موجب است و انشاء عقد به ایجاب موجب که همان قصد وی باشد پدید می آید و بالضرورة حسن نیت، منفک از انشاء و قصد موجب نیست. علی هذا حسن نیت داخل در ماهیت عقد است و الفاظ یا کتابت مقام اثبات و ابراز عقد محسوب می شود (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۷: ۶۶).

نتیجه گیری

۱- در حقوق فرانسه، قانونگذار فرانسوی توانسته تا حد قابل توجهی نیاز امروز جامعه مدرن و پیچیده را در خصوص عدالت قراردادی برآورده کند. چه در منع سوء استفاده از قرارداد، توسط اشخاص حرفه ای و چه در زمینه تعدیل به نفع طرف ضعیف قرارداد. از طرفی این امر، باعث کارآمدی هرچه بیشتر قراردادها و جلوگیری از بروز اختلافات شدیدتر میان طرفین شده است. افزون بر اینها توانسته با خلق مفاهیمی همچون تفسیر قرارداد به نفع طرف ضعیف قرارداد، به سمت تامین عدالت قراردادی حرکت نماید.

۲- در حقوق ایران، منابع تفسیر قراردادها در مواد قانونی مختلف، به صورت پراکنده موجود می باشند که در این تحقیق به تعدادی از آنها اشاره شد. در کنار این، قاضی می تواند در صورت بروز اختلاف در تفسیر قراردادهای خصوصی، به دلیل وجود ابهام، تعارض و یا سکوت، با استفاده از ابزارهایی همچون اصول فقه (مبحث الفاظ و نظیر آن) و قواعد فقهی (مثل قاعده العقود تابعه للقصود)، اصل حسن نیت، اصل انصاف، قاعده منع سوء استفاده از حق و قاعده لاضرر؛ به تفسیر قراردادهای خصوصی در مرحله تشکیل و در مرحله اجرا بپردازد.

۳- به نظر می رسد با توجه به پیچیده تر شدن جامعه، خصوصا در عرصه بازار و تجارت و ورود مشاغل و حرف نوظهور، قانونگذار ایرانی باید با هدف جلوگیری از تشتت آراء و به منظور اجرای عدالت قراردادی، مواد قانونی مربوط به دخالت قاضی در تعدیل یا تفسیر قراردادهای خصوصی را به صورت منظم و مربوط به هم، تدوین و ساماندهی نماید. تا به این وسیله از بروز نظرات و آراء متعارض در محاکم قضایی جلوگیری شود.

منابع:

- ۱- کاتوزیان ناصر، قواعد عمومی قراردادها (انحلال قراردادها)، جلد ۵، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۹۵.
- ۲- کاتوزیان ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۳.
- ۳- کاتوزیان ناصر، حقوق مدنی، جلد ۳، شرکت سهامی انتشار و بهمن برنا، تهران، ۱۳۷۶.
- ۴- بزرگمهر امیرعباس، مهرانی غزال، اصلاحات در قانون تعهدات فرانسه، دانشگاه عدالت، تهران، ۱۳۹۵.
- ۵- شعاریان ابراهیم، ترابی ابراهیم، حقوق تعهدات فرانسه و تطبیق با حقوق ایران و اسناد بین المللی، شهردانش، تهران، ۱۳۹۵.
- ۶- حقوق مدنی تطبیقی به قلم گروهی از مولفان (مجموعه مقالات شماره ۶، ۷ و ۱۰) سمت و موسسه حقوق مدنی تطبیقی دانشگاه تهران، ۱۳۹۲.
- ۷- ره پیک حسن، اصول قراردادها در حقوق فرانسه، خرسندی، ۱۳۹۵، تهران.
- ۸- نوین پرویز، حقوق تطبیقی (حقوق قراردادها-تعهدات)، گنج دانش، تهران، ۱۳۹۰.
- ۹- خاکباز محمد، خندانی سید پدram، تفسیر نظریه عدالت معاوضی در قلمرو قراردادها، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال پنجم، شماره ۸، بهار و تابستان ۱۳۹۲، صفحات ۶۹ تا ۸۴.
- ۱۰- دژپسند ابراهیم، تفسیر تفسیر (متن قرارداد) قانون قرارداد طرفین قرارداد قانون طرفین، آلاقلیم، تهران، ۱۳۹۵.
- ۱۱- موسوی بجنوردی سید محمد، اندیشه های حقوقی ۲ (حقوقی و کیفری)، مجد، تهران، ۱۳۸۷.
- ۱۲- طباطبائی موتمنی منوچهر، حقوق اداری (ویراست چهارم)، سمت، تهران، ۱۳۹۳.