

Adjustment of Contractual Rights of Merchants

Reza Niazi Shahraki¹, Nejad Ali Almasi², Reza Niazi³

¹ PhD., Department of Private Law, Mofid University, Qom, Iran (**Corresponding author**).
pajuhesh8@gmail.com

² Professor, Department of Private Law, University of Tehran, Tehran, Iran. almasi@ut.ac.ir

³ PhD., Department of Private Law, University of Tehran, Tehran, Iran. Pajuhesh8@gmail.com

Abstract

The objective of the present research is to examine the scope and limits of contract adjustment as an instrument for establishing financial equilibrium due to the occurrence of sudden and unforeseen circumstances, provided that the interests of the aggrieved party are secured while, at the same time, no detriment is caused to the interests of the counterparty. The main problem of the research is to determine the mechanism through which the adjustment of merchants' rights is carried out. In terms of purpose, this study is a fundamental research of a theoretical nature, while also addressing the applied dimensions of the subject; in terms of nature and method, it is a descriptive-analytical study. The findings indicate that among the foundations of this approach are the theory of unforeseeability of contracts, and at the international level, the guidelines of the European Community and conventions such as the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG); and in domestic law, principles such as the principle of *ḥusn niyyah* (good faith) and rules such as the rule of *lā ḍarar* (no harm) and the doctrine of *naḥy 'usr wa ḥaraj* (negation of hardship), as well as provisions such as Article 277 of the Iranian Civil Code, which grant the judiciary the authority to intervene in contracts and to grant a reasonable period contrary to the terms of the contract, and in some cases, by invalidating all or part of the contract, imposing new conditions, supporting one party to the contract, or prohibiting contractual stipulations such as granting one party the exclusive right to interpret the contract, adjust contracts accordingly.

Keywords: contract adjustment, Article 277 of the Civil Code, commercial contracts, Commercial Bill.

Cite this article: Niazi Shahraki, R., Almasi, N.A. & Niazi, R. (2025). Adjustment of Contractual Rights of Merchants.. *Parliament and Legislation*, 1(2), p. 7-24. <https://doi.org/10.22034/mlaw.2026.17984.1016>

Received: 2025-06-05 ; **Revised:** 2025-07-14 ; **Accepted:** 2025-08-02 ; **Published online:** 2025-10-02

© The Author(s).

Article type: Research Article

Publisher: Islamic Parliament Research Center



تعدیل حقوق قراردادی بازرگانان^۲

رضا نیازی شهرکی^۱، نجاد علی الماسی^۲، رضا نیازی^۳

^۱ دکتری، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه مفید، قم، ایران (نویسنده مسئول). pajuhesh8@gmail.com

^۲ استاد، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. almasi@ut.ac.ir

^۳ دکتری، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. Pajuhesh8@gmail.com

چکیده

هدف پژوهش حاضر بررسی حدود و ثغور تعدیل قرارداد به عنوان ابزاری در جهت ایجاد توازن مالی به دلیل رخ دادن شرایطی ناگهانی است، مشروط بر اینکه منافع شخص متضرر تأمین شود و همزمان در منافع شخص مقابل خللی وارد نگردد. مساله اصلی پژوهش این است که تعدیل حقوق بازرگانان چه سازوکاری دارد. این تحقیق از نظر هدف یک تحقیق بنیادی از نوع نظری است که به جنبه‌های کاربردی موضوع نیز پرداخته است. از جهت ماهیت و روش نیز پژوهشی توصیفی-تحلیلی است. یافته‌های پژوهش حاکی از آن است که ازجمله مبانی این اقدام نظریه عدم پیش‌بینی قرارداد^۱ و در عرصه بین‌الملل دستورالعمل‌های جامعه اروپا^۲ و کنوانسیون‌هایی همچون کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا^۳ و در حقوق داخلی اصولی همچون اصل حُسن نیت و قواعدی همچون قاعده لاضرر و نفی عسر و حرج و موادی همچون ماده ۲۷۷ قانون مدنی می‌باشد که اجازه ورود حاکمیت در قراردادها و اعطای مهلت عادلانه برخلاف مفاد قرارداد را به دادرس داده و گاهی با ابطال کل یا شروطی از قرارداد یا تحمیل شروط جدید یا حمایت از یک طرف قرارداد، یا منع شروط قراردادی همچون حق تفسیر قرارداد توسط یکی از اطراف قرارداد و... قراردادهای را تعدیل می‌نماید.

کلیدواژه‌ها: تعدیل قرارداد، ماده ۲۷۷ قانون مدنی، قراردادهای بازرگانی، لایحه تجارت.

استناد به این مقاله: نیازی شهرکی، رضا؛ الماسی، نجاد علی (۱۴۰۴). تعدیل حقوق قراردادی بازرگانان. *مجلس و قانون‌گذاری*. ۲۱(۲)، ص ۷-۲۴.
<https://doi.org/10.22034/mlaw.2026.17984.1016>

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۳/۱۶؛ تاریخ اصلاح: ۱۴۰۴/۰۴/۲۳؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۵/۱۰؛ تاریخ انتشار آنلاین: ۱۴۰۴/۰۷/۱۰

ناشر: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی

نوع مقاله: پژوهشی

© نویسندگان

2. Amendment (adjustment) of the contractual rights of merchants (amendment of contracts)

3. Imprevison

4. Directives

5. CISG 1980

۱. مقدمه

حق را هگل به «وجود اراده آزاد» تعریف کرده است و مانند کانت هدف حقوق را تامین آزادی اراده انسان می‌داند، ولی اضافه می‌کند که آزادی را نباید با امیال و هوس‌های خصوصی اشتباه کرد. آزادی تنها در چارچوب نظم قابل پذیرش است؛ مظهر این نظم و نگهدارنده آن دولت است؛ دولت نفع عموم را بر نفع فرد مقدم می‌دارد و اگر لازم شود، فرد را فدای کل می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۱۹۳). لزوم ایجاد تعادل بین حقوق فعالان تجاری از جمله شوونی است که دولت یا حاکمیت در مواجهه با قراردادهای اشخاص به ویژه قراردادهای بازرگانان دارد. امر تعدیل گاهی توسط طرفین قرارداد انجام می‌شود که این پژوهش قصد ندارد متعرض آن شود؛ لکن آنچه از جهت سیاستگذاری کلان قراردادی برای کشور مبتل به است، تعدیل توسط حاکمیت اعم از قانونگذار یا دولت و یا دستگاه قضا است که این تحقیق سیاستگذاری کشور در این خصوص را با نگاهی به لایحه تجارت ارزیابی می‌کند. توضیح اینکه، تعادل بین حقوق و تکالیف فعالان تجاری به ویژه عرصه بین‌الملل امری مفروغ‌عنه است که ایجاد این تعادل در برخی عرصه‌ها را دولت‌ها برعهده گرفته‌اند. به عنوان نمونه دولت‌ها با ثبت داخلی یا بین‌المللی^۱ علائم تجاری و به طور کلی حمایت از حقوق مالکیت صنعتی^۲، تعادل بین حقوق دارندگان حقوق و استفاده‌کنندگان از علائم تجاری و... را ایجاد می‌کنند. دولت‌ها حتی از حقوقی که به ثبت نرسیده نیز حمایت می‌کنند (Atree, 2002, p. 200).^۳ تعابیری که برخی از محققان برای این نحوه ایجاد تعادل^۴ یعنی ایجاد تعادل بین دارنده حقوق مالکیت صنعتی و حقوق سایر افراد جامعه استفاده کرده‌اند و مسأله حمایت از دارنده در راستای ایجاد تعادل، این معنا را می‌رساند.^۵ در امر ورشکستگی نیز دولت ورود تعدیلی در حقوق ورشکسته و دیان دارد؛ همانطور که برخی از اساتید گفته‌اند، اگرچه در قانون تجارت ۱۳۱۱ با دخالت دادگاه در امر تصفیه و نظارت شخصی به نام عضو ناظر در کار مدیر تصفیه، دخالت دولت در امر ورشکستگی پیش‌بینی شده است، اما این دخالت به هیچ وجه کافی نیست. عدم دخالت دولت در امر ورشکستگی موجب بی‌اعتمادی مراجعان به دادگستری بوده است. به همین دلیل قانونگذار در مورخ ۱۳۱۸/۴/۲۴ قانون اداره دولتی تصفیه امور ورشکستگی را تصویب کرد (اسکینی، ۱۳۹۴،

1. National or international registry

2. Industrial property rights

3. Trademarks of service marks that have not been registered will nevertheless receive limited protection under the law of most countries as unregistered rights (Atree, 2002, p. 200).

4. Balance

5. A balance between the inherently different interests of the licensor and the licensee. To protect trade marks, trade secrets, know how, patents and take steps to protect their business name, separately in each of the fields of domain names, trademark law and company registration law (Attree, 2002, p. 194-209).

ص ۱۵).^۱ این روند در لایحه تجارت تکمیل و تقویت شده و در مواد ۱۳۰۶ به بعد مصوبه اولیه مجلس در بهار ۱۴۰۳ سخن از تشکیل سازمان امور ورشکستگی در مراکز کلیه استان‌ها و نیز شهرستان‌هایی که رئیس قوه قضائیه تشخیص می‌دهد، شده تا ورود حاکمیت در امر فعالان تجاری پررنگ‌تر شود. در فصل قواعد عمومی قراردادهای تجاری لایحه مزبور و برگرفته از دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا، شروط تحمیلی منع شده است. اصل آزادی قرارداد نیز هرچند در عرصه داخلی و بین‌المللی مورد پذیرش قرار گرفته است (Felemegas, 2002)، اما مانع ورود دولت به چنین عرصه‌هایی نیست. به اعتقاد برخی از محققان «آزادی قراردادی مانع نظارت قانون‌گذار بر قراردادهای خصوصی نیست» (کاتوزیان، ۱۳۸۷)؛ همچنین به طور اعم، مانع ورود دولت در قراردادها نیست. دولت تمهیداتی می‌اندیشد تا تعادل میان حقوق تولیدکننده و مصرف‌کننده و به طول کلی صاحبان حقوق در عرصه تجارت فراهم آید. البته این حمایت نوساناتی داشته است. برخی تحقیقات نشان داده که (کاتوزیان، ۱۳۸۷) در طول تاریخ این حمایت^۲ تغییر جهت داده است. ابتدا برای اینکه سرمایه‌گذاری در جوامع صنعتی رواج یابد، حمایت از تولیدکننده مطرح بود. یکی از مبانی تقویت نظریه تقصیر و محدود ساختن مسئولیت به مواردی که گناه خطایی به شخص نسبت داده می‌شود، براساس همین سیاست، یعنی تشویق سرمایه‌دارها به سرمایه‌گذاری است. ولی، پس از آنکه غول‌های سرمایه‌داری ایجاد شدند و کارتل‌ها انحصاراتی را در دست گرفتند، این حمایت به طرف مصرف‌کننده تغییر جهت یافت.^۳ در هر حال این ورود دولت و

۱. این قانون که برای جلب اعتماد مراجعان به دادگستری وضع شده است، دارای ۶۰ ماده بوده و در آن تأسیس یک اداره مستقل دولتی برای رسیدگی به اموال تاجر، اداره آنها و تقسیم دارایی میان طلبکاران پیش‌بینی شده است. متأسفانه این قانون نیز که هدفش تسریع در رسیدگی به امر ورشکستگی و رساندن طلبکاران به حق آنها است، توفیق چندانی پیدا نکرده است و به علت بی‌اعتمادی و عدم مراجعه مردم به آن، به تدریج در حال فروپاشی است. نمونه بارز این بی‌اعتمادی در شیراز مشاهده شده که اداره تصفیه آن به علت عدم مراجعات کافی که الزاماً به دلیل عدم تراکم موارد ورشکستگی در این شهر نیست، تعطیلی گردید (اسکینی، ۱۳۹۴، ص ۱۵).

۲. ایشان بیان داشته اند، با اصطلاح حمایت از مصرف‌کننده یا حمایت از تولیدکننده، زیاد موافق نیستم. به نظر من، هدف، ایجاد تعادل بین حقوق تولی‌کننده و حقوق مصرف‌کننده است (کاتوزیان، ۱۳۸۷).

۳. نکته قابل ذکر این است که، حمایت باید تا جایی باشد که تولیدکننده را از سرمایه‌گذاری بیزار نکند. برای مثال، طبق آمارهای منتشر شده در سال ۱۹۷۹م، در امریکا هفده هزار هواپیما تولید شد و بعد از ۱۹۸۰ که مسئولیت محض رونق گرفت (یعنی صرف نظر از تقصیری که تولیدکننده دارد، اگر از عیب تولید خسارتی به دیگری وارد شود، باید جبران کند)، در سال ۱۹۸۷ این تولید به ۱۰۸۵ فروند هواپیما رسید. طبق آمار دیگری، کمپانی سسنا در سال ۱۹۷۹ نه هزار بیستون هواپیما می‌ساخت، در حالی که در سال ۱۹۸۷ تولید آن به صفر رسید. نتیجه این عمل آن است که مردم به کالای خارجی رغبت پیدا می‌کنند و این باعث گرانی کالای خارجی می‌شود. به بیان دیگر، حمایت از مصرف‌کننده نتیجه عکس داد، به جای اینکه از مصرف‌کننده حمایت شود، کالاها گران شد (کاتوزیان، ۱۳۸۷).

Coleman, product Liability, pp. 408, 409 (chop.20)

حقوقی که به هر يك از طرفین می‌دهد، جایگاه اقتصادی هر طرف و ارزش کالای مورد تجارت آن را مشخص می‌کند.^۱ البته باید اعطای حقوق در جهت تعادل حقوق قراردادی طرفین باشد.^۲ راهکارهایی را که دولت می‌تواند به وسیله آن در قراردادها ورود پیدا کند و حقوق طرفین قرارداد را تعدیل نماید، عبارتند از: الزام اشخاص به بستن قرارداد، اعلام بطلان قرارداد با شروط غیر منصفانه، ایجاد مسئولیت تولیدکننده در مقابل مصرف‌کنندگان و حتی در مقابل عموم مردم،^۳ تمهیداتی که برای پیشگیری از ضرر مصرف‌کننده قوانین مختلف اندیشیده‌اند، مثل تأسیس موسسه استاندارد و لزوم هشدار به مصرف‌کننده (کاتوزیان، ۱۳۷۸)، اعطای مهلت عادلانه و توجه به نوسانات اقتصادی در قراردادها (حافظی، ۱۴۰۰). در ادامه موارد فوق مورد تحلیل بیشتر قرار می‌گیرد.

۲. الزام به بستن قرارداد یا ابطال قراردادهای زیانبار یا تحمیل شروط قراردادی و یا منع شروط تحمیلی

۲-۱. الزام به انعقاد قرارداد

حاکمیت‌ها بعضاً اشخاص را به انعقاد قرارداد وادار می‌کنند، به عنوان مثال محتکر را ملزم به فروش اجناس می‌نمایند قانون راجع به جلوگیری از احتکار مصوب ۱۳۲۰/۱۲/۲۷ و ماده ۲ قانون تشدید مجازات محتکران و گرانفروشان مصوب ۱۳۶۷ (صفایی، ۱۳۸۲، ص ۵۶-۵۷)، در اصلاحات اراضی، مالکان اراضی را مکلف به فروش اراضی خود به زارعان می‌نماید،^۴ یا در مواردی همچون شرایط کرونا، مشابه آنچه در ماده ۱۴ قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ آمده بود، موجر را موظف می‌کنند قرارداد اجاره با مستأجر را تجدید کند. حاکمیت گاهی تجارت خارجی را در انحصار خود قرار داده و صادرات و واردات کالاها و محصولات طبیعی و صنعتی در نظارت و بازرسی مستقیم دولت قرار می‌دهند (قانون انحصار تجارت ۱۳۱۱ و اصلاحات ۱۳۲۰). فروش پاره‌ای از کالاها و خدمات نیز مثل دخانیات، آب، برق، گاز، تلفن، پست و تلگراف در انحصار مؤسسات عمومی قرار می‌گیرد و یا بر طبق

۱. ارزش مبادلاتی اموال صرفاً تابعی از وضعیت فیزیکی آن نیست، بلکه تابعی از حقوقی است که حاکمیت به مالکان اموال می‌دهد، مثلاً وقتی دولت به ملکی حق تجاری می‌دهد، ارزش آن از ملک مسکونی بیشتر می‌شود (جکسون و دوکشم، ۱۳۹۲، ص ۵).

۲. ناصر کاتوزیان، مسئولیت ناشی از عیب تولید، ص ۴۰۸ و ۴۰۹.

۳. چون ممکن است کسانی از کالای معیوب صدمه ببینند که در زمره مصرف‌کنندگان نیستند، مانند اینکه آتش گرفتن اتومبیل، موجب سرایت آتش به مغازه‌ای شود و تمام کالاهای آن بسوزد. در اینگونه موارد هم باید به فکر جبران خسارت بود.

۴. قانون اصلاحات اراضی مصوب ۱۳۳۹.

قانون نوسازی و عمران شهری، اشخاص ناگزیرند زمین‌هایی را که شهرداری برای رفع نیازهای شهری لازم دارد، به این سازمان بفروشند (الف، ۱۳۸۴) و به طور کلی اراضی که مورد نیاز طرح‌های عمرانی است، بر طبق ماده ۹ لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی (مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب) باید به تشخیص بالاترین مقام دستگاه اجرایی، به دستگاه اجرایی مربوطه فروخته شود. همچنین قراردادی که از طرف بعضی از ورثه در باب نحوه تقسیم و مقدمات آن تنظیم شده و سایرین در موعد معین برای قبول یا رد آن حاضر نشده‌اند (مواد ۳۰۹ تا ۳۱۱ قانون امور حسبی) و نیز دیگر قراردادهای تحمیلی^۱ که آزادی قراردادی را تحدید می‌کنند، باید مورد پذیرش قرار گیرد. دادگاه‌ها [به عنوان بخشی از حاکمیت] هم می‌توانند، به دلیل تجاوز به نظم عمومی و اخلاق حسنه، کسی را وادار به معامله کنند. به گفته لارنس، درباره حقوق آلمان که به نظر برخی از محققان (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۱) در ایران نیز قابل اعمال است، «نظم اقتصادی و اجتماعی، استقلال افراد را در روابط با یکدیگر از بین برده است». پس، نظم عمومی ایجاب می‌کند که وقتی تأمین نیازهای عمومی در عمل یا به حکم قانون در انحصار مؤسسه‌ای قرار می‌گیرد، آن کار خدمت عمومی به‌شمار آید و تنها در جهت منافع همگانی اجرا شود. با این حال، در خود آلمان راجع به مبنای آن باهم اختلاف نظر دارند.^۲ در مواردی که بازرگان یا فعال اقتصادی یکی از کالاهای اساسی و ضروری را در اختیار دارد و امتناع وی سبب رنج و زحمت زیاد مصرف‌کنندگان

1. Contra contians imposes

۲. نی‌پردی Nippeadey یکی از نویسندگان آلمانی، اعتقاد دارد که اجبار اشخاص تنها در صورتی چهره قانونی دارد و مشروع است که اولاً، انحصار ایجاد شده باشد و ثانیاً، از انحصار بهره‌برداری غیراخلاقی شود، وگرنه در سایر مسائل، این اجبار ممکن نیست. برعکس بولک (Bulk) و لارنز معتقدند که انحصار نباید مبنا باشد؛ هر جا که نیازهای عمومی اقتضاء کند، باید این محدودیت را ایجاد کنیم. بولک یکی از نویسندگان آلمانی مثالی می‌آورد، بدین مضمون که، فرض کنید معلمی در دهکده‌ای زندگی می‌کند که مواد غذایی خود را از دو سوپر مارکت موجود در آنجا می‌تواند بخرد. یکی از صاحبان سوپر مارکت‌ها شاگرد این معلم است و به همین دلیل به او جنس نسیمه می‌دهد و فکر می‌کند پسرش به دلیل این احسان در امتحان قبول خواهد شد. برخلاف انتظار او، شاگرد معلم و فرزند وی رد می‌شود. صاحب مغازه از فروختن جنس به معلم خودداری می‌کند و فروشگاه دیگر دهکده هم به دلیل آنکه مدت‌ها معلم از وی جنس نخریده است، حاضر به فروش مواد غذایی به او نمی‌شود. موضوع در دادگاه مطرح می‌شود و دیوان عالی نظر می‌دهد که آنها موظف‌اند که کالای مورد نیاز او را در اختیارش بگذارند. البته دادگاه‌های آلمان تمایل دارند این قاعده را در موارد انحصار به‌کار ببرند. انحصار را باید خیلی وسیع معنی کرد؛ چنانکه در این مثال، دو سوپر مارکت را دادگاه از موارد انحصار دانست (کاتوزیان، ۱۳۷۸). دادگاه‌های فرانسه هم چنین گرایشی دارند، اما باید بین مواردی که ضرورتی برای نیازهای عمومی ندارد و غیر آن، تفاوت گذاشت. برای مثال، صاحب رستورانی می‌گوید در این رستوران همه باید با کراوات بیایند و با لباس دیگر کسی را راه نمی‌دهد. چنین چیزی در خیلی از کشورهای دنیا هست و کسی هم با آن مخالفت نمی‌کند. ولی اگر داروفروشی به خاطر وضع ظاهری طرف از فروختن دارو خودداری کند، می‌توان او را موظف به فروش کرد.

Couit de cassation, 12 May 1854; Dalloz, 54, 1, 208; Colin of capitant vol.2, No.614; Planiol Aiman, vol.6, No.577; 16 Feb.1896; Dolloz, 96.1, 441 (نقل از: کاتوزیان، ۱۳۸۷)

می‌شود، مثل فروشندگان دارو، نانویان و قصابان، و کسانی که انحصار ارائه خدماتی همچون برق را دارند، این اشخاص باید ملزم به انجام معامله شوند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۱، ص ۱۹۸؛ ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۵۵). علاوه بر آن، اجرای دادگاه یا ثبت، توقیف و فروش اموال مدیون را به درخواست طلبکار انجام می‌دهد. در تصفیه ورشکستگی نیز اگر مالی قابل تقسیم نباشد، هر یک از شرکا می‌تواند درخواست کند تا دادگاه آن را بفروشد و قیمت را به نسبت سهام بین شریکان تقسیم کند (قانون تصفیه امور ورشکستگی و ماده ۳۱۷ قانون امور حسبی). این قواعد هم نمونه‌هایی است که روشن می‌کند مفهوم اجتماعی قرارداد گسترش یافته و اکنون باید همگامی عقد با مصالح عمومی را بر شرایط اساسی عقد افزود و نظم عمومی و آسایش عمومی را عنصر تعیین‌کننده در الزام به معامله و عدم انجام قرارداد به حساب آورد. محاکم هم به استناد همین امر می‌توانند حکم به بطلان قرارداد یا الزام به انعقاد قرارداد براساس استناد به نظم عمومی نمایند (الفت، ۱۳۸۴).

۲-۲. ابطال قراردادهای زیانبار

شاگردان سقراط و به ویژه افلاطون در کتاب «جمهور» خود از حقوق و نیازمندی‌های خاص اجتماعی سخن گفته‌اند. در اجتماع خیالی افلاطون، قدرت حاکمیت نامحدود است و مالکیت خصوصی به سود حاکمیتی از بین می‌رود (قربان‌نیا، ۱۳۸۱، ص ۲۸). لذا، حاکمیت‌ها هرچند اولاً و بالذات وظیفه حمایت از قراردادها و اصالت لزوم آنها را برعهده دارند (Buckner, 2024)، لکن گاهی با نقض قاعده تسلیط، ابطال برخی از قراردادها را در پیش می‌گیرند. نظام‌های مختلف، همانند ماده ۹۷۵ ق.م. ایران، قراردادهای زیانبار و قراردادهای مخالف با نظم عمومی و اخلاق حسنه را معتبر نمی‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۷۸). البته فقها مبانی دیگری برای ابطال قراردادهای زیانبار دارند. آیت‌الله خوئی مبنای فسخ قرارداد زیانبار را شرط ضمنی می‌داند. در مقابل، علامه حلی به اختلال در رضا استناد می‌کند. برخی فقها نیز به لاضرر استناد کرده‌اند (خوئی، ۱۴۲۲ق، ص ۲۸۹). ولی مبنا هرچه باشد، حکم لازم در این خصوص در ماده ۹۷۵ ق.م. آمده است؛ هرچند مشابهت این ماده با حقوق خارجی، سبب مشابهت حقوق ما با حقوق خارجی نشده است؛ چه اینکه در رویه قضایی کمتر موردی را می‌بینیم که دادگاه در ابطال قراردادها به نظم عمومی یا اخلاق حسنه استناد کرده باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۶).^۱ علاوه بر این، مبارزه با شروط گزاف

۱. پزشکی با آزمایشگاهی قرارداد می‌بندد که آزمایش بیماران را به آن آزمایشگاه بسپارد و در مقابل درصدی از درآمد آن به پزشک پرداخت شود. چنین قراردادهایی در همه جا هست، ولی دیوان کشور فرانسه آن را به دلیل مخالفت با نظم عمومی باطل می‌داند و استدلال می‌کند وقتی پزشک در درآمد آزمایشگاه ذی‌نفع بود، ممکن است بی‌دلیل مریض را برای آزمایش بفروشد و از او بهره‌برداری کند. اینگونه مسائل زیاد دیده می‌شود، ولی در رویه قضایی ما مثال‌های زیادی درباره استناد به نظم عمومی وجود ندارد (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۱).

یا شروط آمیخته با حيله، در حقوق اروپا به صورت یک امر بین المللی درآمده است (کاتوزیان، ۱۳۸۷). مثلاً متصدی حمل و نقل در موارد انحصار، اگر شروط غیر منصفانه‌ای تحمیل نماید، آن قرارداد ابطال پذیر است. امری که هنوز جایگاه خود را در نظام حقوقی داخلی پیدا نکرده است. با این حال، فروش حق رأی، توافق بر عدم نفقه در نکاح و یا قرارداد فروش آزادی و حیات فردی از جمله قراردادهایی است که قابل ابطال هستند (صفایی، ۱۳۸۲، ص ۵۳).

۲-۳. مسئولیت تولیدکنندگان در مقابل مصرف کننده

قیمت گذاری از دیگر ابزارهای تعدیل قراردادی است (Cheshire & Fifoot's, Law of contract 1976) حاکمیت برای تأمین عدالت اجتماعی، از مصرف کننده حمایت کرده و نظام تثبیت قیمت ها را دنبال کرده و بر آن نظارت دارند. به عنوان نمونه، تبصره ۲ ماده ۵ قانون مقررات پزشکی و دارویی مصوب ۱۳۳۴/۳/۲۹ که قیمت گذاری را برعهده دارد و همچنین مانع عرضه داروها و مواد غذایی ناسالم و غیربهداشتی به مردم می شوند، احتکار را سخت کیفر می دهند و بر مسئولیت تولیدکنندگان کالاهای خطرناک می افزایند و مسئولیت محض تولیدکنندگان را طرح نموده، و از طریق تقنین، از آزادی قراردادی کاسته و به معاملات چهره اجتماعی می دهند (الف، ۱۳۸۴)؛ همچنین به خریدار در کالای معیوب حق فسخ یا ارش اعطاء می کنند، هرچند این قاعده به دلیل صنعتی شدن کشورها، نیازها را رفع نمی کند.^۱ به عنوان نمونه نظام حقوقی باید به این سمت برود که تبلیغ کننده کالا، در واقع سلامت آن را تضمین نموده و تعهد به نتیجه می کند. پس، باید خسارات وارده را بپردازد، و مدعی نیازی به اثبات تقصیر او نداشته باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۷).^۲ ورود قانونگذار در روابط بین تولیدکنندگان و مصرف کنندگان، ظرافت بیشتری می طلبد. قانونگذار باید در وضع وظایف عام مدیران تولیدکنندگان سه هدف «حل مسأله تعارض منافع»، «حفظ منافع موجود شرکت» و «پیشرفت و ارتقای جایگاه تولیدکننده» را دنبال کند (پوررضایی و همکاران، ۱۴۰۲). اینکه چرا دولت ها با قانونگذاری در این عرصه ورود کردند و وظایفی برای گروهی

۱. زیرا اولاً: مسئولیت را به خریدار و فروشنده محدود می کند و شخص ثالث اگر قائم مقام خریدار نباشد، از آن سودی نمی برد. ثانیاً: خساراتی که از کالای معیوب به شخص وارد می شود، محدود به تفاوت قیمت نیست. ماشینی که چرخ استوار و منظم ندارد، ممکن است واژگون شود و چند نفر را بکشد که فقط با استناد به تسبیب و به تبع آن اثبات تقصیر، قابل جبران است. کاری که بسیار دشوار خواهد بود (کاتوزیان، ۱۳۸۷).

۲. زیرا، نقض عهد، خود تقصیر است و سبب ضمان. همچنین وقتی اشخاص حرفه ای کالایی را می فروشند، فرض بر این است که از عیب آن آگاهند. ولی از مصرف کننده عادی ممکن است این ادعا پذیرفته شود. دیوان کشور فرانسه، قبل از تصویب قوانین مربوط به حمایت از مصرف کننده، به این وسیله تا اندازه ای این عیب ها را جبران می کرد، ولی از بین نمی برد. مبنای آن رویه در حقوق ما هم هست. تقریباً همه فقها اعتقاد دارند که مبنای خیار عیب، رضای ضمنی طرفین است (کاتوزیان، ۱۳۸۷).

ایجاد نمودند، این است که مسئولیت مبتنی بر قرارداد و شرط ضمنی، چند عیب بزرگ دارد، شامل: امکان درج شرط عدم مسئولیت و بی اثر کردن شرط ضمنی؛ و نیز مسئولیت در چرخه مصرف کنندگان محدود می شود. بین مسئولیت محض و اصل آزادی قراردادهای، تعارضی نیست؛ لکن، اگر مسئولیت محض را قانون بپذیرد که هنوز قانون ما نپذیرفته، آنگاه تراضی برخلاف آن ممکن بوده، در حالی که اگر مسئولیت بر مبنای همان شرط بنایی باشد، باید خلاف آن را در قراردادهای ثابت کرد. برای اینکه اشخاص از انحصاراتی که در اختیار دارند، سوء استفاده نکنند و در قراردادهای شروطی نگنجانند که مسئولیت را از خودشان سلب کند، به عنوان مثال در قراردادهای حمل و نقل زیاد دیده می شود که موسسه حمل و نقل، شرط عدم مسئولیت می کند (کاتوزیان، ۱۳۸۷)؛ در این خصوص باید حاکمیت چاره اندیشی کند. در انحصارات به ضرر یک طرف قرارداد که عمدتاً مصرف کننده هستند نیز دولت حق ورود دارد. به عنوان مثال، در حقوق آلمان در صورتی که اقدامات فعالان اقتصادی ایجاد انحصار نماید، مثلاً چند شرکت ادغام شده و یک شرکت انحصارگر ایجاد شود، اختیاراتی برای وزیر اقتصاد فدرال آلمان پیش بینی شده است (فیرث و ریبولد، ۱۳۷۵، ص ۱۱۹).

۳. تحمیل شروط قراردادی و یا جلوگیری از شروط تحمیلی قدرت های اقتصادی

به استناد مواردی همچون نظم عمومی و اخلاق حسنه، حاکمیت ها برخی شروط قراردادی را تحمیل می کنند. به عنوان نمونه، بازرگانان عرصه تولید مکلف به پیشگیری از ضرر به مصرف کننده از طریق هشدار یا درج جملات خاص روی کالای تولیدی و جلب نظر سازمان استاندارد بوده، هرچند این امر از تولیدکننده رفع مسئولیت نمی کند (کاتوزیان، ۱۳۷۸). لکن، صادرات و واردات کالاهای مشمول قوانین استاندارد، بدون داشتن مهر استاندارد ممنوع است.^۱ همچنین فعالان اقتصادی که موضع برتر اقتصادی

۱. در اجرای مفاد ماده ۳ و ۲ قانون ارتقاء کیفی تولید خودرو و سایر تولیدات صنعتی داخلی مصوب ۱۳۸۹/۵/۳ مجلس، مفاد تبصره ۲ ذیل ماده ۶ قانون اصلاح قوانین و مقررات سازمان ملی استاندارد ایران مصوب سال ۱۳۷۱ و همچنین مصوبات شورای عالی استاندارد، کیفیت کلیه کالاهای صنعتی، خودروها، قطعات خودرویی و کالاهای مصوب شورای عالی استاندارد، واردات به کشور باید به تأیید سازمان ملی استاندارد ایران برسد. لذا، واردات، تمرکز، توزیع و فروش اینگونه کالاها با کیفیت پایین تر از استانداردهای مورد قبول سازمان یا ضوابط فنی اعلام شده از طرف سازمان، ممنوع می باشد. واردکنندگان کالاهای مشمول مقررات استاندارد اجباری، ملزم به رعایت مقررات مربوطه بوده و چنانچه الزامات قانونی را مراعات نمایند، علاوه بر آنکه خود به عنوان مصرف کننده در جامعه، از آن زبان خواهند دید، بلکه براساس مواد، ۹، ۱۱، ۱۲، ۱۴ قانون اصلاح قوانین و مقررات سازمان ملی استاندارد ایران، تحت پیگرد قانونی قرار خواهند گرفت. گمرک ایران در ارتباط با فرآورده هایی که اجرای استاندارد آنها اجباری اعلام گردیده، بر طبق قانون و آئین نامه اجرایی قانون مقررات صادرات و واردات، از ورود کالاهای فاقد گواهینامه انطباق از سازمان ملی استاندارد ایران جلوگیری به عمل می آورد.

دارند، حق تحمیل برخی شروط که به شروط تحمیلی^۱ تعبیر می‌شود را ندارند. این امر در ماده ۳۵ قانون حمایت از مصرف‌کنندگان مصوب ۱۹۷۸ فرانسه و همچنین دستورالعمل‌های جامعه اروپا^۲ آمده است. در مقرر اخیر، کشورهای عضو مکلف به اصلاح قانون داخلی منطبق با دستورالعمل هستند. در دستورالعمل مزبور، برخی از شروط تحمیلی احصاء شده است که جا دارد هرچه زودتر قانونگذار ایرانی برخی از شروط مزبور را در قوانین داخلی احصاء نموده و فعالان اقتصادی را از درج شروط تحمیلی مزبور در قراردادها برحذر دارد. به عنوان نمونه، شرطی که به یک طرف قرارداد حق فسخ یا خاتمه دلخواهی قرارداد را بدهد، یا تفسیر قرارداد در دست یک طرف قرارداد باشد (کریمی، ۱۳۸۱). گفتنی است در لایحه تجارت، برخی از این مواد با اقتباس از دستورالعمل اتحادیه اروپا آمده، اما هنوز به تصویب نهایی نرسیده است.

۳-۱. اعطای مهلت عادلانه به متعهد

یکی دیگر از مصادیق ورود قانونگذار در قراردادها، اعطای مهلت به متعهد بوده که از آیه «وان كان ذو عسره فنظرة الى الميسره» (بقره، ۲۸۰) استنباط شده است. در نظام حقوقی داخلی، قانونگذار تعدیل قضایی را از قاضی سلب نموده است، لکن، خلاء قانونی موجود نمی‌تواند مجوزی جهت عدم رسیدگی مقام قضایی تلقی شود؛ چراکه مقنن اجازه اجتهاد قضایی را به قاضی داده است. بنابراین، به نظر می‌رسد در نظام حقوقی داخلی، دادرس بتواند بر مبنای قواعدی نظیر، لاضرر، نفی عسر و حرج و قاعده میسور و نیز نظریه شرط ضمنی و غبن حادث، عدالت معاوضی را به قرارداد بازگرداند (خطیب و همکاران، ۱۳۹۷). علاوه بر آن، از برخی قوانین همچون ماده ۲۷۷ قانون مدنی چنین مجوزی قابل استنباط است. همچنین، هرچند تغییر محتوای قرارداد به جهت عدالت و غیر آن در نظام‌های حقوقی، صرفاً در دست قانونگذار است و دادرس حق افزودن یا کاستن تعهدات را ندارد؛ لکن براساس نظریه عدم پیش‌بینی، مسأله تعدیل توسط دادرس مطرح شده است (حسین‌آبادی، ۱۳۷۷). درخصوص اعطای مهلت به مدیون به ویژه در جهت حمایت از تولید و تولیدکنندگانی که در اثر نوسانات اقتصادی و تحریم‌ها توانسته‌اند، به تعهدات خود عمل کنند، موضوع در سال‌های گذشته مکرر در مراکز تصمیم‌ساز حاکمیت مطرح بوده و مصوباتی نیز در کمیسیون قضائی مجلس در پی داشته که هنوز به تصویب نهایی نرسیده است. تا پیش از تصویب نهایی، جا دارد ابهامات آن رفع شود. این ابهامات و این سوالات مبتنی بر این سوال مبنایی است که آیا قوه قضائیه می‌تواند در جهت حمایت از بازرگانان عرصه تولید و قبل از اینکه این گروه از بازرگانان پس از طی فرایند دادرسی محکوم شوند و زنجیره تولید آنها در اجرای احکام توقیف و به فروش برسد،

1. Clause abuse

2. Directives

اقدامی در جهت حمایت از تولید انجام دهد؟ علاوه بر سوال مبنایی مزبور، سوالات فرعی دیگری نیز مطرح می‌شود که البته پیش‌تر در نشست‌های قضائی کشور مطرح بوده است (صورت جلسه نشست‌های قضائی، ۱۳۸۹)، مبنی بر اینکه در دعوی الزام به ایفای تعهد، چنانچه خوانده اصل مسئولیت خویش (تعهد نسبت به موضوع خواسته و اجرا نشدن آن) را بپذیرد، اما اظهار کند که در حال حاضر امکان اجرای تمام و یا قسمتی از موضوع تعهد را ندارد و از دادگاه تقاضای مهلت عادلانه یا تقسیط ایفای تعهد را نماید، با توجه به قسمت اخیر ماده ۲۷۷ قانون مدنی، آیا می‌توان تعدیل حقوق قراردادی نمود؟ چه اینکه در غیر این صورت و در صورت وجود خلاء قانونی یا تعارض در قوانین موضوعه مجلس شورای اسلامی، می‌بایست تدبیری برای آن اندیشید.

۴. مبنای فقهی ماده ۲۷۷ قانون مدنی در اعطای مهلت عادلانه به مدیون

مشخص است که اصل بر حال بودن تعهدات و نقد بودن است (انصاری، ۱۳۹۰، ج ۳، ص ۹۰) و مهلت دادن به متعهد جنبه استثنایی دارد. این مطلب در موادی همچون ماده ۳۴۴ ق.م.، ماده ۲۴۲ ق.ت. و ماده ۱-۶ اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی آمده است. لکن، اولین و مبنایی‌ترین سوال این است که، اینکه قاضی بتواند مفاد قرارداد منعقد بین متعاملین را بازبینی کند و مهلت عادلانه‌ای به متعهد بدهد و در ماده ۲۷۷ قانون مدنی آمده است، مبتنی بر کدام یک از اصول و قواعد فقهی، عقلی و منطقی است؟ و کدام یک از نظریات از جمله نظریه شرط ضمنی، غبن حادث، قاعده نفی عسر و حرج و قاعده میسور مبنای چنین تعدیلی است. این خود فرع بر شناخت ماهیت مهلت عادلانه موضوع ماده اخیرالذکر بوده و شناخت ماهیات در علم فقه از مسلمات اهل این علم است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۶۸). لکن می‌توان گفت، قاعده نفی عسر و حرج و قاعده میسور، توان بهتری برای توجیه تعدیل و تغییر مفاد قرارداد دارند. هرچند مبنای دیگر که بدان اشاره شد نیز توان توجیه این عمل قضائی را دارد. برخی نیز قاعده لاضرر را مبنای این قاعده قرار داده‌اند (جهانشاهلو و قاسمی عهد، ۱۴۰۲). به عنوان مبنای دیگر، مهلت مزبور در این ماده، مهلت قضایی بوده و مفاد این ماده، نمونه بارز تعدیل قراردادها توسط قاضی است (حیدری فرد، ۱۳۸۵) که می‌بایست مورد تحلیل قرار گیرد. ولی فی‌الجمله می‌توان مبنای متعددی برای ماده ۲۷۷ ق.م. در فقه اسلامی و حقوق موضوعه یافت. در مقابل، ممکن است گفته شود دکترین حقوقی با استفاد از ملاک تفسیری که از ماده ۲۳۹ ق.م. شده و اعسار یا تفلیس مشروط له نیز مشمول ماده مزبور آمده است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۴، ص ۲۱۹). می‌توان گفت دادن مهلت عادلانه در فرض اعسار در نظام حقوقی ما پذیرفتنی نیست و فسخ قرارداد ممکن است اولی باشد.

۴-۱. اعطای مهلت به مدیون در حقوق تطبیقی

در نظام حقوقی مصر قانونگذار مصری تعدیل قضایی را بر مبنای نظریه «الحوادث الطارئة و استغلال» و

در قالب ماده ۱۴۷ و ۱۲۹ قانون مدنی آن کشور مورد پذیرش قرار داده است؛ ضمن اینکه ضمانت اجرای قوی نیز برای آن در نظر گرفته است (خطیب و همکاران، ۱۳۹۷). در حقوق فرانسه نیز مفاد ماده ۲۷۷ ق.م.، با ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی فرانسه تشابه داشته، و تأکیدی بر اعسار متعهد ندارد. نظریه عدم پیش‌بینی^۱ در حقوق می‌تواند مبنای ایجاد تعادل اقتصادی طرفین قرارداد باشد (حسین‌آبادی، ۱۳۷۷).

۴-۲. اعتبار فعلی ماده ۲۷۷ قانون مدنی از جهت تنقیح قوانین

سوال دیگر از جهت اعتبارسنجی و تنقیح قوانین مطرح می‌شود. مبنی بر اینکه، آیا قانونگذاری‌های بعدی همچون قانون اعسار مصوب ۱۳۱۱ و قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۳، ماده مزبور را نسخ ضمنی کرده است؟ در پاسخ به این سوال می‌توان گفت که با توجه به اینکه اعطای مهلت عادلانه موضوع ماده ۲۷۷ قانون مدنی، به زمانی که ختم دادرسی اعلام نشده است، اختصاص دارد، لذا، قوانینی همچون قانون اعسار مصوب ۱۳۱۱ و قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۳ که ناظر به مرحله اجرا است، متعرض ماده اخیرالذکر نشده و نمی‌توانند نسخ ضمنی آن باشند. با این حال شایسته و بایسته است معاونت قوانین مجلس که با توجه به قانون ۱۳۸۹، امر تنقیح به آن محول شده، در کد مربوط به قوانین مدنی، هرچه زودتر اقدامات لازم را در این خصوص مبذول نماید.

۴-۲-۱. حدود اعمال ماده ۲۷۷

در خصوص حدود ماده ۲۷۷ قانون مدنی نیز گفته شده است که حکم این ماده، در همه مواردی که موضوع تعهد، انجام کار، یا انتقال مال و کالا باشد، جاری است (حیدری‌فرد، ۱۳۸۵) و به تعهدات مالی اختصاص ندارد. به نظر می‌رسد با توجه به اطلاق و عموم ماده مزبور نمی‌توان آن را محدود نمود. بازرگانان نیز انتظار دارند حاکمیت به جای ترویج فسخ قرارداد و توسعه دامنه شمول موادی همچون ماده ۲۳۹ ق.م.، به موادی همچون ماده ۲۷۷ ق.م. توجه بیشتری شود و دامنه ماده اخیرالذکر در کلیه انواع قراردادها قابل اجرا باشد.

۴-۲-۲. لزوم یا عدم لزوم طرح دعوای اعسار

محققان حقوق تشریفات رسیدگی به اعسار را بیان داشته‌اند. ازجمله، این سوال که ادعای اعسار به همراه دعوای اصلی باید طرح شود؟ یا به صورت جداگانه؟ (شمس، ۱۳۹۲، ج ۱، ص ۳۸۹). لکن در موضوع پژوهش حاضر سوال دیگر این است که آیا اظهار خوانده به عدم تمکن، قابل رسیدگی و اتخاذ تصمیم است یا دعوایی مستقل محسوب شده و مستلزم تقدیم دادخواست اعسار و رسیدگی جداگانه است؟ در پاسخ می‌توان گفت با توجه به عدم تصریح قانونگذار به ارائه دادخواست، ادعای مزبور، به صورتی

درخواستی ضمن رسیدگی قابل پذیرش است. چه اینکه در دادرسی حقوقی اصل بر این است که بدون درخواست یا دادخواست خواهان، امکان رسیدگی وجود ندارد و در صورت تردید بر لزوم دادخواست، اصل، عدم نیاز به دادخواست است. در نشست‌های قضائی نیز تاکید شده «که اظهار خوانده بر عدم توانایی پرداخت با توجه به ماده ۲۷۷ قانون مدنی، نیازمند طرح دعوی جداگانه یا تقدیم دادخواست اعسار نمی‌باشد» (نشست‌های قضائی). الزام به پذیرش تقسیط دین توسط دادگاه (م ۲۷۷ ق.م.). بدون نیاز به دادخواست اعسار و تشریفات رسیدگی است؛ چه اینکه ممکن است مدیون معسر نباشد و ضرورت‌های دیگر، دادن مهلت عادلانه یا قرار اقساط را ایجاب کند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۴). این مبنا در ماده ۱۱ ق.ن.ا.م.م. (مصوب ۱۳۹۴) نیز مجدداً مورد تاکید قرار گرفته، ازجمله، ورود حاکمیت از بُعد قضائی آن در قراردادها است. البته ماده ۲۶۹ ق.ت.، مهلت دادن در تادیه وجه برات را ممنوع کرده است. آراء برخی از شعب دیوان عالی کشور نیز مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ ق.ت. را نسبت به ماده ۲۷۷ ق.م. خاص دانسته، و بیان داشته‌اند که دادگاه نمی‌تواند درباره برات و سفته به ماده ۲۷۷ ق.م. استناد نماید. ولی به نظر می‌رسد ق.ن.ا.م.م. در این خصوص عمومیت داشته باشد. در دادنامه شماره ۳/۳۶ - ۱۳۷۲/۱/۲۶ شعبه سوم دیوان عالی کشور آمده است «... به لحاظ ماده ۳۰۹ ناظر به ماده ۲۶۹ ق.ت. در مورد دین ناشی از برات و سفته، نمی‌توان بدون رضایت صاحب برات و سفته تادیه وجه را تقسیط کرد. لذا، نظر دادگاه بدوی در مورد تقسیط مبلغ ... (وجه دو فقره سفته به استناد ماده ۲۷۷ ق.م.) با مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ ق.ت. مخالفست بین دارد ...» (بازگیر، حقوق تجارت، ...، ص ۱۹۹-۲۰۰، نقل از: دمرچیلی و همکاران، ۱۳۸۶، ذیل ماده ۲۶۹، ص ۵۴۰). در مقابل، برخی دادرسان نشست‌های قضائی قوه قضائیه بیان داشته‌اند، قانون به صراحت اساس و مبنای تصمیم دادگاه در مورد قرار اقساط یا اعطای مهلت عادلانه به مدیون جهت ایفای دین را، وضعیت مالی مدیون و ناتوانی و اعسار او شناخته، و نه هیچ چیز دیگر. در این رابطه ویژه، تنها رعایت عدالت و انصاف می‌تواند هدف باشد و نه مبنای تصمیم دادگاه. بداهتاً از ماده مزبور قانون مدنی که یک قانون ماهوی است، شیوه و نحوه رسیدگی دادگاه نسبت به وضع مدیون قابل استنتاج نیست و در این باره باید با تمسک به قواعد عمومی آیین دادرسی اظهار نظر نمود. از آنجایی که در نظام حقوقی ما اظهار ناتوانی مالی و اعسار مدیون، یک دعوی غیر مالی محسوب می‌گردد و رسیدگی به هر دعوی اصولاً نیازمند تقدیم دادخواست مستقل با رعایت شرایط قانونی است، بنابراین، مدیون به منظور برخورداری از امتیاز پیش‌بینی شده در قسمت اخیر ماده ۲۷۷، لزوماً باید ضمن اقامه دعوی جداگانه، استحقاق خود را به اثبات برساند. به‌علاوه، فرض این است که اصل، اجرای فوری و به موقع تعهد بوده و این به عدالت نزدیک‌تر است. مضافاً اینکه، فرض این است که، برحسب تراضی در موقع ایجاد تعهد، زمان پیش‌بینی شده برای اجرای تعهد منصفانه بوده است. دادن مهلت به مدیون که استثنائاً ممکن است مقرون انصاف باشد هم از این‌رو است که قانونگذار از بیم فروافتادن در ورطه بی‌انصافی،

دادن مهلت به مدیون را مقید به وصف «عادله» نموده است. بدین وسیله حاکم از اعطای مهلت یا تقسیط نابجا و مضّر به حال دائن برحذر شده و مآلاً اعتماد به نفوذ قراردادهای خصوصی از بین نمی‌رود (نشست‌های قضائی قوه قضائیه). در تأیید نظر اخیر می‌توان به قاعده تزاحم اشاره کرد. لکن، ارائه یک قاعده عملی که در تمام موارد تزاحم حقوق جاری گردد، کاری دشوار است؛ اما آنچه مشخص است، اینکه، تقدیم و تأخیر حقوق براساس دو قاعده «الاهم فالاهم» و «دفع افسد به فاسد» صورت می‌گیرد. نهایتاً، در برخی موارد که میزان اهمیت و مصلحت یا مفسده حقوق نسبت به یکدیگر کاملاً روشن نیست، اگر دلیل خاص شرعی وجود داشته باشد، باید بر طبق آن عمل شود؛ وگرنه چاره‌ای جز مراجعه به ادله کلی دیگر وجود ندارد (عمید زنجانی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۳۱۹).

۴-۲-۳. ملاک تعیین مهلت عادله

سوال دیگر این است که مراد از توانایی حاکم (دادگاه) در اعطای مهلت عادله چیست؟ به تعبیر دیگر، آیا با توجه به وضعیت مدیون، دادگاه در اعطای مهلت یا تقسیط بدهی اختیار مطلق دارد؟ همچنین مقصود از وضعیت مدیون چیست؟ آیا وضعیت مدیون و دائن نیز در رسیدگی موثر است؟ عرف، ملاک تعیین مهلت عادله است (کاتوزیان، ۱۳۹۰). در نشست‌های قضائی نیز تأکید شده است، اختیار دادگاه بر مبنای رسیدگی به وضعیت مدیون و احراز ناتوانی او در پرداخت، دفعتاً واحداً می‌باشد. در مقابل، برخی از دادرسان نشست‌های قضائی بر این نظرند که مراد از «توانایی» حاکم در ماده ۲۷۷، در حقیقت تجویز ورود دادگاه به رسیدگی و اتخاذ تصمیم می‌باشد. تأخیر در اجرای تعهد در قالب اعطای مهلت عادله یا تقسیط بدهی با توجه به وضع مالی مدیون و در پی اقامه دعوا از سوی بدهکار، برخلاف اصل اولیه و قاعده فوریت عرفی اجرای تعهد است. اصل اولیه مذکور مبتنی بر حکم قانون و منبعث از اراده متعاملین در قرارداد است (مواد ۳۹۴، ۳۴۱، ۴۰۲، بند ۳ ماده ۴۹۰ و ۶۵۱ قانون مدنی) و عمل برخلاف اصل اولیه، محتاج نص قانون دیگری بوده که این نص مخالف قاعده با عبارت «... ولی حاکم می‌تواند نظر به وضعیت مدیون، مهلت عادله یا قرار اقساط بدهد» مدون شده است. بنابراین، با ملاحظه عبارت قانونی اخیر، نباید چنین پنداشت که مقتن به قاضی اختیار مطلق داده تا پس از رسیدگی به وضعیت مالی مدیون و علی‌رغم احراز ناتوانی او در پرداخت یک‌جای بدهی یا ایفای فوری تمام تعهد، به دلخواه خویش مختار باشد مهلتی به مدیون بدهد یا ندهد، یا بدهی او را تقسیط کند یا نکند، و یا بین دو مدیون در شرایط مشابه فرق گذارد و یا به مدیونی که ناتوان است، مهلت دهد و به مدیونی که ناتوان‌تر است، مهلت ندهد» (نشست‌های قضائی قوه قضائیه). حقوق‌دانان داخلی نیز گفته‌اند: «دادرس می‌تواند و باید قرارداد را تفسیر کند، ولی حق ندارد آن را تغییر دهد و به بهانه رعایت انصاف و نظم عمومی، از هدف اقتصادی خود منحرف سازد»... دو مفهوم نظم عمومی و اخلاق حسنه از انعقاد پیمان‌های زیانبار می‌کاهد. ولی در

اجرای پیمان‌های زیانبار و جایگزینی انصاف و حُسن نیت، به جای اراده تقدیری دو طرف، کاری از پیش نمی‌برد (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۳، ص ۱۲، ۲۰).

۴-۲-۴. وضعیت خسارت تأخیر تادیه با اعطای مهلت به مدیون

هرچند ورشکستگی^۱ با اعسار^۲ متفاوت است و الزاماً نمی‌توان رأی وحدت رویه سال ۱۳۴۷ دیوان عالی کشور که بیان داشته است «طلبکاران ورشکسته اعم از اینکه وثیقه داشته باشند، یا نه، حق مطالبه خسارت تأخیر تادیه ایام بعد از تاریخ توقف را ندارند»، قابل تسری به مهلت‌یافتگان موضوع ماده ۲۷۷ ق.م. نیست. لکن، این سوال در نشست‌های قضائی کشور مطرح است که آیا اعطای مهلت عادلانه جهت انجام تعهد به مدیون یا تقسیط دین، مانع استحقاق خواهان از دریافت خسارت تأخیر تادیه یا وجه التزام خواهد بود؟ در پاسخ می‌توان گفت، با توجه به اینکه اعطای مهلت عادلانه توسط حاکم صورت گرفته است، لذا، حکم به تکلیف به پرداخت خسارت تأخیر تادیه مغایر حکم حاکم بوده و قابل جمع نیست. در نشست‌های قضائی نیز تاکید شده است که اعطای مهلت، قاطع استمرار خسارت تأخیر تادیه یا وجه‌التزام خواهد بود. در مقابل، برخی از قضات نشست‌های قضائی بر این نظرند که موافقت دادگاه با مهلت یا اقساط، رافع مسئولیت متعهد به خسارات مربوط به تأخیر یا وجه‌التزام مقرر نخواهد بود؛ زیرا مسئولیت متعهد نسبت به موارد مذکور اثر عقد می‌باشد و هرگونه تغییر یا تمديد اثر عقد، بدون موافقت یک طرف (دائن) نیازمند دلیل قانونی است و آنچه از ماده ۲۷۷ قانون مدنی استفاده می‌شود، بیش از این نیست که حاکم برای رعایت حال مدیون در شرایطی، می‌تواند امکان اجرای تعهد را نسبت به تمام یا قسمتی از مورد تعهد برای مدتی به تأخیر اندازد و این امر به معنی رفع آثار دیگر عقد یعنی حق درخواست خسارت تأخیر در اجرای تعهد که به طور مستقیم یا غیرمستقیم مورد توافق طرفین قرار گرفته است، نخواهد بود (شهیدی، ۱۳۸۸، ص ۳۵، ۳۹). به علاوه، چون تجویز تأخیر در اجرای تعهد از موقع آن برابر ماده مزبور برخلاف اصل بوده و جنبه استثنایی دارد، بنابراین، باید به صورت محدود و در موضع منصوص آن به کار رود و دادن مهلت عادلانه یا تقسیط بدهی را نباید وسیله توجیهی برای رفع قسمتی از تعهد یا محدود نمودن تعهدات ناشی از قرارداد یا حکم قانون در مورد بحث دانست. بنابراین، با توجه به مراتب فوق هرچند دادگاه پیش از اتخاذ تصمیم در مورد تقسیط بدهی یا اعطای مهلت به مدیون، به وضع مالی و اعسار او رسیدگی می‌کند، ولی مبنای تصمیم دادگاه در این باره، تنها ناتوانی مادی بدهکار در تأدیه دین نیست، بلکه چیزی برتر از آن، یعنی رعایت عدالت و انصاف است. لذا، چنین تصمیمی متفاوت از حکم اعسار است و از نظر آیین دادرسی نیز رسیدگی به وضع مدیون و اتخاذ تصمیم مطابق قسمت اخیر ماده ۲۷۷ قانون

1. Bankruptcy

2. Insolvency

مدنی محتاج اقامه دعوی اعسار نیست و بی هیچ تشریفات، همزمان با دادرسی اصلی، راجع به اصل دین و تعهد مورد مطالبه و قبل یا ضمن صدور حکم مربوط به آن، دادگاه در خصوص اعطای مهلت عادلانه یا اقساط اظهار نظر خواهد نمود. حاکم در موافقت با تقاضای مدیون در دادن مهلت عادلانه یا قرار اقساط، دارای اختیار مطلق است. بنابراین، حتی در حالتی که وضعیت مدیون به واقع اقتضای مهلت یا تقسیط بدهی بنماید، یا ناتوانی او به پرداخت یک جای بدهی احراز گردد، حاکم دادگاه تکلیفی در این امر ندارد که بدهی مدیون را تقسیط کند یا برای ایفای دین مهلت دهد.

۵. نتیجه گیری

امروزه نظام اقتصادی حاکم بر جهان آزادی بی قید و شرط سابق را از بین برده است و حاکمیت‌ها را ناچار به ورود در قراردادها و تعدیل آن^۱ نموده تا از مصرف‌کنندگان در برابر تولیدکنندگان، به خصوص انحصارگران، و به طور کلی از بازرگانان ضعیف‌تر حمایت کنند. اصل استقرار عدالت اجتماعی در امور اقتصادی و همچنین لاضرر و نفی عسر و حرج، در تعارض با اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادی تفوق یافته است. دولت‌ها برای تأمین عدالت اجتماعی، نظام تثبیت قیمت‌ها را دنبال می‌کنند و بر قیمت کالاها و خدمات و کیفیت آنها نظارت و مراقبت دارند و از شروط تحمیلی فعالان دارای تفوق اقتصادی جلوگیری می‌کنند. مفهوم اجتماعی قرارداد گسترش یافته است و حاکمیت اعم از دولت و قوه مقننه و محاکم، به استناد نظم و مصالح عمومی و اخلاق حسنه، حکم به بطلان قرارداد یا الزام به انعقاد قرارداد، یا تعدیل شرایط قراردادی می‌نمایند. در رویه تقنینی کشور نیز احیای ماده ۲۷۷ قانون مدنی و توجه دادن محاکم به در نظر گرفتن ماده مزبور در برخی از طرح‌ها و جلسات تقنینی دیده می‌شود که باید این امر با سرعت بیشتری به نتیجه برسد و احکامی همچون مصادیق شروط تحمیلی همچون شرط عدم مسئولیت یا وجه التزام‌های گزاف و غیره و باطل بودن درج آن در قراردادها، مشابه آنچه در دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا آمده، مورد قانونگذاری قرار گیرد. در رویه‌های قضائی نیز باید از سنت دیرینه حقوقی کشور که تعدیل قضائی را نمی‌پذیرفت و تفوق را به حاکمیت اراده می‌داد، فاصله گرفت و محاکم با رویکرد تعادل اقتصادی، فرض تعدیل قرارداد را منتفی ندانند.

1. Contract adjustment

فهرست منابع

قرآن کریم.

نهج البلاغه.

- اسکینی، ربیعا (۱۳۹۴). حقوق تجارت ورشکستگی. تهران: انتشارات سمت.
- الفت، نعمت الله (۱۳۸۴). نظم عمومی و الزام به انعقاد قرارداد. فقه و حقوق، ۸۴ (۷).
- انصاری، مرتضی (۱۳۹۰). المکاسب. قم: انتشارات مجمع الفکر الاسلامی، ج ۳.
- پوررضایی علی؛ غریبه، علی؛ پاشازاده، حسن (۱۴۰۲). قاعده‌گذاری و اهداف آن در قلمرو وظایف عام مدیران شرکت‌های سهامی (مطالعه در حقوق ایران و انگلیس). پژوهش حقوق خصوصی، ۱۱ (۴۳).
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۲). فن استدلال منطق حقوق اسلام. تهران: انتشارات گنج دانش.
- جکسون، کایل ای.؛ دوکشیم، ماریوس (۱۳۹۲). شاخص بین‌المللی حقوق مالکیت: گزارش سال ۲۰۱۱. ترجمه حنظله سلیمانی و محمدرضا سلیمانی. تهران: مجلس شورای اسلامی.
- جهانشاهلو، حسن؛ قاسمی عهد، وحید (۱۴۰۲). مفهوم تعسر و ضرورت شناسایی نهاد تعدیل در قراردادها از منظر قواعد عام قرآنی، حقوق ایران و انگلیس. مطالعات قرآنی، ۱۴ (۵۵).
- حافظی، محمدرضا (۱۴۰۰). تعدیل قرارداد بر اثر نوسانات اقتصادی. پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی (فقه و مبانی حقوق اسلامی)، ۱۷ (۶۵)، ص ۱۱-۲۹.
- حسین‌آبادی، امیر (۱۳۷۷). تعادل اقتصادی در قرارداد. تحقیقات حقوقی، ۱ (۲۱-۲۲).
- حیدری فرد، علی اکبر (۱۳۸۵). تعدیل قرارداد توسط قاضی. شیراز: فرامتن.
- خطیب، عبدالله؛ فلاح، محمدرضا؛ تولایی، علی (۱۳۹۷). بررسی محدوده و قلمرو مداخله قاضی در تعدیل قضائی قراردادها از منظر حقوق ایران و مصر. فقه و مبانی حقوق اسلامی، ۱۱ (۳).
- خوئی، ابوالقاسم (۱۴۲۲ق). مبانی تکملة المنهاج. قم: موسسه امام خوئی، چاپ سوم، ج ۴۲.
- دمرجیلی، محمد و همکاران (۱۳۸۶). قانون تجارت در نظم حقوقی کنونی. تهران: میزان، چاپ ششم.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۲). آئین دادرسی دوره پیشرفته. تهران: انتشارات دراک، ج ۱.
- شهییدی، مهدی (۱۳۸۸). سقوط تعهدات. تهران: انتشارات مجد.
- صفایی، سید حسین (۱۳۸۲). دوره مقدماتی حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها. تهران: نشر میزان، ج ۲.
- صورت جلسه نشست قضایی. قزوین، ۱۳۸۹/۰۳/۱۲.
- عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۶). قواعد فقه: بخش حقوق خصوصی. تهران: انتشارات سمت، ج ۱.
- فیرث، آلیسون؛ ریبولد، د.م. (۱۳۷۵). حقوق تطبیقی انحصارها، بررسی مقایسه‌ای چهار سیستم حقوقی آلمان، امریکا، انگلستان، جامعه اروپا. تهران: انتشارات سازمان برنامه و بودجه.
- قانون امور حسبی، مصوب ۱۳۱۹.
- قانون تشدید مجازات محکومان و گرانفروشان مصوب ۱۳۶۷/۱/۲۳.
- قانون راجع به احتکار مصوب ۱۳۲۰/۱/۲۷.
- قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶.
- قانون کار، مصوب ۱۳۶۹.

قانون مدنی، مصوب ۱۳۰۷، ۱۳۱۱، ۱۳۱۳.

قربان‌نیا، ناصر (۱۳۸۱). *عدالت حقوقی*. تهران: مرکز نشر آثار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ج ۱.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶). *حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها*. تهران: شرکت سهامی انتشار؛ با همکاری بهمن برنا، چاپ چهارم، ج ۱-۴.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۷). *فلسفه حقوق*. تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۱.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸). *حقوق مدنی: دوره عقود معین (معاملات معوض، عقود تملیکی)*. تهران: شرکت سهامی انتشار؛ با همکاری بهمن برنا.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰). *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*. تهران: انتشارات میزان.

کریمی عباس (۱۳۸۱). شروط تحمیلی از دیدگاه قواعد عمومی قراردادها. پژوهش‌های حقوقی، شماره ۱.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). محدودیت‌های آزادی قراردادی بر مبنای حمایت از مصرف‌کننده. *مطالعات حقوق خصوصی*، ۳۸(۳).

لایحه تجارت، مصوب ۱۴۰۳/۱/۲۸.

(ICC) *International Chamber of Commerce Arbitration Rules 1998*.

Attree, R. (2022). *International commercial agreements*. London: Marston Book Services.

Buckner, S. (2024). *Contract law*. URL= www.findlaw.com

Felemegas, J. (2002). *The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Article 7 and Uniform Interpretation*. Available in: Pace University School of Law's Home Page.