

مصادیق بطلان شرط عدم مسئولیت (مطالعه تطبیقی)

محمد نکویی*

دکترای حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۸/۱۲/۲۳ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۹/۲/۲۹)

چکیده

در نظام‌های حقوقی مختلف که پذیرای اعتبار شرط عدم مسئولیت به عنوان یک اصل هستند، در شرایط استثنایی به دلیل اهمیت اجتماعی موضوع و مغایرت با نظم عمومی، شرط عدم مسئولیت باطل شناخته می‌شود. بر این اساس، شرط عدم مسئولیت در قبال فوت، آسیب‌های بدنی و در صورت نقض عمدی قرارداد یا وظیفه قانونی، تقصیر عمده و تدلیس استنادکننده به این شرط، باطل شناخته می‌شود. همچنین، شرط عدم مسئولیت در صورت نقض اساسی قرارداد و یا مغایرت با مقتضای ذات عقد، معتبر نخواهد بود.

واژگان کلیدی

بطلان شرط عدم مسئولیت، تدلیس، تقصیر سنگین، فوت و آسیب‌های بدنی، مقتضای ذات عقد، نقض اساسی، نقض عمدی.

مقدمه

شرط عدم مسئولیت به عنوان یک شرط قراردادی بر مبنای اصل آزادی قراردادهای، اعتبار خود را از قرارداد می‌گیرد و در صورت صحت قرارداد، شرط عدم مسئولیت نیز به عنوان جزئی از قرارداد معتبر شناخته می‌شود. ممکن است استدلال شود که به استناد اصل آزادی قراردادهای، طرفین قرارداد نیازی به حمایت و دخالت دولت ندارند و آزادند که شرط‌های موردنظر خود، از جمله شرط عدم مسئولیت را به هر روش که مناسب می‌دانند، در قرارداد درج کنند. ولی این شرط به عنوان خطری تلقی می‌شود که در شرایطی می‌تواند یک طرف قرارداد را از آثار و عواقب کوتاهی او در اجرای قرارداد یا وظیفه قانونی مبرا ساخته، طرف مقابل هیچ‌گونه جبران و چاره‌ای را در دسترس نداشته باشد. به همین دلیل، تلاش‌هایی در راستای محدود و ممنوع کردن شرط عدم مسئولیت صورت گرفته است که این محدودیت‌ها و ممنوعیت‌ها قاعده‌ای امری بوده و مربوط به نظم عمومی است و شرط عدم مسئولیت در صورت تعارض با آن‌ها باطل شناخته شده، از این راه کنترل می‌شود.

به عبارت دیگر، با پذیرش اعتبار شرط عدم مسئولیت به عنوان یک اصل در نظام‌های حقوقی مختلف، استثنایها و مصادیق بطلان آن بیان می‌شود و تنها در شرایطی که قانون به صراحت شرط عدم مسئولیت را باطل و ممنوع اعلام کرده باشد یا به نظر دادگاه باطل تشخیص داده شود، شرط عدم مسئولیت اعتبار نداشته، ذی‌نفع و استفاده‌کننده از آن نمی‌تواند برای رفع مسئولیت خود به شرط استناد جوید؛ در غیر این صورت شرط عدم مسئولیت، معتبر و قابل استناد است.

با این مقدمه، مصادیق بطلان شرط عدم مسئولیت در حقوق ایران، فقه امامیه و حقوق خارجی مطالعه خواهد شد.

گفتار اول: فوت و آسیب‌های بدنی

فوت و آسیب‌های بدنی از موضوعاتی است که همواره قانون‌گذار و دادگاه‌ها به آن توجه داشته‌اند و به دلیل اهمیت اجتماعی آن نمی‌تواند موضوع شرط عدم مسئولیت قرار گیرد و در تمام نظام‌های حقوقی این ممنوعیت وجود دارد که به آن‌ها اشاره می‌شود.

بند اول، فقه و حقوق ایران

فوت و آسیب‌های بدنی از موضوعاتی است که در فقه و حقوق ایران نمی‌تواند موضوع توافق و قرارداد طرفین قرار بگیرد. در اینجا این موضوع بررسی می‌شود:

الف) فقه

در فقه، حفظ و سلامت نفس، اعم از جان و عضو و دفع ضرر از نفس محترمه، به دلیل اهمیت اجتماعی آن از بزرگ‌ترین مصالح اجتماعی (و من احیایها فکانما احیالاناس جمیعاً، سوره مائده، آیه (۳۲)) و از مهم‌ترین واجبات و مقدم بر واجبات دیگر و بر وجوب آن اجماع شده است (محقق کرکی، ۱۴۱۰، ص ۳۵۹؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ص ۱۵۷؛ طباطبایی، ۱۴۲۲ (الف)، ص ۳۸۳، طباطبایی، ۱۴۲۲ (ب)، ص ۱۵۳؛ خویی، ۱۳۶۵، ص ۱۴۳).

بنابراین، براساس موازین فقهی می‌توان گفت که بطلان شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا آسیب‌ها محرز و مسلم است. زیرا باتوجه به وجوب حفظ و سلامت نفس و دفع ضرر از نفس محترمه، شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا صدمات بدنی، به‌جز در خصوص شرط برائت پزشکی آن‌هم به دلیل ضرورت، به دلیل مخالفت با وجوب یادشده، شرطی است مخالف کتاب و سنت و به همین علت باطل شناخته می‌شود.

ب) حقوق ایران

در حقوق ایران به موجب برخی مقررات، شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی باطل است. این مقررات عبارت‌اند از:

۱. قانون مدنی

به‌نظر می‌رسد، شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی، مشمول بند ۳ ماده ۲۳۲ قانون مدنی بوده و باید باطل شناخته شود. زیرا با توجه به سابقه فقهی موضوع و شرایط صحت شرط و متابعت قانون مدنی از موازین فقهی در زمینه شروط ضمن عقد، شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی از مصادیق بند ۳ ماده ۲۴۲ قانون مدنی و شرطی است نامشروع و غیرقانونی، در نتیجه باطل شناخته می‌شود. به همین دلیل، می‌توان گفت، شرط عدم مسئولیت در مصادیقی که مسئولیت ناشی از آسیب‌های بدنی باشد و یا به حقوق مربوط به شخصیت و شرافت اشخاص لطمه وارد کند، نامشروع و مغایر با نظم عمومی و اخلاق شمرده می‌شود برخلاف امور مالی که قابل جبران است، تن و روان انسان شریف‌تر از آن می‌باشد که در بازار داد و ستد وارد شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۳۲۶).

۲. قانون دریایی

در ماده ۱۱۸ قانون دریایی ایران، شرط عدم مسئولیت در قرارداد حمل مسافر باطل شناخته شده است. به موجب این ماده «در صورتی که قبل از وقوع حادثه موجب خسارت، در قرارداد شرطی به‌منظور بری ساختن متصدی حمل در مقابل مسافر (نماینده او و وراث او) و اشخاصی که تحت تکفل او هستند) شده باشد و یا در مورد تحدید مسئولیت، مبلغی کمتر از آنچه در این فصل ذکر گردیده، تعیین شود یا در مواردی که اثبات امر به عهده متصدی حمل باشد، تغییری داده شود و یا آنکه شرط شود که اختلاف به داوری یا دادگاه مخصوص ارجاع گردد، شرایط

مذکور باطل است ولی موجب مبطل خود قرارداد که تابع این فصل است، نخواهد بود». به این ترتیب، طبق ماده ۱۱۸ قانون دریایی ایران، برای حفظ و حمایت حقوق مسافر، آوردن هرگونه شرطی در قرارداد حمل به منظور از بین بردن و یا محدود کردن مسئولیت متصدی حمل مسافر و یا رها کردن او از تعهدات مندرج در قسمت اول فصل هشتم این قانون، باطل است و باید گفت که این قسمت از مقررات دریایی از جمله قواعد آمره است (امید، ۱۳۵۳، ص ۸).

بند دوم، حقوق خارجی

شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی در حقوق انگلیس و فرانسه جداگانه بحث خواهد شد.

الف) حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس تا سال ۱۹۷۷م و قبل از تصویب قانون شروط ناعادلانه قراردادی، بر اساس رویه قضایی موجود در آن کشور، شرط عدم مسئولیت در زمینه ضرر و زیان جسمانی و مالی در برخی مصادیق قابل استناد بود. به همین دلیل در پرونده مربوط به آسیب دیدن یک زن سالخورده و بی‌سواد، (Thompson V. London midland and Scottish railway, 1930)، دادگاه شرط عدم مسئولیت مندرج در بلیط خریداری شده و در قبال آسیب دیدن مسافر را به نفع خواننده پذیرفت. دادگاه اعلام کرد که هرچند خواهان قادر به خواندن نبوده و هیچ‌گونه اختیار در انعقاد یا عدم انعقاد قرارداد نداشته، ولی با توجه به وضعیت تحصیل در این کشور اینکه خواهان قادر به خواندن نبوده است، قابل پذیرش نمی‌باشد.

با توجه به غیرعادلانه بودن برخی شرط‌های عدم مسئولیت، زمینه تصویب قانون در سال ۱۹۷۷م در انگلیس فراهم شد و قانون یادشده شرط‌های عدم مسئولیت را از طریق ابطال یا وابسته کردن آن بر ضابطه معقول بودن، تحت کنترل و نظارت قرار داد. این قانون حکم و قاعده کلی را بیان می‌کند که به موجب آن شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی ناشی از تقصیر، ممنوع گردیده است.

طبق بند ۱ ماده ۲ قانون شروط ناعادلانه قراردادی ۱۹۷۷م، شرط عدم مسئولیت در خصوص فوت یا آسیب‌های بدنی ناشی از تقصیر، ممنوع بوده، هیچ‌کس نمی‌تواند از طریق استناد به یک شرط قراردادی یا اخطار داده شده به اشخاص به صورت عام یا به افراد خاص، مسئولیت خود در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی ناشی از تقصیر را نفی یا محدود سازد.

ب) حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه نیز شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی باطل است. دلیل این امر آن است که تمامیت جسمانی انسان نمی‌تواند موضوع قرارداد و توافق قرار گیرد و جز

در مصادیق معقول و منطقی مانند عمل جراحی، ایراد آسیب‌های بدنی ممنوع می‌باشد. به همین دلیل، شرط عدم مسئولیت به‌منظور در امان ماندن از جبران خسارت وارد به شخص، بدون اثر است (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۳۲۴).

در مقابل استدلال پیش‌گفته، نظر مخالفی هم وجود دارد که به موجب آن، اینکه گفته شده تمامیت جسمانی نمی‌تواند موضوع توافق قرار گیرد، نکته درستی است، ولی به موضوع شرط عدم مسئولیت ارتباطی ندارد. زیرا شرط عدم مسئولیت توافق بر وارد کردن یا تحمیل آسیب‌های بدنی نیست. بلکه توافقی است که به موجب آن در صورت ورود صدمات بدنی مسئولیتی وجود نداشته باشد. لکن این استدلال جنبه نظری دارد و در رویه قضایی وارد نشده است (Nicholas; 1982; p228).

افزون‌بر استدلالی که به موجب آن شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی باطل می‌باشد، ممنوعیت شرط عدم مسئولیت در قبال فوت یا صدمات بدنی در برخی از قوانین فرانسه نیز پیش‌بینی شده است. به موجب قانون حمایت از مصرف‌کننده، مصوب ۱۹۹۵م، برخی شرط‌ها ناعادلانه تلقی گردیده، باطل شناخته می‌شوند. طبق ماده ۱ - L۱۳۲ قانون حمایت از مصرف‌کننده، مقررات مربوط به بطلان شروط ناعادلانه جنبه امری داشته و مربوط به نظم عمومی است و هرگونه توافق برخلاف آن از درجه اعتبار ساقط است. مطابق بند (a)، ۱ ضمیمه ماده ۱ - L۱۳۲ قانون حمایت از مصرف‌کننده، شرط عدم مسئولیت با هدف از بین بردن مسئولیت یا محدود کردن مسئولیت قانونی تاجر در قبال فوت یا آسیب‌های بدنی مصرف‌کننده ناشی از فعل یا ترک فعل تاجر، یک شرط ناعادلانه بوده، در نتیجه باطل شناخته می‌شود.

گفتار دوم: نقض عمدی یا در حکم آن

نقض عمدی قرارداد و وظیفه قانونی از عللی است که به دلیل انتساب آن به استنادکننده به شرط عدم مسئولیت باطل شناخته می‌شود. تقصیر عمده و سنگین نیز در حکم عمدی بوده و تابع همین حکم است.

بند اول، نقض عمدی

بر اساس اصول کلی حقوقی، هیچ‌کس نمی‌تواند با نقض عمدی و رفتار آگاهانه و ارادی و به قصد حصول نتیجه (ورود خسارت)، به دیگری خسارت وارده کند و خود را به استناد شرط عدم مسئولیت، از مسئولیت جبران خسارت معاف سازد. زیرا این موضوع مغایر با نظم عمومی است. بنابراین، شرط عدم مسئولیت در صورت عمدی بودن ورود خسارت، قابل استناد

نخواهد بود و به دلیل مغایرت با نظم عمومی، افزون‌بر بطلان شرط عدم مسئولیت، چه بسا در برخی زمینه‌ها، ورود عمدی خسارت جرم تلقی شود؛ مانند ماده یک قانون مجازات عاملان متخلف در امر حمل و نقل کالا مصوب ۱۳۶۷ش (مجموعه قوانین سال ۱۳۶۷ش، ص ۲۳۰) که به موجب آن «متصدی شرکت‌ها، مؤسسات، بنگاه‌های حمل و نقل و رانندگانی که مسئول حمل کالا به مقصد می‌باشند، چنانچه عمداً آن را به مقصد نرسانند، علاوه بر جبران خسارت وارده به صاحب کالا (در مثلی مثل و در قیمی قیمت) به حبس از ۲ تا ۵ سال یا جریمه نقدی معادل ۱۰ تا ۲۰ برابر قیمت کالا محکوم می‌شوند و در صورت تکرار جرم مذکور به حداکثر مجازات فوق محکوم خواهند شد». درحالی‌که علی‌الاصول شرط عدم مسئولیت مطابق قانون تجارت منعی ندارد ولی در این شرایط خاص، قانون‌گذار با وضع قانون، عمدی بودن ورود خسارت را ممنوع و جرم تلقی کرده؛ به همین علت با سوءنیت و رفتار عمدی، استنادکننده به شرط عدم مسئولیت نمی‌تواند از شرط یادشده استفاده کند، زیرا دو طرف همه شرطها را بر این مبنا می‌پذیرند که در رفتار خود با یکدیگر با حسن‌نیت رفتار کنند و از حيله و تقلب بپرهیزند. این بنای ضمنی، قید تراضی درباره شرط عدم مسئولیت نیز به‌شمار می‌آید و تجاوز به عمد را از شمول آن خارج می‌سازد (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۳۲۷).

در خصوص اجرا نشدن شرط عدم مسئولیت در صورت ثبوت تقصیر عمدی، افزون‌بر نظم عمومی، استدلال شده است که هرگاه متعهد مسئول تقصیر عمدی خود نباشد، در واقع اجرای قرارداد بستگی به میل و تصمیم یک جانبه او خواهد داشت و به تعبیر دیگر آزاد خواهد بود قرارداد را اجرا کند یا نکند و این گونه شرطها با طبیعت قرارداد ناسازگار و باطل است (صفایی، ۱۳۶۴، ص ۱۶۸).

در تقصیر عمدی، خواه به منظور اضرار به طرف مقابل، خواه خودداری عمدی از وفای به عهد، لازم است قصد اضرار مدیون یا عمد او در نقض قرارداد اثبات شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۱۸۰).

دیوان عالی کشور فرانسه در دو پرونده در سالهای ۱۹۵۹ و ۱۹۹۱م، عمدی بودن نقض را موجب بطلان و غیرقابل استناد بودن شرط عدم مسئولیت دانسته است. در یک پرونده در سال ۱۹۵۹م، دیوان عالی کشور فرانسه در دعوی مطرح‌شده اعلام کرد که شرکت متعهد در خصوص کالای مصرف‌کننده، در صورت کوتاهی در استرداد کالا مسئول است و نمی‌تواند به شرط عدم مسئولیت استناد کرده، خود را از مسئولیت در قبال خسارت وارده مبرا سازد. در صورتی‌که تحمیل شرط عدم مسئولیت به طرف قرارداد، سوءاستفاده از موقعیت اقتصادی برتر شرکت تلقی شود، مطابق نظر دیوان عالی کشور شرط عدم مسئولیت مندرج در قرارداد و پذیرفته‌شده از سوی طرف دیگر، می‌تواند به عنوان یک دفاع در دعوی قصور در اجرای

قرارداد، موضوع استناد قرار گیرد؛ مگر اینکه دلیلی بر عمدی بودن نقض قرارداد از سوی شرکت وجود داشته باشد که در این صورت، شرط عدم مسئولیت قابل استناد نخواهد بود (D. 1960. 97 Case Societe Francaised Transports V. Societe Chereng et Societe Sicoma, 1959, 6. 15).

در پرونده دیگری در سال ۱۹۹۱م، دیوان عالی کشور اعلام کرد که پیمانکار می‌تواند به شرط عدم مسئولیت استناد کند؛ مشروط بر اینکه نقض او عمدی نباشد. (D, 1991, 449 Case). (Lothioir, Minit Foto V. Baucheron, 1991, 5, 14).

در حقوق انگلیس نیز گفته شده است که نقض عمدی تعهد تحت پوشش شرط عدم مسئولیت قرار نمی‌گیرد، زیرا هرگز در ذهن طرفین این نبوده است که چنین نقضی مستثنا یا محدود شود؛ لکن نقض عمدی یک موضوع مربوط به تفسیر قرارداد است و بستگی به این دارد که آیا نقض عمدی جزئی بوده یا دارای اهمیت زیادی است. اگر نقض عمدی دارای اهمیت اندک باشد، دادگاه می‌تواند شرط عدم مسئولیت را به گونه‌ای تفسیر کند که نقض عمدی را نیز شامل شود؛ اما اگر نقض عمدی دارای اهمیت زیاد باشد، به نظر می‌رسد که یک فرضیه قابل ردی وجود دارد که طرفین نخواسته‌اند شرط اجرا شود. بنابراین، در دو پرونده مختلف به این نکته توجه شده است. در پرونده «Suisse Atlantique»، تأخیر عمدی یک‌روزه در تخلیه کالا مشمول شرط عدم مسئولیت دانسته شد، ولی در پرونده «Sze HAJ Tong bank»، شرط کلی نتوانست مسئولیت امینی را که کالای موضوع امانت را به‌دور انداخت، نفی کند و شرط عدم مسئولیت در آن قابل استناد تشخیص داده نشد (Marsh, 1994, p 295, Chitty, 1989, p 638). (581, benjamin, 1997, p 638).

بند دوم، در حکم عمدی بودن نقض (تقصیر سنگین)

بسیاری از نظام‌های حقوقی ارتکاب تقصیر سنگین یا عمده از سوی استنادکننده به شرط عدم مسئولیت را در حکم نقض عمدی قرارداد و هردو را تابع حکم واحدی دانسته، در نتیجه آن را باطل تلقی می‌کنند (افشار، ۱۳۵۵، ص ۲۲۱).

الف) حقوق ایران

در حقوق ایران و در مواد ۹۵۱، ۹۵۲ و ۹۵۳ قانون مدنی، تقسیم‌بندی و درجه‌بندی در خصوص تقصیر وجود ندارد. در بند ۸ ماده ۵۴ قانون دریایی ایران نیز وضعیت همانند قانون مدنی است و صرفاً اشاره شده است که در صورت غفلت و تقصیر و یا تسامح در انجام وظایف و تعهدات تصریح شده از سوی متصدی حمل و نقل، قید هرگونه شرط یا توافق در قرارداد به‌منظور سلب مسئولیت یا محدود کردن مسئولیت متصدی حمل و نقل باطل و بدون اثر خواهد بود؛ بدون اینکه درجه‌بندی خاصی برای تقصیر اعلام شود. در قانون تجارت برخلاف قوانین پیش‌گفته، ماده ۳۹۱ به تقصیر عمده تصریح و عنوان کرده

است که اگر مال التجاره بدون هیچ قیدی قبول و کرایه آن تأدیه شود، دیگر دعوی علیه متصدی حمل و نقل پذیرفته نخواهد شد؛ مگر در خصوص تدلیس یا تقصیر عمدی.

در ماده ۲۹ کنوانسیون قرارداد حمل و نقل بین‌المللی کالا از طریق جاده (CMR) که ایران در سال ۱۳۷۶ش بر اساس قانون الحاق دولت ایران به کنوانسیون یادشده پیوسته است، برای بطلان شرط عدم مسئولیت یا محدود کردن مسئولیت ناشی از رفتار متصدی حمل و نقل زمینی، به تخلف عمدی و قصور وی اشاره و اعلام شده است که در این دو موضوع، متصدی حمل و نقل زمینی نمی‌تواند به شرط عدم مسئولیت استناد کند. ولی در این ماده به نوع قصور اشاره نشده، بلکه آمده است که در صورت تخلف عمدی یا قصوری که مطابق با قانون دادگاه رسیدگی‌کننده، در حکم تخلف عمدی تلقی می‌شود، متصدی حمل و نقل حق استناد به شرط را از دست خواهد داد. بنابراین در حقوق ایران، تقسیم‌بندی تقصیر مبنایی ندارد، زیرا تقصیر به هر درجه‌ای که باشد، ایجاد مسئولیت می‌کند؛ شدت و ضعف مسئولیت وابسته به میزان خسارت است نه درجه تقصیر، به همین دلیل ممکن است از لغزش و اشتباهی کوچک مسئولیتی بزرگ به بار آید یا از بی‌مبالاتی و تقصیری سنگین، ضرری به بار نیاید یا آنچه ایجاد می‌شود، ناچیز و اندک باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۳۵۵).

در فرضی هم که پزشک مقصر شناخته شود، در قانون مجازات اسلامی هیچ اشاره‌ای به نوع و درجه تقصیر نشده است و تقصیر پزشک به هر درجه‌ای که باشد، موجب ضمان است. ممکن است گفته شود، باین حال حقوق ما به شدت و ضعف تقصیر بی‌اعتنا نیست؛ از جمله در فرضی که حادثه زیان‌بار در نتیجه تقصیر دو یا چند شخص به وجود آمده باشد، به عقیده گروهی مسئولیت را باید به نسبت درجه تقصیر تقسیم کرد و مانند آن (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۳۵۵). در پاسخ می‌توان گفت که شدت و ضعف تقصیر ممکن است در تعیین میزان مسئولیت و سهم افراد در جبران خسارت موضوع توجه قرار گیرد، لکن در اصل موضوع و نفس مسئولیت تأثیری ندارد؛ لذا تقصیر به هر درجه‌ای که باشد، موجب ضمان است، ولی در صورت تعدد افراد مقصر می‌توان گفت که میزان مسئولیت و سهم آنان بر اساس شدت و ضعف تقصیر آنان توزیع می‌شود، اما این موضوع با درجه خود تقصیر متفاوت و فرع بر آن است.

ب) حقوق خارجی

در این قسمت مصادیق بطلان شرط عدم مسئولیت در صورت وجود تقصیر سنگین در حقوق انگلیس و فرانسه بررسی خواهد شد.

۱. حقوق فرانسه

رویه قضایی فرانسه شرط عدم مسئولیت در صورت ارتکاب تقصیر سنگین از سوی استنادکننده به شرط را باطل می‌داند، ولی در صورت سبک بودن تقصیر، شرط عدم مسئولیت را معتبر و آن را مسقط مسئولیت می‌داند.

طبق رأی دیوان عالی کشور فرانسه در سال ۱۹۵۹م تقصیر عمده و سنگین در کنار نقض عمدی قرارداد و در حکم آن تلقی شده و باطل است. علی‌الاصول شرط عدم مسئولیت مندرج در قرارداد که با توافق طرفین صورت گرفته، به عنوان یک دفاع در برابر دعوی اجرا نشدن قرارداد قابل استناد است؛ مگر در صورت تقصیر عمدی یا تقصیر سنگین و عمده که در این صورت به دلیل نداشتن حسن‌نیت از طرف استنادکننده، شرط عدم مسئولیت قابل استناد نمی‌باشد (D, 1960, 97 Case Societe Francaised Transports V. Societe Chereng et Societe Sicoma, 1959, 6, 15).

از مفهوم مخالف رأی دیوان عالی کشور فرانسه این‌گونه استنباط می‌شود که تقصیر سبک خللی به اعتبار شرط عدم مسئولیت وارد نمی‌کند. دادگاه‌ها باید در خصوص جدی بودن تقصیر بررسی نمایند و در صورت عمده نبودن تقصیر، شرط عدم مسئولیت را معتبر بشناسند (www.Utexas.edu/law/academics/centers/translatinal).

بطلان شرط عدم مسئولیت در صورت ارتکاب تقصیر سنگین یا عمده از طرف استنادکننده به شرط، در پرونده‌های بعدی نیز تأکید شده است. به موجب رأی دیوان عالی در سال ۱۹۹۱م، شرط عدم مسئولیت پیمانکار در صورتی که نقض قرارداد متضمن تقصیر سنگین باشد (D. 1991, 5, 14 Case Lothioir. Minit Foto V. Baucheron, 1991, 449) یا به موجب رأی دیوان عالی در سال ۲۰۰۵م، شرط محدود کردن مسئولیت متصدی حمل و نقل در صورت جدی و سنگین بودن تقصیر باطل است (- 18 - Pourvoi No 02 - 18 - 2005, Ch. Mixte. No3 P9 Chamber Mixte, Bull, 2005, 4, 22).

۲. حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس تقصیر سنگین یا عمده، مانند تقصیر یا نقض عمدی، به عنوان یکی از عوامل بطلان شرط عدم مسئولیت مطرح نشده است و به‌طور کلی نظر رایج در حقوق انگلیس این است که تفاوتی میان تقصیر عادی و تقصیر سنگین نیست و این تقسیم‌بندی جایی در حقوق انگلیس ندارد؛ مگر تا حدودی در حقوق قراردادهای امانی (صفایی، ۱۳۶۴، ص ۱۷۸). بنابراین در حقوق انگلیس تفکیک میان مسئولیت ناشی از تقصیر عادی و مسئولیت ناشی از تقصیر سنگین از سوی قانون جالب توجه خواهد بود.

حقوق این کشور هرچند میان تقصیر، اعم از سنگین و عادی از یک طرف، و تقلب و سوءنیت و تخلف عمدی از سوی دیگر تفاوت قائل می‌شود، ولی بین تقصیر عادی و تقصیر عمدی تفاوتی وجود ندارد و هر دو در یک حد و درجه شناخته می‌شود (Lawson, 2000, p 54). لذا با توجه به قانون سال ۱۹۷۷م، تقصیر اعم از عادی و عمدی می‌تواند موضوع شرط عدم مسئولیت قرار گیرد؛ مگر اینکه به دلایل دیگر از جمله غیرمعقول بودن، شرط عدم مسئولیت قابل ابطال باشد که در این صورت می‌توان گفت که شرط عدم مسئولیت در قبال تقصیر سنگین یک امر مربوط به تفسیر قرارداد است و تفاوتی میان تقصیر سنگین و عادی وجود ندارد.

گفتار سوم: نقض اساسی یا مغایرت با مقتضای ذات عقد

شرط عدم مسئولیت در صورت مغایرت با هدف عمدی و اساسی قرارداد باطل شناخته می‌شود. این مسئله در نظام‌های حقوقی موضوع مطالعه، تحت عنوان نقض اساسی یا نقض تعهد اساسی و مخالفت شرط با مقتضای ذات عقد بررسی می‌شود.

بند اول، نقض اساسی در حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس دادگاه‌ها غالباً سعی کرده‌اند شرط عدم مسئولیت را از راه‌های مختلف کنترل و یا غیرمؤثر اعلام کنند و یکی از این شیوه‌ها، از طریق نقض اساسی قرارداد بوده است که به موجب آن طرفی که مرتکب نقض اساسی قرارداد شده باشد، از استناد به شرط عدم مسئولیت ممنوع می‌شود. به عبارت دیگر، شرط عدم مسئولیت در صورت ارتکاب نقض اساسی قرارداد از سوی استنادکننده به آن، باطل و بدون اثر است.

در گذشته در حقوق انگلیس، عقیده بر این بود که نقض اساسی نمی‌تواند موضوع شرط عدم مسئولیت قرار گیرد؛ به همین دلیل در یک پرونده (Baldry V. Marshall 1925, 1 KB 260)، دادگاه رأی داد که شرط مندرج در قرارداد، شرط اصلی بوده است، نه شرط فرعی؛ لذا شرط عدم مسئولیت نمی‌تواند مسئولیت ناشی از نقض شرط اساسی را نفی کند. در سال‌های بعد در پرونده دیگری (Karsales V. Wallis 1956, 1 WLR, 936) به این نظریه استناد شده و عنوان گردیده که اصل کلی این است که نقض آنچه که به ریشه و اساس قرارداد مربوط می‌شود، طرف استنادکننده به شرط عدم مسئولیت را از استناد به آن محروم می‌کند.

در این رویکرد که قاعده حاکمیت قانون نامیده می‌شود، شرط عدم مسئولیت نمی‌تواند مسئولیت ناشی از نقض‌های خاصی را که اساسی به نظر می‌رسند، نفی کند. این نظریه با راهنمایی لرد دنینگ، به عنوان وسیله‌ای برای کنترل شرط‌های عدم مسئولیتی که غیر معقول به

نظر می‌رسند، رشد کرد (Mckenrick, 2003, p 238). این رویکرد در سال‌های بعد به وسیله دادگاه‌ها رد و اعلام گردید که هیچ‌گونه قاعده قانونی وجود ندارد که به موجب آن یک طرف نتواند خود را در برابر نقض اساسی از مسئولیت مبرا سازد. (Taylor and Taylor, 2007, p 159)، لذا چنین نقضی می‌تواند موضوع شرط عدم مسئولیت قرار گیرد؛ مگر در خصوص قراردادهای مصرف‌کننده که تابع قانون خاص خود می‌باشد.

به موجب رویکرد جدید که به‌عنوان قاعده تفسیری به‌جای قاعده حکمی و قانونی مطرح گردید، پاسخ این پرسش که آیا شرط عدم مسئولیت، نقض اساسی را هم شامل می‌شود یا خیر، یک موضوع تفسیری است، نه قانونی (Elliot and Quinn, 2001p 112, Mckenrick, 2003, p 238). علت چنین رویکردی می‌تواند مغایرت رویکرد اول با اصل آزادی قرارداد و قصد طرفین باشد که در سال ۱۹۶۴م مطرح شد (UGS Finance V. National Mortgage Bank of Greece, 1964)، و این رویکرد بعداً در دو پرونده به‌وسیله مجلس لردان تأیید شد و رویکرد نخست مردود اعلام گردید.

در پرونده اول (Suisse Atlantique V. NV Rotterdamsche Kolen Centrale, 1967, 1 AC (361)، مجلس لردان اعلام کرد که اعتبار شرط عدم مسئولیت نباید وابسته به نقض شدن یا نشدن شرط اساسی باشد. این سؤال و قاعده بسیار کلی است، زیرا قراردادهای تاجر و مصرف‌کننده را یکسان تلقی می‌کند؛ لذا اتخاذ تصمیم باید در این باره به پارلمان محول شود که یک مرجع مناسب برای اتخاذ چنین سیاست‌هایی است.

در پرونده دوم (Photo Production V. Securitor, 1980. 1 AC 827) نیز بر این باور که نقض اساسی می‌تواند موضوع شرط عدم مسئولیت قرار گیرد، تأکید شده است و عنوان شد که این توافق، یک توافق تجاری است و تاجر باید دقت و احتیاط لازم را به عمل آورد تا خود را در معرض معامله غیرمطلوب قرار ندهد. لذا بین دو تاجر، قدرت برابر معامله وجود دارد و شرط عدم مسئولیت در قرارداد میان تاجر و در صورت برابر بودن قدرت معامله، در خصوص نقض اساسی معتبر است.

در رویکرد جدید، شمول شرط عدم مسئولیت بر نقض اساسی، یک امر و موضوع تفسیری محسوب می‌شود و نقض اساسی به‌عنوان یک امر تفسیری (نه قانونی)، می‌تواند موضوع شرط عدم مسئولیت قرار گیرد که در این صورت مشمول قواعد تفسیر می‌شود و دادگاه می‌تواند از طریق تفسیر و در صورت مبهم بودن شرط یا نابرابری قدرت معامله طرفین، شرط عدم مسئولیت را علیه استنادکننده به آن تفسیر و از این طریق شرط را باطل یا اثر آن را محدود کند و کنترل قضایی موردنظر خود را در خصوص شرط عدم مسئولیت ناظر به نقض اساسی اعمال سازد.

بند دوم، نقض تعهد اساسی در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه تعهد اساسی (Material Obligation, Obligation Essentielle) همانند شرط اساسی در حقوق انگلیس بوده و امری است که اهمیت عمده و مهمی در قرارداد دارد و محدوده و هدف اصلی تعهد را مشخص می‌کند و نقض آن، هدف اصلی و محدوده تعهد را تحت تأثیر قرار می‌دهد. پایگاه اصلی این دکترین، حقوق انگلیس بوده است و فرانسویان به اعتراف خود آن را از حقوق انگلیس گرفته‌اند (ایزانلو، ۱۳۸۲، ص ۲۰۳).

در رویه قضایی فرانسه، موضوع تعهد اساسی در چند پرونده مطرح گردیده و بر بطلان شروط مغایر با آن تأکید شده است. آرای صادره هرچند درباره شرط محدود کردن مسئولیت بوده، لکن از جهاتی به شرط عدم مسئولیت نیز قابل استناد می‌باشد. نخست اینکه اصولاً شروط تحدیدکننده مسئولیت و شرط عدم مسئولیت از نظر ماهیت یکسان است و هیچ تفاوت جوهری میان آن دو دیده نمی‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۳۱۹)، لذا احکام و قواعد حاکم بر شرط تحدید مسئولیت در خصوص شرط عدم مسئولیت نیز قابل اجرا خواهد بود و می‌توان از وحدت ملاک هریک در دیگری استفاده کرد. دیگر اینکه در حقوق فرانسه به شروط تحدید مسئولیت کمتر ایراد و خدشه وارد شده است؛ برخلاف شروط عدم مسئولیت که طبق یک عقیده در واقع جوهر تعهد را از بین می‌برد و آن را تبدیل به یک امر اختیاری می‌کند، در نتیجه شرط عدم مسئولیت باطل‌کننده عقد است (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۳۱۹). لذا اگر نقض تعهد اساسی در خصوص شرط تحدید مسئولیت، موجب بطلان آن شود، به طریق اولی نقض تعهد اساسی موجب بطلان شرط عدم مسئولیت نیز خواهد بود.

افزون بر زمینه‌های مطرح‌شده، آنچه در آرای صادره اهمیت دارد، تأکیدی است که دیوان عالی بر موضوع تعهد اساسی کرده است که به موجب آن می‌توان گفت که هرگونه شرط مغایر با آن، چه به صورت شرط تحدید مسئولیت و چه به صورت شرط عدم مسئولیت و غیره، باطل است.

دیوان عالی کشور فرانسه در سال‌های اخیر در تعدادی از پرونده‌ها از جمله در پرونده شرکت «Chronopost» در سال ۱۹۹۶م بر غیرقابل اجرا بودن شروط محدودیت مسئولیت در صورت نقض تعهد اساسی رأی داد.

دیوان عالی کشور در سال ۲۰۰۷م در پرونده‌ای (Faurecia V. Oracle, Ineum Consulting and) مربوط به یک قرارداد IT، دوباره به موضوع نقض تعهد اساسی توجه و تأکید کرده است. در سال ۱۹۹۹م خواهان قراردادهایی را برای ارتقای سیستم‌های IT خود با تهیه‌کننده و ارائه‌دهنده سرویس (در زمینه جوازهای نرم‌افزاری، تعمیر و آموزش) این گونه سیستم‌ها منعقد ساخت. خواهان به دنبال یک نسخه

نرم‌افزار طراحی شده و منتشر نشده بود، لذا طرفین قرارداد تصمیم گرفتند یک راه‌حل موقتی را به اجرا گذارند. در زمینه اجرای این راه‌حل موقتی مسائلی پیش آمد و نسخه جدید نرم‌افزار نیز تهیه نشد. براین اساس، خواهان از پرداخت اجاره جواز خودداری کرد. تهیه کننده نرم‌افزار، حقوق مربوط به اجاره جواز را به خواهان منتقل کرده بود؛ لذا خواهان دادخواست مطالبه اجاره‌های مربوط را تقدیم دادگاه کرد که با پاسخ خواننده از طریق جلب تهیه کننده و ارائه دهنده سرویس به دعوی و دعوی متقابل فسخ قراردادها بر اساس تدلیس و نقض عمدی یا به عبارت دیگر خاتمه قرارداد به دلیل نقض آن روبه‌رو شد. دادگاه تجدیدنظر در رأی ۳۱ مارس ۲۰۰۵ بر فسخ بخشی از قرارداد مربوط به جواز و خاتمه دیگر قراردادها نظر داد؛ با ملاحظه اینکه ناشر به‌طور مشخص نسخه به‌روز نرم‌افزار را برخلاف تعهد خود در این باره تحویل نداده است. درعین حال، دادگاه خسارات مطالبه شده از سوی خواهان را به استناد شرط محدود کردن مسئولیت به شرح مندرج در قرارداد به مبلغ مقرر در قرارداد محدود ساخت. خواهان ادعا نکرده بود که خواننده مرتکب تقصیر شده است؛ لذا دادگاه تجدیدنظر رأی داد که او نمی‌تواند شرط تحدید مسئولیت را ابطال کند.

در آرای پیشین دیوان عالی، اینکه آیا نقض تعهد اساسی می‌تواند دلیلی بر ابطال شروط تحدید مسئولیت باشد، محل ابهام بود. نکته مبهم در رأی دادگاه تجدیدنظر نیز در خصوص موضوع اصلی قرارداد بود که تحویل ندادن نسخه جدید نرم‌افزار را نقض تعهد اساسی تلقی نکرده بود؛ بدون اینکه توضیح بیشتری در این باره بدهد.

در ۱۳ فوریه ۲۰۰۷، دیوان عالی با تکرار و تصریح به اینکه به موجب ماده ۱۱۳۱ قانون مدنی فرانسه نقض یک تعهد اساسی مانع از استناد به شرط تحدید مسئولیت می‌شود، بخشی از رأی دادگاه تجدیدنظر را نقض کرد. دیوان عالی استدلال کرد که تهیه کننده نرم‌افزار: نخست، متعهد به تحویل نسخه جدید نرم‌افزار شده و این امر هدف قراردادها بوده است. دوم، این هدف را تأمین و اجرا نکرده است.

سوم، در موقعیتی نبوده است که به قوه قهریه استناد کند.

لذا دادگاه تجدیدنظر باید به این نکته توجه می‌کرد که این موضوع نقض یک تعهد اساسی بوده است؛ بر این اساس دیوان عالی رأی بر بطلان و غیرقابل استناد بودن شرط داد. بنابراین شروط محدودکننده و شروط عدم مسئولیت در حقوق فرانسه علی‌الاصول در زمینه مسئولیت قراردادی معتبر شناخته می‌شود؛ مگر اینکه نقض ناشی از تخلف عمدی یا تقصیر سنگین بوده یا اینکه منجر به نفی تمام مسئولیت متعهد نسبت به هدف اصلی قرارداد یا در خصوص آسیب‌های بدنی شده باشد که در این صورت شروط پیش‌گفته باطل شناخته می‌شود.

بند سوم، شرط خلاف مقتضای ذات عقد در فقه و حقوق ایران

آنچه در حقوق انگلیس با عنوان شرط اساسی و در حقوق فرانسه با عنوان تعهد اساسی مطرح است، با مقتضای ذات عقد در فقه و حقوق ایران قابل مقایسه است. مقتضای ذات عقد، اثر و موضوع اصلی عقد است و ماهیت عقد بدون آن تحقق نمی‌یابد، انتفای آن موجب انتفای عقد و سلب آن از عقد به معنی نفی و ابطال عقد است و رعایت نکردن مقتضای ذات عقد، مستلزم تخلف از مقتضای عقد و به معنی نبود ترتب آثار بر عقد و فساد آن است.

شرط خلاف مقتضای اطلاق عقد منعی ندارد، چون مقتضای اطلاق عقد یک امر فرعی بوده است و منظور مستقیم و اصلی متعاملین نیست؛ به همین دلیل هرگاه عقد به طور مطلق یعنی بدون قید و شرط واقع شود، آن را اقتضا می‌کند و معنی اطلاق، صلاحیت عقد برای مقید شدن و صحت شرط خلاف آن می‌باشد (نراقی، ۱۴۱۷، ص ۱۳؛ شیخ انصاری، ۱۴۲۰، ص ۴۵؛ نائینی، ۱۴۱۸، ص ۲۱۰؛ حسینی مراغی، ۱۴۱۸، ص ۲۸۹).

طبق بند یک ماده ۲۳۳ قانون مدنی، شرط خلاف مقتضای ذات عقد، باطل و مبطل عقد است. بنابراین همواره باید این نکته مدنظر قرار گیرد که شرط مندرج در قرارداد، خلاف مقتضای عقد نباشد؛ در غیر این صورت، شرط باطل و مبطل عقد خواهد بود. شرط عدم مسئولیت نیز از این قاعده مستثنا نیست. بنابراین شرط عدم مسئولیت در حقوق ایران و فقه علی‌الاصول معتبر شناخته می‌شود، زیرا جبران خسارت و مسئولیت ناشی از اجرا نشدن تعهد، اثر و موضوع اصلی عقد نمی‌باشد تا عقد بدون آن تحقق نیابد، بلکه اثر و موضوعی است فرعی که سلب آن تأثیری در ماهیت و موضوع اصلی عقد ندارد؛ لذا شرط عدم مسئولیت اصولاً مخالف با مقتضای ذات عقد نیست (امامی و عبدی، ۱۳۷۸، ص ۹۳). تنها مسئولیت ناشی از انجام ندادن تعهد با توافق طرفین عقد از متعهد سلب می‌شود و بقیه آثار عقد به اعتبار خود باقی می‌ماند.

بنابراین، در فقه و حقوق ایران، در زمینه‌ای خاص باید با لحاظ هدف و منظور اصلی از عقد، در خصوص اعتبار شرط عدم مسئولیت اظهار نظر کرد. اگر شرط عدم مسئولیت با هدف و منظور اصلی عقد مخالف باشد، باطل و مبطل عقد است؛ در غیر این صورت معتبر شناخته می‌شود. برای مثال، اگر در قرارداد نگهداری یک فرد روانی با بیمارستان یا مؤسسه نگهداری این قبیل افراد، شرط شود که طرف قرارداد در قبال فرار فرد مسئولیتی نداشته باشد، به نظر می‌رسد چنین شرطی مخالف با مقتضای ذات بوده و باطل است. مثال دیگر اینکه چنانچه صاحب اتومبیلی، وسیله نقلیه خود را به پارکینگ بسپارد، می‌توان دو منظور و هدف از آن استنباط کرد؛ ممکن است گفته شود که منظور صاحب اتومبیل صرفاً استفاده از پارکینگ به دلیل نبودن امکان پارک در جای دیگر بوده است، از طرف دیگر ممکن است گفته شود هدف

اصلی صاحب اتومبیل، در امان نگهداشتن اتومبیل از احتمال سرقت و خسارت دیدن آن بوده است و صاحب پارکینگ نیز با این فرض با آن موافقت کرده است. در حالت اول شرط عدم مسئولیت منعی ندارد، کمالینکه در قبض‌هایی که از سوی مسئولان برخی پارکینگ‌ها داده می‌شود، ذکر می‌گردد که مدیریت پارکینگ مسئولیتی در قبال سرقت لوازم داخل اتومبیل ندارد. در حالت دوم، شرط عدم مسئولیت مخالف با مقتضای ذات عقد خواهد بود، زیرا هدف اصلی محافظت اتومبیل در برابر سرقت و ورود خسارات احتمالی است که شرط عدم مسئولیت در قبال آن باطل خواهد بود.

گفتار چهارم: تدلیس

یکی دیگر از مصادیق بطلان شرط عدم مسئولیت، تدلیس و فریب استنادکننده به شرط عدم مسئولیت در زمان انعقاد قرارداد و درج شرط عدم مسئولیت در آن است که در اینجا بررسی خواهد شد.

بند اول، فقه و حقوق ایران

شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس نمی‌تواند مؤثر باشد، زیرا هرگاه از شخصی عملی صادر گردد که باعث فریب خوردن شخص دیگر بشود و از این رهگذر ضرر و زیانی متوجه او گردد، شخص نخست به موجب این قاعده ضامن است و باید از عهده خسارت وارد برآید و در این کار لازم نیست که فریب‌دهنده قصد نیرنگ و خدعه داشته باشد، بلکه همین مقدار که از او عملی صادر گردد که دیگری با توجه به آن فریب بخورد، برای صدق غرور کافی است (محقق داماد، ۱۳۸۲، ص ۱۶۳).

قرارداد می‌تواند از مسئولیت‌های متعارف دو هم‌پیمان بکاهد، ولی جواز امکان تقلب را به کسی نمی‌دهد و شرط عدم مسئولیت در قبال تدلیس همانند شرط عدم مسئولیت در برابر تقصیر عمدی و باطل است و استنادکننده به شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس، نمی‌تواند از آن بهره‌مند شود (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۳۵۲ و ۳۵۳).

آنچه گفته شد، در فقه نیز با عنوان امر حرام مطرح است (عاملی، شهید ثانی، ۱۴۱۰، ص ۵۰۱؛ میرزای قمی، ۱۳۷۱، ص ۸۶) و با توجه به حرام بودن تدلیس، شرط عدم مسئولیت نیز به همان دلیل باطل و غیرقابل استناد است. در واقع شرط عدم مسئولیت با وجود تدلیس، به عنوان شرط غیرمشروع و مخالف با کتاب و سنت باطل و حرام است و از نظر قانون مدنی نیز با توجه به سابقه فقهی موضوع، شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس استنادکننده به شرط، از مصادیق بند ۳ ماده ۲۳۲ بوده و باطل است؛ لکن در صحت عقدی که شرط عدم مسئولیت در آن درج شده،

تأثیری ندارد و شرط از نوع باطل و غیرمبطل است.

بنابراین، پزشکی که خود را حاذق و متخصص معرفی و با اخذ برائت از بیمار مبادرت به عمل جراحی می‌کند، ولی در عمل غیرحاذق و غیرمتخصص و جاهل در رشته موردنظر است؛ در این وضعیت، شرط برائت و عدم مسئولیت او در عمل جراحی، در صورت ورود خسارت به بیمار، غیرقابل استناد و باطل است، زیرا شرط اول معالجه و درمان داشتن مهارت و تخصص در زمینه عمل جراحی موردنظر است و در احادیث وارد اشتغال به امر طبابت بدون داشتن علم آن منع شده است. در حدیثی از امیرالمومنین (ع) نقل شده است: «بر امام واجب است که فساق علما و جهال اطباء را حبس کند» و در حدیثی از پیامبر گرامی (ص) نیز نقل شده است: «اگر کسی به طبابت پردازد ولی از قبل علم آن را نداشته باشد، ضامن است» (محمدی ری‌شهری، ۱۴۲۵، ص ۱۵۴).

اگر پزشکی این‌گونه وانمود کند که در رشته خاصی تبحر و تخصص دارد، ولی درباره آن اطلاعات کافی نداشته باشد و درعین حال برای آزمایش و تجربه و یا برای ثروت‌اندوزی و یا سهل‌انگاری و مسامحه در آن دخالت کند و دست به درمان یا عمل جراحی بزند که مصیبت به بار می‌آورد، چنین طبیعی از نظر شرعی ضامن است (مکارم شیرازی، ۱۳۶۵، ص ۱۳) و شرط عدم مسئولیت او یا اخذ برائت به استناد ماده ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی باطل است. چنین شرطی، شرط غیرمشروع و طبق بند ۳ ماده ۲۳۲ قانون مدنی، باطل می‌باشد.

بند دوم، حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس، موضوع شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس (misrepresentation)، تابع ماده ۸ قانون شروط ناعادلانه قراردادی مصوب ۱۹۷۷م بوده که جایگزین ماده ۳ قانون تدلیس مصوب ۱۹۶۷م گردیده است. به موجب ماده یادشده، هرگونه شرط در خصوص عدم مسئولیت یا محدودیت آن تابع ضابطه معقول بودن در هر نوع قرارداد، و اصل بر بطلان شرط عدم مسئولیت در قبال تدلیس است.

برابر بند ۳ ماده یادشده، اگر قراردادی متضمن شرطی باشد که هرگونه مسئولیت یک طرف قرارداد در قبال تدلیس را نفی یا محدود کند، مؤثر نخواهد بود؛ مگر تا حدودی که با شرط معقول بودن مندرج در بند یک ماده ۱۱ قانون شروط ناعادلانه قراردادی مصوب ۱۹۷۷م مطابقت داشته و معقول و منطقی باشد. اثبات معقول بودن شرط عدم مسئولیت با استنادکننده به شرط عدم مسئولیت است.

به موجب بند یک ماده ۱۱ قانون شروط ناعادلانه قراردادی، شرط قراردادی معقول از نظر این بخش از قانون و ماده ۳ قانون تدلیس مصوب ۱۹۶۷م عبارت است از یک شرط منطقی و

عادلانه با ملاحظه شرایطی که برای طرفین قرارداد در زمان انعقاد قرارداد معلوم بوده یا می‌بایست معلوم باشد یا در زمان انعقاد قرارداد مدنظر طرفین قرارداد بوده است.

نکته‌ای که در این باره وجود دارد، نبود تعریفی از معقول بودن در قانون سال ۱۹۷۷م است؛ لذا دادگاه‌ها اختیار گسترده در تشخیص موضوع معقول بودن شرط عدم مسئولیت دارند و برای آن می‌توانند شرایط و اوضاع و احوال هر پرونده، از جمله جدی بودن نقض را ملاحظه نمایند (Richards, 1999, p 146, Elliot and Quinn, 2001, p 118). البته دادگاه‌ها می‌توانند از راهنمایی‌های ارائه‌شده قانون نیز استفاده نمایند، ولی مسلم است که دادگاه‌ها به طرف تدلیس‌کننده اجازه نمی‌دهند مسئولیت در قبال رفتار متقلبانه خود را موضوع شرط عدم مسئولیت قرار دهد.

(Taylor and Taylor, 2007, p. 137) و اعتبار شروط قراردادی وابسته به این است که تدلیس در آن صورت نگرفته باشد. در صورت وجود تدلیس، تنها به شرط معقول بودن شرط، طبق تصمیم دادگاه، طرف استنادکننده به شرط می‌تواند از آن استفاده نماید. حتی اگر طرف مقابل سند مربوط به قرارداد متضمن شرط عدم مسئولیت را امضا کرده باشد، به دلیل وجود تدلیس در ماهیت سند امضا شده، شرط عدم مسئولیت غیرقابل استناد و باطل خواهد بود.

در پرونده‌ای (Curtis V. Chemical Cleaning Co, 1951, 1 KB 805) خواهان یک دست لباس عروسی دارای دکمه و منجوق را برای شستشو به مغازه خشکشویی تحویل داد. دستیار مغازه رسیدی متضمن شرط عدم مسئولیت خوانده در قبال خسارت وارده ارائه داد و اظهار داشت که شرط عدم مسئولیت صرفاً در قبال خسارت وارده به دکمه‌ها و منجوق‌های لباس است؛ درحالی‌که رسید متضمن شرط عدم مسئولیت در قبال هرگونه خسارت و به هر طریق که ناشی شده، بوده است. لباس خواهان شدیداً آسیب دیده بود و دادگاه رأی داد که خوانده نمی‌تواند به دلیل تدلیس دستیار او، به شرط عدم مسئولیت استناد و خود را از مسئولیت مبرا کند، زیرا توجه خواهان به دیگر خسارت‌ها جلب نشده بود؛ هرچند خواهان آن را امضا کرده باشد.

در آن پرونده هرگونه رفتاری، اعم از شفاهی یا عملی، در صورتی که طرف دیگر را درباره وجود یا حدود شرط عدم مسئولیت گمراه کند، تدلیس تلقی شده است. اگر رفتار مبین یک عقیده نادرست است، کافی است. اگر عقیده نادرست عالمی و عامداً باشد، در این صورت تدلیس متقلبانه (fraudulent misrepresentation) خواهد بود و در غیر این صورت، غیرعمدی است (Innocent Misrepresentation)؛ ولی هر دو اعم از متقلبانه یا غیرمتقلبانه برای عدم استحقاق او برای استناد به شرط عدم مسئولیت کافی است (Smith, 1996, p 446, AtiyA, 2001, p 224).

در پرونده دیگری (Walker V. Boyle, 1982, 1 All ER 634) در یک تحقیق پیش از قرارداد، از فروشنده خانه‌ای سؤال شد که آیا در خصوص حدود زمین اختلاف وجود دارد یا خیر. فروشنده بر اساس گفته همسرش اعلام کرد که هیچ‌گونه اختلافی وجود ندارد؛ درحالی‌که

درواقع درباره حدود زمین اختلاف وجود داشت، اما همسر فروشنده آن‌ها را معتبر و مهم نمی‌دانست. زیرا وی اعتقاد داشت که حق با اوست و نظر او نمی‌تواند انکار شود. خریدار بعداً متوجه شد که حدود زمین موضوع اختلاف است و بر این اساس از دادگاه عالی فسخ قرارداد و استرداد سپرده را تقاضا کرد. دادگاه شکایت او را پذیرفت و به نفع او رأی داد، زیرا شرط عدم مسئولیت با قاعده معقول بودن مندرج در بند یک ماده ۸ قانون شروط ناعادلانه قراردادی مطابقت نداشت.

شرط معقول بودن در حقوق انگلیس درباره همه قراردادهای اجرا می‌شود و محدود به مسئولیت‌های تجاری یا قراردادهایی که در آن یک طرف به عنوان مصرف‌کننده معامله می‌کند، نیست. (Treitel, 2005, p236)

بند سوم، حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه معادل واژه انگلیسی تدلیس، «dol» به کار رفته است. لکن تدلیس در حقوق فرانسه در دو معنی کاربرد دارد. گاهی منظور از تدلیس، تقصیر عمدی متعهد است که به مرحله اجرای قرارداد مربوط می‌شود. در این حالت، تدلیس استنادکننده به شرط عدم مسئولیت در مرحله اجرای قرارداد، موجب بطلان شرط خواهد بود. در این معنی، تدلیس عبارت است از قصد عمدی در اجرا نکردن قرارداد یا تقصیر عمدی در اجرای قرارداد که موجب بطلان شرط عدم مسئولیت می‌شود و چنین شرطی نمی‌تواند در صورت تدلیس، مسئولیت قراردادی یک طرف را تحت تأثیر قرار دهد (Marsh, 1994, p 294, Bell, Boyron, Whittaker, 1998, p 351, Beale, Tallon, 2002 p. 502).

طبق رأی دیوان عالی فرانسه در سال ۱۹۵۹م، شرط عدم مسئولیت معتبر است؛ مگر اینکه طرف استنادکننده به شرط، تدلیس کرده یا مرتکب تقصیر سنگین شده باشد. (Cass, Com. 15 June 1959, D. 1960, 97)

نوع دیگر تدلیس، در مرحله انعقاد عقد است که از عیوب رضا محسوب می‌شود. ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی فرانسه، در مبحث شرایط اساسی اعتبار قراردادها مقرر کرده است: «اگر رضا ناشی از اشتباه، اکراه یا تدلیس باشد، فاقد اعتبار است»^۱. ماده ۱۱۱۶ قانون مدنی فرانسه می‌گوید: «تدلیس وقتی موجب بطلان عقد است که اعمال و نیرنگ‌های یکی از طرفین چنان باشد که طرف دیگر قطعاً بدون وقوع چنین اعمالی قرارداد را منعقد نمی‌کرد».

بنابراین تدلیس در حقوق فرانسه زمانی مؤثر است که در رضایت طرف دیگر قرارداد مؤثر افتد و در صورت تدلیس، طرف فریب‌خورده می‌تواند ابطال قرارداد یا خسارت را درخواست

۱. در حقوق ایران عیوب اراده طبق ماده ۱۹۹ قانون مدنی اشتباه و اکراه قید شده است، ولی تدلیس در زمره خیارات آمده است.

کند.

دامنهٔ تدلیس در حقوق فرانسه در مقایسه با حقوق انگلیس محدودتر است. در حقوق فرانسه یکی از عناصر تدلیس، قصد فریب طرف دیگر است. اگر چنین قصدی نباشد، بلکه فقط تقصیر یا بی‌دقتی مطرح باشد، خواهان باید دعوی خود را بر مبنای اشتباه اقامه کند. در حقوق فرانسه، تدلیس غیرعمدی با اشتباه یا نقض وظیفهٔ ارائهٔ اطلاعات واقعی منطبق است، ولی فریب عمدی یا متقلبانه، تدلیس تلقی می‌شود. همچنین سکوت عمدی در خصوص یک اظهارنظر غلط، از سال ۱۹۵۸م به موجب رأی دیوان عالی کشور (Cass Civ, 1, 19 May) (1958. Bull. Civ. 1, p 198) & تدلیس شناخته می‌شود (Christian, 2006, p 239)؛ مشروط بر اینکه طرف مقابل موظف به اظهارنظر یا ارائهٔ اطلاعات لازم باشد.

با توجه به اینکه در حقوق فرانسه به شرحی که گذشت، قصد فریب از ارکان و عناصر تدلیس به‌شمار می‌رود، تدلیس همراه با قصد فریب، چه در مرحلهٔ اجرای قرارداد و چه در مرحلهٔ انعقاد آن، موجب بطلان شرط عدم مسئولیت به دلیل سوءنیت استنادکننده به شرط خواهد بود. به موجب مادهٔ ۱۱۳۴ قانون مدنی فرانسه حسن‌نیت طرفین قرارداد به عنوان یک اصل مطرح است و این ماده منشأ قاعده‌ای است که به موجب آن، شرط عدم مسئولیت متعهد در صورت تدلیس باطل خواهد بود (Marsh, 1994, p 294).

هرچند آثار تدلیس در مرحلهٔ انعقاد قرارداد با تدلیس در مرحلهٔ اجرای قرارداد متفاوت است و در اولی موجب اختیار ابطال عقد یا مطالبهٔ خسارت^۱ طبق مادهٔ ۱۱۱۷ قانون مدنی می‌شود و در دومی به عقد آسیب نمی‌زند و طرف قرارداد می‌تواند اجرای درست عقد را خواستار شود و فسخ آن لازم نیست (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۳۵۰). ولی شرط عدم مسئولیت در هر دو نوع تدلیس دارای حکم واحدی بوده و باطل است و شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس استنادکننده به شرط همانند شرط عدم مسئولیت در قبال تقصیر عمدی در مرحلهٔ اجرا باطل و غیرقابل استناد است. به عبارت دیگر، می‌توان گفت که تدلیس، تقصیر عمدی است برای فریفتن، که یکی از نتایج آن می‌تواند انعقاد قراردادی باشد که فریب‌خورده در حال عادی و آگاهی از واقع به آن رضا نمی‌داد (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۳۶۴)؛ از این جهت شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس باطل است.

آنچه گفته شد، از تفاوت میان اشتباه و تدلیس نیز قابل استنباط است. شروط ضمن عقد (از جمله شرط عدم مسئولیت) که فسخ قرارداد بر مبنای اشتباه را ممنوع می‌کند، بر اشتباه ناشی از

۱. در حقوق فرانسه تدلیس را به یک اعتبار به تدلیس اصلی، Dol Principal، و تدلیس فرعی، Dol Incident، تقسیم کرده‌اند. تدلیس اصلی که در اصل معامله مؤثر است، موجب حق ابطال قرارداد یا مطالبهٔ خسارت و تدلیس فرعی که در اصل معامله مؤثر نمی‌باشد، تنها موجب حق مطالبهٔ خسارت است. رک.

Zimmerman, Reinhard, the Law of Obligations, 1996, Oxford University Press p 673.

فرب اعمال نمی‌شود، زیرا شخص نمی‌تواند بدون پذیرش مسئولیت ناشی از فریبکاری، قرارداد منعقد کند. بنابراین در صورتی که برای نمونه فروشنده خود روی دست دوم، خود را به نحو مؤثری از مسئولیت در خصوص عیوب کالا مبرا کرده باشد، خریدار نمی‌تواند خریدش را به دلیل اشتباه در کیفیت آن فسخ کند؛ با وجود این اگر بتواند اثبات کند که فروشنده درباره کالا به او دروغ گفته است، می‌تواند قرارداد را فسخ کند (احمدوند و همکاران، ۱۳۸۵، ص ۲۸۰).

نتیجه

سوءاستفاده‌های احتمالی یک طرف قرارداد از شرط عدم مسئولیت به ضرر طرف مقابل، منجر به نگرش منفی و اکراه نسبت به اعتبار شرط عدم مسئولیت شده، دادگاه‌ها و قانون‌گذار تلاش‌هایی را در راستای نفی یا محدود کردن آثار آن به عمل می‌آورند. هدف تلاش‌های انجام‌شده این بوده است که اصل آزادی قراردادهای در زمینه بی‌عدالتی فاحش، تعدیل و کنترل‌هایی در خصوص شرط عدم مسئولیت وضع و اجرا شود.

ملاحظات پیش‌گفته و سوءاستفاده‌های صورت‌گرفته از شرط عدم مسئولیت، دادگاه‌ها و قانون‌گذار را تحریک و وادار به مداخله کرد و همواره نوعی تلاش در راستای ایجاد تعادل میان دو دیدگاه موجود در شرط عدم مسئولیت، یعنی اصل آزادی قراردادهای و حمایت از طرف ضعیف و مصرف‌کننده، در جریان بوده است که در نهایت به دلیل پاره‌ای بی‌عدالتی‌ها و ملاحظات اجتماعی دیگر، اصل آزادی قراردادهای در زمینه شرط عدم مسئولیت تعدیل و منجر به این شده است که این شرط در زمینه‌هایی باطل شناخته شود.

در همین راستا، شرط عدم مسئولیت در قبال فوت و آسیب‌های بدنی و تمامیت جسمانی نامشروع بوده و به علت مغایرت با نظم عمومی و اخلاق، باطل شناخته می‌شود. همچنین شرط عدم مسئولیت در صورت نقض عمدی قرارداد یا وظیفه قانونی، تقصیر سنگین و تدلیس از طرف استنادکننده، به دلیل مغایرت با نظم عمومی باطل است. افزون‌براین، شرط عدم مسئولیت در صورت مغایرت با هدف عمده و اساسی قرارداد و مقتضای ذات عقد، باطل شناخته می‌شود.

منابع و مأخذ

الف) فارسی

۱. افشار، حسن (۱۳۵۵). کلیات حقوق تطبیقی. چاپ چهارم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۲. امامی، اسدالله، عبدی، صادق (۱۳۷۸). "تحلیل مبانی فقهی حقوقی شرط عدم مسئولیت قراردادی". نشریه مجتمع آموزش عالی قم، شماره دوم، سال اول.
۳. امید، هوشنگ (۱۳۵۳). حقوق دریایی. ج ۲، بی نا.
۴. ایزانلو، محسن (۱۳۸۲). شروط محدودکننده و ساقط‌کننده مسئولیت در قراردادهای. چاپ اول، تهران، انتشار.
۵. صفایی، حسین (۱۳۶۴). مفهوم تقصیر سنگین در ارتباط با شرط عدم مسئولیت. مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی.

- جمهوری اسلامی ایران، شماره ۴.
۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱). قواعد عمومی قراردادها. ج ۵، تهران، انتشار.
۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰). قواعد عمومی قراردادها. ج ۴، چاپ سوم، تهران، انتشار.
۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲). الزامهای خارج از قرارداد. چاپ سوم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۹. کوتس، هاین، بی تا، حقوق قراردادها در اروپا. ترجمه احمدوند، ولی الله و همکاران (۱۳۸۵). تهران، مؤسسه انتشاراتی جهان جام جم.
۱۰. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۲). قواعد فقه بخش مدنی ۱. چاپ پنجم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
۱۱. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۶۵). "آیاطیب ضامن است". مجله درس‌هایی از مکتب اسلام شماره ۹، سال ۲۶.
۱۲. میرزای قمی، (۱۳۷۱). جامع‌الشتات. ج ۲، چاپ اول، تهران، مؤسسه کیهان.

ب) عربی

۱. انصاری، شیخ مرتضی (۱۴۲۰). مکاسب. ج ۵ و ۶.
۲. حسینی عاملی، سیدمحمد جواد (۱۴۱۹). مفتاح الکرامه. ج ۸، چاپ اول، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
۳. حسینی مراغی، عبدالفتاح (۱۴۱۸). عناوین. ج ۲، چاپ اول، قم، مؤسسه نشر علوم اسلامی.
۴. خویی، ابوالقاسم (۱۳۶۵). کتاب‌الاجاره. قم، مدرسه دارالعلم.
۵. طباطبایی، سیدعلی (۱۴۲۲). ریاض‌المسائل. ج ۱۲، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
۶. طباطبایی، سیدعلی (۱۴۲۲). ریاض‌المسائل. ج ۱۴، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
۷. عاملی، زین‌الدین الجبعی "شهید ثانی" (۱۴۱۰). الروضه البهیة فی شرح المعه الدمشقیه. ج ۴ و ۳، قم، انتشارات داوری.
۸. محقق کرکی (۱۴۱۰). جامع المقاصد. ج ۲، چاپ اول، قم، مؤسسه آل‌البیته.
۹. محمدی ری شهری، محمد (۱۴۲۵). موسوعه الاحادیث الطبیبه. ج ۱، قم، دارالحدیث.
۱۰. نائینی، میرزاحسین (۱۴۱۸). منیه الطالب. ج ۳، چاپ اول، قم، مؤسسه نشر علوم اسلامی.
۱۱. نراقی، احمد (۱۴۱۷). عوائد الایام. قم، مرکز نشر.

ج) خارجی

1. Atiya, Adams (2002) Sale of goods.
2. Beale, Hugh, and Tallon, Denis, (2002), Contract Law, Hart Publishing.
3. Bell, John, Boyron Sophie, Whittaker, Simon (1998) Principles of French Law, oxford university press.
4. Benjamin, Guest (1997), Benjamin's Sale of goods, London, sweet and Maxwell.
5. Chitty, Joseph (1989), Chitty on Contracts, London, sweet and Maxwell.
6. Christian, Campbell, (2006), International Product Liability.
7. Elliot, Catherine, Quinn, Frances (2001), Contract law, Pearson education.
8. Lawson, Richard (2000), Exclusion Clauses and Unfair Contract Terms.
9. Marsh, D-V (1994), Comparative Contract Law, gover.
10. Mekenrick, Evan (2003), Contract Law, Palgrave Macmillan.
11. Nicholas, Barry (1982), French law of contract, London, butter worth.
12. Oxford Law Dictionary. (1997)
13. Richards, Paul, (1999), Law of Contract, pitman publishing.
14. Smith, J.C. Smith and Thomas (1996), A Casebook on Contract.
15. Stone, Richard (2005), The Modern Law of Contract, London, Covendish publishing.
16. Taylor, Richard and Taylor, Damian (2007), Contract law direction, oxford university press
17. Treitel, G.H (2005), Law of Contract.
18. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of goods, 1980.
19. www.Twobirds.Com/English Publications Articles.
20. www.Utexas.edu/law/academics/centers/translatonal.
21. Zimmerman, Reinhard (1996), The Law of Obligations, Oxford University Press.