

دو فصلنامه پژوهشنامه حقوق خصوصی عدالت

سال چهارم، شماره ۷، بهار و تابستان ۱۳۹۶

ساز و کارهای حقوقی حمایت از شخص ضعیف در قرارداد در نظام حقوقی ایران

میشم مرادی^۱

تاریخ دریافت: ۹۵/۰۸/۲۲

تاریخ پذیرش: ۹۵/۱۲/۲۳

چکیده:

آنچه در این مقاله مورد توجه قرار گرفته سازوکارهای حمایت از طرف ضعیف در قراردادها در حقوق ایران می‌باشد. در این راستا در نظام حقوقی ایران سازوکارهایی در راستای حمایت از شخص ضعیف در قراردادها به صورت فردی و یا سازمان‌یافته دولتی یا در قالب ارگان‌های مردم نهاد پیش‌بینی شده‌اند. در مجموع مبنای حمایتی موجود در حمایت از مصرف‌کننده در نظام حقوقی ایران قابل قبول به نظر می‌رسند؛ اما پیشنهادهایی در این رابطه ارائه می‌شوند. در حقوق ایران قاعده لاضرر به عنوان مهمترین قاعده قابل استناد می‌باشند. هدف از انجام این پژوهش شناسایی شخص ضعیف در قراردادها در نظام حقوقی ایران و بوده است. همچنین مصادیق حمایت نیز مورد توجه بوده‌اند. روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی خواهد بود. نتیجه این که از این تحقیق به دست می‌آید این است که حمایت از شخص ضعیف در نظام حقوقی ایران با وجود آنکه در فقه امامیه به مصادق‌هایی از آن اشاره شده اما به صورت جامع انجام نگرفته است. **واژگان کلیدی:** حمایت از شخص ضعیف، شخص ضعیف، عدالت، انصاف، لاضرر، حمایت از شخص ضعیف

۱. دانشجوی حقوق خصوصی دانشگاه عدالت؛ mmoradi272@yahoo.com

مقدمه

شروط تحمیلی در قراردادها و لزوم حمایت از طرف ضعیف یکی از مباحث جدید در حقوق قراردادهای هر نظام حقوقی است که به بحث تحولات حقوق مربوط می‌شود. شروط تحمیلی متضمن یک نوع نابرابری خاص است که سابقاً در حقوق قراردادهای وجود نداشته و یا وجودش غیر قابل توجه بوده است. در یک جامعه مشتری محور، حمایت از مصرف‌کنندگان به عنوان بخشی از حفظ کرامت بشری در نظر گرفته شده است، خصوصاً در برابر سازمان‌های تجاری، امتیازات انحصاری، کارتل‌ها و شرکت‌های چند ملیتی. بنابراین دکترین مورد قبول حقوق بشر همانگونه که بر سعادت، شرافت و کرامت افراد تأکید دارد می‌تواند به عنوان مبنایی برای شناسایی حقوق مصرف‌کننده به عنوان حقوق بشر شناخته شود. تا قبل از پیشرفت تکنولوژی و ایجاد شکاف عمیق اقتصادی بین طبقات مختلف جامعه و بروز پیچیدگی‌های ناشی از روابط جدید اقتصادی، متعاقبین با توانایی یکسانی در برابر یکدیگر راجع به مفاد قرارداد مذاکره و مرز مشترک بین منافع خود را تعیین می‌کرده‌اند. اوضاع و احوال جدید اقتصادی است که عدالت اقتصادی را مفهومی دور از دسترس و سرباری دست نیافتنی نموده است.

در این شرایط جدید، دیگر نمی‌توان انتظار داشت تا متعاقبین که فاصله زیادی با هم دارند خود را به مرزهای عدالت نزدیک کنند. به همین جهت قوانین خاصی در میان دیگر کشورهای اروپایی برای مبارزه با این نوع بی‌عدالتی قراردادی وضع شده و قانونگذاران در کمین شروط تحمیلی در قراردادها که نتیجه این بی‌عدالتی است نشست‌اند. با این حال قوانین خاص تمام شروط تحمیلی را پیش‌بینی نکرده و خصوصاً توجه خویش را به قراردادهای مصرف معطوف داشته‌اند. در این جاست که نقش قواعد عمومی قراردادهای هویدا می‌شود. هر کجا که قانون خاص نتوانست مبارزه علیه این شروط را در چارچوب خویش بگنجاند، قواعد عمومی قراردادهای باید سینه سپر کرده و شرایط حذف و بی‌اعتباری این شروط را فراهم کند.

امروزه، بسیاری از نظام‌های حقوقی، برای حمایت از مصرف‌کنندگان و طرف‌های ضعیف قرارداد، ضوابط خاصی دارند به ویژه در برخورد با قراردادهای استاندارد، قراردادهای وام مصرفی و فروش اقساطی. در تمامی این موارد، خریدار از تبعات موقعیت چانه‌زنی نابرابر خود رنج می‌برد و ممکن است به‌سادگی از طریق شروط قراردادی ناعادلانه به استثمار گرفته شود.

تحول اصول حاکم بر قراردادهای پرتو تئوری‌های مدرن حقوق قراردادی

در دولت‌های مدرن امروزی، قرارداد نیز از جمله نهادهای تحول‌یافته می‌باشد که به تأثیر از اندیشه قدرت و خدمت عمومی متحول شده است. در واقع شکل ناب حقوق خصوصی که از قرارداد متصور بوده‌ایم را در این زمان نمی‌توان شاهد بود. این تحولات در پرتو تحدیدهایی که بر اصول حاکمیت اراده و آزادی قراردادهای حادث شده شروع و به بیشتر نهادهای موجود قراردادی که متأثر از اندیشه دولت بوده‌اند، سرایت کرده است.

حمایت از طرف ضعیف در قراردادهای روز به روز با مقبولیت بیشتری مواجه می‌شود و باید چه در مرحله انعقاد قرارداد و چه در مرحله اجرای آن، از طرفی که در وضعیت اقتصادی ضعیف‌تری قرار دارد حمایت شود. ریشه اصلی این نظریه در اندیشه‌های حقوق بشری قرار دارد. به موجب اندیشه‌های مذکور هیچ شخصی نباید از ضعف طرف دیگری سوء استفاده کند و حتی با توسل به وسایل مشروع در صدد استثمار دیگری و انکار استقلال افراد در تصمیم‌گیری نسبت به امور خود برآید.

پایان گرفتن قرن نوزده و آغاز قرن بیستم فرد گرایی در فعالیت‌های اقتصادی به تدریج در قلمرو شرکت‌های چندمنظوره مفهوم واقعی خود را از دست می‌دهند و این شرکت‌ها و تراست‌های بزرگ اقتصادی تحت عنوان آزادی اقتصادی به هر اقدامی که مایل باشند مبادرت می‌کنند. این واقعیت در کشورهای کامن‌لا به طرز چشمگیری رشد می‌یابد.

اولین اقدام مربوط به قراردادهای آن بود که دولت فرد را مجبور می‌کرد که در انعقاد هر گونه قرارداد مقررات و شرایط قانونی را رعایت نماید. مثلاً در انگلستان قوانین اجازه نمی‌داد که یک طرف قرارداد با استناد به قرارداد موجود حقوق خودش را نظیر کم و زیاد کردن اجاره‌بها به‌طور مطلق به اجرا گذارد. بسیاری از مقررات در مورد قراردادهای به همین شکل وجود داشت که اجازه نمی‌داد برخی از شروط مندرج در قرارداد حتی با توافق طرفین آن حذف شوند. (solve, 2015: 28)

حمایت از طرف ضعیف در حقوق ایران

حمایت از طرف ضعیف و تعهد به دادن اطلاعات

در حقوق ایران اگرچه قوانین مختلف بر مبنای رعایت اصل حسن نیت بنا شده‌اند، اما پذیرش آن به عنوان یک قاعده کلی محل تردید است. مطابق اصل آزادی قراردادها طرفین قرارداد در انعقاد آن آزادند و حتی در انتخاب طرف قرارداد نیز آزاد هستند؛ برای این منظور، یعنی برای تصمیم‌گیری در مورد چگونگی انعقاد قرارداد، زمان و مکان آن، انتخاب طرف قرارداد و مواردی از این قبیل، طرفین معامله معمولاً قبل از انعقاد قرارداد، مذاکراتی را با هم انجام می‌دهند. اقتضای اصل حاکمیت اراده این است که طرفین قرارداد در انجام مذاکرات مقدماتی آزاد باشند و بعد از مذاکره نیز الزامی به انعقاد قرارداد ندارند. (رضایی، ۱۳۷۱، ص ۲۳۸) همچنان که در حقوق ایران ماده ۱۰۳۵ قانون مدنی، مثالی برای آزادی مذاکره است و مقرر نموده است: «وعده ازدواج ایجاد علقه زوجیت نمی‌کند اگر چه تمام یا قسمتی از مهریه که بین طرفین برای موقع ازدواج مقرر شده پرداخت شده باشد. بنابراین هر یک از زن و مرد مادام که عقد نکاح جاری نشده می‌تواند از وصلت امتناع کند و طرف دیگر نمی‌تواند به هیچ وجه او را مجبور به ازدواج کرده و یا از جهت صرف امتناع از وصلت مطالبه خسارتی نماید.»

با کمی دقت متوجه می‌شویم که توضیحات فوق به زمانی مربوط است که سوء نیتی در مذاکرات ابتدایی وجود نداشته باشد و در ماده ۱۰۳۵ قانون مدنی ایران نیز طرفین مذاکره را دارای حسن نیت فرض کرده و آنها را ملزم به جبران خسارتی ندانسته است، زیرا فرض بر این است که طرفین با قصد انعقاد قرارداد وارده مذاکره شده‌اند و سپس به دلیل عدم تفاهم و توافق، تصمیم بر عدم انعقاد گرفته‌اند. اما مشکل زمانی ایجاد می‌شود که اثبات شود طرف مقابل در مذاکرات ابتدایی دارای سوء نیت بوده است؛ یعنی اگرچه حق مذاکره و عدم انعقاد قرارداد را داشته است ولی حق نداشته از این فرصت سوء استفاده کرده و به طرف خود ضرری وارد سازد. اصل چهل قانون اساسی ایران نیز این امر را مقرر کرده است که در آن به قاعده لاضرر اشاره شده و در آن حق خویش را برای وارد آوردن زیان به دیگری منع کرده است؛ (داراب پور، ۱۳۸۷، ص ۳۵۸) بنابراین در هنگام مذاکره برای انعقاد قرارداد ممکن است یکی از طرفین یا هر دوی آنها برای

فراهم آوردن امکانات مذاکره، خسارتی متحمل شده باشد که طرف دیگر به جان یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد می‌شود لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد. اما با این وجود در حقوق ایران اشاره‌ای صریح به حسن نیت در مذاکرات ابتدایی برای انعقاد معامله نشده است. (حبیبی درگاه، ۱۳۸۹، ص ۱۳۸)

منظور از حسن نیت رفتار صادقانه‌ای است که لازمه انعقاد و اجرای قرارداد است. اما اگر یکی از طرفین بر خلاف اعتقاد و اعتماد طرف دیگر، دارای رفتار صادقانه نباشد و با سوء نیت وارد مذاکره با طرف دیگر شده باشد آیا می‌توان گفت که صرف امتناع از انعقاد قرارداد بعد از مرحله مذاکره موجب جبران خسارت نیست و طرف مقابل ناچار است تمام خسارتی را که متحمل شده است بی‌چون و چرا بپذیرد؟ برای پاسخ به این سؤال بهتر است موضوع را با مثالی شرح دهیم.

الف از قصد ب برای فروش رستورانش مطلع می‌شود و با اینکه هیچ قصدی برای خرید رستوران ندارد مذاکراتی طولانی را با ب آغاز می‌کند فقط به این نیت که مانع فروش رستوران از سوی ب به ج که یکی از رقبای الف است شود. بعد از آنکه ج رستوران دیگری می‌خرد، الف مذاکراتش را با ب قطع می‌کند. می‌دانیم که در اینجا اخلاق و عدالت حکم می‌کند که نیت پلید و سوء نیتی از طرفین در انعقاد قرارداد حمایت نشود و در مقابل از حسن نیت به طور کامل پاسداری شود و حقوق نیز در مقام حمایت از طرف ضعیف مذاکره باید به تنبیه طرف ضرر زنده بپردازد و او را ملزم به جبران خسارت کند، ولی در حقوق موضوعه ایران، ماده قانونی که این رفتار الف را محکوم کرده و او را ملزم به جبران خسارت کند وجود ندارد. البته در حقوق ایران نیز اگرچه حسن نیت به‌طور صریح در قانون مدنی ذکر نشده است اما از مطالعه مواد قانون مدنی به‌طور ضمنی برداشت می‌شود، مثلاً لزوم داشتن حسن نیت و رفتار صادقانه است که مانع از دادن موضوع تعهد عرفاً معیوب می‌شود که در ماده ۲۷۹ قانون مدنی مورد توجه قرار گرفته است. (Kevin M Teeven,, 1990,p423)

تعهد به دادن اطلاعات بر مبنای حمایت از طرف ضعیف قرارداد

پیچیدگی محصولات جدید به‌طور کلی و محصولات صنعتی به‌طور خاص، قانونگذاران را واداشته است که تعهدی بر ارائه اطلاعات لازم جهت استفاده از این محصولات و نیز امتناع از ارائه اطلاعات ناصحیح بر سازندگان و فروشندگان محصولات مزبور تحمیل کنند؛ زیرا پیدایش اختراعات و ابداعات جدید که مبتنی بر تکنیک و فنون بسیار پیچیده است موجب ارائه انواع و اقسامی از کالاها و محصولات ناشناخته به جامعه شده است. چون ساختار این کالاها غالباً پیچیده، فنی و تخصصی است؛ حمایت از خریداران و طرف‌های ناآگاه، دانشمندان و مجریان علم حقوق را به چاره‌اندیشی در این مورد واداشته است. (بهفر، ۱۳۹۲، ص ۴۹)

علاوه بر این ظهور یک نابرابری غیرقابل اغماض در اطلاعات بین طرفین قرارداد، خصوصاً بین افراد عادی و یا به‌عبارت دیگر طرف ضعیف و افراد متخصص و همین‌طور در قراردادهای الحاقی و از پیش نوشته شده، موجب تحولی عمیق در حقوق قراردادها گردید. این تحول مبتنی بر اصل حسن نیت در روابط قراردادی است؛ مشخصه حقوق معاصر قراردادها نیز این است و نظریه تعهد به دادن اطلاعات نیز با بهره‌گیری از چنین مبنای اخلاقی و در راستای چنین تحولی مطرح شده است.

شرط لازم تحقق تعهد به دادن اطلاعات، شناخت متعهد و برخورداری از اطلاعات می‌باشد و شرط کافی آن جهل متعهدله است؛ طرفین رابطه قراردادی برای دارا بودن توازن لازم جهت تأمین اطلاعات، باید خود ابتدائاً آشنایی کافی نسبت به موضوع قرارداد داشته باشد و برای انجام این امر باید کسب اطلاعات نماید. (قاسمی ۱۳۷۵، ص ۸۷)

مفهوم ضعف در روابط قراردادی

نه تنها قراردادها از حیث نوع متفاوت هستند، بلکه بیشترین تنوع آنها حتی در یک نوع خاص، از آنجا ناشی می‌شود که طرفین با توجه به انگیزه‌های خاص خود از قرارداد و نتایج آن، به‌دنبال ایجاد تعهدات تأمین‌کننده مطلوب خود و تحمیل آن بر طرف دیگر هستند؛ به گونه‌ای که حداکثر منافع را تأمین نماید و حداقل تعهدات را به‌وجود آورد. همین امر باعث می‌شود که تنوع زیادی در هر قرارداد، با توجه به شرایط افراد و نیازهای فعلی یا آتی، به‌وجود آید، این تنوع سبب می‌شود که

تعریف ضعف و ناتوانی یک طرف قرارداد از دیدگاه برخی نویسندگان غیرمفید آید. زیرا در نظر ایشان، هر قرارداد متناسب با اوضاع و احوال موجود در زمان انعقاد، منعقد می‌شود و انگیزه‌های طرفین در تعیین میزان سود، تاثیرگذار است و نمی‌توان برای این موضوع که کدام طرف در قرارداد در موضع ضعف قرار داشته و در نتیجه مستحق حمایت است تعریف خاصی ارائه کرد. قاضی اسکارمن می‌گوید:

«تعریف‌های موجود در دکترین وسیله مناسبی برای شناخت ضعف، مفهوم آن و تعیین منصفانه بودن قرارداد نیست. تعریف و معیارهای کلی موجود در آن نمی‌تواند کارساز و مفید باشد، بلکه باید به واقعیت‌های موجود در هر قرارداد و شروط قراردادی خاص توجه کرد و با در نظر گرفتن آن تصمیم گرفت که آیا قرارداد منصفانه و منطقی هست یا خیر.» وی مدعی است قراردادی که در یک وضعیت خاص غیرمنصفانه است، ممکن است در وضعیت‌های دیگر اینگونه نباشد، بلکه در وضعیت‌های متفاوت، توصیف منصفانه یا غیرمنصفانه بودن آن نیز متفاوت باشد. حتی قراردادی که در یک وضعیت غیرمنصفانه تلقی می‌شود، می‌تواند در وضعیت دیگر کاملاً منصفانه باشد.

اما با توجه به حقیقت‌های موجود در هر نظام قضایی و ضرورت یک نواختی حداکثری در تصمیمات قضایی، این استدلال قانع‌کننده نیست، زیرا با توجه به این که امروزه درک درستی در خصوص مفهوم ضعف و نابرابری، بین قضات و حقوق‌دانان در کشورهای مختلف وجود ندارد، تعریف جامع و فراگیر که بتواند همه شروط نابرابر و وضعیت‌های ایجادکننده ضعف را پوشش دهد، در تشخیص مصادیق کمک می‌کند. هر چند بررسی موردی وضعیت هر قرارداد در تعیین و بررسی تحقق ضعف مؤثر است، اما وجود یک معیار نوعی در موارد تردید، راهگشا است و به کمک طرف زیان دیده می‌آید.

برای شناخت مفهوم ضعف در قرارداد، باید نظام‌های حقوقی مختلف را مورد مطالعه قرار داد. قانونگذاران مختلف ناگزیر شده‌اند به جای ارائه یک مفهوم مشخص از ضعف قراردادی، به ارائه شاخص‌های آن بپردازند تا بر دشواری ارائه تعریف دقیق فائق آیند. با بررسی نظام‌های حقوقی مختلف، دو رویکرد برای ارائه تصویری دقیق از مفهوم ضعف می‌یابیم: (۱) برخی از نظام‌های حقوقی با ارائه مفهوم غیرمنصفانه بودن، دست قضات و حقوق‌دانان را برای تشخیص مصادیق باز گذاشته‌اند تا آنها بتوانند بر اساس تشخیص خود، اجرای هر قرارداد یا شرط قراردادی

غیرمنصفانه و غیرمتعارف را متوقف نمایند. نظام حقوقی انگلیس از این رویه پیروی کرده است. (کدخدایی، ۱۳۸۷، ص ۳۳۸)

۲) برخی دیگر از نظام‌های حقوقی به جای ارائه یک مفهوم ممکن است موجب اختلاف رویه و ایجاد برداشت‌های متفاوت و گاه بسیار شخصی شود، چاره را در این دیده‌اند که به بیان شاخص‌هایی بپردازند که در صورت تحقق آنها، یک طرف ضعیف فرض می‌شود و نیازمند حمایت است. در این گروه نیز می‌توان به دو دسته نظام حقوقی اشاره کرد: الف) دسته‌ای که به بیان معیارهای کلی قابل انطباق بر مصادیق به عنوان مثال فقدان مشاوره مستقل در مرحله انعقاد پرداخته‌اند. ب) دسته‌ای دیگر با تصریح به مصادیق خاصی از شروط، آن‌ها را نمونه قراردادهایی دانسته‌اند که نشان دهنده موقعیت ضعیف‌تر یک طرف قرارداد است. (قربان نیا، ۱۳۸۱، ص ۱۲۸) به عنوان مثال شروط محدودیت یا سلب مسئولیت فروشنده در مقابل خریدار را از مصادیق تحقق مفهوم ضعف قراردادی دانسته‌اند.

مفهوم ضعف در حقوق ایران

پیشینه قراردادهای غیرعادلانه با این عنوان، در حقوق ایران چندان دراز نیست، اما موضوع ضرورت تعادل عوضین در قرارداد و حمایت از طرفی که تعادل به ضرر او به هم خورده است، در حقوق ایران تاریخی به درازای حقوق اسلامی دارد. خیار غبن که از مصادیق ضرورت ایجاد تعادل قراردادی در حقوق ایران است، ناظر بر موردی است که این تعادل آسیب دیده و آسیب دیده نیز از موضوع مطلع نبوده است. رسوخ نظریه نوین غیرعادلانه بودن قراردادها در حقوق ایران به سال ۱۳۴۳ شمسی مربوط می‌شود که قانون دریایی ایران به تصویب رسید. در این قانون به‌طور رسمی از طرف ضعیف قرارداد در موضوعی خاص حمایت شده است و حق تعدیل یا ابطال قرارداد، به دادگاه داده شده است. به تدریج این ادبیات در نظام حقوقی ایران در حال نهادینه شدن است و در قوانین دیگر و معاهدات دو یا چند جانبه مختلف نیز اثر آن یافت می‌شود.

معیار ضعف در قانون مدنی ایران

قراردادهای خصوصی یکی از زمینه‌های برخورد آزادی و عدالت است. آزادی مهمترین مبنای نفوذ قراردادهای دانسته شده است. وقتی که طرفین به صورت کاملاً آزاد پای به عرصه گفتگو می‌گذارند

و به مذاکره اقدام می‌کنند هر کدام پاسبان حقوق خود و منافع خویش است و آنچه که در این تقابل تعامل گونه حاصل می‌شود، قانونی است که طرفین برای خود وضع کرده‌اند. نه تنها طرفین خود پای بند این قانون هستند، بلکه جامعه نیز باید به آن احترام گذارد و بدون دلیل موجه از دخالت در آن، خودداری و از آن حمایت نماید. ولی آزادی طرفین قرارداد نمی‌تواند روح عدالت خواه انسان را آرام سازد و بر چهره آرمان همیشگی و آرزوی دیرینه انسان، یعنی عدالت، چنگ بیندازد. حس عدالت دوستی انسان، ضمن حرمت گذاری به آزادی اراده، نگران پایمال شدن خود در مقابل آزادی است. هر چند انسان اندیشمند دوست دارد که طرفین معامله در کمال آزادی، روبروی هم برای مذاکره قرار گیرند و آنچه خروجی آن است مورد پذیرش قرار گیرد. اما این اصل هیچ گاه نمی‌تواند نادیده انگاشته شود که تعادل نسبی عوضین قرارداد مبتنی بر اراده فرضی طرفین است. (محقق داماد و دیگران، ۱۳۹۱، ص ۸۴)

با بررسی مقررات حقوقی در ایران مشخص می‌شود که در خیار غبن، قانونگذار ایران از طرفی که از وضعیت اقتصادی مطلع نبوده است و تن به قراردادی داد که در آن تعادل عوضین به نحو فاحشی آسیب دیده است حمایت کرده است. بر اساس ماده ۴۱۶ قانون مدنی:

«هر یک از متعاملین که در معامله غبن فاحش داشته باشد، بعد از علم به غبن می‌تواند معامله را فسخ کند.» بر اساس ماده ۴۱۷ این قانون: «غبن در صورتی فاحش است که عرفاً قابل مسامحه نباشد.» نیز بر اساس ماده ۴۱۹ همان قانون: «در تعیین مقدار غبن شرایط معامله باید منظور شود.»

نابرابری فاحش بین دو عوض

برابری کامل دو عوض قرارداد، نه ممکن و نه منصفانه است. ضرورت پویایی اقتصادی تفاوت نسبی بین عوضین را نه تنها توجیه می‌کند، بلکه آن را لازمه پیشرفت اقتصاد می‌بیند. یعنی اینکه هر کس در تلاش باشد بر اساس قراردادهای راهی را برای افزایش مکنت و توانمندی‌های مالی خود پیدا کند و از همین نابرابری‌های نسبی سودی حاصل نماید، به همین دلیل برابری کامل دو عوض قرارداد لازم نیست. آنچه که هر ذهن عدالت خواه را به خود مشغول می‌نماید و قانونگذاران را نیز به فکر وا می‌دارد، این است که ممکن است این نابرابری به گونه‌ای زنده جلوه

نماید که چهره عدالت را مخدوش سازد. به همین جهت ماده ۴۱۶ قانون مدنی نابرابری را زمانی موجب ایجاد خیار غبن می‌داند که فاحش باشد. (صغیری، ۱۳۸۷، ص ۳۰)

آنچه که در حقوق کشورهای غربی به عنوان عدم تعادل زنده بین دو عوض یا نابرابری فاحش بین دو عوض مطرح شده است، نیز دقیقاً ناظر بر همین مفهوم است. همان‌طور که در کشورهای غربی، معیار کلی این نابرابری به صورت دقیق تعیین و مشخص نشده است، قانون مدنی ایران نیز تعیین آن را نه ضروری و نه کافی می‌داند به همین دلیل بر خلاف ماده ۴۱۷ قانون مدنی قبل از اصلاحات سال ۱۳۷۰ که معیار غبن را تفاوت بیش از یک پنجم قیمت معاملی با قیمت واقعی موضوع معامله تعیین کرده بود، به حق در اصلاحات سال ۱۳۷۰ این ماده، معیار تشخیص غبن و نابرابری فاحش عوضین را، عرف قرار داد؛ زیرا به دشواری می‌توان دقیقاً مرز بین قیمت عادلانه و سود عادلانه و ستمگرانه را تعیین کرد. (شعبانی، ۱۳۸۵، ص ۲۴۹)

در این خصوص معیارهای شخصی مختلفی ممکن است دخالت کند و مانع تعیین معیار کلی شود. داوری عرف می‌تواند معیاری قابل انعطاف برای هرگونه قراردادی تلقی شود که انگیزه‌های مختلف و سلیقه‌های گوناگون و حتی وضعیت‌های اقتصادی افراد در آن نقشی تعیین‌کننده داشته باشد. یکی از معیارهایی که کاملاً در تشخیص عرف تعیین‌کننده است مجموع شرایط حاکم بر انعقاد قرارداد است. مثلاً چنانچه معامله‌ای به صورت نسبی منعقد شود به حکم قاعده پرداخت قیمت بیشتر نسبت به زمانی که معامله به صورت نقد صورت می‌گیرد، نمی‌تواند سبب پیدایش غبن فاحش شود. یا عرف نمی‌تواند زمان طولانی تحویل مبیع را در تعیین قیمت آن نادیده انگارد و پرداخت قیمتی کمتر را، نسبت به زمانی که تحویل آن یا مدتی ندارد و یا مدت آن اندک است دلیل تحقق غبن فاحش بداند. (حمیتی واقف، ۱۳۸۸، ص ۵۹) به همین دلیل است که قانونگذار ایرانی در ماده ۴۱۹ قانون مدنی، علاوه بر آنکه عرف را در تشخیص نابرابری فاحش به عنوان معیار سنجش قرار داده است، دخالت اوضاع و احوال حاکم بر انعقاد معامله را نیز مؤثر می‌داند. حکمی که در قوانین کشورهای اروپایی، ضرورت توجه به آن، این‌گونه مورد یادآوری واقع شده است که دادگاه باید به مجموع شرایطی که در قرارداد وجود دارد، نه صرفاً به یک شرط خاص، توجه کند تا دریابد برآمد کلی قرارداد، منصفانه است یا خیر؟

نکته قابل ذکر در خصوص نابرابری فاحش دو عوض این است که معیار سنجش این نابرابری زمان انعقاد قرارداد است. از آینده کسی اطلاع ندارد و هر کس توقع دارد که روند حرکت آینده به سود او ختم شود. مالی را که خریده است افزایش قیمت پیدا کند و حس زیاده‌خواهی او بیشتر تأمین شود. هر چند در قانون مدنی ایران از این نکته غفلت شده است ولی آنچه از مجموع نظرات فقهاء استنباط می‌شود این است که غبن در زمان معامله قابل احتساب است. (انصاری، ۱۳۸۷، ص ۴۸)

عدم اطلاع مغبون از قیمت واقعی

یکی از شرایط تحقق غبن، عدم اطلاع مغبون از قیمت واقعی عوض است. این مبنا در قانون مدنی مورد توجه قرار گرفته است و ماده ۴۱۸ آن اعلام می‌کند: «اگر مغبون در حین معامله عالم به قیمت عادلانه بوده است خیار فسخ نخواهد داشت.» مشهور نظریه فقهاء امامیه نیز همین است. اگر مبنای خیار غبن یا یکی از مبانی آن، جلوگیری از ضرر وارد بر مغبون تلقی شود، اطلاع مغبون از قیمت واقعی مبیع، می‌تواند پایگاه این قاعده را به دلیل وجود قاعده اقدام، سست و قاعده اخیر را بر آن حاکم نماید. (انصاری، ۱۳۸۷، ص ۴۸)

بر خلاف آنچه در معیار عرفی و نوعی غبن گفته می‌شود، ماده ۴۱۸ این قانون که اطلاع از تفاوت فاحش را موجب عدم تحقق خیار غبن می‌داند، نشانگر نفوذ و تأثیر نظریه شخصی بودن معیار غبن در قانون ایران است، یادگار تأثیر نظریه فقهای چینی چون علامه حلی است که غبن را از عیوب رضا می‌دانسته‌اند.

در قوانین پراکنده مختلف دیگری نیز از اصطلاح فاحش استفاده شده است که گاه برای تشخیص آن معیاری ارائه نشده است. ماده ۵۹۳ قانون مدنی نیز در خصوص تقسیم مال مشاعی اعلام می‌دارد:

«ضرری که مانع از تقسیم می‌شود عبارت است از نقصان فاحش قیمت به مقداری که عادتاً قابل مسامحه نباشد.» در این ماده به جای واژه عرفاً از واژه عادتاً استفاده شده است. صرف نظر از تفاوت جزئی که ممکن است در خصوص معنای عرف و عادت وجود داشته باشد، به نظر می‌رسد که قانونگذار عادت را در این موضوع فراتر از عادت مرسوم بین طرفین قرارداد، که به رویه

معروف است دانسته و در نتیجه در این مورد هم برای تشخیص جواز یا عدم جواز تقسیم مال مشاعی و ضرر ناشی از آن داوری عرف را معیار قرار داده است.

قانون حمایت از مصرف‌کننده مصوب ۱۳۸۸

قانونگذار ایرانی در ماده ۳ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کننده خودرو، که عرضه‌کننده را مکلف به جبران کلیه خسارت‌های وارده به مصرف‌کننده و اشخاص ثالث اعم از خسارات مالی و جانی و هزینه‌های درمان ناشی از نقص یا عیب خودرو می‌کند، از همین نظریه تبعیت می‌کند و عرضه‌کننده را اعم از اینکه خود طرف مستقیم قرارداد باشد یا اینکه واسطه‌ای وجود داشته باشد مسئول می‌داند.

ماده ۱۸ قانون حمایت از مصرف‌کننده نیز عرضه‌کنندگان را در مقابل خسارات وارده به مصرف‌کننده مسئول می‌شناسد، تاکید مجددی بر پذیرش این نظریه است که مسئولیت تولیدکنندگان و فروشندگان، واسطه صرف نظر از رابطه قراردادی مستقیم مورد تاکید است و باید از این طریق به قواعد حاکم بر شناسایی مسئولیت آنان اقدام کرد.

همچنین «یکی دیگر از مبانی مسئولیت مدنی ناشی از وسایل نقلیه، تولید، عرضه و تعمیر می‌باشد. در صورتی که علت حادثه رانندگی عیب و نقص وسیله نقلیه باشد؛ در این صورت تولیدکننده و عرضه‌کننده و یا تعمیرکار حسب مورد، مسئولیت ناشی از حادثه مذکور را بر عهده دارند.» در این خصوص علاوه بر ماده ۱۸ قانون حمایت از مصرف‌کنندگان، تبصره ۳ ماده ۱۴ قانون جدیدالتصویب، رسیدگی به تخلفات رانندگی مقرر می‌دارد:

«در صورتی که بر اساس نظر کارشناسان تصادفات، نقص راه یا وسیله نقلیه، مؤثر در علت تصادف باشد، حسب مورد متصدیان ذیربط، مسئول جبران خسارات وارده بوده و با آنان برابر قانون رفتار خواهد شد.» شرایط مسئولیت مدنی بر اساس تبصره مذکور عبارتند از:

الف. لزوم اثبات تقصیر تولیدکننده، عرضه‌کننده و تعمیرکار نسبت به عیب و نقص وسیله نقلیه و قطعه یدکی؛

ب. عیب و نقص وسیله نقلیه یا قطعه یدکی و یا تعمیر معیوب، منجر به تصادف یا حادثه رانندگی گردد؛

ج. مسئولیت مقرر در تبصره مذکور در مقابل کلیه زیان دیدگان است، بر خلاف ماده ۱۸ قانون حمایت از مصرف‌کنندگان که مسئولیت در این مورد را صرفاً در مقابل مصرف‌کنندگان مطرح نموده است.

د. نقص وسیله نقلیه یا قطعه یدکی در مدت زمان عمر متعارف از زمان تحویل آن واقع شود. وجود رابطه سببیت میان عیب تولید و ورود خسارت از ارکان اساسی مسئولیت مدنی تولیدکننده است که در صورت همراه شدن عیب تولید با خطای انسانی اثبات چنین رابطه‌ای به شدت دشوار می‌شود. در بسیاری از موارد علت ورود ضرر، خطای انسانی است ولی معمولاً این عامل به تنهایی باعث ورود ضرر نمی‌شود؛ بلکه به همراه یکدیگر با جمع یا سایر عوامل موجب ورود خسارت می‌شوند. در حقیقت در بیشتر موارد خطای انسانی در حالتی پیش می‌آید که در اثر بروز عیب فنی در کالا، شخص دچار اشتباه شده و تصمیم نابه‌جای او موجب بروز حادثه می‌شود.

بر اساس مبنای تسبیب، هر گاه کسی بر اثر عرضه و فروش کالای معیوب، خسارتی بر مصرف‌کننده وارد نماید، مسئول جبران خسارت وارده خواهد بود. سبب، عاملی است که هم در ایجاد حادثه زیان‌بار دخالت داشته و هم شرط ضروری آن است؛ مگر آنکه اهمیت دخالت آن در ایجاد حادثه چندان قوی باشد که بتوان گفت به تنهایی و قطع نظر از سایر عوامل، ضرر را ایجاد کرده است.^۱ به هر حال، لازم است فرد زیان دیده از کالای معیوب، اثبات کند که رابطه سببیت استفاده از کالا و وقوع خسارت، مسلم و مستقیم بوده است. یکی از شرایط استناد به تسبیب در مسئولیت مدنی، احراز تقصیر مرتکب فعل زیانبار است. با توجه به آن، برای اینکه مصرف‌کننده بتواند بر اساس مبنای تسبیب، مسئولیت تولیدکننده را مطالبه کند، باید ثابت کند که عیب تولید یا بعد از آن و قبل از فروش موجود بوده است و یا به واسطه عدم مراقبت لازم در هنگام تولید یا عدم مهارت کافی در تولید ایجاد شده است و در هنگام استفاده از آن بروز کرده است. به دیگر سخن، تقصیر تولیدکننده و رابطه سببیت آن با ضرر وارد شده را اثبات نماید. برای اثبات این رابطه سببیت، مصرف‌کننده باید تقصیر تولیدکننده را در فرآیند تولید، از قبیل عدم کیفیت لازم مواد اولیه، عدم تخصص و مهارت کارگران، عدم دقت در بسته‌بندی و یا این که عدم ارائه

۱. ماده ۳۳۲ قانون مدنی

اطلاعات لازم برای به‌کارگیری و مصرف ثابت کند. اثبات این امر برای مصرف‌کننده‌ای که اطلاعات چندانی از فرآیند و نحوه تولید و تخصص کارگران ندارد، آن قدر دشوار است که گاه امید او را برای رسیدن به جبران تبدیل به یاس می‌کند. به‌همین دلیل، نظریه تسبیب، از این جهت که مستلزم اثبات تقصیر تولیدکننده است، با مشکل مواجه می‌شود، امری که یا باید از طریق اثبات عمد یا بی‌احتیاطی تولیدکننده احراز شود.

اعمال قواعد مسئولیت ناشی از عیب تولید در کالاهای گوناگون به‌طور کامل، به‌ویژه از نوع مسئولیت محض یا مطلق می‌باشد و این منوط به ورود خسارت به مصرف‌کننده است. در حقیقت مبنای وضع قواعد سخت‌گیرانه علیه تولیدکنندگان حمایت از مصرف‌کنندگان می‌باشد. بدیهی است که مصرف‌کننده به معنای حقیقی کلمه در اکثریت قریب به اتفاق موارد هیچ رابطه قراردادی با تولیدکننده ندارد و از حق استناد به مسئولیت تولیدکننده نیز برخوردار می‌باشد. اشخاص ثالث نیز اگرچه مصرف‌کننده به معنای ادبی واژه محسوب نمی‌شوند اما با توجه به لزوم حمایت از آنان باید قواعد ویژه برای آنان وجود داشته باشد.

بنابر آنچه که گفته شد این مینا نشانه پیروزی مصرف‌کنندگان به عنوان طرف‌های ضعیف قرارداد، در مقابل تولیدکنندگان و مقدمه ورود درست به حمایت از مصرف‌کنندگان است که برای نخستین بار در آمریکا و کشورهای اروپایی مطرح شد. بر اساس این نظریه، زیان دیده از کالای معیوب، باید جبران خسارت شود و مستحق مطالبه خسارت است و زنجیره‌های قبل از وی، اعم از تولیدکننده، صادر کننده، توزیع کننده، عمده فروش و خرده فروش ملزم به جبران وی هستند؛ اگرچه تمام مراقبت‌های لازم را کرده باشند و از این جهت مرتکب هیچ تقصیری نشده باشند. برای استحقاق مطالبه خسارت توسط مصرف‌کننده، لازم است که ثابت شود که: اولاً: کالا معیوب بوده است و این عیب نیز قبل از این که به دست مصرف‌کننده برسد، موجود بوده و یا به دلیل عدم رعایت احتیاطات لازم، توسط تولیدکننده، در هنگام مصرف توسط مصرف‌کننده به وجود آمده است. ثانیاً رابطه سببیت بین عیب کالا و خسارت وارده وجود داشته است. استدلال اصلی این نظریه آن است که مسئولیت تولیدکننده صرفاً به دلیل تقصیر کافی نیست. زیرا اولاً: اثبات تقصیر برای مصرف‌کننده به قدری دشوار است که امید پیروزی در دعوا علیه تولیدکننده را در

همان آغاز از دست می‌دهد؛ ثانیاً ممکن است که تولیدکننده اصلاً خطایی را مرتکب نشده باشد و در نتیجه زیان وارده به مصرف‌کننده، بدون جبران بماند. مسئولیت مطلق مصرف‌کننده ممکن است مبتنی بر نظریه خطر باشد. صاحبان سرمایه از محیط خطرناکی که به وجود آورده‌اند، سود می‌برند، ولی در پناه پیچ و خم قوانین، از جبران زیان‌هایی که به بار آورده‌اند، معاف می‌شوند؛ در حالی که همه، این قاعده عادلانه را پذیرفته‌اند که هر کس سود کاری را می‌برد، زیان‌های ناشی از آن را نیز باید تحمل کند.

نتیجه‌گیری و پیشنهادها

ضرورت حمایت از طرف ضعیف قرارداد و دخالت هدایت شده و هدفمند دولت در آزادی اراده در انعقاد قراردادها و ایجاد محدودیت بر نحوه شکل‌گیری و حقوق و تکالیف طرفین آن، امروزه به امری انکارناپذیر تبدیل شده است که همه نظام‌های حقوقی، آن را درک کرده‌اند و هر یک کم و بیش در صدد آن برآمده‌اند. نظام حقوقی ایران نیز از این حرکت باز نمانده و گام‌هایی را در این راستا برداشته است.

در خصوص زمینه‌های لازم برای تحقق ضعف دو دسته عوامل فردی و اجتماعی مدنظرند. از جهت زمینه‌های فردی، اولین موضوع قابل توجه، نفوذ ناروا است. این ادبیات در نظام حقوقی کاملاً و حقوق نوشته امروزه ادبیات رایج و شناخته شده‌ای است که در نظام حقوقی ایران بدان توجه نشده است و فرصت کافی نیز برای ایجاد رویه قضایی با توجه به سابقه کم مباحث حمایتی، برای نظام قضایی فراهم نشده است. وجود برخی مناسبت‌ها و روابط عاطفی، اخلاقی و حتی اجتماعی و مذهبی زمینه سنتی را برای سوء استفاده از طرف تحت نفوذ فراهم می‌کند. در نظام حقوقی ایران، جز در صورتی که از عیوب سنتی اکراه و یا از مصادیق غبن محسوب شود صرف وجود نفوذ ناروا، دلیلی بر مخدوش بودن قرارداد محسوب نمی‌شود و به طرف تحت نفوذ حق‌گریز از قرارداد را نمی‌دهد در حالی که امروزه توسعه قراردادهای تحت نفوذ به ویژه بین همسران، مقوله‌ای است که باید بدان توجه کرد و مانع سوء استفاده از احساسات و ارتباط عاطفی و اخلاقی و مذهبی موجود شد.

در خصوص مبانی رویکردهای حمایتی از طرف ضعیف در قرارداد، در نظام حقوقی ایران، هیچ‌گونه خلأ احساس نمی‌شود. تمام مبانی فقهی و حقوقی و اخلاقی، رویکردهای حمایتی را نه تنها تأیید می‌کنند بلکه آن را تحسین و در برخی موارد لازم و واجب می‌دانند. بر اساس اصل آزادی اراده در ایران پذیرفته شده و در ماده ۱۰ قانون مدنی انعکاس یافته هر قراردادی در چارچوب قانون مورد قبول می‌باشد. محدودیت‌های قانونی مرتبط با آن نظم عمومی، اخلاق و قانون می‌باشد. نظم عمومی اقتصادی در هر نظام حقوقی به دنبال هدایت نظام اقتصادی است و باید قراردادهای خصوصی را به عنوان یکی از عناصر توزیع ثروت کنترل نماید تا بخشی از جامعه به قیمت نابودی بخش دیگر دچار چاقی مزمن نشوند. به همین دلیل گاه به‌گونه‌ای در قرارداد دخالت می‌کند که بر خلاف اراده طرفین انعقاد قراردادی را منع، یا به امر به انعقاد آن قرارداد می‌کند. همچنین اخلاق به عنوان یکی از ارکان سازنده و شکل دهنده حقوق که در تمام جوامع و نظام‌های حقوقی دنیا به رسمیت شناخته شده نمی‌تواند این‌گونه سوء استفاده را تحمل نماید و بر آن می‌تازد. قانون نیز در جهت برآوردن اهداف نظم عمومی و اخلاق، به عنوان یکی از منابع حمایتی از طرف ضعیف در قراردادها درآمده است.

فهرست منابع

منابع فارسی

- م، حقوق کاربردی مصرف‌کننده، چاپ اول، تهران: نشر مجد، ۱۳۹۱.
- اسدی، م؛ حقوق قراردادها در انگلیس، چاپ اول، تهران: نشر مهد علم، ۱۳۹۰.
- امیدوی، م؛ و سعادت‌مندی، ع؛ نگاهی به حقوق مصرف‌کننده، چاپ اول، تهران: نشر سازمان برنامه و بودجه، ۱۳۸۴.
- انصاری، ب؛ نقش قاضی در تحول نظام حقوقی، چاپ اول، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۷.
- ایداره، ح؛ چرا انسان مسئول و متعهد است؟، چاپ اول، تهران: نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۵۴.
- بادینی، ح؛ فلسفه مسئولیت مدنی، چاپ اول، تهران: نشر شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴.
- باقر زاده، ا؛ بازار، دولت و حقوق مصرف‌کننده، چاپ اول، تهران: نشر توسعه قلم، ۱۳۸۴.
- باقری، م؛ اقتصاد مبتنی بر بازار و کاستی‌های حقوق خصوصی. مجله پژوهش و سیاست، ۱۳۸۰.
- بدریان، ف؛ راهنمای جامع حقوق رقابت تجاری، چاپ اول، تهران: نشر سیمیا، ۱۳۹۲.
- بهفر، م؛ حقوق رقابت در سازمان تجارت جهانی، چاپ اول، تهران: نشر قلم علم، ۱۳۹۲.
- حبیبی درگاه، ب؛ اصول قرارداد اروپا، چاپ اول، تهران: نشر مجد، ۱۳۸۹.
- حسن زاده، ح؛ بررسی اعمال نفوذ ناروا و اثر آن بر معاهدات در حقوق انگلستان و مقایسه آن با حقوق ایران، مجله تحقیقات حقوقی آزاد، شماره چهارم، ۱۳۸۷.
- حمیتی واقف، ا؛ الزام‌های خارج از قرارداد، چاپ اول، تهران: نشر جاودانه، ۱۳۸۹.
- حمیتی واقف، ا؛ اصول قراردادها و ایقاع‌ها، چاپ اول، تهران: نشر دانش‌نگار، ۱۳۸۸.
- رضایی، م؛ تئوری ارزش و قیمت، چاپ اول، تهران: نشر امیر کبیر، ۱۳۷۱.
- شعبانی، ق؛ تعیین خسارت در قراردادها و تعهدات، چاپ اول، تهران: نشر اطلاعات، ۱۳۸۵.
- صالحی راد، م؛ گستره و آثار تعهدات قراردادی، چاپ اول، تهران: نشر مجد، ۱۳۸۷.
- صغیری، ا؛ مجموعه مقالات حقوقی. چاپ اول. تهران. نشر فروزش. ۱۳۸۷.
- قاسمی حامد، ع؛ مروری اجمالی بر نظریه تعهد به دادن اطلاعات در قرارداد از دیدگاه حقوق فرانسه، مجله کانون وکلای دادگستری، مرکز، شماره ۱۶۴ و ۱۶۵، ۱۳۷۵.
- محقق داماد و دیگران، م؛ حقوق قراردادها در فقه امامیه، چاپ پنجم، تهران: نشر سمت، ۱۳۹۱.