



قلمرو و آثار شرط عدم مسئولیت از منظر فقه امامیه

استادیار گروه فقه و حقوق واحد قم، دانشگاه پیام نور، قم، ایران

رجب اکبرزاده

فارغ التحصیل مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق واحد شیراز، دانشگاه پیام نور، فارس، ایران

سعیده ادهمی

چکیده:

اصل این است که هر متعهدی در قبال تعهد خود مسئول باشد، ولی گاهی طرفین قرارداد، در ضمن عقد قرارداد، یا خارج از آن با هم توافق می کنند که در صورت ورود زیان به یکی از طرفین بر اثر انجام نیافتن تعهد، یا اجرای ناقص و یا تأخیر در انجام آن، متعهد از مسئولیت معاف شود. طرف قرارداد می تواند مسئول نبودن خود را تحت شرایط خاص (همچون عدم عمد و خطای بزرگ) نسبت به خسارت های احتمالی آینده ضمن عقد قرارداد، یا در یک عقد دیگر قید کند. مبنای اعتبار شرط عدم مسئولیت عبارت است از: اوفوا بالعقود، قاعده شروط، قاعده تسلیط، اصل آزادی اراده و مبنای عدم اعتبار، مخالفت شرط با نظم عمومی و اخلاق حسنه و لزوم اسقاط ما لم یجب می باشد. شرط عدم مسئولیت در محدوده مسئولیت های مدنی قراردادی که ناشی از اشتباه و خطا باشد، تقصیر، تقلب و خطای بزرگ، در بین نباشد، نافذ می باشد. شرط همانگونه که نسبت به طرفین و قائم مقام آنان اثر دارد، نسبت به شخص ثالث هم اثر دارد، در صورت بطلان شرط، اثر آن نسبت به عقد، تابع وضعیت شرط است. در این پژوهش، با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی و با روش فیش برداری و مطالعات کتابخانه ای در صدد آنیم تا قلمرو و آثار شرط عدم مسئولیت را مورد بحث و بررسی قرار دهیم.

واژگان کلیدی: شرط، تعهد، قرارداد، مسئولیت، فقه امامیه.

طبقه بندی JEL: فقه - حقوق - جزا و جرم شناسی - حقوق بین الملل - حقوق خصوصی

*مسئول مکاتبات: S.adhamilawyer@gmail.com



۱- مقدمه

از زمانی که شرط مسئولیت در ذهن آدمی ظهور کرد، و عملاً وارد متن قراردادهای شد، تردیدهایی در زمینه صحت و عدم صحت آن مطرح شد و نظریات متفاوتی در رد یا پذیرش آن ابراز گردید. قبل از انقلاب صنعتی استقبال چندانی از این شرط صورت نگرفت، ولی پس از انقلاب صنعتی در نتیجه پیشرفت‌های اقتصادی و صنعتی، پدید آمدن رقابت آزاد بین تولیدکنندگان، و تلاش در جهت استاندارد شدن تولید کالا، تولیدکنندگان و صاحبان صنایع برای صرفه جویی در وقت و هزینه‌ها، متن قراردادهای مربوط به تهیه و توزیع کالاهای تولیدی را به صورت استاندارد و متحدالشکل درآوردند، شرط عمده و استاندارد متن مورد نظرشان شرط عدم مسئولیت بود.

در طول دو قرن شرط مزبور قلمرو بسیار وسیعی پیدا کرد و در قراردادهای «استاندارد»، «الحاقی» و «عادی» گنجانده می‌شد و مقررات و رویه‌های قضایی فراوانی درباره دعای حاوی شرط عدم مسئولیت وجود دارد. از طرفی هم مسئولیت یکی از مباحث مهم حقوقی و در واقع ضمانت اجرای قراردادهاست و نظم اجتماعی قراردادهای و تعهدات و روند صحیح حرکت چرخ نظام اقتصادی جامعه، بستگی به برقراری و حاکمیت اصل مسئولیت مدنی دارد. نادیده گرفتن این اصل در تعهدات و یا رعایت نکردن آن، سبب به هم ریختن نظم سیستم تعهدات و قراردادهای و در نهایت نظام اقتصادی جامعه می‌شود. رواج چنین شرطی همه‌ی تدابیر اتخاذ شده حقوقی قانون‌گذاران در طول تاریخ، برای صیانت از حقوق قراردادی افراد در جامعه را نابود کرده و سبب ترویج بی-احتیاطی و تضعیف روحیه‌ی مسئولیت‌پذیری در جامعه خواهد بود.

مسئله این است که آیا چنین شرطی با اصول و قواعد حقوقی مسئولیت مدنی سازگاری دارد؟ آیا شرط عدم مسئولیت با وضعیتی که در نظام‌های حقوقی غربی مطرح است، در نظام حقوق اسلام خصوصاً فقه امامیه قابل پذیرش است و چنین توافقی اصولاً درست است و طرفین می‌توانند چنین قراردادی را منعقد سازند؟ آیا مقررات مذکور و یا رویه‌ی قضایی در این باره وجود دارد؟ آیا حذف و نادیده گرفتن مسئولیت در قراردادهای، نظم سیستم تعهدات اجتماعی و قراردادهای را به هم نمی‌ریزد؟ برای یافتن پاسخ این پرسش‌ها، این مطالب را در پژوهش حاضر مورد بررسی قرار می‌دهیم.

کلیات

در ذیل این عنوان ابتدا مفهوم و تعریف شرط و مسئولیت را مورد بررسی قرار داده سپس وارد مباحث دیگر در این خصوص می‌شویم.

مفهوم و تعریف شرط

شرط، واژه عربی و اصطلاح رایج و دارای قدمت طولانی در فقه و حقوق می‌باشد و ذهن بسیاری از محققین را به وسعت شمول خود مشغول ساخته است و از واژه‌هایی است که در علوم مختلف مانند نحو، فلسفه، اصول، فقه و حقوق کاربرد دارد و در هر علمی تعریف خاص خود را دارد که در هر مورد با توجه به ماهیت و ویژگی‌های آن، معنای خاصی برای شرط ارائه گردیده است. در فقه تعریف‌های متعددی از شرط ارائه شده است، فقیهان گذشته از جمله شیخ انصاری و از فقیهان معاصر امام خمینی شرط را به معنای «الزام و التزام به شیء» گرفته‌اند.

شیخ انصاری در مکاسب، شرط را به معنای الزام و التزام دانسته، می‌گوید: شرط در عرف به دو معنا استعمال شده است: الف) معنای حدی و مصدری: یعنی شرط عبارت است از «الزام و التزام» یعنی یکی از طرفین که شرط کننده است دیگری را به چیزی ملزم می‌سازد، این می‌شود الزام و التزام یعنی چیزی به عهده گرفتن و ملتزم شدن به انجام آن، که کار مشروط علیه است، در واقع شارط او را به امری ملزم می‌کند و او به آن کار ملتزم می‌شود و تعهد می‌سپارد که به شرط پای بند باشد.

شرط به این معنا مصدر است و لغات دیگر از او مشتق می‌گردند، گفته می‌شود: «شرط شرطاً و هو شارط». بر این اساس همه معانی استعمالی شرط، به الزام و التزام باز می‌گردد. استعمال این معنا بر شروط ابتدایی و تکوینی صحیح نیست؛ چون در شروط تکوینی الزام و التزامی وجود ندارد.

ب) معنای دوم: شرط چیزی است که از عدمش عدم مشروط لازم آید، همانند طهارت و استطاعت که شرط نماز و حج محسوب می‌شوند و شرط بودن آن دو بدین اعتبار است که در صورت معدوم بودن آنها وجوب حج و نماز منتفی است، بدون اینکه لحاظ شود که از وجود او وجود لازم می‌آید یا نه؟



شرط به این معنا اسم جامد می‌باشد.^۱ از فقیهان معاصر امام خمینی، نیز شرط را مشترک لفظی بین دو معنا می‌داند: الزام و التزام در ضمن معامله، خواه عنوان الزام یا شرط صریحاً در ضمن عقد درج شود یا نشود. دیگر اینکه آن چه که بر او چیز دیگری تکویناً یا تشریعاً معلق شده باشد، مانند شرطیت وضو برای نماز که از عدم آن عدم نماز لازم می‌آید.^۲

^۱ مرتضی انصاری، مکاسب، (قم: لجنة التحقيق، چاپ اول، ۱۴۲۰ق)، ج ۶، ص ۹؛

موسی نجفی خوانساری منبیه الطالب (تقرير درس آقای نائینی) (قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۸ق)، ج ۲، ص ۱۰۲؛ میرعبدالفتاح الحسینی المراغی، العناوین (قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۸ق)، ج ۲، ص ۳۵.

^۲ سید روح الله خمینی (امام) البیع (قم: مطبعة مهر، بی تا)، ج ۱، ص ۸۵-۸۸.



مفهوم و تعریف مسئولیت (ضمان)

مسئولیت از «سأل يسأل» به معنای «موظف بودن به انجام امری» آمده است.^۳ واژه مسئولیت در زبان عربی مصدر جعلی از «مستول» است و در متون اسلامی نیز این کلمه به کار رفته است. در قرآن آمده است:

«وَقَفَّوْهُمْ لِنَهْمٍ مَسْتُولُونَ» (صافات/۲۴)؛ «وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا» (اسراء/۳۴)؛ «إِنَّ السَّعْيَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا» (اسراء/۳۶)

در روایات نیز این کلمه به کار رفته، از پیامبر اسلام (ص) روایت شده است:

«كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ».^۴

معنای آن، بازخواست و مجازات، به خاطر انجام عملی، یا خود داری از انجام کاری، می باشد.^۵ مسئولیت در زبان فارسی به معنای ضمان، تعهد و مواخذه آمده است. مسئولیت به معنای فاعلی با کلماتی چون گردن گرفتن، عهده دار شدن، موظف بودن، ملتزم شدن و پای بند بودن مترادف است و به معنای مفعولی با کلماتی چون به گردن او، بر عهده ای او و در ضمان او به یک معناست.^۶

مسئولیت در آیات و روایات به معنای بازخواست از وظیفه و تعهدی است که انسان بر عهده داشته که به چه نحوی آن را انجام داده، بیشتر جنبه معنوی و نوعی تنبیه و تذکر دارد و بیشتر به بازخواست از اعمال دنیایی در روز قیامت می باشد و نگاه به پرداخت غرامت و جبران خسارت و زیان به غیر را ندارد، درحالی که مسئولیت در عرف و اصطلاح حقوقی به معنای تعهد به جبران خسارت به غیر می باشد. در حقوق اسلامی برای بیان مفهوم هم

معنای مسئولیت مدنی و جبران خسارت مالی و پرداخت غرامت به غیر، واژه «ضمان» به کار رفته است.

ضمان، از ماده «ض م ن» در کتب لغت، معنای مختلفی برای آن ذکر شده است، ولی رایج ترین معنای ضمان؛ کفالت و التزام است، وقتی که گفته می شود: «ضمنت الشيء ضماناً؛ أی کفلت به»^۷ یعنی به این کار ملتزم و پای بندگشتم. «ضمنت المال: التزمته»^۸، پس، ضمان به معنای کفیل شدن، برعهده گرفتن، ملتزم شدن به نفس و مال می باشد.

قلمرو شرط عدم مسئولیت

قلمرو شرط عدم مسئولیت به طور کلی مشخص است. که مسئولیت های قراردادی است؛ یعنی متعهد به واسطه شرط عدم مسئولیت در فرض تحقق مسئولیت بر اثر خطا یا اشتباه برئی الذمه می باشد و زیان دیده حق ندارد از وی مطالبه خسارت نماید. به طور کلی قلمرو نفوذ شرط عدم مسئولیت، مطابق قواعد و مقررات کلی فقه و حقوق تعهدات، مسئولیت های قراردادی است که ناشی از خطا و اشتباه باشد، اما در صورت عمد یا تقلب و تدلیس زیان دیده می تواند با استناد به عمد و تقصیر از زیان رساننده مطالبه خسارت نماید. در این فرض شرط عدم مسئولیت نفعی ندارد.

بنابراین، شرط معافیت از مطلق مسئولیت جایز نیست، بلکه تنها رفع مسئولیت قراردادی که عمد و تقصیر در بین نباشد اثر دارد و مسئولیت قهری سر جای خود باقی است؛ زیرا مسئولیت قهری با نظم عمومی ارتباط دارد، اشخاص در حوزه نظم عمومی حق توافق ندارند.

موضوعات غیر قابل اشتراط

حکم کلی و قاعده اصل آزادی اراده ایجاب می نماید که افراد بالغ و عاقل حق انعقاد شرط عدم مسئولیت در ارتباط با هر موضوعی را داشته باشند، ولی در شریعت اسلام و همچنین مقررات حقوقی کشورها، محدودیت های را در نظر گرفته اند برخی از موضوعات را از این حکم استثنا کرده اند که اشخاص نمی توانند در باره آن ها توافق نمایند و اصولاً چنین موضوعاتی در چارچوب

۳. محمد معین، فرهنگ فارسی (تهران: انتشارات امیرکبیر، چ هشتم، ۱۳۷۱ ش)، ج ۳، ص ۴۰۷۷.

۴. محمدباقر مجلسی، بحار الانوار (بیروت: مؤسسه الوفا، چاپ دوم، ۱۴۰۳ ق)، ج ۷۲، ص ۳۸؛ احمد بن حنبل، مسند احمد (بیروت: دارصادر)، ج ۲، ص ۵۵؛ محمد بن اسماعیل البخاری، صحیح بخاری (بیروت: دارالفکر، ۱۴۰۱ ق)، ج ۳، ص ۸۸.

۵. محمدامین السراج، ضمان العدوان فی الفقه الاسلامی (قاہرہ: دارالثقافہ للنشر، ۱۴۱۰ ق)، ص ۶۴.

۶. علامه دехدا، فرهنگ دهخدا، کلمه مسئولیت.

۷. فخرالدین الطریحی، مجمع البحرین (مکتبه نشر الثقافه الاسلامیه، چاپ دوم، ۱۴۰۸ ق)، ج ۳، ص ۲۸؛ ابراهیم انیس و دیگران، معجم الوسیط، (تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی، چاپ پنجم، ۱۴۱۶ ق)، ص ۵۴۴.

۸. فخرالدین الطریحی، همان، ج ۳، ص ۲۸؛ ابراهیم انیس و دیگران، همان.



قراردادی دیگر می‌تواند موضوع شرط عدم مسئولیت قراردادی واقع شود. بنابراین، موضوع شرط عدم مسئولیت قراردادی، امور مالی است. پس، قلمرو شرط عدم مسئولیت امور مالی است و در باره حیات و یا حیثیت انسان‌ها شرط یاد شده کاربرد ندارد.

شرایط نفوذ شرط عدم مسئولیت

شرط عدم مسئولیت، مانند هر قراردادی علاوه بر شرایط صحت، نیاز به شرایط دیگری دارد که سبب نفوذ آن می‌شود. اگر چه برخی از اصطلاحات و عناوین در متون فقهی نیامده، ولی محتوا و مفهوم آن در کل نظام حقوقی مشاهده می‌شود، بایست از این کلیات استنباط کرد. شرط عدم مسئولیت علاوه بر شرایط صحت به اموری به عنوان شرایط نفوذ نیاز دارد که بدون رعایت این امور شرط نافذ نخواهد بود. این امور عبارت است از رضایت، عادلانه بودن شرط و داشتن حسن نیت.

آثار شرط عدم مسئولیت

هر تعهد و قراردادی دارای آثار و احکامی است که اشخاص به انگیزه دستیابی به آن و یا تحقق آن آثار در خارج اقدام به انعقاد قرارداد می‌کنند. چنانچه تعهدی در خارج منشأ اثر نباشد و یا طرفین از ایجاد تعهد اثری را قصد نکرده باشند، تعهد از ابتدا فاقد ارزش تلقی می‌شود. شرط عدم مسئولیت نیز اگر صحیح باشد آثاری بر آن مترتب می‌گردد، ولی اگر شرط باطل شد، نیز بی‌اثر نیست حداقل اثر آن درباره عقد است که آیا بطلان شرط به عقد سرایت می‌کند یا نه؟

اثر شرط نسبت به طرفین

اشخاص در روابط اجتماعی خود مستقل اند، کسی حق ندارد به نفع دیگری و یا به ضرر او تصمیمی بگیرد؛ یعنی اصل اولی عدم سلطه بر دیگری است. در قراردادهای خصوصی نیز این اصل باید رعایت شود، که آثار عقد تنها متوجه کسانی است که در ساختن عقد دخالت مستقیم داشته اند. شرط عدم مسئولیت نیز مانند دیگر تعهدات، آثارش محدود به طرفین قرارداد است؛ به اصطلاح حقوقی اثر شرط عدم مسئولیت مانند سایر قراردادهای نسبی^{۱۲} است و در باره کسانی نافذ است که آن را به وجود آورده‌اند و تنها مشروط له می‌تواند به آن استناد کند.^{۱۳}

قراردادها نمی‌گنجند و تابع اراده اشخاص و افراد نیستند مانند حق حیات و سلامت انسان. کسی حق ندارد که جان و سلامت خود یا دیگری را مورد معامله قرار دهد.

الف. جان و سلامت انسان: از دیدگاه حقوق دانان و

مقررات حقوقی کشورها نیز شرط عدم مسئولیت در مورد حیات و سلامت انسان ممنوع است. نمی‌توان روی حیات و سلامت انسان معامله کرد در موردی که مسئولیت ناشی از صدمه‌های بدنی باشد و یا لطمه به حقوق مربوط به شخصیت و شرافت اشخاص وارد نماید، معاف شدن از جبران خسارت بی‌گمان اشکال دارد. به همین جهت، در مقررات حقوق کشورها شرط بری ساختن متصدی حمل و نقل در مقابل مسافر، باطل شناخته شده است (قانون دریایی ایران، مصوب ۱۳۴۳، ماده ۱۱۸) پیمان ورشو ۱۹۲۹، نیز شرط عدم مسئولیت نسبت به مسافران با هواپیما را باطل شناخته است.^۹ در حقوق فرانسه نیز شرط عدم مسئولیت ناظر به خساراتی که مشتمل بر صدمه کلی به بدن انسان است شرط مزبور بی‌اثر می‌باشد.^{۱۰}

ب. آبرو، شخصیت و حقوق اساسی انسان: همانگونه

که جان آدمی قابل معامله و قرارداد نیست، حیثیت و شخصیت و عرض افراد و حقوق و آزادی‌های اساسی نیز مورد معامله و قرارداد واقع نمی‌شود. اگر کسی آبروی خود را مباح سازد و حق خود را ساقط نماید، حق ساقط نمی‌شود، چون از قبیل عفو عما لم یجب است مانند اینکه کسی قذف نفس خود را مباح سازد، حد ساقط نمی‌شود.^{۱۱} همچنین حقوق و آزادی‌های فردی و اجتماعی انسان چون از حقوق اساسی به حساب می‌آید کسی حق ندارد از آن تنازل نماید.

موضوعات قابل اشتراط

اما موضوعاتی که از لحاظ قانونی منعی ندارد و اشخاص می‌توانند در مورد آنها تصمیم بگیرند، موضوعات مالی است؛ یعنی کلیه امور مالی و آنچه مربوط به مال می‌شود، اعم از اعیان و حقوق تفاوت ندارد که قرارداد در قالب بیع باشد یا اجاره، عاریه، و یا هر

^۹ همان، ص ۲۲۳.

^{۱۰} محمد جعفر جعفری لنگرودی، حقوق تعهدات، ج ۱، ص ۳۲۲.

^{۱۱} مولی محمد صالح مازندرانی، شرح اصول کافی (بیروت، دار احیاء التراث العربی،

۱۴۲۱ ق) ج ۱۰، ص ۱۰.

^{۱۲} Privity of contracts

^{۱۳} ناصر کاظمیان، مسئولیت مدنی، همان، ص ۷۲۶.



الف. اثر شرط نسبت به تعهد به نتیجه:

هنگامی که قرارداد از نوع «تعهد به نتیجه» باشد، صرف دست نیافتن به نتیجه‌ای وعده داده شده، تقصیر به حساب می‌آید. بنابراین، همین که نتیجه حاصل نشده باشد معلوم می‌شود که تقصیری رخ داده است، مانند تحویل ندادن یک چیز و حمل نکردن یک کالا و... در اینجا متعهد له که متحمل زیان شده است نیازی به اثبات تقصیر ندارد، بلکه دست نیافتن به نتیجه‌ای مورد نظر، تقصیر متعهد را مفروض می‌گرداند. متعهد نمی‌تواند با اثبات این که هیچ اشکالی در کارش وجود نداشته است و احتیاط‌های لازم را رعایت کرده و برای انجام تعهد تلاش کرده است، خود را از مسئولیت معاف نماید. این ادعا کافی نیست، زیرا وی تعهد کرده بود که نتیجه مورد نظر را محقق سازد، و الآن آن نتیجه محقق نشده است. تنها راهی که متعهد برای گریز از مسئولیت در پیش رو دارد این است که وجود یک سبب معافیت خارج از اراده؛ یعنی قوه قاهره را به اثبات برساند و آلا به صرف محقق نشدن نتیجه مسئول می‌باشد. پس صرف محقق نشدن نتیجه تقصیر را مفروغ عنه می‌سازد.

ب. اثر شرط نسبت به تعهد به وسیله:

اما هنگامی که قرارداد از نوع «تعهد به وسیله» باشد، تقصیر عبارت است از به کار نرفتن وسایل کافی، عدم هوشیاری و احتیاط یا کاردانی، یا در نظر نگرفتن احتیاط‌هایی که می‌توانست جلوی خسارت را بگیرد، مانند مراقبت نا کافی از بیمار و دفاع نادرست وکیل در دادگاه. در این فرض زیان دیده باید این کم کاری و تقصیر متعهد را به اثبات برساند، و قاضی هم نمی‌تواند به صرف دست نیافتن به نتیجه مورد نظر، متعهد را مقصر قلمداد نموده محکوم نماید.^{۱۹}

پس، یکی از آثار شرط عدم مسئولیت جا بجایی بار دلیل است؛ یعنی متعهدله باید در فرض تعهد به وسیله تقصیر و کم کاری متعهد را به اثبات برساند، اما بر فرض تعهد به نتیجه به صرف محقق نشدن نتیجه، متعهد مقصر شناخته می‌شود، مگر اینکه وجود قوه قاهره سبب انجام نرفتن تعهد شود که در این فرض مدیون باید آن را اثبات نماید.

اثر شرط نسبت به اشخاص ثالث

یک تعهد ممکن است دارای آثار متعددی باش، شرط عدم مسئولیت نیز دارای آثاری است.

معافیت از مسئولیت

اگر شرط به طور صحیح در ضمن یک عقد لازم منعقد شده باشد، اثرش نسبت به مشروط له یا به تعبیر دیگر مدیون آنست که او را در محدوده شرط معاف می‌سازد و در خارج از آن محدوده همچنان مسئول باقی می‌ماند و شرط رفع مسئولیت در حدود مفاد خود اثر می‌گذارد و مسئولیت را از بین می‌برد. و نسبت به زیان دیده اثرش اینست که وی حق ندارد به هیچ عنوان از بابت خسارت، پولی از مشروط له بخواهد، یا الزام (به پرداخت خسارت) او را از دادگاه تقاضا کند.

جایجایی بار اثبات دلیل

اثر دیگر شرط عدم مسئولیت آن است که بار اثبات را از دوش مدیون تعهد قراردادی بر داشته به داین منتقل می‌کند؛ به این معنا که اگر داین ادعا دارد که مدیون تقصیر کرده باید تقصیر را اثبات نماید^{۱۴} زیان دیده در صورتی می‌تواند جبران خسارت خود را از متعهد له (که شرط عدم مسئولیت به نفع اوست) بخواهد که تقصیر عمدی وی را در دادگاه اثبات کند^{۱۵}، اگر نتواند تقصیر مدیون را اثبات نماید، اثر اول شرط پا برجاست و مدیون با تمسک به شرط می‌تواند، خود را معاف سازد. البته بین اثر شرط به تعهد به فعل و نتیجه باید فرق گذاشت. به موجب شرط عدم مسئولیت، مسئولیت ناشی از عدم اجرا قرارداد یا تأخیر آن پیش از این که تخلف از قرارداد رخ دهد و خسارت پیدا شود اسقاط و سلب می‌گردد. البته حقوق دانان، بین «تعهد به نتیجه»^{۱۶} و «تعهد به وسیله»^{۱۷} تفاوت گذاشته اند.^{۱۸}

^{۱۴} . فرج الصده ، نظریه العقد فی قوانین البلاد العربیة، ص ۵۱۴.

^{۱۵} . همان، ص ۲۳۶.

^{۱۶} (obligation de result). تعهدی که نتیجه مشخصی را برای متعهد له فراهم سازد مانند تهیه یک چیز یا حمل یک کالا به مقصد معین و یا پرداخت مبلغی پول.

^{۱۷} (obligation de moyens). تعهد به وسیله تعهدی است که متعهد ضامن وصول به نتیجه نیست ، بلکه باید برای رسیدن به غرض، احتیاط‌ها و اقدامات لازم را انجام دهد، مثل اینکه پزشکی تعهد می‌کند که اقدامات درمانی را در مورد بیمار انجام دهد، ولی بهبودی او را تضمین نمی‌کند و یا وکیلی که تعهد می‌کند از موکلش دفاع کند، اما قول نمی‌دهد که به نفع او حکم صادر بشود.

^{۱۸} . پاتریس ژوردن، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه مجید ادیب (تهران: نشر میزان،

^{۱۹} . پاتریس ژوردن، پیشین، ص ۸۴-۸۵.



عدم مسئولیت نماید، فقط در برابر او می‌تواند به شرط استناد نماید، اما در قبال اشخاص ثالث این شرط نافذ نیست. چنانچه یکی از حقوق دانان می‌نویسد:

«با اینکه مسئولیت معمار در برابر صاحب کار ریشه‌ای قراردادی دارد، قاعدتاً باید تنها در مقابل او پاسخگو باشد، اما در فرض اخذ شرط براثت کاملاً از مسئولیت معاف نمی‌شود. اگر از خطایی معماری زبانی به بار آید، او در برابر دیگران و هر متصرف یا منتفع دیگر مسئول است. همچنین است مسئولیت ناشی از فرآورده‌های صنعتی و کشاورزی و دارویی و مواد غذایی، این گونه مسئولیت‌ها، به دلیل اهمیت اجتماعی و انتفاع فراگیر از آنها، محدود به رابطه قراردادی نمی‌شود و در برابر هر مصرف کننده‌ای بیگانه نیز ایجاد می‌شود.»^{۲۱}

بنابراین، در برخی موارد استناد به شرط عدم مسئولیت صحیح است ولی در برابر اشخاص ثالث که از مسئولیت حرفه‌ای آنها متضرر می‌گردد، نمی‌تواند به شرط استناد نماید، مثلاً معمار در قبال خسارت وارده به صاحب کار، به استناد شرط معاف می‌باشد، اما نسبت به اشخاص ثالث و کسانی که از ساختمان استفاده می‌کنند، مسئولیت به حال خود باقی است، اینجا مسئولیت ریشه قانونی دارد.

اثر شرط نسبت به وارثان

بر اساس قواعد کلی فقه و حقوق، وارث در واقع نماینده و جانشین واقعی مورث است و برخی تکالیف و حقوق مورث به او منتقل می‌شود. آثار شرط عدم مسئولیت نیز مانند سایر قراردادهای خصوصی محدود به شخص زیان دیده نیست، بازماندگان نیز به قائم مقامی او می‌توانند درخواست جبران زیان کنند و باید مفاد شرط عدم مسئولیت را محترم شمارند، البته میان دعاوی که وارثان به قائم مقامی زیان دیده و دعاوی که جبران خسارات وارده به خود را می‌خواهند، باید تفکیک قایل شد:

الف. گاه وارث دعاوی خود را برای جبران خسارت به قائم مقامی مورث در خواست می‌کنند؛ بدین معنا که جبران خسارات وارده بر مورث خویش را، که اکنون قائم مقام او شده است، خواستار می‌گردد. در این مورد وارثان در برابر شرط عدم مسئولیت در زمره اشخاص ثالث به حساب نمی‌آیند، مسئول می‌تواند در مقابل ادعای آنان به شرطی که با مورث داشته است استناد نماید.

ب. گاه، وارثان دعاوی را طرح می‌کنند نه از باب قائم مقامی بر فرض قبلی، بلکه از باب اینکه قائم مقام عام وارث خود شده است، به طرح دعوا بابت خسارات ناشی از عدم اجرای قرارداد می‌

در همه نظام‌های حقوقی دنیا اصلی وجود دارد به نام اصل نسبی بودن یا شخصی بودن قراردادها. این اصل یکی از اصول مسلم نظام‌های حقوقی معاصر می‌باشد. به موجب این اصل، قراردادی که میان اشخاص منعقد می‌گردد، فقط طرفین قرارداد از آن بهره‌مند می‌شوند اشخاص دیگر علی‌الاصول نه منتفع می‌شوند و نه متضرر. اصل این است که آثار شرط متوجه طرفین قرارداد، می‌باشد، تنها آنها از آثار شرط منتفع یا متضرر می‌شوند، ولی گاهی اشخاص ثالث هم از شرط منتفع یا متضرر می‌شود.

رابطه نسبیت بین کسانی است که با هم تراضی کرده اند در نتیجه، اثر قرارداد نیز محدود به آنهاست، دیگران در برابر این قرارداد بیگانه اند؛ نه سودی عایدشان می‌شود نه زبانی متحمل می‌شوند. در پیمان‌های خصوصی، قانون حاکم بر معامله را دو طرف آن وضع می‌کنند. طبیعی است که آثار قرارداد محدود به کسانی می‌شود که در انشاء آن دخالت داشته اند، دیگران نه حقی از این رهگذر به دست می‌آورند و نه دینی را بر عهده می‌گیرند؛ یعنی شخصی ثالث نه می‌تواند استناد به شرط نماید و نه کسی می‌تواند در برابر ثالث، به شرط استناد نماید. اصل نسبی بودن قراردادها یک اصل کلی است؛ ولی رعایت نمی‌شود و اشخاصی از شرط بهره‌مند می‌شوند و به آن استناد نمایند، یا متضرر می‌شوند؛ یعنی افراد طبق قانون یا قرارداد مسئول اعمال و رفتار دیگری قلمداد می‌شود در این فرض بحث استناد به شرط از جانب ثالث مصداق پیدا می‌کند.

در مورد صحت استناد به شرط در برابر ثالث می‌توان گفت متعهد و مشروط له که شرط عدم مسئولیت به نفع خود تحصیل کرده، همان گونه که می‌توانست در مقابل مشروط علیه به شرط استناد نماید در مقابل وارثین او نیز می‌تواند به شرط متوسل شود فرض این است که چنانچه زیان دیده از دنیا برود، وارثین وی نمی‌توانند از مدیون که شرط عدم مسئولیت به نفع خود کسب کرده، در خواست خسارت نمایند، همچنین مدیون و یا وارث وی نیز می‌تواند در مقابل ثالث (وارث زیان دیده) استناد به شرط عدم مسئولیت نماید.^{۲۰}

در صورت عدم اعتبار استناد به شرط در برابر ثالث نیز در مسئولیت‌های حرفه‌ای مانند مسئولیت معمار، مهندس، اثر شرط در بسیاری موارد فراتر از دو طرف قرارداد می‌رود و گستره آن اشخاص ثالث را نیز فرا می‌گیرد. اگر شخص با طرف قرارداد شرط

^{۲۱} . ناصر کاتوزیان، مسئولیت مدنی، ص ۳۶۷.

^{۲۰} . ناصر کاتوزیان، مسئولیت مدنی، ج ۱، ص ۷۲۶.



به طور کلی آراء فقیهان به سه دسته تقسیم می‌شوند: عده‌ای معتقدند که شرط فاسد مفسد نیست، عده‌ای دیگر قائل به افساد هستند، تعدادی هم قائل به تفصیل شده نظر قطعی به صحت و فساد عقد نداده اند، بلکه بین موارد تفصیل داده اند که شرط فاسد از چه نوع شروط است.

تزلزل عقد به سبب شرط باطل

گروهی از فقیهان معتقدند که بطلان شرط به عقد هم سرایت می‌کند و عقد را متزلزل می‌سازد.^{۲۵}

ادله قائلین به فساد عقد:

کسانی که فساد شرط را سبب فساد عقد می‌دانند به دلایلی تمسک نموده اند:

الف. عروض جهالت: می‌دانیم هر معامله‌ای که متضمن

شرط باشد ثمن آن منحل می‌شود و بخشی از ثمن در مقابل شرط قرار می‌گیرد و در اصطلاح گفته می‌شود «ان للشرط قسطاً من الثمن»، آنگاه اگر شرط فاسد باشد، مقداری از ثمن که در قبال شرط واقع شده مجهول می‌باشد و مقدار و اندازه آن روشن نیست. بنابراین، هرگاه شرط باطل باشد، مقدار از ثمن که در مقابل شرط قرار دارد ساقط خواهد گشت و چون میزان آن معلوم نیست عوض مجهول خواهد بود^{۲۶} و بیع مجهول عنوان غرر پیدا می‌کند پیامبر(ص) از بیع غرری نهی کرده است.^{۲۷} چون بیع منهی است در نتیجه بیع باطل می‌باشد.

ب. فقدان رضایت: رضایت طرفین عقد، مقید به تحقق

شرط بوده و ایشان بر انجام عقد به گونه خاص (عقد توأم با شرط) توافق نمودند، وقتی شرط فاسد شد، شرط فاسد عقد را فاسد می‌سازد.^{۲۸} شرط مزبور بنا به حکم شریعت باطل و در نتیجه انجام آن نا ممکن می‌گردد، هر مقیدی در صورت انتفای قید از بین می‌رود.

پردازند، که به واسطه شخص او وارد شده است. در این فرض نیز در مقابل شرط عدم مسئولیت ثالث به حساب نمی‌آیند

اگر وراث ادعای زیان دارند از این باب که به واسطه مرگ مورث به خود آنان وارد شده است، خواهان زیان وارده هستند، در این مورد مسئول نمی‌تواند، در برابر آنان به شرط عدم مسئولیتی که با مورث داشته است استناد نماید.^{۲۲}

نتیجه اینکه شرط عدم مسئولیت مانند سایر قراردادهای خصوصی، محدود به شخص زیان دیده نیست وارثان متوفی نمی‌توانند به استناد اصل نسبی بودن قراردادهای به مفاد شرط عدم مسئولیتی که به نفع مدیون درج شده است را نادیده بگیرند.

اثر بطلان شرط

هرگاه تعهد اصلی به جهتی از جهات باطل باشد، شرط ضمن آن باطل خواهد بود؛ زیرا وجود حقوقی شرط منوط به وجود حقوقی تعهد اصلی است، ولی عکس آن صادق نیست که هرگاه شرط ضمن عقد باطل باشد، تعهد اصلی هم باطل باشد، مگر در صورتی که فساد شرط موجب اخلال در ارکان و یا یکی از شرایط اساسی صحت عقد گردد، در این فرض می‌توان حکم به بطلان عقد نمود. رابطه شرط با عقد، رابطه فرع با اصل است و رابطه شرط با عقد از قبیل رابطه قید و مقید نیست، تا با بطلان قید مقید هم از بین برود.

پس طبق قاعده، بطلان فرع به اصل سرایت نمی‌نماید، مگر جهت مخصوصی داشته باشد^{۲۳} اما بطلان عقد همیشه به منزله بطلان شرط خواهد بود.^{۲۴} بنابراین، اگر قرارداد به طور صحیح منعقد شده باشد بطلان شرط عدم مسئولیت به دلایلی همچون مخالفت با نظم عمومی و... موجب بطلان عقد نمی‌گردد.

۵-۱- اثر شرط باطل در تزلزل عقد در فقه

امامیه

در فقه امامیه درباره شرط فاسد ضمن عقد، اجماع و نظر واحدی وجود ندارد، بلکه دیدگاه‌ها در این مورد متفاوت است،

^{۲۵} محمدحسن نجفی، پیشین، ج ۲۳، ص ۲۱۱؛ علامه حلی، تذکره الفقهاء، ج ۱۰، ص ۲۴۷-۲۴۸.

^{۲۶} زین الدین بن علی، الروضه البهیة، ج ۳، ص ۵۰۵؛ محمدبن حسن طوسی، المبسوط، ج ۲، ص ۱۲۳.

^{۲۷} محمد بن علی صدوق، عیون اخبار الرضا، ج ۱، ص ۵۰.

^{۲۸} زین الدین بن علی، همان، ج ۵، ص ۱۲۰.

^{۲۲} ناصرکاتوزیان، مسئولیت مدنی، ص ۲۲۶.

^{۲۳} سیدحسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۲۷۱-۲۷۶.

^{۲۴} کاشف الغطاء، تحریرالمجله، ج ۱، ص ۳۸.



است. از این رو در صورت تخلف، تنها مخیر بودن بین فسخ و امضای رایگان را دنبال خواهد داشت. شرط فقط یک قید خارجی است که سبب زیادی قیمت مال می‌شود نه اینکه در مقابل مال واقع شود.^{۳۲} واقعیت همان است که شیخ بیان کرد، هیچگاه ثمن در مقابل شرط قرار نمی‌گیرد، چنانچه در فصل اول بیان کردیم شرط یک نوع ربط و اناطه است نه قید است و نه علت و سبب حکم.

نقد دلیل دوم: ارتباط عقد با شرط جای انکار نیست، ولی این ارتباط به گونه‌ای نیست که در صورت انتفاء و تعذر شرط، نیاز به معاوضه جدید و توافقی تازه باشد. ارتباط تنها سبب منتفی شدن عقد در صورت از بین رفتن «ما ارتباط به» نیست. نتیجه اینکه در صورت بطلان شرط، عموماتی همچون احل الله البیع و اوفوا بالعقود دلالت بر صحت عقد می‌نمایند^{۳۳} و این ادله از هرگونه تخصیصی در امان بوده و مخصصی وجود ندارد که دایره شمول ایشان را منحصر به عقد غیر مشروط (به شرط باطل) سازد.

از آنجایی که شرط باطل لازم الوفا نیست و مشروط له نمی‌تواند مشروط علیه را به انجام آن اجبار نماید و بر مشروط علیه هم لازم نیست، تا آن را انجام دهد، وضعیتی پیش خواهد آمد که به موجب آن تحمل عقد بدون شرط برای مشروط له با ضرر همراه خواهد بود. چنانچه شرطی باطل باشد و نتیجه بطلان شرط و عدم وجوب و اجرای آن موجب ضرر گردد، مشروط له می‌تواند معامله را فسخ نماید. البته «خیارفسخ» برای مشروط له اساساً به واسطه فسخ ضرر جعل شده است و بطلان هر شرطی بمنزله ایجاد ضرر به مشروط له آن نخواهد بود.

عدم تأثیر شرط باطل در عقد

برخی دیگر از فقیهان قایل به صحت بیع و عقد هستند. ابن سعید^{۳۴}، ابن ادریس^{۳۵} شیخ طوسی در مبسوط^{۳۶} و آیت الله

این موضوع مسلم است که پس از انتفای فصل (شرط فاسد) جنس (تراضی) وجود نخواهد داشت وقتی تراضی نباشد معامله باطل می‌شود. توافق به منزله جنس است، گاه در عقد مشروط تحقق می‌یابد و گاه در عقد غیر مشروط. معاوضه طرفین با شرط صورت گرفته بود و معاوضه بدون شرط معاوضه جدید است که نیازمند توافق و انشای جدید است بدون انشای جدید، تصرف در اموال مبادله شده از مصادیق اکل مال به باطل است؛ زیرا نشأت گرفته از توافق و رضایت نیست؛ چون رضایت طرفین بر عقد که متضمن شرط باشد واقع شده است، بدون شرط شاید مشروط له به معامله رضایت نمی‌داد و در این فرض مشمول آیه تجارة عن تراض نمی‌شود.

محقق کرکی می‌نویسد: هر شرطی که با شرع منافات داشته باشد و یا منجر به جهالت ثمن یا مثنی شود باطل است و قول قوی این است که بیع و عقد نیز باطل است، دلیل بر قوت بطلان عقد این است که رضایت بر مجموع عقد و شرط واقع شده، چنانچه بعضی منتفی شود متعلق تراضی منتفی شده است، پس باقی مانده تجارت از روی رضایت نیست و این قول اصح است.^{۲۹}

ج. روایات: دلیل سوم قائلین به بطلان سه تا روایت است که حرعاملی در وسائل الشیعه آن را نقل کرده است^{۳۰} شیخ انصاری این روایات را در کتاب مکاسب بحث شروط مطرح کرده^{۳۱} و مفصل جواب داده است به علت اختصار از ذکر آنها صرف نظر می‌کنیم.

- نقد ادله قائلین به فساد:

نقد دلیل نخست: دلیل اول قائلین این بود که قسمتی از عوض در برابر شرط قرار می‌گیرد، اگر شرط باطل باشد مقدار مقابل آن نیز از ثمن ساقط می‌شود و چون میزان آن معلوم نیست، عوض مجهول خواهد بود و عوض مجهول منجر به غرر می‌شود معامله غرری به دلیل روایت نبوی باطل است.

شیخ انصاری از استدلال جواب داده می‌فرماید: از نظر عرف و شرع بین شرط و ثمن مقابله‌ای نبوده ثمن با مثنی برابر می‌گردد. اگر چه شرط در افزایش یا کاهش قیمت دارای نقش مؤثر

^{۳۲} . مرتضی انصاری، همان.

^{۳۳} . محمد حسن نجفی، پیشین، ج ۲۳، ص ۲۱۱.

^{۳۴} . یحیی بن سعید، الجامع للشرایع، ص ۲۵۰.

^{۳۵} . محمد بن منصور بن احمد ابن ادریس، پیشین، ص ۳۲۸.

^{۳۶} . محمد بن حسن طوسی، مبسوط، ج ۲، ص ۱۴۹.

^{۲۹} . محقق ثانی، جامع المقاصد، ج ۴، ص ۴۱۵.

^{۳۰} . حرعاملی، همان، ج ۱۲، صص ۳۷۰-۴۰۴.

^{۳۱} . مرتضی انصاری، پیشین، ج ۶، ص ۹۳.



شرط فاسد این خصوصیت را الغاء کنند قائل به تفصیل شده اند.^{۴۴} می‌گویند: نمی‌توان در این باره نظر قطعی ارائه داد و حکم به فساد و یا صحت عقد نمود، بلکه باید قایل به تفصیل شد و هر یک از شروط را به طور موردی و جداگانه بررسی کرد، حکم به فساد عقد مطلق نیست، بلکه مقید است به خصوص فرض رجوع شرط به عقد و مفاد شرط به هر یک از عوضین، که شرط وصف عوضین است و یا عملی در عوضین. در این فرض فقیهان توقف کرده اند نه قایل به صحت شده اند و نه قایل به بطلان. گفته اند: که ما نمی‌توانیم حکم به بطلان و یا صحت عقد نماییم^{۴۵}، باید تفصیل داد. برخی از این دسته یک قاعده کلی بیان کرده اند که هرگاه بطلان شرط سبب اختلال در رکنی از ارکان عقد شود، در این فرض شرط فاسد عقد را هم باطل می‌کند و اگر سبب اختلال نشود، مانع از نفوذ یا صحت عقد نخواهد بود^{۴۶}.

نظر برگزیده: به نظر می‌رسد قول به صحت عقد اقرب

به صواب است؛ چون به قول شیخ انصاری عمومات، اجماع و صحیح حلی بر این صحت دلالت دارد. شرط ضمن عقد شرط فقهی است نه شرط اصولی؛ تفاوت شرط فقهی و اصولی این است که شرط اصولی تعلیق است در برابر تنجیز مثل اینکه متعاقدان معامله‌ای را در صورت وجود شی منعقد سازد نه در غیر آن، مثلاً بگوید: «بعت الدار إن قدم الحجاج اليوم»، اما شرط فقهی، آنست که مقصود از آن اشتراط عمل است بر مشروط علیه؛ یعنی از او انجام کاری را مطالبه نماید مانند خیاطت ثوب یا تعلیم چیزی و مانند آن، مقصود از شرط در مقام، شرط فقهی است؛ یعنی قرار دادن انجام یک عملی بر ذمه‌ای یکی از متعاقدين نه شرط اصولی که از آن تعلیق اراده شود. وقتی شرط به این معنا باشد هیچ تأثیری در بطلان عقد ندارد، چون انعقاد عقد معلق به آن نیست، تا با بطلان آن، عقد هم باطل شود. پس ترجیح با کسانی است که قایل به صحت عقد هستند. همانگونه که شیخ انصاری دلایلی از جمله روایت حلی از مشایخ ثلاثه که در نهایت ظهور بود و دیگر اینکه دلیلی بر بطلان وجود ندارد. اگر بیع بنفسه صحیح باشد به واسطه فساد شرط باطل نمی‌شود، چون علاقهای بین شرط و بیع به حدی نیست که با انتفاء شرط عقد فاسد شود. پس، معامله محقق شده و عمومات

خوبی در تقریراتش قایل به صحت عقد شدند.^{۳۷} ابن ابی لیلی معتقد است که بیع صحیح است و دلیل ایشان روایتی است از ابی ثور از قول شافعی^{۳۸} که عایشه بریره را خرید به شرط اینکه آن را آزاد کند ولایت آن بر صاحبان اصلی باشد، پیامبر اسلام (ص) بیع را اجازه داد و شرط را باطل نمود^{۳۹}. صاحب جواهر می‌گوید: این قول (صحت عقد) خالی از قوت نیست به دلیل عمومات (ادله صحت بیع و اوفوا بالعقود) و اجماع غنیه^{۴۰} و صحیح حلی.

شیخ انصاری در مقابل قائلین به بطلان عقد، قایل به صحت عقد شده و مدعی گردیده که شرط باطل، مبطل عقد نبوده و عموماتی همچون احلّ الله البیع و اوفوا بالعقود بر این مدعا دلالت دارد، چون بر عقد واجد شرط و فاقد شرط، عقد صدق می‌کند و ارتفاع و برداشتن شرط خللی به عقد وارد نمی‌سازد دو طرف بر مبادله مال به مال تعهد کرده اند و آن مبادله در حال حاضر که شرط نیست محفوظ است^{۴۱}.

ادله مورد استناد شیخ: ۱. اطلاقات و عمومات ادله معاملات^۲. اجماع ابن زهره^۳. اخبار از جمله نبوی مشهور که فریقین آن را روایت کرده اند^{۴۲}. در فقه قاعده به نام «قاعده الشرط الفاسد لیس بمفسد للعقد» وجود دارد.^{۴۳}

قول به تفصیل

دسته دیگر از فقیهان راه میانه را در پیش گرفته اند، به جای اینکه شرط فاسد را مطلقاً مفسد عقد دانسته و یا از مطلق

^{۳۷} . محمدعلی توحیدی، مصباح الفقاهه، ج ۵، ص ۳۸۴.

^{۳۸} . عبد الرحمن ابن قدامه، همان، ص ۲۳۱.

^{۳۹} . صحیح البخاری، ج ۳، ص ۲۵۱؛ صحیح مسلم، ج ۲، ص ۱۱۴۱ و ۱۵۰۴.

^{۴۰} . محمدحسن نجفی، پیشین، ج ۲۳، ص ۲۱۱.

^{۴۱} . جعفر سبحانی، الخيارات والشروط (قم: مرکز جهانی علوم اسلامی، ۱۴۲۳ق)، ص ۱۷۰-۱۷۷.

^{۴۲} . مرتضی انصاری، پیشین، ج ۶، ص ۲۳.

^{۴۳} . میرزا حسن بجنوردی، پیشین، ج ۴، ص ۱۸۹-۱۹۷.

^{۴۴} . محمدحسن نجفی، پیشین، ج ۲۳، ص ۲۱۱.

^{۴۵} . مرتضی انصاری، پیشین، ج ۶، ص ۲۳ به بعد.

^{۴۶} . شیخ انصاری، مکاسب، ج ۵، ص ۲۸۷؛ میرزا محمد حسن بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۴، ص ۱۹۵.



در موضوعات یاد شده باطل است بنابراین قرارداد شرط عدم مسئولیت در حوزه جان، سلامت و عرض و حیثیت انسان‌ها نافذ نیست. قلمرو شرط یاد شده مسئولیت قراردادی در امور مالی است که ناشی از خطا و اشتباه باشد. مسئولیت‌های قهری و مسئولیت‌های ناشی از تقصیر، عمد، تقلب و تدلیس متعهد، قابل رفع نیست و شرط در این موارد نافذ نیست و مدیون نمی‌تواند به شرط تمسک نموده خود را از مسئولیت معاف سازد، بلکه زبان دیده می‌تواند با اثبات تقصیر، مدیون را تحت تعقیب قرار دهد. اما در ارتباط با شرایط نفوذ شرط گفتیم که شرط مزبور وقتی نافذ است که قرارداد با تراضی طرفین و رعایت عدالت و انصاف و با حسن نیت باشد.

اما در مورد آثار شرط عدم مسئولیت شرط یاد شده آثاری دارد: یکی معافیت مدیون و دیگری انتقال بار اثبات دلیل از مدیون به طلبکار و زبان دیده است؛ یعنی زبان دیده که ادعای تقصیر دارد باید تقصیر را اثبات نماید. اثر شرط نسبت به ثالث این است که در برخی موارد ثالث می‌تواند به شرط استناد نماید، همچنین استناد به شرط در برابر ثالث نیز امکان دارد. شرط فاسد عقد را متزلزل می‌سازد و دیگر اینکه شرط فاسد هیچ اثری بر عقد ندارد و نظر سوم تفصیل بود که در صورتی که شرط فاسد سبب اختلال ارکان عقد شود، عقد باطل می‌شود. نظر برگزیده صحت عقد بود و شرط باطل نمی‌تواند عقد را متزلزل سازد، چون ارتباط شرط و عقد از قبیل قید و مقید نیست که با انتفاء قید مقید هم منتفی شود.

اصل جواز قانونی برای رفع نیاز جامعه مناسب است، تا مردم در مضیقه قرار نگیرند، ولی نباید جواز بهانه‌ای شود برای زیر پا گذاشتن تعهدات. قوانین تکمیلی به گونه‌ای ترسیم شود که افراد نتوانند به بهانه شرط عدم مسئولیت از چنگ قانون فرار نمایند. همانگونه که فقیهان در پذیرش شرط براءت از ضمان در رابطه با پزشک و بیمار، علاوه بر نص آن را از باب ضرورت به تعبیرشان «مسیس الحاجة» معتبر دانسته‌اند، می‌توان از باب ضرورت این شرط را مجاز دانست. بنابراین، می‌توان گفت: اگر نیاز جامعه در گذشته تنها در رابطه با اخذ شرط براءت از بیمار بود، امروز بر اثر توسعه صنعت و روابط اقتصادی،

صحت معامله شامل آن می‌شود، شرط نمی‌تواند موجب فساد عقد شود؛ چون عقد هیچ تعلقی و وابستگی به وجود شرط ندارد، تا با انتفاء آن منتفی شود. فقط معامله معلق است به التزام مشروط علیه به شرط و فرض این است که التزام حاصل شده پس وجهی برای بطلان عقد نیست^{۴۷} پس شرط فاسد، موجب فساد عقد نمی‌شود.

اثر شرط عدم مسئولیت باطل بر قرارداد

اگر شرطی یاد شده از شروطی باشد که سبب اختلال در ارکان عقد شود واضح است که شرط مبطل عقد است، اما اگر در ارکان عقد خللی وارد نشود، شرط باطل سبب بطلان نمی‌شود.

به نظر نگارنده در صورت بطلان شرط عدم مسئولیت عقد صحیح است؛ چون شرط یاد شده از شروط مجهول و یا شرط خلاف مقتضای عقد نیست، تا موجب بطلان عقد شود. شرط وقتی باطل و یا غیر نافذ قلمداد می‌گردد که مخالف با کتاب و سنت و یا نظم عمومی و یا اخلاق حسنه، باشد که در تمام موارد ذکر شده با بطلان شرط، مقتضای صحت عقد پا برجاست و دلیل بر بطلان قرارداد وجود ندارد. دلیل بر صحت علاوه بر عمومات این است که اگر قرارداد باطل شود ضرری که از ناحیه تخلف از اجرای قرارداد یا اجرای ناقص آن، به طرف قرارداد وارد شده بدون جبران باقی می‌ماند و خلاف مفاد قاعده لاضرر می‌باشد. اثر دلخواه مدیون متعهد را تأمین می‌کند، در حالی که باید با بی‌اثر دانستن شرط عدم مسئولیت، مسئولیت قراردادی بر قرار باشد، تا طلبکار بتواند خسارت ناشی از عدم انجام تعهد را مطالبه و در یافت کند، اما نتیجه بطلان قرارداد آن است که طلبکار و متعهد له نتوانند اجرای قرارداد و جبران خسارت را مطالبه کنند. البته زبان دیده امکان و فرصت اقامه دعوی مسئولیت قهری را دارد.

نتیجه‌گیری

شرط در مسئولیت‌های قراردادی جریان دارد و در مسئولیت‌های غیر قراردادی شرط صحیح نیست، چون مسئولیت غیر قراردادی ناشی از حکم قانون است و اراده افراد در آن تأثیری ندارد. و نیز برخی از موضوعات مانند جان آدمی و سلامت انسان (به استثنای قرارداد بیمار با پزشک) و یا حیثیت و حقوق اساسی افراد موضوع قرارداد عدم مسئولیت قرار نمی‌گیرد، هر نوع شرط معافیت

^{۴۷} محمدعلی توحیدی، مصباح الفقاهه، ج ۵، ص ۳۸۴-۳۸۵؛ سید کاظم مصطفوی، فقه المعاملات (قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۲۷ق)، صص ۱۰۹-۱۱۰.



دامنه نیاز گسترش یافته و قلمروهای زیادی را شامل می‌شود.

آن استفاده نمایند. از لحاظ فقهی این موضوع به طور مبسوط مورد بحث قرار نگرفته است. اگر چه برخی از اساتید دانش آموخته حوزه و دانشگاه مباحث مسئولیت مدنی را از منظر فقه مورد مطالعه قرار داده اند^{۴۸}، ولی گام‌های آغازین برای یک کار بزرگ است.

پیشنهاد می‌شود دانش آموختگان حقوق، فکری برای قوانین کشور نمایند تا دیر نشده و تا بیگانگان مطابق عقیده‌شان برای ما قانون تهیه نکرده به فکر اصلاح قوانین باشیم.

سپاسگزاری

از معاونت محترم پژوهشی دانشگاه به خاطر حمایت حمایت معنوی در اجرای پژوهش حاضر سپاسگزاری می‌شود.

از آقای دکتر عبدالله علیزاده به خاطر بازبینی متن مقاله و ارائه نظرهای ساختاری تشکر و قدردانی می‌شود. از داوران محترم به خاطر ارائه نظرهای ساختاری و علمی سپاسگزاری می‌شود.

۷- منابع

- الف- منابع عربی
- قرآن کریم
- ابن ادریس حلی، محمد بن منصور، سرائر، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۱ق.
- ابن قدامه، عبدالرحمن، الشرح الکبیر، بیروت، دارالکتب العربی، بی تا.
- البخاری، محمد بن اسماعیل، صحیح بخاری، بیروت دارالفکر، ۱۴۰۱ق.
- الطریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، مکتب نشر الثقافة الاسلامیه، چ دوم، ۱۴۰۸ق.
- انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، قم، لجنة التحقیق، چ اول، ۱۴۲۰ق.
- بجنوردی، میرزا حسن، القواعد الفقهیه، قم، نشر الهادی، چاپ اول، ۱۴۱۹ق.
- توحیدی، محمدعلی، مصباح الفقاهة (تقریرات درس آقای خویی)، قم، مکتبه داورى، چ اول، ۱۳۷۷ش.
- حرعاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل البیت، چ اول، ۱۴۱۳ق.
- خمینی، روح الله (امام)، تحریر الوسیله، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۹ق.
- سراج، محمد امین، ضمان العدوان فی الفقه الاسلامی، قاهره، دار الثقافة للنشر، ۱۴۱۰ق.
- صده، عبدالمنعم فرج، نظریة المقد فی قوانین البلاد العربیة، بیروت، دارالنهضة العربیة للطباعة والنشر، ۱۹۷۴م.
- طوسی، محمد بن حسن، المبسوط، قم، مکتبه مرتضویه، ۱۳۸۷ق.

۶- نتیجه‌گیری

مسئولیت مدنی یکی از موضوعات مهم مورد ابتلای جامعه است که هر روز بر شاخه‌ها، مصادیق و گونه‌های آن افزوده می‌شود. الان با صدها مورد مسئولیت مدنی مواجه هستیم، در فقه مباحث عمیق، دقیق و ژرفی از طرف فقیهان نامدار شیعه در طول تاریخ مطرح شده و توسعه و عمق یافته است، منتهی به طور پراکنده نا منظم در تمام ابواب فقهی آمده و دسته بندی نشده است.

فقه پویایی شیعه ظرفیت و استعداد پاسخگویی به همه پرسش‌ها و نیازهای جامعه را دارد، این صلاحیت و قدرت را در طول تاریخ از خود نشان داده است، فقیهان فرزانه و زمان شناس، همواره از منابع اصلی، حکم موضوعات جدید و موضوعات تغییر یافته را استنباط نموده اند، اما اکنون که شرایط کاملاً عوض شده، ساختار قدیمی فقه در قالب عبارات مغلق و پیچیده و متون سنگین که با دهها حاشیه و شرح به سختی قابل فهم می‌باشد، برای نسل حاضر و نیاز روز مناسب نیست، بایست مفاهیم عالی فقهی که در لابلای الفاظ مغلق گم شده به زبان روز، و عبارات روان، دسته بندی شده عرضه گردد و پاسخ‌های جدید به پرسش نو داده شود. پاسخ‌های کهنه به سوالات نو، قطعاً هیچ دردی را دوا نخواهد کرد. فقیهان نوآور و نواندیش بایست در مورد مسایل و موضوعات جدید که با شتاب روز افزون وارد اجتماع می‌شود و جزو مسایل مبتلا به زندگی قرار می‌گیرند، با دید وسیع، با درک جهانی بودن شریعت، آگاه از واقعیت‌های زمان و شرایط آن و آشنا با مسایل جامعه‌ای خود و جوامع دیگر، بهترین، جذاب ترین، عادلانه ترین و معقول ترین مقررات حقوقی را، با استفاده از اصول و معیارهای اجتهادی به گونه عام و فراگیر، با توجه به مصالح و مفسدات قطعی آنها به دست آورده، برای حل مسایل و معضلات حقوقی جامعه عرضه نمایند، تا سیستم حقوقی اسلام، در میدان رقابت با دیگر سیستم‌های حقوقی و فکری، با خلأ مقررات مواجه نگردد.

پیشنهاد می‌شود که در فقه بابی به مسئولیت اختصاص داده شود و تمام مباحث مسئولیت، اعم از ماهیت، مبانی، اقسام، ساختار، آثار و احکام آن به صورت منظم دسته بندی شده به زبان روز آورده شود، تا قانون گذاران بتوانند در وضع مقررات و قوانین از

^{۴۸} . مبانی مسئولیت قراردادی نوشته آقای دکتر سید حسن وحدتی شبیری و مسئولیت مدنی در فقه امامیه اثر آقای دکتر محمود حکمت نیا .



- مازندرانی، مولی محمد صالح، شرح اصول کافی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۲۱ ق.
- مجلسی، محمد باقر، بحار الانوار، بیروت، مؤسسه الوفا، چ دوم، ۱۴۰۳ ق
- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تهران، دارالکتب الاسلامیه، چ دهم، ۱۳۷۴ ش.
- یحیی بن سعید، جامع الشرائع، قم، مؤسسه سید الشهدا، ۱۴۰۵ ق.
- ب- منابع فارسی
- امامی، سید حسن، حقوق مدنی، تهران، انتشارات اسلامی، چ بیست و پنجم، ۱۳۸۴ ش.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش، چ سیزدهم، ۱۳۸۲ ش.
- دهخدا، علامه، فرهنگ دهخدا، کلمه مسئولیت.
- ژوردن، پاتریس، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه مجید ادیب، تهران، نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۵ ش.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار، چ چهارم، ۱۳۸۳ ش.



Scientific Journal of Modern
Jurisprudence and Law

Print ISSN: 2717- 1469
Online ISSN: 2717 - 1477

Profile in SID, Noormags,
Magiran, Ensani, GoogleScholar
www.jaml.ir
Second Year, Seventh Issue, Pages
87-106

Territory and effects of non-liability condition

From the perspective of Imami jurisprudence

- **Rajab Akbarzadeh** Assistant Professor of Jurisprudence and Law, Qom Branch, Payame Noor University, Qom, Iran
- **Saeedeh Adhami** Graduated from Shiraz Branch, Payame Noor University, Fars, Iran

Abstract

The principle is that each obligor is liable for his obligation, but sometimes the parties to the contract, while concluding the contract, or outside it, agree that in case of loss to one of the parties due to non-fulfillment of the obligation, or performance incomplete or delayed performance, the obligor is released from liability. The contracting party may state that it is not liable under certain circumstances (such as unintentionality and large error) for possible future damages at the time of the contract, or in another contract. The basis of validity of the condition of irresponsibility is: UFO with contracts, the rule of conditions, the rule of domination, the principle of freedom of will and the basis of invalidity, the condition of opposition to public order and good morals and the necessity of our abolition is not obligatory. The condition of non-liability is valid within the scope of the civil liability of the contract, which is the result of error, mistake, fraud and major error. The condition has the same effect on the parties and their representatives as it does on the third party. In case of invalidity of the condition, its effect on the contract depends on the status of the condition. In this research, using the descriptive-analytical method and with the method of phishing and library studies, we try to discuss the scope and effects of the non-responsibility condition.

Keywords: : condition, commitment, contract, responsibility, Imami jurisprudence.

JEL Classification: Jurisprudence - Law - Criminal and Criminology -
International Law - Private Law

* Corresponding author: S.adhamilawyer@gmail.com