

شرط معافیت در حقوق انگلیس؛ مبانی تفسیری و ساز و کارهای نظارت بر آن با رویکرد حقوق مصرف

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین

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

نمایه در SID، ISC، Noormags،
GoogleScholar، Ensani، Magiran
www.jaml.ir
سال چهارم، شماره چهاردهم،
صفحات ۴۳-۲۴

دکتر امیر خناری نژاد دانش آموخته دکتری حقوق خصوصی از دانشگاه تهران

امیر قائدی دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرکرد

چکیده:

از مباحث مهم حقوق قراردادهای انگلیس، مبحث شروط استثنای یا شروط معافیت میباشد. راجع به تحلیل ماهیت این شروط، دو دیدگاه شکلی یا تدافعی و ماهوی یا توصیفی مطرح شده است که مورد بررسی قرار میگیرد. در خصوص مبانی فلسفی و تفسیری این شروط نیز باید دید که اولاً استثنائات اصل آزادی اراده در حقوق انگلیس بر مبنای حمایت از طرف ضعیف‌تر قرارداد کدام است و ثانیاً چه مکاتب و رویکردهایی در مورد نحوه تفسیر شروط معافیت وجود دارد. اغلب مکاتب این حوزه، رویکرد حمایت از حقوق مصرف‌کننده را دارند و عبارتند از مکاتب فرمالیسم، رئالیسم، بازار آزاد و مکتب مصرف‌کننده مداری. همچنین، قواعد تفسیری شروط مزبور نیز قاعده هدف اصلی و تفسیر علیه طراح نام داشته و کارکرد اصلی شروط مزبور نیز، تخصیص ریسک قرارداد و توزیع مسئولیت است. از طرفی، ابزارهای کنترل‌کننده متعددی راجع به شروط معافیت وجود دارد که دامنه، گستره و اثر این شروط را محدود می‌نمایند. در واقع، باید دید ساز و کارهای پیش‌بینی شده در حقوق انگلیس برای نظارت بر این شروط چیست که در این زمینه، عقاید اندیشمندان حقوق و قوانین مختلف مورد بررسی قرار میگیرد. دکترین نقض اساسی و تدلیس، مهمترین ابزار کنترلی نظری و همینطور قانون شرایط نامنصفانه قراردادی، مهمترین ابزار قانونی در جهت کنترل این شروط محسوب می‌شوند.

واژگان کلیدی: تدلیس، حقوق مصرف، شرط معافیت، قاعده تفسیری، نقض اساسی.

طبقه‌بندی JEL: فقه - حقوق - جزا و جرم‌شناسی - حقوق بین‌الملل - حقوق خصوصی

*مسئول مکاتبات: Amir_khenari@ut.ac.ir



۱- مقدمه

در حقوق انگلیس، قراردادهای از اظهارات، تعهدات و شرایط متعددی تشکیل میشوند که مجموعاً تحت عنوان شروط، طبقه بندی شده و به دو دسته صریح و ضمنی تقسیم میگردند. شروط قرارداد، محدوده حقوق و وظایف هر طرف را مشخص میکنند و جبرانهایی که در صورت نقض آنها وجود دارند، با توجه به اهمیت نسبی آن شروط مشخص میشوند (Duxbury, 1994, p.30). از جمله شرایط قابل اجرا بودن قرارداد در حقوق انگلستان، قطعیت^۱ و کامل^۲ بودن شروط قراردادی است؛ در واقع یک قرارداد در صورتی قابل اجراست که شروط مندرج در آن به میزان کافی قطعی و کامل باشند، بنحوی که دادگاهها بتوانند در مقام نتیجه گیری، مفهوم توافق را دریابند (Adams and Browns word, 2004, p.94). اگر شروط قراردادی بصورت معقولی قطعیت نداشته باشند، آن قرارداد باطل است.

شروط معافیت در حقوق انگلیس در زمره شروط قراردادی هستند که تحت عنوان شروط عدم مسئولیت شناخته میشوند. شروط یاد شده با شرط عدم مسئولیت در حقوق ایران قابل مقایسه است. ضمن اینکه شرط عدم مسئولیت در ایران به مفهوم عام، شامل شرط سقوط اختیارات نیز میگردد. همانطور که بحث شرط عدم مسئولیت در تألیفات حقوقی ایران، جدا از مباحث شروط ضمن عقد مطرح میشود، در حقوق انگلیس نیز همین گونه است که این امر به لحاظ اهمیت و ویژگی خاص شرط فوق میباشد. به هر حال، شرط عدم مسئولیت در مبنا و کلیات، از قواعد عمومی شروط قراردادی بطور کلی پیروی میکند، اما تحلیل ماهیت، اعتبار، موانع عدم نفوذ و آثار آن، سبب تمایز و استقلال بحث شرط عدم مسئولیت میشود.

پرسش اصلی این است که با توجه به قواعد حقوق مصرف، شرط معافیت در حقوق انگلستان، از منظر علمای حقوق و رویه قضایی این کشور چگونه تفسیر میشود و راهکارهای نظام حقوقی مزبور در جهت تعدیل و تنظیم استفاده از این شروط چیست؟

فرضیه اصلی این تحقیق نیز این است که شروط معافیت، قواعد ویژه ای برای تفسیر می طلبد و همچنین در جهت کنترل آن و تنظیم

و تعدیل استفاده از این شروط در قراردادهای، ساز و کارهای نظری و قانونی مورد نیاز است.

در حقوق انگلیس، اصطلاح شروط معافیت علاوه بر آنکه شامل شرط کاهش یا عدم مسئولیت است، شامل سقوط حق فسخ نیز میگردد. از طرفی، از آنجا که در حقوق انگلیس مفهومی بنام خیار وجود ندارد و بجای آن ما با مفهوم عدم مطابقت کالا^۳ روبرو هستیم، لذا قواعد شرط معافیت در حقوق انگلیس هم شامل شرط عدم مسئولیت به معنای خاص و هم شامل شرط سقوط خیار (عدم مطابقت کالا) میشود. فلذا هدف این تحقیق این است که بیان جایگاه حقوقی شروط معافیت در یک نظام حقوقی از نوع کامن لا، از رهگذر مطالعه تطبیقی در آینده، به ارائه راه حل های منطقی و مدون در خصوص مفاهیم و مسائل حقوقی مشابه در حقوق ایران بینجامد.

مفهوم و ماهیت شروط معافیت

نخست تعریف و ماهیت شروط معافیت، و سپس از طبیعت و ماهیت شروط مذکور بررسی میگردد.

۱-۱ مفهوم شروط معافیت

در تعریف شروط معافیت^۴ آمده: «یک شرط معافیت، شرطی قراردادی است که مبنای آن، معافیت از مسئولیت و یا معافیت از تکلیفی حقوقی^۵ است که بروز میکند» (Yates, 1982, p.244) و همینطور گفته شده است: «شرطی که در قرارداد گنجانیده میشود و مسئولیت یک طرف را بخاطر نقض قرارداد، توصیف خلاف واقع یا مسامحه^۶ سلب (یا از لحاظ مالی محدود نماید (Duxbury, op. cit. p.38). پس اگر احراز شود که این شرط قسمتی از یک قرارداد بوده و نافذ^۷ است، ذینفع شرط را از مسئولیت قراردادی مبرا میکند».

امروزه شروط معافیت خصیصه قراردادی دارند و انواع آن عبارتست از: شرط مستثنی شدن از مسئولیت^۸ بخاطر نقض قرارداد، تقصیر یا مسامحه، و شرط تحدید مسئولیت^۹. به هر روی، توافق بر شرط عدم مسئولیت، بابت عدم انجام تعهدات قراردادی، همیشه شرط ضمن عقد محسوب میشود، حتی اگر این توافق خارج از قرارداد صورت بگیرد. نتیجه ای که از این تحلیل گرفته میشود اینست که شرط عدم

^۶- Negligence.

^۷- Effectual.

^۸- Exclude Liability.

^۹- Limit Liability.

^۱- Certainty.

^۲- Completeness.

^۳- Non-Conformity.

^۴- Exemption or Exclusion Clauses.

^۵- Legal Duty.



مفروض طرفین. تعهدات ثانویه در طول تعهدات اولیه هستند، یعنی اگر تعهدات نخستین نقض گردند، تعهدات نخستین ظاهر میشوند. در واقع، منظور از تعهدات ثانویه، همان ضمانت اجرای نقض قرارداد یا تعهدات نخستین است (Yates, op. cit. p.134).

آنگاه وارد مرحله دوم استدلال طرفداران دیدگاه توصیفی میشویم. مقدماً باید گفت که شروط قراردادی یا ناظر به تعهدات نخستین است یا ناظر به تعهدات ثانویه و شروط معافیت هم ناظر به تعهدات ثانوی قرارداد میباشد؛ یعنی ناظر به ضمانت اجرای نقض قرارداد یا تعهدات نخستین است. بعبارت دیگر، یک شرط معافیت یا عدم مسئولیت، تعهد ثانوی را از بین میبرد. حال این دیدگاه میگوید برای اینکه دقیقاً تعهدات نخستین را تعیین کنیم، باید علاوه بر شروط ناظر به تعهدات اولیه، شروط تعهدات ثانویه را نیز در نظر بگیریم، یعنی شروط معافیت. حال که طرفین بوسیله شرط عدم مسئولیت، تعهد ثانویه قرارداد (یعنی ضمانت اجرای نقض قرارداد) را از بین بردند، این بدین معنیست که وجود تعهدات نخستین را هم نخواسته اند. این نتیجه منطقی و عملی این تحلیل است. در واقع وفق دیدگاه توصیفی، هر شرط معافیت، در حقیقت بمنزله شرطی است که از ایجاد تعهدات نخستین قراردادی جلوگیری میکند.

اما منظور ما از بیان دیدگاه توصیفی، ارتباط و قرابت آن با دیدگاه نیست که در ابتدای بحث بیان شد و میتوان گفت که دیدگاه توصیفی کوت، همان دیدگاه نیست که در ابتدا آوردیم. در رویکرد توصیفی، شرط معافیت ناظر به تعهدات ثانویه قرارداد است، یعنی به تعهدات ثانویه قرارداد ملحق میشود. در دیدگاه مندرج در ابتدای بحث هم داشتیم که شرط معافیت به تعهدات قراردادی ملحق میشود. این دو دیدگاه در واقع یک نظریه هستند. وجه توصیفی هم از این جهت است که قلمرو دقیق تعهدات مدیون توصیف میشود. توصیف قلمرو دقیق تعهدات مدیون نیز بدین معنی است که شرط معافیت اولاً در کنار سایر شروط قراردادی میباشد. اما سایر شروط قراردادی جنبه مثبت دارند، در حالیکه شرط معافیت جنبه منفی دارد؛ یعنی مدیون را از قید و بند تعهدات ناشی از سایر شروط قراردادی رها میسازد و این بدین معنیست که شرط معافیت توصیف کننده تعهدات مدیون است.

مسئولیت یا معافیت، همواره در شمار شروطی قراردادی است که با هدف از میان بردن مسئولیت ناشی از عدم اجرای آن درج شده است؛ هر چند که به شکل شرط، در ضمن قرارداد دیگری آمده باشد. مثلاً فروشنده ای متخصص و حرفه ای، کالایی را به یک مصرف کننده عادی میفروشد، در حالی که در قرارداد بیع، شرط معافیت بابت عیوب بیع، بموجب قانون شرایط ناعادلانه قرارداد در انگلیس، باطل است و حال فروشنده بخواهد در قرارداد ارائه خدمات بابت کالای مزبور، خود را از مسئولیت ناشی از عیب مبیع معاف بدارد (Cheshire and Fifoot and Furmston, 1989, p.182). معافیت از مسئولیت فقط مولود تراضی نیست، بلکه بوسیله اراده یک جانبه مدیون یا طلبکار نیز قابل تحقق است، به عبارت دیگر، معافیت از مسئولیت میتواند ناشی از ایقاع باشد.

دادگاههای انگلستان به چنین شرایطی روی خوش نشان نمیدهند. آنها با ماهیت قرارداد و التزاماتی که حقوق یا تعهدات را محدود می نماید، مبارزه میکنند. اما جایی که طرفین قرارداد توافق به وارد نمودن چنین شرطی می نمایند، دادگاهها باید اصل آزادی قراردادی را نیز به رسمیت بشناسند. از طرفی، بنابر ملاحظات، این اصل محدود شده است؛ هم بموجب برخی قوانین خاص و نظریات حقوقی و هم در رویه قضایی. در برخی از موارد، شروط معافیت در حالیکه ممکن است بخشی از قراردادها را تشکیل دهند، اما از آثارشان محروم شده اند (Mckendrick, 2007, p.224).

۱-۲ ماهیت شرط معافیت

با وجود اینکه شروط معافیت عموماً در قراردادها وجود دارد، اما دیدگاههای مختلفی درباره ماهیت آن ارائه شده است که هر کدام، کارکردی خاص را برای چنین شرطی در نظر میگیرند. وفق دیدگاه نخست، شرط معافیت، تعهدی است که طرفین قرارداد، بر می گزینند و قبول میکنند. طبق این دیدگاه، شرط معافیت به سایر تعهدات قراردادی طرفین، ملحق میشود. ۱۰ نام این نظریه بیان نشده، اما بنظر میرسد دیدگاه مزبور، مطابق با دیدگاه کوت، بزرگترین تنوریسین شروط عدم مسئولیت باشد که دیدگاه توصیفی یا ماهوی ۱۱ را برای ماهیت شروط معافیت در نظر گرفته است.

طبق رویکرد مزبور، اینطور استدلال میشود که هر قراردادی دو دسته تعهد در بطن خود دارد؛ تعهدات نخستین یا اولیه ۱۲ و تعهدات ثانویه ۱۳ که تعهدات اولیه مولود خود قرارداد هستند؛ خواه از جهت تصریح طرفین و خواه ناشی از انتساب قانون به قرارداد بر مبنای قصد

¹²- Primary Obligations.

¹³- Secondary Obligations.

¹⁰- Assist.

¹¹- Definitional or Substantive Approach.



مبانی فلسفی شروط معافیت

همانطور که مبنای اعتبار درج شرط معافیت در قرارداد، اصل آزادی قراردادی میباشد، استثنائات شرط مزبور نیز از استثنائات اصل مزبور ناشی میشود. لذا ضروریست که قبل از بحث نحوه تفسیر شروط معافیت، به اصل آزادی قراردادی و استثنائات آن در حقوق انگلیس بپردازیم. در بحث مبانی فلسفی، هم تفسیر مستند قانونی شرط معافیت مدنظر است و هم تفسیر قرارداد حاوی شرط سقوط معافیت و هم تفسیر خود شرط بصورت توأمان که با هدف کارکرد منطقی این شروط در جهت نیل به عدالت قراردادی بکار می‌رود. در این قسمت، مبانی و رویکرد تفسیری نسبت به مستند قانونی و قرارداد حاوی شرط معافیت و همینطور تفسیر منطقی و یا قاعده تفسیری خود شرط معافیت مورد بحث قرار می‌گیرد.

۲-۱ اصل آزادی قراردادی و استثنائات آن در حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس اصل آزادی قراردادی به رسمیت شناخته شده که از مبانی شرط معافیت یا استثناء میباشد. اما، استثنائاتی نیز بر اصل مزبور وارد شده است که این عمده‌ها حول عدالت و انصاف می‌باشند. در واقع محدودیت‌هایی نسبت به اصل مزبور در پاره‌ای قراردادهای و شروط خاص وجود دارد و اعمال می‌شود. در حقوق انگلیس، اصل آزادی قرارداد باید منتج به نتیجه منصفانه و عادلانه برای طرفین شود و حفظ و جانبداری سرسختانه از اصل آزادی قراردادهای و ثبات آن، ممکن است منجر به بی‌عدالتی و بی‌انصافی گردد (Pahang, 2000, p.1-2). این موارد شامل انواع و اقسام مختلف شروط معافیت نیز می‌گردد.

در حقوق انگلیس، نظریاتی وجود دارد که مبنای آن برای دسترسی به عدالت است؛ بجای اینکه به دنبال دستیابی به اصل اطمینان^{۱۸} و یا ثبات در قراردادهای باشد (ibidem). نمونه‌ای از استثنائات مورد بحث را میتوان در زمینه عوض^{۱۹} و در قانون تدلیس^{۲۰} یافت. این استثنائات شامل نظریه‌های اشتباه^{۲۱}، توصیف خلاف واقع^{۲۲}، فشار اقتصادی^{۲۳}، اعمال نفوذ ناروا^{۲۴}، غیرعقلانه و برخلاف وجدان^{۲۵}.

دیدگاه دیگر در خصوص ماهیت شروط معافیت، دیدگاه شکلی^{۱۴} میباشد. بیشتر دادگاههای سنت گرا در انگلیس به این رویکرد گرایش دارند. بعبارت دیگر، این دادگاهها برای شروط معافیت کارکرد تدافعی^{۱۵} قائلند. دیدگاه تدافعی نسبت به شرط معافیت نیز بدین معناست که اگر به عنوان مثال، قصور یا اهمال^{۱۶} یکی از طرفین موجب نقض قرارداد میباشد، قاعده شرط معافیت این است که مدیون را در مقابل دعوای احتمالی نقض قرارداد با یک سپر دفاعی مواجه می‌سازد (Mckendrick, op. cit. p.225). قائل شدن کارکرد تدافعی برای شروط معافیت، بیانگر همان دیدگاه یا رویکرد شکلی نسبت به شروط مزبور است که میگوید که قاضی باید قرارداد را با فرض عدم وجود شرط معافیت در نظر گیرد و تعهدات طرفین را معین کند. به تبع این امر، شرط معافیت در برابر نقض تعهداتی که بدین شکل تعیین شده‌اند، به مثابه یک دفاع خواهد بود. در واقع، فرض این است که طرفین در مرحله انعقاد قرارداد، قصد ایجاد تعهدات الزام آور را داشته‌اند، اما در مرحله اجرا، این تعهدات به جهت وجود شرط معافیت، غیرقابل اجرا هستند (Yates, op. cit. p.124).

اولین وجه افتراق دیدگاه شکلی با دیدگاه توصیفی نیز در همینجاست؛ در واقع در دیدگاه توصیفی اینطور تحلیل میشود که طرفین وجود تعهدات قراردادی را نخواستند، اما در دیدگاه شکلی، همانگونه که گفته شد، در وهله اول طرفین تعهدات الزام را خواسته‌اند، اما در وهله دوم شروط معافیت باعث غیرقابل اجرا شدن تعهدات مزبور میشوند. نتیجه تحلیل فوق اینست که شرط معافیت باید بصورتی متفاوت از سایر شروط قراردادی تفسیر گردد که این مسئله نیز دومین وجه افتراق بین دیدگاه شکلی با ماهوی است، زیرا در دیدگاه ماهوی، تفسیر شرط معافیت تابع قواعد ویژه‌ای نیست (Ibid, p.132).

از طرف دیگر، در فرضی که شرط معافیت، بصورت گسترده و همه جانبه در قرارداد درج شده، تا جاییکه با هدف اساسی و اصلی قرارداد در تعارض است، باید بوسیله دکترین حل تعارض^{۱۷} از بین برود (Ibid, p.139).

20- Fraud.

21- Mistake.

22- Misrepresentation.

23- Economic Duress.

24- Undue Influence.

25- Unconscionability.

14- Procedural Approach.

15- Defensive.

16- Failure.

17- Doctrine of Repugnancy.

18- Certainty.

19- Consideration.



در خصوص مورد اول، یعنی هدف جلوگیری از استثمار باید گفت که دخالت بمنظور جلوگیری از استثمار یک عامل مهم در جهت محدودیت بر آزادی قرارداد میباشد. چرا که دکتترین آزادی قرارداد در صورت داشتن نتیجه استثماری، نمیبایست بعنوان یک اصل معتبر پذیرفته شود (Spencer, 1988, p.32). به این علت که اصل آزادی قرارداد، همه عوامل قدرت قراردادی که شامل عوامل استثماری نیز میشود را هم تأیید میکند. این عمل غیرقابل پذیرش بوده و دلیلی است برای مداخله دادگاه تا از اجرای این اصل در موارد استثماری جلوگیری کند (Reiter, 1981, p.347).

بنابراین مطابق این نظریه، هرگونه معامله ای که منجر به استثمار شود، غیرمنصفانه خواهد بود. مفهوم اصل آزادی قرارداد، موجب تقویت قراردادهای با شکل نمونه ۲۶ گردید که به نفع طرفهای ضعیف نبوده است. در حال حاضر، محاکم در بیشتر کشورها، یک اختیار کلی دارند تا حکم به بی اعتباری آن دسته از شروط قراردادی صادر کنند که غیرمعقول و غیرمنصفانه است یا موجب عدم توازن اساسی بین حقوق و وظایف طرفین میباشد (Zweigert and Kotz, 1998, p.337).

اعطای قلمرو وسیع به اصل آزادی قرارداد، بیانگر واقعیت زندگی اجتماعی و اقتصادی در دوره جدید نمیباشد. دخالت دولت بمنظور توزیع منابع در جامعه و برآوردن ایده های عدالت است. لذا هدف توزیعی، محدودیت بر اصل آزادی قراردادی را بعنوان یک وسیله جهت دستیابی به عدالت در جامعه می بیند و در راستای اهداف دولت رفاه قرار گرفته است (Ramasay, 1995, p.195). در اینجا میتوان حقوق مبتنی بر عدالت و نظم را ملاحظه کرد. نظریه متعارف بودن و اصل انصاف، بعنوان محدودیت بر اصل آزادی قراردادی در حقوق انگلیس مطرح میشود و این نظریه برای سنجش شروط معافیت بکار رفته و تا جایی قدرت دارد که حتی ممکن است چنین شروطی را از اعتبار بپندازد.

۲-۲ مکاتب و رویکرد تفسیری مستند قانونی و قرارداد حاوی شرط معافیت

تفسیر یا قانونی ۲۷ است و یا نظری ۲۸. تفسیری قانونی تفسیری است که مآخذ آن قانون باشد ولی تفسیر نظری بر مبنای عقلانیت ذاتی و باطنی قانون حاصل میشود. تفسیر قانونی به تفسیر اصیل ۲۹

(قرارداد یکطرفه و تحمیلی) است. این نظریه ها، نمونه ای از حقوق قرارداد بر مبنای عدالت میباشد.

به عنوان مثال اصل غیرمعقول، بصورت یک نظریه درآمده است (ibidem). در تاریخ حقوق انگلیس، احترام به اعتبار قرارداد، یک اصل حقوقی ریشه داری را ایجاد کرده است، اما اصل انصاف در شرایط محدودی بکار رفته که یک نوع امکان برای رهایی از معاملات غیرمعقول است (Elinger and Anglo, 1979, p.464). دادگاههای انگلیس این ایده را که لزوم حداقلی از انصاف برای اعتبار بخشیدن به قرارداد لازم است را رد نکرده اند. آزادی قراردادهای در کل پذیرفته شده، اما مواردی وجود دارد که با پذیرش قراردادهای غیرعادلانه موجب بی انصافی فاحش میشود. این موارد، اصل محدودیت بر آزادی قرارداد را توجیه میکند (Spencer, 1988, p.33).

یکی از نویسندگان حقوق قراردادهای، در این خصوص مینویسد: حقوق مدرن در آزادی طرفین قرارداد دخالت کرده و آن را در بسیاری از رشته ها و با بسیاری از دلایل محدود میکند. زمینه های قابل تشخیص دخالت در آزادی، بعضی مواقع ماهیت مساوات طلبانه، بعضی مواقع توزیع مجدد و بعضی مواقع ماهیت پدرسالارانه دارد (Atiyah, 1994, p.140). چهار دلیل نیز برای محدودیت بر آزادی قراردادهای ارائه شده که عبارتند از: استثمار طرفی که در تنگدستی است، عدم اهلیت برای معامله، مظنون بودن به ارائه مشاوره ناعادلانه، ناآگاهی در مورد قیمت. او همچنین نشان میدهد که چگونه اصل معامله در مواردی که مشروعیت ندارد متزلزل میشود (Eisenberg, 1982, p.747).

در جای دیگر نیز دلایلی برای محدودیت در خصوص اصل آزادی قراردادهای ارائه شده است: اجبار، اکراه، اطلاعات نامتناسب، معایب، اطلاعات متناسب و اوصاف بیرونی کالا (Trebilcock, 1993, p.362). بطور کلی، دخالت دولت تحت عنوان حمایت از اشخاص طرف قرارداد و در بعضی موارد بخاطر منافع عمومی بیان شده است. تمامی دلایل را میتوان در دو گروه تقسیم بندی کرد: اول- مداخله به منظور جلوگیری از استثمار: هدف این گروه جبران ناعادلانه بودن و عدم تساوی است که یک نمونه از قوانینی که در این رابطه تصویب شده، قانون توصیف خلاف واقع میباشد. دوم- مداخله به منظور حفظ و اجرای قواعد برای توزیع مجدد، نمونه ها عبارتند از شروط ابطال در ورشکستگی و قوانین مربوط به منع ربا.

28- Doctrinal Interpretation.

29- Authentic Interpretation.

26- Standard from Contracts.

27- Legal Interpretation.



این مکتب میگوید اعمال بی قید و شرط، یکنواخت و غیرمنتقدانه قوانین بیمعنی است و قواعد یا با هدف حمایت از برخی اصول وضع میشوند و یا با هدف حمایت از برخی سیاستها. هنگامی که قواعد، هدفی را که برای آن بوجود آمده اند تأمین نمیکند، پیروی کورکورانه از قوانین بی معنی است. حرکت بسمت حمایت از مصرف کننده ۳۶ مثال بارز شناسایی این مسئله است که دنیای حقوق در حال تغییر است. از منظر برخی از پیروان مکتب رئالیسم که به مکتب مصرف کننده مداری ۳۷ گرایش دارند، اگر قواعد قضات را ملزم نمایند تا با استناد به اصول کلی منطقی یا متعارف بودن ۳۸، عدالت ۳۹، معقول بودن ۴۰ و نظایر آن تصمیم گیری کنند، این مسئله هیچ مشکلی بوجود نخواهد آورد. چند اصل مهم این مکتب عبارتند از:

اول- اصل سوء نیت و حسن نیت: ۴۱ یعنی نباید به طرف عقدی که یک اصل قانونی مناسب را با سوء نیت اعمال میکند، اجازه داده شود که به آن اصل استناد نماید.

دوم- اصل دارا شدن ناعادلانه: ۴۲ وفق این اصل، هیچ یک از طرفین قرارداد حتی زیان دیده نباید اجازه داده شود که بطور ناعادلانه، از طریق وارد آمدن هزینه ای به طرف مقابل، کسب دارایی نماید. استدلال بکار رفته در قضیه وایت و کارتر ۴۳ مبنی بر غیرمنطقی بودن استمرار اجرای قرارداد، ناشی از اعمال این اصل هستند.

سوم- اصل عدم استثمار: ۴۴ به طرف عقدی که از قدرت معاملاتی بیشتری برخوردار است، نباید اجازه داده شود که از ضعف قدرت معاملاتی طرف دیگر برای استثمار او استفاده کند.

چهارم- اصل لزوم عادلانه بودن قرارداد مصرف کننده: ۴۵ از مصرف کنندگان باید در مقابل آگهی های زیرکانه، اظهارات گمراه کننده، اظهارات خلاف واقع، و شروطی که حقوق معمولی ایشان را محدود میسازد، حمایت به عمل آید.

پنجم- اصل آمره: ۴۶ طرفین قراردادی که قراردادهای بی تدبیرانه منعقد کرده اند، ممکن است هنگامی که عدالت اقتضا نماید، از

و تفسیر عرفی ۳۰ تقسیم شده است. تفسیر اصیل، تفسیری است که بدست خود قانونگذاران ساخته شده و تفسیر عرفی محصول رفتار محاکم و آرا آنهاست درباره موضوعی مهم بر مبنای روح قانون، رویه قضایی، عرف و انصاف. از طریق این پیشفرض که قانون همواره حکم عادلانه و منطقی وضع میکند و روح قانون نیز در این جهت است، میتوانیم به حکم منطقی برای شرط معافیت دست یازیم، چرا که قانون و روح آن، بی عدالتی و ضرر ناروا را در قرارداد برنمی تابد و این هدف در خصوص موضوع مطروحه، از ورا و از نص قوانین مربوطه بر می آید. اما تفسیر نظری را با یک تعبیر میتوان به نوعی تفسیر قانونی هم دانست؛ از آنجا که عنصر قانون نیز در این تفسیر وجود دارد (عقلانیت ذاتی و باطنی قانون)، پس این تفسیر نیز قانونی است.

در بحث ایدئولوژی های مربوط به قرارداد در حقوق انگلیس، مکاتب فرمالیسم، رئالیسم، بازار آزاد و مکتب مصرف کننده مداری ارائه شده است (Adams and Browns word, op. cit. p.785). باید دید که اتخاذ رویکرد منطقی و صحیح نسبت به شرط معافیت و استنتاج حکم عادلانه برای آن که در جهت نیل به عدالت قراردادی است، با کدامیک از مکاتب یاد شده قابل مقایسه میباشد که مکاتب رئالیسم و مصرف کننده مداری جهت مقایسه انتخاب شده است. طبق مکتب رئالیسم، قانون، قاطع و تعیین کننده نهایی نیست و مهمترین جنبه های یک دعوا و اختلاف، حقایق قضیه و رای صادره میباشد و قواعد در درجه دوم اهمیت است. این مکتب نتیجه محور ۳۱ بوده و اصول اساسی آن در عبارات لرد دولین بیان شده که میگوید: روح حقیقی کامن لا اقتضا میکند که اصول نظری برجسته در مواقعی که مانعی بر سر راه عدالت عملی محسوب میشوند از میان برداشته شوند. ۳۲ برای این مکتب، اجرای عدالت مهم ترین هدف است و برای نیل به این مقصود، راه- حل های اصلاحی ارائه می دهند. برخی از این موارد عبارتند از راهکار ارائه شده در خصوص قراردادهای جنبی ۳۳ و دکترین مربوط به شروط اساسی قرارداد. ۳۴ قضات پیرو این مکتب نیز از پایه گذاری دکترین جدید ابایی ندارند مثل اصل لزوم منطقی و عادلانه بودن شروط قراردادی. ۳۵

39- Fairness.

40- Conscionability.

41- The Principle of Bad Faith and Good Faith.

42- The Principle of Unjust Enrichment.

43- White and Carter.

44- The Principle of Exploitation.

45- The Principle of a Fair Deal for Consumers.

46- The Paternalistic Principle.

30- Customary Interpretation.

31- Result Orientated.

32- Ingram V Little, 1961.

33- Collateral Contract.

34- Doctrine of Fundamental Term.

35- Doctrine of Innominate Term.

36- Consumer.

37- Consumer Welfarism.

38- Reasonableness.



اند، قرابت وجود دارد؛ مثل هر شرط دیگر موجود در قرارداد. این همان رویکرد یا دیدگاه توصیفی است که طبق آن نباید در خصوص تفسیر شرط معافیت، قواعد ویژه‌ای حاکم باشد که پیشتر توضیح داده شد. اما نتیجه رویه اتخاذی محاکم در خصوص کارکرد تدافعی شروط معافیت این است که شروط مزبور نمیتواند مانند دیگر شروط قراردادی و یا با روش مشابه آنها تفسیر شود.^{۵۰} هم اینک دادگاههای انگلیس، شروط معافیت را سخت‌تر ۵۱ و محدودتر ۵۲ تفسیر می‌کنند.

حال باید قواعد اصلی تفسیر را بررسی کرد. اولین قاعده، تفسیر ابهامات علیه طراح یا انشا کننده^{۵۳} میباشد. دادگاههای انگلیس، شروط معافیت را در برابر طرفی که به آن استناد کرده^{۵۴}، تفسیر محدود میکنند. قاعده اخیر، هر ابهامی^{۵۵} در شروط معافیت را بر علیه کسی که به آن استناد کرده رفع میکند، گرچه این قاعده در مورد ابهام هر شرطی در قرارداد قابل اعمال و اجراست، اما این قاعده در شروط معافیت بطور ویژه و سختگیرانه اعمال میشود (Mckendrick, op. cit. p.227). در دعوای هوتون علیه شرکت بیمه ترافالگار^{۵۶} در دادگاه استیناف در سال ۱۹۵۴، یک قرارداد بیمه اتومبیل، مسئولیت بیمه گر^{۵۷} را در موردی که بار^{۵۸} بیش از حد مجاز حمل می‌گشت سلب میکرد. در دادگاه مقرر شد که این شرط در موردی که اتومبیل مسافرینی بیش از حد مجاز حمل میکرده است اعمال نميگردد. یعنی کلمه بار بطور مضیق تفسیر شد که بموجب تفسیر مزبور، این کلمه به کالا اشاره میکند و نه به انسان.

دومین قاعده تفسیری، هدف اصلی نام دارد و در فرضی اجرا میشود که شرط معافیت با هدف اصلی قرارداد در تضاد است.^{۵۹} در واقع در برخی از موارد، یک شرط معافیت با اعمال یک قاعده تفسیری دائر بر اینکه شرط مزبور نباید مخالفت با هدف اصلی قرارداد باشد کنار گذاشته شده است.^{۶۰}

برای مثال در یک مورد، کالاهایی با این شرط بوسیله کشتی حمل شده بودند که مسئولیت حمل کننده پس از تخلیه کالا از کشتی بطور کامل به پایان برسد. در دادگاه مقرر گشت که این شرط باید به گونه‌ای

تعهدات معاملاتی خود بری شوند. زمانیکه یکی از طرفین عقد ضعیف یا بی تجربه باشد، جبران خسارت با استناد به اصل آمره پیش از هر زمان دیگری کاربرد پیدا میکند.^{۶۷}

ششم- در هر حال، مکتب مصرف‌کننده مداری تلاش میکند که اصل منطقی بودن را در طبقه بندی‌های موجود در خصوص قراردادهای داخل نماید. بدین ترتیب پیروان این مکتب علاقه دارند که مفاهیمی مثل شروط ضمنی، اشتباه و اصل تغییر اوضاع و احوال، در راستای گشودن راهی برای بکارگیری و اعمال اصول خاص مکتب مصرف‌کننده مداری، بر مبنای اصل منطقی بودن استوار شوند. در این راستا، بیشترین موفقیت در حوزه‌های مربوط به شروط معافیت بوده که بطور کامل بوسیله قانون شروط غیرمنصفانه قراردادی و تحت یک نظام مبتنی بر منطق‌گرایی، قانونمند گردید. تمامی پیروان این مکتب نیز متفق بر اعمال اصل لزوم عادلانه بودن قرارداد مصرف‌کننده میباشدند (Yates, op. cit. p.146).

بر مبنای این مکتب، استفاده از شروط قراردادی برای عدم پذیرش مسئولیتهای ناشی از تقصیر غیرمنطقی است. از آن طرف، تکیه اصلی مکتب رئالیسم بر عدالت محوری و منطقی بودن شروط قرارداد است؛ فارغ از اینکه قرارداد و یک طرف آن، مصرف‌کننده باشد یا خیر، و حال آنکه در مکتب مصرف‌کننده مدار درست است که هدف عدالت قراردادی و منطقی بودن آن مدنظر میباشد، اما تمام تئوری پردازی‌ها در جهت حمایت از حقوق قراردادی مصرف‌کننده بوده و به همین لحاظ حاوی اصول خاصی است که بدانها اشاره شد.

۲-۳ نحوه تفسیر و استنباط شروط معافیت

هنگامی که قراردادی حاوی یک شرط معافیت است، برای اینکه ببینیم آیا شرط مزبور، نقضی را که رخ داده است دربرمیگیرد یا خیر، باید کل قرارداد مورد تفسیر^{۴۸} یا استنباط^{۴۹} قرار بگیرد. موضوع اصلی آن است که مسئولیت تنها می‌تواند با استفاده از عباراتی روشن، سلب گردد. بعضی از محاکم انگلیس رویه ای داشتند مبنی بر اینکه بین شروط معافیت و سایر شروط که موضوع قاعده تفسیر قرار گرفته

53- Contra Proferntem Rule.

54- Rely on it.

55- Ambiguity.

56- Houghton V Trafalgar.

57- Insurer.

58- Load.

59- Repugnance.

60- Glynn V Margestone.

47- Cresswell V Potter.

48- Interpret.

49- Construction.

۵۰- یعنی تغییر رویکرد در جهت دیدگاه شکلی، که قبلاً توضیح داده شد.

51- Rigorously.

52- Restrictively.



اساسی ۶۱ میگوید شرط عدم مسئولیت نمیتواند یک نقض اساسی قرارداد را پوشش دهد. اما منظور از نقض اساسی قرارداد چیست؟ نخست اینطور گفته میشود که هر نقض عمدی قرارداد لزوماً یک نقض اساسی تلقی میشود، هرچند که بعدها این نظر تعدیل شد و دیگر یک نقض عمدی لزوماً یک نقض اساسی به شمار نمیرفت. اما در حالت کلی، این دکترین دو صورت دارد:

صورت اول- هر قراردادی یک یا چند شرط اساسی دارد که شرط معافیت نمیتواند مجوزی برای نقض این تعهدات و شروط اساسی باشد. به همین دلیل، شرط معافیت بدواً باطل و فاقد اعتبار است، چرا که قرارداد را از محتوای خود خالی میسازد. صورت دوم- در مرحله اجرا، اینطور فرض میشود که حتی اگر شرط معافیت را معتبر هم بدانیم، در فرضی که مشروط له شرط معافیت یا مدیون، تعهد اساسی قرارداد را نقض کرده باشد، نمیتواند به شرط استناد کند. به هر حال، این دو چهره از دکترین نقض اساسی، یک تفکیک نظری بوده و در عمل به یک نتیجه واحد ختم میشوند، چرا که در هر دو وجه، بر تعهد اساسی قرارداد تکیه شده است و در هر صورت، شرط معافیت در خصوص این تعهد اساسی کارگر نیست.

شرط اساسی یا تعهد اساسی، جوهر و اساس قرارداد میباشد. اما از طرف دیگر، ما مفهوم نقض اساسی نیز داریم. پس دو مفهوم «نقض تعهد اساسی قرارداد» و «نقض اساسی قرارداد» به یک معنی نیستند. در مفهوم اول، عنصر اصلی، تعهد اساسی بوده و همین عنصر است که نقض میشود، مانند کسی که تعهد به تسلیم یک کتاب کرده ولی بجای آن کاغذ تحویل میدهد. اما در مفهوم نقض اساسی قرارداد، عنصر اصلی خود نقض است که اساسی میباشد؛ یعنی اثر نقض به حدی شدید است که منجر به نقض اساسی قرارداد میشود و البته ملازمه ای هم با نقض تعهد اساسی ندارد. عبارت دیگر، نقض اساسی قرارداد لزوماً بمعنی نقض تعهد اساسی قرارداد نیست. در نقض اساسی قرارداد که صحبت از اثر نقض است، مدیون به عمد تعهد قراردادی را نقض میکند. ۶۲ حال این تعهد قراردادی میتواند اساسی باشد یا نباشد. مثال مستأجری که اجاره بها را بجای اینکه به موجر بدهد، به کسی میدهد که محق نیست. پس نقض اساسی قرارداد در بعضی

تعدیل شود که امکان تکیه کردن بر آن در موردی که کالا عمداً به کسی تحویل داده میشود که مستحق دریافت نبوده، وجود نداشته باشد، چرا که این امر هدف اصلی قرارداد را نقض میکند (Duxbury, op. cit. p.42).

ساز و کارهای کنترل کننده شروط معافیت

در بحث شروط معافیت در حقوق انگلیس، ابزارهای کنترلی متعددی وجود دارد که دامنه، گستره و اثر این شروط را محدود کرده اند. دکترین نقض اساسی و تدلیس مهمترین ابزار کنترلی نظری و همینطور قانون شرایط نامنصفانه قراردادی مهمترین اقدام حقوقی و رسمی در جهت کنترل این شروط به حساب می آید. استثنائات اصل آزادی قراردادی نیز مبنای ساز و کارهای کنترلی مزبور میباشد. لذا، راهکارهای حقوق انگلیس را در خصوص تنظیم و یا تعدیل شروط معافیت بررسی میکنیم که ساز و کارهای کنترلی محسوب میشوند.

۱-۳ ساز و کارهای کنترلی نظری

دکترین نقض اساسی از حیث اینکه منبع آن نظریه حقوقدانان است، اصلیتترین ابزار کنترلی نظری به حساب می آید. ماهیت و اثر این دکترین و همچنین سیر تحول آن در حقوق انگلیس بررسی میشود. در خصوص تدلیس در حقوق انگلیس نیز با وجود آنکه این مفهوم، دارای قانونی با همین عنوان بوده و شرط معافیت در فرض تدلیس نیز در همین قانون بررسی میشود، اما به هر حال، تدلیس را در زمره ساز و کارهای کنترلی نظری بر شروط معافیت آوردیم، چرا که این عنوان در حقوق انگلیس بیش از هر چیز با اصطلاح نظریه توصیف خلاف واقع شناخته میشود و حکم قانونی در مورد شرط معافیت در خصوص تدلیس هم از همین نظریه نشأت میگیرد.

۱-۳-۱ دکترین نقض اساسی

دادگاههای انگلیس یک قاعده خاص تفسیری برای نقض قرارداد توسط طرفی که به شروط معافیت استناد کرده و در فرضی که ماهیت این نقض بنیادی یا اساسی است، استنتاج کرده اند. دکترین نقض

۶۲- هر چند در کتاب قواعد عمومی قراردادها اثر چیتی گفته شده که دیگر عمد در مفهوم نقض اساسی قرارداد موضوعیت ندارد و این مسئله تعدیل شده است.

61- Fundamental Breach of Contract.



تدلیس فرآیندی است که متوجه مرحله انعقاد قرارداد میباشد؛ یعنی مدیون یا مشروط له شرط عدم مسئولیت، در درج شرط مزبور و بیان قلمرو آن، مرتکب تدلیس میشود یا اینکه بخواهد مسئولیت ناشی از تدلیس در انعقاد قرارداد را از میان ببرد. از آنطرف، ما تقصیر عمدی نیز داریم که بیش از هر چیز متوجه اجرای قرارداد است، ولی تدلیس در اجرای قرارداد هم ممکن است رخ دهد. اگر چنین تدلیس عنوان تقلب را به خود بگیرد، مانع نفوذ شرط عدم مسئولیت است (Treitel, op. cit. p.223). در خصوص توصیف خلاف واقع، قانونی با همین عنوان وجود دارد که در سال ۱۹۶۷ تصویب شده است. بخش سوم این قانون، ناظر به شرط معافیت در فرض تدلیس میباشد. البته این بخش از قانون مذکور، توسط بخش هشتم قانون شرایط نامنصفانه قراردادی (مصوب ۱۹۷۷) اصلاح شده است که قانون مذکور، متعاقبا بررسی میشود.

با توجه به این مسله، وفق بخش سوم قانون توصیف خلاف واقع: «اگر قرارداد مشتمل بر شرطی باشد که موجب: یک- سلب یا محدود شدن مسئولیت یک طرف قرارداد در قبال توصیف خلاف واقعی که قبل از انعقاد قرارداد انجام داده است بشود، یا دو- باعث سلب یا محدود شدن جبرانهای که در نتیجه چنین توصیف خلاف واقعی در دسترس طرف دیگر قرار میگیرد گردد، در آن حالت چنین شرطی بلااثر خواهد بود، مگر تا حدی که از خصیصه معقول بودن، ۶۸ به آنصورت که در بخش ۱-۱۱ قانون شرایط نامنصفانه قرارداد بیان شده است، برخوردار باشد. اثبات معقول بودن شرط به عهده کسانی است که اعتقاد دارند که آن شرط از خصیصه معقول بودن برخوردار است.» ۶۹.

پس طبق ماده مذکور، شرط معافیت از مسئولیت، تنها در صورتی منشا اثر حقوقی است که واجد خصیصه متعارف بودن باشد. کاربرد این معیار در قضیه مارتون ۷۰ مورد نگرش قرار گرفت. در این پرونده، مارتون یک مقاطعه کار با تجربه بود که ملکی را در حراج خریداری نمود. فروشنده در اظهارات خویش گفته بود که ملک مزبور هیچ مشکل قانونی جهت ساختمان سازی ندارد و در قرارداد، شرط معافیت نیز وجود داشت. حال آنکه مراجع ذیصلاح، پیشتر از صدور مجوز ساختمان سازی برای ملک مزبور خودداری کرده بودند. بنابر حکم دادگاه، توصیف ارائه شده راجع به خصوصیات ملک، گمراه کننده

موارد میتواند منطبق با نقض تعهد اساسی قرارداد باشد. به هر حال این دو مفهوم، ذیل دکترین نقض اساسی بحث میشود.

از طرف دیگر، در حقوق انگلیس هنگامی که در رابطه قراردادی بین تولید کننده و مصرف کننده، شرط معافیت به وفور مورد استفاده قرار میگیرد و نحوه نگارش شرط هم جای هیچگونه تفسیری هم باقی نمیگذاشت، دکترین نقض اساسی بعنوان یک ابزار کنترل کننده ماهوی و به عبارت بهتر، به عنوان یک قاعده ماهوی ۶۳ در خصوص شروط معافیت بکار گرفته می شد (Treitel, 1995: p.205). این قاعده دکترین نقض اساسی را یک قاعده ماهوی میدانند و میگویند که یک شرط عدم مسئولیت نمیتواند برای نقض مشخص قرارداد که بنیادی تلقی میشود، موثر باشد و آن را پوشش دهد.

این رویه و قاعده، تحت راهنمایی و امضای لرد دنینگ، به عنوان ابزار کنترل کننده شروط معافیت رشد یافت، زیرا گمان بر این بود که نقض قاعده مزبور، غیرمعقول است. اما مجلس اعیان در دعوی سوئیس آتلانتیک ۶۴ اعلام داشت که هیچ قاعده حقوقی ماهوی وجود ندارد که به موجب آن یک شرط معافیت نتواند یک نقض اساسی را در برگیرد. اینکه آیا شرط مذکور در واقع نقض اساسی را پوشش میدهد یا نه، بستگی به تفسیری دارد که از آن شرط میشود (Duxbury, op. cit. 42).

همینطور، از آنجا هم که در حقوق انگلیس، تعبیر دکترین نقض اساسی به قاعده ماهوی، مبنایی نداشت، هم اکنون از آن صرفا به عنوان یک قاعده شکلی نام برده و استفاده میشود. یعنی این دکترین فقط به عنوان یک قاعده تفسیر ۶۵ مطرح است. بر طبق این قاعده، مسئله اینجاست که شرط معافیتی که میخواهد یک نقض اساسی را پوشش دهد، این یک مسئله تفسیری بوده و طبق این رویه، باید علیه کسی که به آن (شرط معافیت) استناد کرده است تفسیر شود. اینجا قاعده تفسیر، بنوعی به قاعده تفسیر علیه انشا کننده یا طراح ۶۶ برمیگردد (Mckendrick, op. cit. p.234) که قبلا توضیح داده شد.

۳-۱-۲ شرط معافیت در فرض توصیف خلاف واقع یا تدلیس

یک طرف قرارداد، در حالی که نسبت به طرف مقابلش تدلیس کرده، نمیتواند به شرط معافیت استناد کند. ۶۷ در واقع در حقوق انگلیس، تدلیس مانعی برای نفوذ شرط عدم مسئولیت یا معافیت میباشد.

67- Exclusion of Liability for Misrepresentation.

68- Reasonableness.

69- Misrepresentation Act 1967.

70- Co Ltd v Marton, 1982.

63- Rule of Law.

64- Suisse Atlantique, 1967.

65- Rule of Construction.

66- Contra Proferentem.



نخست ماهیت و فلسفه وضع قانون شرایط نامنصفانه قراردادی^{۷۱} مورد تبیین قرار میگیرد و سپس به بررسی مهمترین عناوین و موضوعات این قانون در رابطه با موضوع بحث خواهیم پرداخت.

۳-۲-۱- فلسفه وضع قانون شرایط ناعادلانه قراردادی و نقش آن

هدف اصلی این قانون، محدود کردن حق سلب مسئولیت در قرارداد بخاطر نقض آن یا به دلیل مسامحه میباشد که این کار عمدتاً با قرار دادن شرطی دائر بر لزوم متعارف بودن^{۷۲} (شرط سلب مسئولیت) انجام شده، ولی در برخی از موارد نیز این کار بوسیله یک منع خاص^{۷۳} انجام گرفته است. البته علیرغم عنوان آن، قانون فوق الذکر صرفاً به شروط عدم مسئولیت یا معافیت اختصاص دارد. این قانون مجموعه ای از اصول حقوقی است که باید با توجه به عبارات دقیق^{۷۴} قانون یاد شده، اصول مندرج در آن را بکار بست تا اهداف قانون تامین و اعمال گردد. قانون شرایط نامنصفانه قراردادی، قدرت قابل توجهی^{۷۵} به دادگاهها برای تنظیم و تعدیل شروط معافیت واگذار کرد.

البته، در حقوق انگلیس هنوز یک نظریه عمومی درباره شرایط ناعادلانه^{۷۶} و غیرمعقولانه^{۷۷} قراردادی به رسمیت شناخته نشده است. این مسئله فقط مختص انواعی از شروط یعنی شرط معافیت یا تحدید مسئولیت بوده و هدف این است که استفاده از این شروط، تعدیل و تنظیم شود. نتیجه اتخاذ این ابزار کنترلی قانونی، این است که قانونگذار باید معین کند که یک شرط معافیت یا تحدیدکننده مسئولیت چگونه تشکیل شود و به وجود آید. همینطور دادگاهها باید در این محدوده تعیینی قانونگذار، شروط مزبور را تفسیر کنند. بنابراین توجه بر فرم و شکل شرط معافیت میباشد که همین رویکرد منجر به کنترل بیشتر روی مفاد^{۷۸} قرارداد میشود (Cheshire, op. cit. p.223).

در تبع رویکرد مزبور، مسائلی نیز بروز میکند؛ بدین نحو که آیا یک شرط قراردادی، به قانون شرایط ناعادلانه قراردادی مربوط است یا خیر. اگر شرط در قلمرو قانون مزبور باشد، آنگاه بر مبنای متعارف یا غیرمتعارف بودن مورد سنجش قرار میگیرد. مگر اینکه طبق قانون یاد شده معلوم شود که شرط باطل است. اما اگر شرط مورد بحث، خارج از قلمرو قانون شرایط غیرمنصفانه قرارداد بود، اینجا دیگر نظریه

بوده، زیرا دلالت بر این امر داشته است که ملک مذکور جهت ساختمان سازی، قابل استفاده میباشد.

علاوه بر این، اقدام در جهت مستثنی نمودن مسئولیت، بنابر حکم دادگاه در شرایط پرونده مذکور، اقدامی غیرمتعارف بوده است. نگرش به قرائن هر پرونده میتواند چهره های گوناگون معقول بودن یا نبودن شرط معافیت در خصوص تدلیس را نشان دهد. در دعاوی متشکل از فروشندگان با تجربه و یک شخص عادی، درج یک شرط معافیت در قرارداد میتواند نامتعارف باشد. در صورتیکه چنین شرطی در یک قرارداد منعقد با یک دلال اموال درج میگردد، میتوانست بعنوان شرطی معقول محسوب گردد (Mulcahy, 2006, p.109).

۳-۲- ساز و کارهای کنترلی قانونی- قانون شرایط نامنصفانه و ناعادلانه قراردادی

در موارد زیادی، قواعد تفسیری برای کنترل شروط معافیت مؤثر نبود و نیاز به قانونگذاری در این مورد احساس میشد. بویژه در جایی که بعضاً شروط عدم مسئولیت طوری درج میگردد که تاب هیچ تفسیری را نداشت و دادگاه ناگزیر به تفسیر صرفاً لغوی و ادبی بسنده میکرد. بر همین مبنای، نیاز به ساز و کارهای کنترلی دیگری برای شروط معافیت احساس میشد که این امر در قالب قانونگذاری متبلور شده است.

قوانینی که در این رابطه وجود دارد، یا اساساً در جهت تعدیل و تنظیم شروط معافیت و بدین منظور وضع شده اند که میتوان آنها را قوانین اصلی در این رابطه نامید (قانون شرایط نامنصفانه یا ناعادلانه قراردادی) و یا اینکه عنوان و موضوع آنها خاص بوده و تنها در یکی از مواد خود، مقرر ای در خصوص کنترل شروط معافیت (آنهم با ارجاع به قانون اصلی) دارند.

۳-۲-۱- قوانین کنترلی اصلی- قانون شرایط نامنصفانه و ناعادلانه قراردادی

75- Considerable.

76- Unfairness.

77- Unconscionability.

78- Substance.

71- Unfair Contract Terms Act 1977.

72- Reasonableness.

73- Specific.

74- Exact.



کالاها با وجود شرط سلب مسئولیت ارزانتر ولی بدون آن گرانتر عرضه میشده اند. ۸۷- سوم- اینکه آیا مشتری باید از وجود و محدوده شرط مطلع می‌بوده است.

۳-۲-۲ قوانین کنترلی فرعی

غیر از قانون شرایط نامنصفانه قراردادی، قوانین دیگری نیز وجود دارند که عبارتند از: قانون تدلیس، قانون (شرایط ضمنی) عرضه یا فروش کالا ۸۸، قانون عرضه کالا و خدمات ۸۹ و قانون تجارت منصفانه، ۹۰ در خصوص قانون تدلیس باید گفت که اولین تلاش برای کنترل شروط سلب مسئولیت در قرارداد، بطور کلی در بخش ۳ این قانون انجام گرفت ۹۱ که همان بحث شرط معافیت در فرض تدلیس میباشد که در این باره، پیشتر بحث کردیم.

نتیجه

شرط معافیت یا استثنا عبارتست از شرطی که در ضمن قرارداد درج میشود و مسئولیت یک طرف را بخاطر نقض قرارداد، توصیف خلاف واقع یا مسامحه، سلب یا محدود می نماید. دو دیدگاه نیز برای بیان ماهیت شروط معافیت وجود دارد؛ دیدگاه توصیفی یا ماهوی و دیدگاه تدافعی یا شکلی. همانطور که اصل آزادی اراده به عنوان مبنای شرط معافیت میباشد، استثنائات این اصل نیز در بررسی شرط مزبور باید مدنظر باشد و در واقع مبنای آن، ساز و کارهای کنترل کننده شروط معافیت است. عمده محدودیتها بر اصل آزادی قراردادی، با محوریت عدالت و انصاف میباشد. در عین حال، هدف جلوگیری از استثمار و ناعادلانه بودن بعضی قراردادها در حقوق انگلیس، منطقی بوده و لذا باید با ملاحظه استثنائات اصل آزادی قراردادی به بررسی شروط معافیت پرداخت.

تحلیل شروط معافیت، با هدفی که برای آن برشمرده شد، مستلزم مبنایی تفسیری میباشد. در تفسیر قرارداد حاوی شرط معافیت، روش تفسیر عینی مطلوب نظر بوده و هدف حکم منطقی و منصفانه برای شروط مزبور را تامین می نماید که همانا رویکرد تفسیری مکاتب رئالیسم و مصرف کننده مداری در حقوق انگلیس میباشد، چرا که از

غیرعادلانه بودن و غیرمعقول بودن وجود ندارد. به هر حال، این مسئله که یک شرط عدم مسئولیت مندرج در قرارداد، مشمول قانون شرایط نامنصفانه قراردادی است یا خیر، منجر به این میشود که یکی از طرفین ذینفع قرارداد، بوسیله بحث یا استدلال کردن ۷۹ از رعایت و اجرای قانون سرباز بزند؛ ۸۰ بدین نحو که شرط فوق الذکر به قلمرو قانون شرایط غیرمنصفانه قرارداد مربوط نیست (Mckendrick, op. cit. p.236).

۳-۲-۱ بررسی اجمالی قانون شرایط غیرعادلانه و غیرمنصفانه قراردادی

در خصوص قلمرو قانون فوق باید گفت که به استثنای شرایط ضمنی مذکور در قراردادهای فروش کالا ۸۱ و اجازه به شرط تملیک ۸۲ (بخش ۶) و نیز این گونه شرایط در قراردادهای راجع به ارائه کالا و خدمات ۸۳ (بخش ۷) و همینطور در موارد توصیف خلاف واقع (بخش ۸)، این قانون فقط در مورد آنچه که مسئولیت تجاری ۸۴ نامیده میشود اعمال میگردد (بخش ۱۳). همچنین، مسئولیت در قبال مرگ یا جراحت شخصی ۸۵ ناشی از مسامحه نمیتواند بوسیله یک شرط قراردادی سلب یا محدود گردد (بخش ۲۱). لذا هر عبارتی که به قصد داشتن چنین اثری درج گردد، بلاثر است.

از طرفی، در مواردی که یک طرف به عنوان مصرف کننده و بر اساس شرایط تجاری استاندارد و کتبی طرف مقابل، قراردادی را منعقد میکند، طرف مقابل نمیتواند مسئولیت خود را در قبال نقض قرارداد سلب یا محدود نماید، مگر آنکه چنین شرطی معقول باشد (Treitel, op. cit. p.256). همچنین، در صورتی میتوان گفت کسی به عنوان مصرف کننده قرارداد می‌بندد ۸۶ که در اثنای پرداختن به امور تجاری، قرارداد منعقد نکند (بخش ۱۲). همچنین، ضابطه مورد نظر قانون فوق برای متعارف و منصفانه بودن شرط سلب مسئولیت عبارتست از:

اول- قدرت مواضع معاملاتی طرفین در مقایسه با یکدیگر، با در نظر گرفتن امکان دسترسی به سایر منابع عرضه کالا. دوم- اینکه آیا مشتری تشویق به موافقت کردن با شرط شده است، مثل جایی که

87- R.W. Green Ltd. V. Cade Bros. Farms, 1978.

88- Supply of Goods (Implied Terms) Act, 1973.

89- Supply of Goods and Services Act 1982.

90- Fair Trading Act 1973.

۹۱- در حال حاضر در بخش ۸ قانون شرایط غیرمنصفانه قرارداد بازنویسی شده است.

79- Arguing.

80- Evade.

81- Sale of Goods.

82- Hire-Purchase.

83- Supply of Goods and Services Contracts.

84- Business Liability.

85- Personal Injury.

86- Deals as Consumer.



منابع

- Adams John, N., and Roger Browns word. Understanding Contract Law. Fourth Edition. London: Sweet & Maxwell, 2004.
- Atiyah, Patrick S: Essays on Contract. London: Clarendon Press, Oxford, 1994.
- Cheshire., and Fifoot., and Furmston. Law of Contract. 11th Edition. London: Butterworths, 1989.
- Duxbury, R: Contract in a Nutshell. Third Edition. London: Sweet & Maxwell, 1994.
- Eisenberg Melvin A. "The Bargain Principle and Its Limits," 95 Harvard Law Review, 1982.
- Elinger, E., and AH Anglo. "Unconscionable Contract A Comparative Study of 10- the Approaches in England and France," Loy. A. International & Com. L.J, 1979.
- Mac Mckendrick, E: Law of Contract. London: Paradedg Pub, 2007.
- Mulcahy, Linda: Contract Law In Perspective. London: University of London, 2006.
- Pahang, A. "Security of Contract and the Pursuit of Fairness," Journal Contract Law VO1, 16, 2000.
- Ramasay, I. "Consumer Credit Law, Distributive Justice and the Welfare State," Oxford J LST, 1995.
- Reiter, B. "The Control of Contract Power," 1 Oxford Journal of Legal Study, 1981.
- Spencer, T. "Inequality of Bargaining Power Doctrine The Problem of Defining Contractual Unfairness," Oxford Journal of Legal Studies vo1, 8.No1, 1988.
- Stein, J: Modern American Dictionary. New York: Dell Pub, Co, 1957.
- Trebilcock Michael J: The Limits of Freedom of Contract. C hs. 4-5. Cambridge: Harvard University Press, 1993.
- Treitel, G.H: The Law of Contract. Ninth Edition. London: Sweet & Maxwell, 1995.
- Yates, D: Exclusion Clause. 2n edition. London: Sweet & Maxwell, 1982.
- Zweigert, K, and H Kotz. An Introduction to Comparative Law. Translated from the German. By T weir. 3rd. Revised, ed. Oxford: Clarendon Press, 1998.

منظر پیروان مشترک مکتب رئالیسم و مصرف کننده مداری، قواعد حقوقی باید دادگاه ها را ملزم نمایند تا با استناد به اصول کلی منطقی و متعارف بودن، عدالت و... در مورد شروط و قراردادهای تصمیم گیری کنند. در خصوص قالب تفسیری شرط معافیت نیز با توجه به رواج آنها در معاملات و نحوه درج آنها در متن قرارداد، این شرط از جمله شروط الحاقی به حساب می آید. قاعده هم در شروط الحاقی این است که این شرط در موارد ابهام و اجمال و در هر مجرای تفسیری، باید به نفع مشروط علیه و به ضرر طراح شرط تفسیر گردد. در حقوق انگلیس، در خصوص شروط معافیت، قاعده تفسیر علیه طراح وجود دارد.

در مورد محدودیتهای وارد بر شروط معافیت یا استثناء نیز باید گفت که در واقع طرح محدودیتهای شروط مزبور، به بیان حکم منطقی برای آن کمک میکند. این محدودیتهای تحت عنوان ساز و کارهای کنترلی نظری و قانونی شناخته می شوند. دو نظریه، به مثابه ساز و کار کنترلی نظری بر شروط معافیت حکومت دارند که عبارتند از دکرترین نقض اساسی و تدلیس. قانون شرایط نامنصفانه قراردادی نیز بطور خاص و ویژه، بر قلمرو اجرایی شروط معافیت اعمال محدودیت میکند و در واقع مهمترین ساز و کار کنترلی قانونی بر این شروط است.

سپاسگزاری

از معاونت محترم پژوهشی به خاطر حمایت معنوی در اجرای پژوهش حاضر سپاسگزاری می شود. از آقای دکتر عبدالله علیزاده به خاطر بازبینی متن مقلله و ارائه نظرهای ساختاری تشکر و قدردانی می شود. از داوران محترم به خاطر ارائه نظرهای ساختاری و علمی سپاسگزاری می شود. نگارندگان بر خود لازم می دانند از آقای دکتر محمد رسول آهنگران به خاطر مطالعه متن مقاله حاضر و ارائه نظرهای ارزشمند سپاسگزاری نمایند.



Scientific Journal of Modern
Jurisprudence and Law

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

Profile in ISC, SID, Noormags,
Magiran, Ensani, GoogleScholar
www.jaml.ir
forth Year, Issue 14
, Pages 24-43

Exemption Clause in the England law: Interpretative Bases and Mechanisms for Monitoring it with the Consumer Rights Approach

Dr. Amir Khanarinejad

Ph.D in Private Law at University of Tehran

Amir Ghaedi

Ph.D student in Criminal Law at Islamic Azad University

Abstract

one of the most important aspects of the law of contract law is the subject of Exclusion or exemption clause. regarding the nature of the clause exemption in England law, two or more defensive or descriptive perspectives have been proposed. regarding the philosophical and interpretation of these conditions, it is necessary to observe, first, the exceptions of the principle of freedom of will in England law on the basis of supporting the weaker side of the contract, and secondly, what schools and approaches are the way to interpret the exemption clause. most of the schools of this field have the approach of protecting consumer rights and are the schools of formalism, realism, free market and the Consumer right. furthermore, the interpretation rules are the rule of the original intent and Contra Proferntem and the main function of these conditions is the allocation of contract risk and the liability distribution on the other hand, there are several controlling tools on the exemptions clause that limit the scope, scope and effect of these conditions. in fact, it is necessary to observe the mechanisms and works of the England law to supervise the clauses that in this regard, the beliefs of doctrine thinkers and laws are studied. the doctrine of fundamental breach and the misrepresentation of the most important theoretical control instruments, as well as the act of unfair contract terms, are legal instruments in order to control these conditions.

Keywords: Exemption Clause, Interpretative Rule, Consumer Rights, Fundamental Breach, Misrepresentation.

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

* Corresponding author: Amir_khenari@ut.ac.ir