

Judicial modification of the contract with the approach of examining the judicial conflict with the

principle of freedom in determining the contractual conditions in Iranian and British law

Abstract

In the Iranian legal system, there is no explicit and specific mention of the judge's permission to modify the contract and the conditions provided. In cases where the condition is intolerable, it should be adjusted, and this issue can also be seen in Articles ۲۷۷ and ۶۵۲ of the Civil Code. In the present research on analytical and library research method, we seek to answer the question of whether it is possible to use the experience of British law as a significant model from the traditional perspective of the Iranian legal system and give the judicial authority the power to make judicial adjustments to Terms entered into by the will of the parties by the parties? The research hypothesis that the answer is positive in terms of conditions is based on the opposition of the view of rule of law and fairness and the prohibition of interfering in private contracts of individuals against the new view that considers entering into private contracts necessary due to existing facts and in many legal systems. Like the United Kingdom, it is based on this view. The results show that the Iranian legal order has lagged behind the current developments and by strengthening the judicial process by using fair legal systems such as the United Kingdom, which have achieved good results by trusting the judicial records and rulings of judges, perhaps this gap can be filled..

Keywords: Judicial adjustment, unpredictable events, fairness, judicial procedure, principle of freedom

ماهنامه علمی (مقاله علمی_ پژوهشی) جامعه شناسی سیاسی ایران، سال پنجم، شماره هفتم، مهر ۱۴۰۱، صص ۵۷۶-۵۶۴

<https://dx.doi.org/10.30510/psi.2022.303483.2259>

تعدیل قضایی قرارداد با رویکرد بررسی تعارض قضایی با اصل آزادی در تعیین شروط قراردادی در حقوق ایران و انگلیس

صمد علی زاده^۱

عبدالعلی محمدی (نویسنده مسئول)^۲

رقیه شهابی^۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱۲/۲۰

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۲/۲۰

چکیده

در نظام حقوقی ایران ذکر صریح و خاصی مبنی بر اجازه قاضی به تعدیل قرارداد و شروط پیش بینی نشده است، مستنبط از قواعد فقهی از جمله قاعده عسر و حرج و قاعده غبن حادث و قاعده میسور این اجازه را به قاضی می دهد که در حدی بتواند در مواردی که شرط غیرقابل تحمل باشد نسبت به تعدیل آن اقدام کند و این موضوع را در مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی هم می توان دید. در پژوهش حاضر بر روش تحقیقی تحلیلی و کتابخانه ای به دنبال پاسخ این پرسش هستیم که آیا می توان با استفاده از تجربیات حقوق انگلستان بعنوان الگویی قابل توجه از دیدگاه سستی حاکم بر نظام حقوقی ایران دست شسته و به مقام قضایی اختیار تعدیل قضایی را نسبت به شروطی که با اراده طرفین توسط متعاقدين منعقد شده است، داد؟ فرضیه پژوهش در مثبت بودن پاسخ با لحاظ شرایطی مبتنی بر تقابل دیدگاه قانون مداری و انصاف است و ممنوعیت مداخله در قراردادهای خصوصی افراد در برابر دیدگاه نوین که ورود به قراردادهای خصوصی را با توجه به حقایق موجود ضروری می داند و در بسیاری از نظام های حقوقی مانند انگلستان بر این دیدگاه استوار است. نتایج حاکی است نظم حقوقی ایران از قافله تحولات موجود عقب مانده و از طریق تقویت رویه قضایی با بهره گیری از نظام های حقوقی مبتنی بر انصاف مثل انگلستان که با اعتماد به سوابق قضایی و احکام قضات نتیجه خوبی اتخاذ کرده اند شاید بتوان این خلاء را جبران کرد.

کلید واژه: تعدیل قضایی، حوادث غیر قابل پیش بینی، انصاف، رویه قضایی، اصل آزادی

^۱ دانشجوی دکتری، گروه حقوق خصوصی، واحد ورامین- پیشوا، دانشگاه آزاد اسلامی، ورامین، ایران.

dralizadeh122@yahoo.com

^۲ استادیار، گروه حقوق خصوصی، واحد ورامین- پیشوا، دانشگاه آزاد اسلامی، ورامین، ایران.

Abdmohammadi1348@gmail.com

^۳ استادیار، گروه حقوق خصوصی، واحد ورامین- پیشوا، دانشگاه آزاد اسلامی، ورامین، ایران.

R.shahaby@iauvaramin.ac.ir

۱- مقدمه :

تعدیل قرارداد یعنی معتدل کردن و تقسیم کردن از روی عدالت، آمده است. تعدیل در عبارت تعدیل قرارداد هم از معنای لغوی خود دور نیفتاده است. تعدیل قرارداد یعنی شروط قرارداد یا آثار آن به اجازه قانون و بدون توافق طرفین تغییر کند و یا اینکه قانونگذار این اجازه را به قاضی بدهد حسب شرایط خاص نسبت به تعدیل شروط اقدام کند. گاهی بعد از جنگ‌ها یا بحران‌های اقتصادی طولانی مدتی که موجب تغییرات عمده در ارزش واقعی پول می‌شوند، قانون قراردادهای را تعدیل می‌کند تا با ارزش واقعی پول متناسب شوند این امر ممکن است در هر زمانی که ارزش پول کاهش شدید پیدا کند انجام می‌گیرد بعنوان مثال در کشور ما با مشکل تحریم و تورم مواجه است قانون در مورد بعضی قراردادها به صراحت تعدیل قرارداد را پذیرفته است که از جمله، مهریه که قراردادی است میان زن و مرد لذا قانونگذار زوج را ملزم کرد به قیمت روز مهریه را پرداخت کند و یا الزام به تمدید اجاره نامه با ۲۵ درصد افزایش اجاره بها در دوران کرونا امثالهم البته آنچه که در اینجا باید تفکیک کرد تعدیلی که از طرف قانونگذار تصویب و همانند دیگر قانون قاضی به ناچار ملزم به تبعیت آن است و اختیاری که قاضی بدون وضع قانون اختیار در تعدیل را دارد، مع الوصف در باب تعدیل در قوانین بحث‌های مفصلی شده است و ما در اینجا ورود نخواهیم کرد آنچه که در این مقاله مدنظر آن هستیم وجود اختیار قاضی در تعدیل توافقاتی است که با شرایط اجتماعی و سیاسی تغییرات اساسی پیدا کرده و موجبات خسران طرف دوم می‌گردد و در این خصوص قانونگذار ایران هیچ تدبیری نیندیشیده باشد و قانون موضوعه هم نباشد باسکوت قانونگذار ایران و علم قاضی به بی‌عدالتی در اجرای شروط ضمن عقد که حسب شرایط که عنوان فورس ماژور هم نتوان به آن داد ولی اجرای آن می‌تواند ظلم فاحش به احدی از طرفین اعمال کند با وجود عدم پیش بینی قانون مدون قاضی چگونه می‌تواند عدالت و انصاف را در چنین دعوایی اعمال کند؟ از باب مثال کسی پولی را به دیگری قرض داده و یا انجام کاری را پذیرفته است، مثلاً "شرط شده است که پول را ظرف سه ماه پرداخت کند و یا آن کار را ظرف این مدت انجام دهد، ولی بعلت عواملی مثل تحریم و تورم نابسامان و برهم خوردن نظم اقتصادی متعهد قادر به تامین منابع مالی جهت ادای دین و یا انجام دیگر تعهدات نباشد تا بتواند ادای دین کند از طرفی شرط شده اگر در وقت مقرر ادای دین نکند و یا تعهدات خود را انجام ندهد درصدی بعنوان خسارت پرداخت کند و متعهد به موجب شرایط بحرانی قادر به انجام آن نشود و متعهدله برای مطالبه خسارات به حاکم مراجعه و حاکم به موجب ماده ۲۳۰ قانون مدنی ملزم به صدور حکم بدون توازن بر علیه متعهد علیه بوده و از طرفی انصاف و عدالت خلاف اراده طرفین را ایجاب می‌کند، مقتضی و یا متعهد قادر به پرداخت نیست آیا قاضی اختیار در تمدید مدت بازپرداخت قرض دارد؟ با فرض اینکه عدم بازپرداخت بواسطه شرایط بحران اقتصادی و یا عوامل فورس ماژور رخ داده و یا در حالت غیر از آن بواسطه شرایط خاص مقتضی و یا متعهد این توان وجود ندارد آیا قاضی می‌تواند با عدول از شروط ضمن عقد که مبتنی بر اراده طرفین منعقد شده نظریه خلاف آن صادر کند؟ با مطالعه نظام حقوقی انگلیس خواهیم دید که این اختیار در قضات انگلیسی وجود دارد و قضات انگلیس به صرف وجود شرط نسبت به محکومیت متعهد به پرداخت خسارت اقدام نمی‌کنند و نظام حقوقی انگلیس این اجازه را به قضات داده در هر مواردی که شرطی بین طرفین منعقد شده ولی برخلاف انصاف است از آن عدول کرده و هر آنچه مبتنی بر عدالت است حکم صادر کنند اگر چه بر خلاف اراده طرفین باشد، در این تحقیق مدنظر آن هستیم

اولاً "محاسن و معایب دخالت قاضی در شروطی که در ضمن عقد با اراده طرفین آمده ایجاد شده و حالا قاضی آن را خلاف انصاف و عدالت می داند بپردازیم ثانیاً "اینکه آیا می توان این نسخه را برای نظام حقوقی ایران هم اعمال کرد؟

۲- تعدیل قضایی شروط قراردادی :

تعدیل از مصادر ثلاثی مزید و از باب تفعیل می باشد ، در علم لغت واژه تعدیل به معنای برابر کردن چیزی با چیزی و نیز درست کردن آن نیز استعمال شده است (شروتوتی لبنانی ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۷۵۳) البته باید توجه داشت، تعدیل شروط قراردادی به موجب حکم قاضی، در قراردادهایی که به لحاظ مصالح اجتماعی و یا حمایت خاصی که قانون از یکی از طرفین بعمل می آورد مشمول این بحث قرار نمی گیرد (حسین آبادی، ۱۳۷۶ ص ۱۱) همینطور امور غیر قابل پیش بینی به مفهوم عام که عواملی هستند در حین اجرای قرارداد پیش می آید و اجرای شرط را با مشکل و یا متوقف می کند از دایره بحث ما خارج هستند، در این مفهوم قوه قاهره از امور غیر قابل پیش بینی است اما در اینجا امور غیرقابل پیش بینی به مفهوم خاص آن مورد نظر است و منظور از آن بحران های اقتصادی و یا وقوع پدیده های اقتصادی غیرقابل پیش بینی است که توازن مالی قرارداد را به هم می زند و در نتیجه اجرای آن را برای متعهد (پیمانکار) دشوار و بسیار گران می سازد (امامی، ۱۳۹۱) در حقوق هنگامی که متعهد به سبب تعذر مالی ناتوان از اجرای تعهد می گردد طرف دیگر حق دارد در صورت امکان الزام ، یا فسخ قرارداد آنچه را که واگذار کرده است مسترد کند اگرچه قول مشهور این است . این اختیار فسخ را بر مبنای خیار تفلیس توجیه میکنند اما به واقع مبنای فسخ قرارداد تعذر مالی متعهد در اجرای تعهد متقابل است و به طور معمول آنچه در موضوع تعدیل قرارداد مورد توجه قرار میگرد تغییرات فاحش و ناگهانی مالی و اثر آن در تراضی طرفین یک قرارداد است ولی در خصوص امکان یا عدم امکان اجرای قرارداد با شرایط جدید سخنی به میان نمی آید .

با توجه به نمونه های متعدد ورود قانونگذار در اراده طرفین و نقض حاکمیت اراده و وضع قوانین در شرایط خاص اقتصادی ، این نمونه ها در تنویر و تشحید ذهن مخاطبین بیان شد ولی آنچه در اینجا حائز اهمیت است و نمونه بسیار کمی در احکام محاکم وجود دارد دخالت قضات در اراده طرفین که بصورت شرط در ضمن عقد آمده به بهانه عدم رعایت انصاف در وجود شرط و اقدام به تعدیل شروط قراردادی میباشد بر همین مبنا به ناچار بایکی از نظام های حقوقی بزرگ دنیا که این اختیار به قاضی داده شده تا در صورت مشاهده عدم انصاف در شروط قادر به تعدیل اراده طرفین باشد خواهیم پرداخت، مع هذا در اینجا با بررسی و استنباط از قانون انگلیس که مبتنی بر رویه قضایی استوار است در صدد بررسی معایب و محاسن دخالت قاضی در توافقات خصوصی خواهیم بود.

۳- تعدیل قضایی در انگلستان

در نظام حقوقی کامن لا " که بین شرط کیفری و خسارت از قبل تعیین شده، تفکیک می شود و اولی ممنوع و دومی مجاز است ، خطر اینکه قاضی به اشتباه شرط را بعنوان شرط کیفری ممنوع تلقی کند وجود دارد، جلوگیری از سوء استفاده ی متعهد در تعهدات قراردادی، این احتمال وجود دارد که متعهد با تأخیر در اجرا یا تهدید به عدم اجرا رفتار فرصت طلبانه ای را در پیش بگیرد تا متعهد له را به پای میز مذاکره بکشاند و بتواند با گرفتن پاره ای امتیازات، قرارداد را تعدیل و اصلاح کند (عابدی و بخشی، ۱۳۹۸).

دکتر خناری نژاد در کتاب خود می‌نویسد: در نظام حقوقی انگلستان یک شرط باید خصیصه متعادل بودن را داشته باشد ضابطه‌ای که اعمال می‌شود این است که آن شرط باید برای آنها بطور متعادل شناخته شده یا قابل پیش بینی بوده باشد، یک شرط وقتی منصفانه و متعادل است که خصیصه متعادل بودن در یک شرط تحدید مسئولیت (Limitation clause) وجود داشته باشد، در این صورت توجه دادگاه بانگاه انصاف به این موارد معطوف خواهد بود: اول منابعی که برای اجرای مسئولیت تعهد در دسترسی قرار دارد دوم اینکه مسئولیت خود را سلب یا محدود نموده تا چه اندازه به بیمه دسترسی داشته باشد، در دعوی جورج میشل که توسط مجلس اعیان در سال ۱۹۸۳ ارائه شده، در مورد تصمیم‌گیری لرد بریج با اشاره به تصمیم قاضی محکمه بدوی در مورد اینکه آیا شرط مذکور در قرارداد متعادل بوده است یا خیر؟ اظهار داشت دادگاه تجدیدنظر باید با تصمیم قاضی لرد بریج، ابتدا باید با احترام کامل برخورد کند، مگر اینکه قانع شود آن تصمیم مبتنی بر یک اصل غلط استوار بوده، در این دعوا خوانندگان تعدادی تخم کلم را به قیمت ۲۰۱ پوند در اختیار خواهان‌ها که کشاورز بودند قرارداد دادند قرارداد مشتمل بر شرطی بود دال بر اینکه اگر بذرها معیوب باشند مسئولیت فروشنده محدود به تعویض آنها و بازپرداخت قیمت آنها خواهد بود و بخاطر ارزش تجاری نداشتن بذرها محصول صدمه خورده و خواهان متحمل زانی بالغ بر ۶۱۰۰۰ پوند شد و درخواست جبران خسارت به واسطه شرط ضمن عقد محصول صدمه خورده شد. دادگاه استیناف این شرط را نامتعادل و غیرمنطقی دانسته و حکم به رد درخواست خواهان صادر نمود (خناری نژاد، ۱۳۹۶، ص ۲۷)

با ورود نظام حقوقی انصاف در نظام حقوقی انگلستان در جریان بررسی اعتبار شروط تضمینی ضرورت منظم نمودن رویه دادگاهها ظاهر گردید در این راستا و به جهت تمیز بیان موارد واقعی که نیاز به ورود دادگاهها با مواردی که ضرورتی برای دخالت دادگاهها نبود دادگاههای انصاف شروع به تنظیم ضوابطی کلی نمودند که در نهایت منجر به ایجاد و تأسیس شروط تبعیض و شروط تعیین خسارت گردید. در پرونده *Wyllie v wilkes* از این دشواری، با اشاره به فعالیت *Sirthomas more* در دوره ریاست دادگاه انصاف و تلاشی که برای تشویق دادگاههای کامن لا برای پذیرش این قواعد نمود با عنوان تلاش بیهوده یاد می‌کند (خناری نژاد، ۱۳۹۶، ص ۲۷۳). در جریان تکامل نظریه شروط تضمینی و شروط تعیین خسارت نهایتاً در سال ۱۹۱۵ در نظام حقوقی انگلیس برای این امر در پرونده بسیار معروف *Lord panedin* توسط *NEW Gavage motercolid* تعیین گردید اگرچه طرفین یک قرارداد ممکن است که در ظاهر و یا با علم و اراده و اطلاع دو عبارت شرط تنبیهی و یا شرط تعیین خسارت را بکار برده باشند ولی این تعیین کننده نیست بلکه دادگاهها هستند که باید مشخص نمایند آیا مبلغی شرط شده قابل پرداخت ماهیت تنبیهی دارد و یا اینکه بعنوان خسارت محسوب می‌شود (عادلی، ۱۳۹۵، ص ۱۱۳۶).

در حقوق قراردادهای انگلستان مبنای حقوق عرف است، بررسی پرونده‌های گذشته و رویه قضایی و تصمیمات یک قاضی در پرونده‌های گذشته مهم هستند لذا مطالعه و حتی حفظ موارد قبلی مهم و نشان دهنده تسلط یک حقوقدان می‌باشد (ترابی، ۱۳۹۴، ص ۲۱). در اینجا با اشاره رویه حاکم در نظام حقوقی انگلستان و نمونه پرونده‌هایی که منجر به صدور رای در دادگاه گردید دریافتیم که اثر فرهنگ کامن لا که بعداً "توسط سیستم انصاف قوت گرفت این اختیار را به قضات داده که در تعیین شروطی که بین طرفین منعقد شده، در ظرف انصاف و عدالت ملحوظ نظر قرار دهند و به صرف توجه اراده و به استناد حاکمیت اراده به شروطی که بین طرفین منعقد شده، توجه نکنند و صرفاً به شروطی استناد کنند که مبتنی بر انصاف باشد.

دکتر صادقی در باب تعدیل شروط قضایی در نظام حقوق انگلستان بیان داشت: در نظام حقوقی انگلستان مدت های مدیدی است این نکته را پذیرفته اند که همه تعهدات از اهمیت یکسان برخوردار نیستند در دادگاه استیناف در دعوی والیس علیه پرات قاضی فلجر مولتون برخی از تعهدات را مرتبط با اساس Substance قرارداد دانست به گونه ای که عدم اجرای آنها یک قصور عمده در اجرای اصل قرارداد محسوب میشود، بقیه تعهدات هر چند که باید انجام گیرد ولی آن چنان اهمیتی ندارند که با اساس قرارداد مرتبط باشد ان دسته از شروطی که بر اساس قرارداد مربوط میگردند تحت عنوان شرایط مهم و تعهدات نوع دوم که از شرایط غیر مهم هستند تحت عنوان شرایط غیر مهم طبقه بندی میگردند نقض یک شرط مهم قرارداد طرف متضرر را قادر می سازد که قرارداد را فسخ شده محسوب نماید در نتیجه وی خواهد توانست که به قرارداد خاتمه دهد برای نقض شرط غیرمهم در قرارداد حق فسخ آن به وجود نمی آید و جبرانی که قرارداده شخص متضرر قرارداد محدود به مطالبه خسارت خواهد بود، شرایطی وجود دارد که طبقه کردن آنها تحت عنوان شرط مهم یا شرط غیر مهم مشکل می باشد بنابراین نقض آنها ممکن است کلی یا جزئی تلقی گردد چنین شرایطی هرچند قبلاً نیز توسط دادگاهها به رسمیت شناخته شده بودند، مثلاً مقایسه کنید تصمیمات یوسارد علیه شپیرز و یتینی علیه گای لیکن قاضی لرد بیلاک در دعوی شرکت کشتی رانی هنگ کنگ علیه کاوازاکی تحت عنوان شرایط معین طبقه بندی گشتند لذا اینکه یک شرط در چه زمانی مهم تلقی خواهد شد در دعوی بنتس علیه تیلور قاضی لرد بوون اظهار داشت هیچ راهی برای تصمیم گیری به این پرسش جز از طریق نگریستن به قرارداد وجود ندارد این کار باید در پرتو کلیه شرایط و اوضاع و احوال محیط بر قرارداد با شرط غیر مهم محسوب کردن متعهد که فقط منتج به پرداخت خسارت میگردد بهتر تأمین میشود یا با یک شرط مهم مقدم محسوب کردن آن که نتیجه عدم اجرای آن طرف مقابل مسئولیتش را مبری خواهد کرد (صادقی، ۱۳۸۹، ص ۵۰ و ۵۱).

در قرن نوزدهم قضات دادگاه انصاف انگلستان تحت اصل منع مداخله دولت در معاملات، مبتنی بر اصل آزادی قراردادها که اصلی دارای قداست تلقی می شود در مواردی که غیرعادلانه بودن شرط آشکار بود رویه مختلفی را اتخاذ می کردند برخی قضات بر قداست اصل شروط آزادی قراردادها تأکید می کردند و تا زمانی که شرایط اساسی قرارداد موجود بود دخالت محکمه را منع میکردند ولی قاعده کلی مبتنی بر نظریه نهاد انصاف بود و اگر شرطی در نظر قضات ناعادلانه متعقد شده باشد را تعدیل نموده و یا بی اثر اعلام می کردند. (کرمانی ۱۳۹۸ ص ۲) دکتر میرمحمد صادقی بیان داشت: از نظر کامن لا موثر بودن شرط سلب مسئولیت منوط به گنجاندن آن در قرارداد است و شرط مذکور باید نقص حاصل شده در قرارداد را در برگیرد اگر این شرط از نظر کامن لا غیر موثر باشد قضات دادگاه اعتبار آن شرط را به موجب مقررات قانون شرایط غیر منصفانه مصوبه ۱۹۷۷ مورد بررسی و تجدید ارزیابی و تعدیل قرار می دهند (صادقی، ۱۳۸۹، ص ۷۶). دکتر خناری نژاد می گوید: در حقوق انگلیس اصل حاکمیت اراده باید منتج به نتیجه عادلانه برای طرفین باشد و حفظ و جانبداری سرسختانه از اصل آزادی قراردادها و ثبات آن ممکن است منجر به بی عدالتی و بی انصافی گردد، در نظام حقوقی انگلستان مبنای شرط باید برای دسترسی به عدالت باشد به جای اینکه به دنبال اصل اطمینان یا ثبات در قرارداد باشند. وی در ادامه همین صفحه در کتاب خود می گوید: در تاریخ حقوق انگلیس احترام به اعتبار قرارداد بعنوان یک اصل حقوقی پذیرفته شده است اما اصل انصاف در شرایط خاص بکار رفته که یک نوع امکان برای رهایی از معاملات بی معقول است که قضات دادگاههای انگلیس در همچنین مواردی این ایده را که لزوم حداقل از انصاف برای اعتبار بخشیدن به قرارداد لازم است را رد نکرده اند، آزادی

قراردادها در کل پذیرفته شده اما مواردی وجود دارد که با پذیرش قراردادهای غیرعادلانه به موجب بی انصافی فاحش می شود این موارد اصل محدودیت بر آزادی قرارداد را توجیه می کند (خناری نژاد، ۱۳۹۶، ص ۷۶).

مرتضی عادل‌ی در باب تعدیل قضایی قراردادها بیان کرد: دو ویژگی اصلی که در شرط باید ملحوظ نظر قرار گیرد، شامل وجود اراده طرفین و انطباق شرط با قواعد عمومی مربوط به جبران خسارت قراردادی میباشد که در پرونده هادلی علیه باکسن دلک تحت عنوان قواعد اول و دوم نشان داده شده است که طرفین باید ابتدا میزان خسارت را بطور متعارف پیش بینی کنند و دوم اینکه خسارت وارده باید نتیجه طبیعی حوادث واقع شده باشد ولی برای اعتبار شرط وجود این دو ویژگی به تنهایی کافی نیست بلکه باید ویژگی دیگری هم مدنظر قرارگیرد که شامل: ۱- ورود خسارت مورد توافق ۲- امتیاز شرط توافق بر خسارت و همینطور رعایت یک سری قواعد عمومی دیگر که رویه قضایی انگلیس پیش بینی شده است، دادگاههای انگلیس برای محاسبه خسارات در رویه خود، پول را ملاک تعیین خسارت می دانند، اما اگرچه در نظام حقوقی انگلیس محاکم راسا "بطور سنتی پول را برای این امر اختصاص می دهند لذا در این موارد طرفین در ضمن عقد یا باید مبلغ معینی پول بعنوان خسارات تعیین کنند و یا مبلغی که بعداً قابل محاسبه باشد بین طرفین در عقد شرط شده باشد، مثلاً ۵ درصد از اقساط معوقه، مع الوصف شرط توافق بر خسارت، با توجه به احتمال توقف و یا اجرای ناقص قرارداد، این امکان را برای طرفین ایجاد می کرد که از منافع چنین شرطی برای جبران خسارت خود استفاده کنند در مجموع وقتی طرفین چنین شرطی را انتخاب می کنند که منافع آن را بیشتر از هزینه های آن دانسته و آن را در خدمت خود ببینند دو طرف قرارداد از نتیجه نقض و تخلف قراردادی خود مطلع گشته و سبب تصمیمگیری آنان میگردد و طرف ناقص قرارداد می داند که با نقض قرارداد به موجب این شرط باید جبران خسارت کند بنابراین اهمیت و تأثیر شرط را در قراردادها میتوان در این مورد عینی دید که نشان از اطمینان زیان دیده از میزان خسارت احتمالی و اطلاع ناقص به میزان خسارت و همینطور اطمینان روانی طرفین از منافعی که دارد که به موجب شرط مورد حمایت قانون قرار می گیرد، مضاف اینکه اختیار شرط جبران خسارت سبب کاهش هزینه های طرفین در طرح دعوی و یا حل و فصل اختلافات آتی است و حتی وجود شرط سبب کاهش هزینه های دادرسی و حق الوکاله وکیل می گردد، در نتیجه مانع حجم پرونده های دادگاه ها خواهد شد و این نوع شرط را شرط تنبیهی گفته میشود (عادل‌ی، ۱۳۹۵، ص ۱۰۲ و ۱۰۳).

در نظام حقوقی انگلیس حتی اگر یک طرف به دلیل اشتباه به موضوع قرارداد اقدام به تعیین شرط کند، با مذاقه نظام حقوقی انگلیس و وجود سیستم انصاف که در پی سیستم کامن لا در این کشور حاکم شده با توجه به اختیاراتی که قضات دادگاهها به موجب این نظام حقوقی دارند می توانند هر شرطی از قرارداد را با عدالت و انصاف بسنجد اگر آن شرط با عدالت سنخیت و انطباق داشت قابل اجرا بود والا قضات این اختیار را دارند که نسبت به تعدیل آن شرط از قرارداد اقدام و پس از تعدیل حکم به اجرا صادر نمایند، در منظر این نظام حقوقی تعدیل قضایی می تواند مانع سوءاستفاده عده ای از افراد خبره بر علیه افراد ساده گردد و با دفع ضرر ناشی از شرط نامعقول، قرارداد به اعتبار خود باقی خواهد ماند مگر آنکه انصاف در قرارداد هم مداخله نماید (صادقی، ۱۳۸۹، ص ۳۸۹). آنچه در این موضوع از دخالت انصاف گفته می شود در حقیقت تعدیل قضایی قرارداد توسط قضات به استناد قاعده انصاف می باشد که اگر قضات شرط را منصفانه ندانند حکم به تعدیل آن صادر خواهند کرد. دادگاه استرالیا در دعوی مک ری علیه کمیسون کامن ولث و دعوی کوتوریه به استناد اصل انصاف شروطی را غیر قابل اعمال دانست و اظهار داشت که شرط ضمن

قرارداد مورد بحث در دادگاه غیرمتعارف بوده که در موضوع قرارداد وجود دارد، همچنین دادگاه مقرر دانست که یک طرف نمی تواند به اعتقاد و باور اشتباه طرف دیگر تکیه کند که بدون هیچ دلیل معقولی در ذهن او ایجاد شده و عمداً از سوی او در ذهن طرف مقابل جا داده شده است، یکی از موضوعاتی که در نظام حقوقی انگلستان بر پایه انصاف حق تعدیل قضایی داده شده آن است که طرف قرارداد با علم به اینکه این کالا معیوب است آن را خریداری می کند و شرطی ضمن قرارداد قید می کند که اگر کالا معیوب باشد فروشنده باید علاوه بر رفع عیب مبلغی مثلاً هزار پوند بعنوان جریمه پرداخت کند قضات انگلیسی این شرط را وجود عیب در مبیع بوده که مشتری در زمان عقد اطلاع از آن داشته باشد و بعد از قرارداد تقاضای خسارت کند دانسته و درخواست مشتری به دریافت خسارت را خلاف انصاف و عدالت می دانند چون اگرچه در ضمن قرارداد شرط جبران خسارت آورده شده ولی آنچه مهم است علم مشتری به عیب و خرید کالا با عیب بوده بنابراین عقل حکم می کند منظور و مراد واقعی طرفین با قید شرط جبران خسارت عیب کالا آن عیبی نیست که مشتری در زمان خرید و تحویل به آن اطلاع داشته است (صادقی، ۱۳۸۹، ص ۱۰۲).

۴- تعدیل قضایی در نظام حقوقی ایران

تعدیل قضایی در اثر تغییر بنیادین اوضاع و احوال از جمله مباحثی است که توجه حقوقدانان بسیاری از کشورها را به خود جلب کرد کشور نادر کشوری است که هر چند گاه دست خوش نوسان نابهنگام قیمت‌ها و کاهش و حشمتناک ارزش پول خواهد شد، و به موجب سیاست کلان حکومتی و مبارزه با روحیه استکباری موجب آن شده که مورد تحریم آمریکا و کشورهای اقتصادی جهان قرار گیرد و این تحریم‌ها چنان تأثیر شگرف آوری بر اقتصاد مردم گذاشته علاوه بر اینکه در کوتاه مدت با کاهش و تنزیل چشمگیر ارزش پولی کشور مواجه خواهد شد بلکه با افزایش قیمت ارز و حتی انسداد سوئیفت توان واردات مواد اولیه جهت تولید کالای موضوع قرارداد را ندارد و بالتبع متعهد را در تنگنای اجرای قرارداد، قرار داده و از طرفی قید شروط افسار گسیخته جهت جبران خسارت عدم اجرای تعهد و یا تأخیر در اجرای تعهد که در قرارداد شرط شده است به میزانی تعیین گردیده که بواسطه همین تحریم‌ها و تأخیرهای وافر ناشی از تحریم خسارات، جریمه تأخیر را به چندین برابر مبلغ اصلی قرارداد رسانیده است که نمونه زیاد آن را در احکام دادگاهها میتوان مشاهده کرد

تعدیل از مصادر ثلاثی مزید و از باب تفعیل می باشد، در علم لغت واژه تعدیل به معنای برابر کردن چیزی با چیزی و نیز درست کردن آن نیز استعمال شده است، دکترینگدلی تعدیل قضایی را چنین تعریف کرد: تعدیل قضایی عبارت است از اینکه قاضی به استناد حکمی کلی که در قانون آمده، به او چنین اختیاری داده که در مواردی که با شروط ناعادلانه برخورد کرد نسبت به تعدیل آن شروط اقدام کند، و یا با استنباط از مواد مختلف قانون یا قواعد پذیرفته شده، مفاد قرارداد منعقد بین افراد را پس از نابرابر شدن تعهدات آنها در اثر حوادث غیر قابل پیش بینی مورد بازبینی و تغییر قرارداد (بیگدلی، ۱۳۸۶). گاه قانونگذار به منظور رعایت برخی علت های اجتماعی و اقتصادی و جلوگیری از بروز هرج و مرج و بی نظمی در جامعه مستقیماً در تعدیل برخی از قراردادها دخالت می کند و با تصرف در قلمرو

اراده طرفین، مفاد تراضی را بر اوضاع و احوال جدید منطبق و آن را به نحو عادلانه اصلاح و یا تکمیل می‌کند و به این نوع تعدیل قانونی تعدیل مستقیم قرارداد گفته می‌شود (شفاهی، ۱۳۷۶).

تعدیل قضایی عبارت است از اینکه قاضی به استناد حکم کلی در قانون یا با استنباط از قواعد فقهی یا فتاوی معتبر فقها در صورتی که تعهدات بین طرف عقد در اثر حوادث غیرقابل پیش بینی نابرابر شده، بتواند مفاد قرارداد منعقدہ متعاملین را مورد بازبینی قرار دهد، برای توجیه تعدیل قضایی نظریاتی مطرح گردیده که مهمترین آنها عبارت است از نظریه شرط ضمنی غبن حادث، قاعده نفی عسر و حرج و قاعده میسور از بررسی نظریات مطروحه می‌توان نتیجه گرفت که قاعده نفی عسر و حرج و قاعده میسور توان بهتری برای توجیه تعدیل و تغییر مفاد قرارداد دارند (مرادی، ۱۳۹۲) تعدیل قضایی عبارتست از ایجاد موازنه و تعادل تعهدات قراردادی توسط قاضی بدون تصریح و تعیین تکلیف مستقیم قانونی یا توافق طرفین در شرایطی که حوادث غیرقابل پیش بینی اجرای تعهدات قراردادی را برای یک طرف همراه با مشقت و ضرر شدید نموده است یا اجرای عدالت و موازنه و توزیع ضرر حادث بین طرفین قرارداد و کمک به اجرا و ادامه تعهدات قراردادی، اینک آیا تعدیل قضایی نفی حاکمیت اراده طرفین است؟

در نظام حقوقی ایران تعدیل و تغییر قرارداد صرفاً در صلاحیت قانونگذار است و دادگاه رأساً اختیار تعدیل قضایی قرارداد را ندارد نظم عمومی و منفعت اجتماعی اقتصادی عدم دخالت قاضی در محتوای قرارداد را دارد در قانون مدنی در صورت تضرر احدی از متعاملین، تأسیسات حقوقی خاص شامل فسخ و اقاله و غیره پیش بینی شده است و اصول همچون آزادی اراده و ضرورت حفظ ثبات قراردادها مانع از تعدیل قضایی قرارداد توسط قاضی بدون رضایت طرف مقابل می‌شود. بر همین مبنا در نظام حقوقی ایران قانونگذار راساً در موارد ضرورت با وضع قوانین کوتاه مدت درصدد درمان وضعیت موجود خواهد شد ولی به قاضی اجازه تعدیل شروط قراردادی را نداده است، مثلاً در ماده واحده قانون تقلیل اجاره بهای واحدهای مسکونی مصوب ۵۸/۸/۷ قانونگذار با وضع قانون تصریح نموده است " کلیه اجاره بهای خانه های استیجاری که بعنوان محل مسکونی به اجاره واگذار شده و مستأجر از عین مستأجره به صورت مسکن استفاده می‌کند از تاریخ اول آذر ۳۰٪ تقلیل می‌شود: علاوه بر مواردی که قانون به طور مستقیم مفاد قرارداد را تغییر و تعدیل می‌کند، گاه نیز با پیش بینی امکان تعدیل و شرایط و ضوابط آن به ذینفع حق می‌دهد تا از دادگاه اجرای آن درخواست کند چنین موردی را باید تعدیل قانونی قرارداد، به حکم قانون و توسط قاضی به شمار آورد زیرا منشأ دستور در قانون است و تمییز مصداق و اجرای با دادگاه است. (کاتوزیان، ۱۳۶۸). بعنوان مثال ماده ۴ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ اصلاحی ۱۳۵۸ مقرر میدارد: موجر و مستأجر می‌تواند به استناد ترقی و تنزل هزینه های زندگی درخواست تجدیدنظر نسبت به میزان اجاره بها را بنماید مشروط بر اینکه مدت اجاره منقضی شده و از تاریخ استفاده مستأجر از عین مستأجره یا از تاریخ مقرر در حکم قطعی که بر تعیین و یا تعدیل اجاره بها صادر شده، سه سال تمام گذشته باشد، دادگاه با جلب نظر کارشناس اجاره بها را به نرخ عادلانه تعدیل خواهد کرد البته در سال های اخیر قانونگذار با توجه به اعلام غیر شرعی بودن خسارت تأخیر تأدیه وجه نقد، توسط فقهای شورای نگهبان و چاره جویی برای رفع بی عدالتی ناشی از تورم شدید و کاهش فاحش ارزش پول ملی کشور نهادی را به نام تعدیل دین پذیرفته است که به نهاد تعدیل قرارداد نزدیک است و البته شامل دیون قراردادی و غیرقراردادی هم می‌شود، این نهاد نخست در قانون الحاق یک تبصره به ماده ۱۰۸۲ ق.م.مصوب ۱۳۷۶ در مورد تعدیل مهرهای ریالی بر

اساس تغییر شاخص قیمت ها پیش بینی شده سپس در ماده ۵۲۲ آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ تعدیل دین به نحو گسترده ای مورد پذیرش قانونگذار قرار گرفت (صفایی، ۱۳۸۶). همانند ماده ۶۵۲ قانون مدنی: که در موقع مطالبه صلب از طرف دائن، حاکم مطابق اوضاع و احوال برای مدیون مهلت یا اقساط قرار میدهد ماده ۲۷۷ همین قانون دلالت دارد: حاکم میتواند نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط دهد، به نظر یکی از اساتید برجسته حقوق ایران: تعدیل قضایی که در امکان آن گفتگو و تردید فراوان است به موردی گفته می شود که دادرسی به استناد به شرایط حادث که ناشی از عوامل اقتصادی و سیاسی بوده و در زمره فورس ماژور نباشد، شروط ضمنی عقد که به واسطه این تحول با اراده واقعی زمان قرارداد فاصله زیادی گرفته است، یا جلوگیری از بی عدالتی و ممانعت از ضرر یکی از دو طرف، مفاد قرارداد را تعدیل و متناوب با شرایط بسازد (کاتوزیان، ۱۳۶۸). بطور کلی در نظام های حقوقی نوشته، تعدیل شروط قراردادی توسط دادگاه ها و قضات پذیرفته نشده است، زیرا در این گونه نظام ها تغییر تعهدات طرفین و متعادل ساختن پیمان در صلاحیت قانونگذار است و قاضی به هیچ وجه و تحت هیچ عنوانی ولو به نام اجرای عدالت، حق کاستن از تعهدات طرفین و یا افزودن آن را ندارد که نمونه بارز این ممنوعیت را در ماد ۲۳۰ قانون مدنی ایران می توان مشاهده کرد، با وجود این در برخی کشورها، رویه قضایی در خصوص تعدیل قرارداد وجود دارد زیرا گاهی اوضاع و احوال اقتصادی حاکم بر زمان انعقاد قرارداد بر اثر حوادث غیر قابل پیش بینی چنان تغییر می کند که ارزش واقعی غیر از آن چیز می گردد که طرفین در هنگام انعقاد در نظر گرفته اند در چنین صورتی است که مسئله مداخله دادرسی و تعدیل قضایی مطرح می شود (حسین آبادی، ۱۳۷۶). دیوان عالی فرانسه تعدیل در قرارداد را به علت حوادث پیش بینی نشده صریحاً رد کرده است اما شورای دولتی این کشور آن را در قراردادهای اداری پذیرفته است (شهیدی، ۱۳۸۲). برخی استادان دیگر در این خصوص به قاعده عسر و حرج که از قواعد مهم فقهی است توسل جسته اند (صفایی، ۱۳۸۶، ص ۱۶۴). علاوه بر پیش بینی شروط تعدیل کننده در قرارداد، گاهی دادرسی حسب درخواست یکی از طرف قرارداد متوجه می شود که حوادث ناگهانی پیش بینی نشده اجرای قرارداد را به غایت سخت و دشوار کرده است، در این صورت اگر قرارداد نسبت به امکان تعدیل آن ساکت باشد و طرفین توافق بر تعدیل نکنند دادرسی را در تصمیم گیری با مشکل مواجه خواهد کرد.

هرچند که اصل حاکمیت اراده و قاعده فقهی (العقود تابعه القصود) اقتضای آن را دارد که مفاد تراضی همواره لازم الوفا و قابل احترام باشد به نحوی که هیچ کدام از متعاقدين نتوانند از عمل به مفاد قرارداد استنکاف ورزند اما با این اوصاف هرگز نمیتوان اصل مذکور را یک اصل خدشه ناپذیر و مطلق دانست چرا که فقه و به تبع آن حقوق عدم ملحوظ نظر قراردادن این اصل را در پاره ای موارد جائز و مجاز تلقی نموده، فلذا چنانچه تغییر اساسی و بنیادین اوضاع و احوال تعادل قراردادی و موازنه های تعهدات طرفین را به شدت برهم زند که ایفاء تعهد برای یکی از متعاقدين به شدت سخت و توأم با ضرر و زیان و برای طرف دیگر بسیار سودآور باشد در این صورت تعدیل قرارداد که حکمی ثانوی و استثنایی تلقی شده پا به عرصه وجود میگذارد (خطیب، ۱۳۹۷).

قطع نظر از وجود مخالفان تعدیل قضایی که در ارکان و پیکره نظام حقوقی ایران وجود دارند، با مذاقه به نقطه نظر حقوقدانان احراز خواهد شد که تعدیل قضایی موافقان هم در نزد حقوقدانان و حتی فقها دارد موافقان این نوع تعدیل بر این عقیده هستند که عارض شدن شرایط که انجام تعهدات قراردادی را با صعوبت و دشواری همراه سازد آثاری از

قبیل بطلان قرارداد به لحاظ انتفای موضوع حق فسخ از جانب متعهد و تعدیل قرارداد به دنبال خواهد داشت اما نکته قابل ذکر در ارتباط با بطلان این است که از آنجایی که در فرض مورد بحث امکان اجرای تعهدات قراردادی همچنان وجود دارد لذا نمی‌توان موضوع توافق را منتفی و حکم بطلان معامله را صادر کرد، از طرفی فسخ از طرف متعهد نیز با وجود امکان تعدیل میزان منطقی و قابل پذیرش نمی‌باشد چرا که اولویت با حفظ و بقای قرارداد می‌باشد لذا می‌توان ادعا کرد که تعدیل مناسب‌ترین راه حل در مواجهه با شرایط دشوار بحران اقتصادی و تحریم و برهم خوردن توازن و تعادل قرارداد و وجود شروط ناعادلانه در قرارداد است موافقان تعدیل در ادامه معتقد هستند امروزه لزوم تعدیل قضایی قراردادها و نیز اعطاء اختیار تعدیل به قاضی و محکمه به لحاظ عدم توازن در قراردادها در عرصه‌های مختلف به یک ضرورت انکار ناپذیر تبدیل شده است ضمن اینکه سیستم قضایی زمانی تکامل یافته محسوب می‌شود که رد مقابل هر وضعیت نو و مستحدث پاسخی درخور شرایط موجود داشته و نشان دهد که فاقدخمودی می‌باشد بررسی‌ها موید آن است هرچند در نظام حقوقی ایران قاعده کلی در زمینه تعدیل قضایی قراردادها ملحوظ نظر قانونگذار ایران قرار نگرفته است اما سکوت آن به منزله مخالفت قانونگذار از اعمال انصاف و عدالت در شروطی که به موجب شرایط ناعادلانه شده است نخواهد بود (رستمی، ۱۳۹۴).

۵- جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

در نظام حقوقی ایران تعدیل قضایی چندان متداول نیست، و در موارد خاص و استثنایی با دخالت قانونگذار این خلاء تامین می‌گردد مثل: ماده واحده قانون تقلیل احاره بهای واحدهای مسکونی مصوب ۵۸/۸/۷ و ماده ۴ قانون روابط موجر و مستاجر مصوبه ۱۳۵۶، اصلاحی ۱۳۵۸ و ماده ۴۱ قانون کار مصوبه ۱۳۶۹، تنزل ارزش پول در کشور ما یکی از مباحث چالش برانگیز و اثرگذار در قراردادها شده است که منشاء آن سیاست کلان نظام در مقابل شعار استکبار ستیزی و عدم تعامل با کشورهای بزرگ صنعتی بالخصوص آمریکا می‌باشد موضوعی که سالیان سال عامل بی‌ثباتی اقتصادی کشور، بالخصوص روابط خصوصی افراد شده است به نحوی که این تنزل به ناگاه چنان حادث می‌گردد که موجب برهم خوردن اساس اداره واقعی اشخاص در تنظیم قراردادها و قید شروط آن خواهد شد در این برهه هریک از طرفین خود را در مقابل شرایطی می‌بیند که با شرط زمان انعقاد شروط کاملاً متفاوت است با وصف اینکه مراد از شروط در این مقاله شروطی هستند که با تأسیس و ایجاد عقد بین طرفین توافق می‌شود و نباید با شروطی که ارکان عقد را تشکیل می‌دهد اشتباه گرفت زیرا شروطی که متشکله ارکان عقد است با فرو ریختن شروط، موجبات برهم ریختن اصل قرارداد خواهد شد، مثل شرط داشتن اهلیت و مشروعیت، لذا مراد از شرط در این مقاله شروطی هستند که با وجود تشکیل عقد طرفین با توافق هم موضوعاتی که مرتبط با قرارداد است ولی در قرارداد قید نشده از جمله جریمه تأخیر در اجرای تعهد و یا جریمه تأخیر در عدم اجرای تعهدات و همینطور شرط داوری در موارد اختلاف و امثالهم که جدا از ارکان عقد هستند ولی مکمل اراده طرفین در اجرای قرارداد می‌باشند و مراد این تحقیق همین شروط خواهند بود، علی‌ایحال بعد از انعقاد این شروط تا زمان اجرای آن شروط، اتفاقاتی حادث می‌گردد که خارج از اراده طرفین بوده و موجبات تعلل در اجرای شروط و یا عدم اجرای شروط را مهیا می‌کند به نحوی که اگر

قرارداد بدون توجه به این شروط اجرا شود، با عوضی که در مقابل آن خواهد بود، به دلیل تحولات اقتصادی ایجاد شده به هیچ وجه مقرون به صرفه نیست و اگر شرط را اجرا کند ملزم به پرداخت جریمه تأخیر به میزانی است که چه بسا چندین برابر مبلغ اصل قرارداد می باشد و علل این نابسامانی عواملی هستند که در مفهوم فورس مازور نمی گنجد تا بتوان راه حل قانونی برای آن پیدا کرد و از طرفی با وجود شرط در قرارداد متعهد ملزم به پرداخت خسارات وافر به متعهد له می باشد که نمونه بارز آن را در زمان تحریم آمریکا در زمان ریاست جمهوری ترامپ و آقای روحانی به وضوح می توان مشاهده کرد که ظرف کمتر از یکسال تمام مواد اولیه تا ده برابر افزایش پیدا کرده حال اگر قرارداد تولید کالایی می شود که در آن شرط گردید اگر تعهد در زمان ظرف ۶ ماه نسبت به تولید و تحویل کالا اقدام نکند روزانه ده درصد جریمه تأخیر پرداخت کند حال متعهد از یک طرف به دلیل افزایش ناگهانی مواد اولیه قادر به تولید آن کالا نیست و از طرفی در صورت تأخیر به فرض ۳۰ روز باید سه برابر کل مبلغ قرارداد بعنوان جریمه تأخیر به متعهد له پرداخت کند مضاف اینکه حتی در آن زمان هم قادر به تولید نیست. الی ابد باید جریمه تأخیر به متعهد له پرداخت کند حال متعهد له با طرح دعوی به محکمه ضمن درخواست متعهد به اجرای قرارداد به استناد شرط ضمن عقد تقاضای جریمه تأخیر تا چندین برابر مبلغ اصلی قرارداد را می نماید در اینجا قاضی به استناد ماده ۲۳۰ قانون مدنی چاره ای جز اجرای شرط ندارد و از طرفی انصاف و عدالت اقتضا میکند که قاضی در این شرایط نسبت به تعدیل شرط اقدام کند حال تکلیف قاضی چیست؟ اگر بخواهد به شرط عمل کند یک تصمیم غیرمنصفانه گرفته است و اگر بخواهد به شرط عمل نکند. تضاد با ماده ۲۳۰ قانون مدنی عمل کرده است مع الوصف ما در اینجا با مطالعه قانون انگلیس به دنبال آن هستیم که راه چاره ای پیدا کنیم تا ضمن حفظ اصل آزادی اراده در تعیین شروط قراردادی موجبات انصاف را هم اعمال کنیم. در نظام حقوقی انگلستان در قرن نوزدهم شاهد تحول عمده در زمینه از بین بردن قوانین مغایر با اصل آزادی قراردادها بوده است و همانند ایران بر اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادها اهمیت زیادی قائل بوده اند و لی همانند نظام حقوقی ایران بر این اصل محدودیت ها و استثنائاتی ایجاد کرده اند، با این تحول در انگلیس، اصل حاکمیت اراده یا اصل آزادی مشروط قراردادی باید منتج به نتیجه عادلانه برای طرفین باشد و حفظ جانبداری سرسختانه از اصل آزادی قراردادها و ثبات آن ممکن است منجر به بی عدالتی و بی انصافی گردد، لذا در نظریات حقوقدانان که بر مبنای دسترسی به عدالت ارائه شده به جای اینکه به دنبال دستیابی به اصل اطمینان و یا ثبات در قراردادها باشد به نظرات غیرعادلانه و ناعادلانه منجر شده است که نمونه از این محدودیت ها می توان در زمینه عوض یافت که باید منطبق با انصاف باشد و اگر عوض منطبق با انصاف نباشد این وظیفه قاضی است که با تعدیل شرط عوضین را بهم نزدیک کند اگرچه شرطی خلاف آن در قرارداد شده باشد.

با نگرش به نظام حقوقی انگلستان و مطالعات انجام شده در این نظام حقوقی قضات اختیارات زیادی در تعدیل شروط قراردادی دارند و اساس و مبنای این اختیار نظام تأسیسی حقوقی انگلستان است که بر مبنای آرای سنتی و قدیمی محاکم استوار است اگرچه نظام کامن لا که در گام سوم تأسیس نظام حقوقی انگلستان پا به عرصه وجود گذاشت و در قرن ۱۶ و ۱۷ میلادی حاکمیت نظام حقوقی را در دست گرفت، با این حال اعتبار زیادی به توافقات افراد که مبتنی بر اراده طرفین بود می گذاشت ولی با ظهور نظام انصاف این اعتبار خیلی کم رنگ شده و اساس و پایه آرای قضات مبتنی بر انصاف و عدالت بود با این اوصاف یک تعارض ماهیتی بین نظام حقوقی انگلستان با نظام حقوقی نوشته شده ایران وجود دارد اگرچه اتفاقات ناشی از تأثیر تصمیمات سیاسی سیاستمداران در نظام اقتصادی

ایران تأثیر شگرفی گذاشته است و موجب آن شده که عمل به اراده اشخاص مبتنی به شروط ضمن عقد موجبات تصمیمات غیر منصفانه را به همراه داشته باشد ولی به نظر می‌رسد اعمال نظام حقوقی انگلستان در نظام حقوقی ایران می‌تواند صدمات جبران ناپذیری به پیکره نظام حقوق ایران وارد کند و آنچه که مسلم است هر تصمیمی که تکرار شود در طول زمان به یک فرهنگ تبدیل می‌شود، حال در شرایط فعلی که تحریم‌های ناشی از تصمیمات سیاستمداران، موجبات تنزل ارزش پول را مهیا کرده، بنظر نباید موجبات ورود اختیارات قضات به تصمیمات طرفین که به صورت شرط در ضمن عقد به آن توافق کرده‌اند، صورت گیرد، زیرا همین اقدام زمینه‌ساز ریزش اصل آزادی اراده‌ها در تعیین شروط قراردادها خواهد شد و از این پس هیچ اعتمادی در وضع شرط در ضمن عقد نخواهد بود و هر طرف با نگرانی این که با تحول جدید، شرط زائل گردد نوعی غرر در قرارداد را ایجاد خواهد کرد اگرچه قانونگذار ایران در هرشرایطی که موجبات تحول در وضعیت اقتصادی می‌گردد با وضع قوانین خاص در مدیریت آن اهتمام دارند لذا بنظر می‌رسد همین روش برای جامعه ایرانی که در حال حاضر درگیر نوسانات مقطعی اقتصادی است، بهترین راهکار محسوب می‌شود و به جای اجازه تعدیل قضایی، به قضات، از طریق مرجع قانونگذار درخواست ورود و وضع قوانین با شرایط خاص شود همانطور که در باب شرایط کرونا درخصوص قانون روابط موجر و مستأجر محقق شود، ستاد کرونا که تصمیمات آن در حکم قانون است با وضع قوانین، میزان افزایش اجاره بها را تا ۲۵ درصد مجاز دانسته و تخلیه مورد اجاره را تا پایان کرونا منع کرده که با این مصوبه کلیه شروط قراردادی، تعدیل و نوعی نظام یافته خواهند شد و دیگر نیازی به تعدیل قضایی نیست تا موجبات تشتت آرا توسط قضات گردد، لذا با مطاعات انجام شده نظام حقوقی انگلستان بنظر امکان اجرای نسخه قانونی آن کشور برای ایران اصلاً جایز نیست زیرا در انگلستان از ابتدای تأسیس نظام حقوقی مبتنی بر آرای دادگاهها بوده در حالیکه در نظام حقوق ایران قضات ملزم به رعایت قانون مصوب مجلس بوده و آرای دادگاهها باید مستند به آن قوانین صادر گردد در نتیجه درهم آمیختن دو نظام حقوقی با دو فرهنگ متفاوت می‌تواند ضربه جبران ناپذیری به پیکر نظام حقوقی ایران وارد آورد.

منابع

- احمد ترابی (۱۳۹۴)، متون حقوقی قرارداد انگلستان، انتشارات نگاه بینه، چاپ دوم
- امیر حسین آبادی (۱۳۷۶)، تعدیل اقتصادی در قرارداد، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهیدبهبشتی، شماره ۲۱ و ۲۲
- امیر خناری نژاد (۱۳۹۶)، نظریه عمومی شرط اسقاط خیارات- با مطالعه تطبیقی در حقوق انگلستان، انتشارات شهر دانش،
- حجت کرمانی (۱۳۹۸)، عدالت در نظام‌های حقوقی، شرط ناعادلانه در حقوق ایران و انگلیس، نشر میزان، تهران،
- حسین میر محمد صادقی (۱۳۸۹)، مسایل تحلیلی از حقوق قراردادها در انگلستان، نشر میزان، تهران، چاپ دوم
- خدیجه مرادی (۱۳۹۲)، تحلیل مبانی تعدیل قضایی در حقوق ایران و فقه امامیه، مجله: فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال ۴۶ شماره ۲
- سعید بیگدلی (۱۳۸۶)، تعدیل قرارداد، چاپ اول؛ نشر میزان، تهران

- سعید خوری شرتونی (۱۳۷۶)، لبنانی اقرب الموارد فی فصح العربیه و الشوارد، ناشر: اداره کل حج و اوقاف و امور خیریه
- سید حسین صفایی (۱۳۸۶)، قواعدعمومی قراردادهای، جلد ۲، چاپ پنجم، تهران، نشر میزان
- عبدالله خطیب (۱۳۹۷)، مبانی فقهی و حقوقی نظریه تعدیل قضایی قراردادهای در نظام حقوقی ایران و مصر، پژوهشنامه حقوق اسلامی، شماره ۱۹، پای ۴۷
- محمد امامی (۱۳۹۱)، ضوابط دعوی قابل طرح در دیوان عدالت اداری، چاپ اول، تهران، نشر میزان
- محمد عابدی، عبدالله خدابخشی (۱۳۹۸)، جبران زیان مغبون از طریق پرداخت مابه التفاوت قیمت (تحلیل فقهی، حقوقی و اقتصادی)، دانشنامه حقوق اقتصادی بهار و تابستان ۱۳۹۸ شماره ۱۵
- محمدرضا شفاهی (۱۳۷۶)، بررسی تطبیقی نظریه اوضاع و احوال در قراردادهای، چاپ اول، تهران، نشر ققنوس
- مرتضی عادل (۱۳۹۵)، مجموعه حقوق هوانوردی، نشر میزان، تهران.
- مهدی شهیدی (۱۳۸۲)، کتاب آثار قراردادهای و تعهدات، تهران، انتشارات مجد
- ناصر کاتوزیان (۱۳۶۸)، حقوق مدنی قواعدعمومی قراردادهای، جلد ۳، تهران، نشر بهنشر
- ولی اله رستمی (۱۳۹۴)، تعدیل در قراردادهای اداری، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۵ شماره ۲