



واکاوی تعدیل قضایی قرارداد در پرتو قاعده «العقود تابعه للقصد»

زینت جعفری فشارکی^۱ محمد جعفری فشارکی^{۲*}

تاریخ دریافت: ۹۷/۰۸/۰۱

تاریخ بازنگری: ۹۸/۰۱/۰۵

تاریخ پذیرش: ۹۸/۰۲/۰۲۲

تاریخ انتشار: ۹۸/۰۳/۰۱

چکیده

با پیشرفت و تحولات اقتصادی در سده‌های اخیر، و افزایش ضریب تأثیر عوامل خارجی در قراردادهای طویل‌مدت یا مستمر، گاهی تعادل و توازن اقتصادی در حین اجرای قرارداد آن چنان به هم می‌خورد که اجرای آن برای متعهد هر چند غیرممکن نیست اما با دشواری و مشقت زیادی همراه است. از آن جا که قوانین مصوب ایران راه حل روشنی ارائه نکرده است تعدیل قضایی قرارداد مطرح می‌شود که عمده دلیل مخالفان تعدیل قضایی قرارداد، تعارض آن با اصل لزوم است. لذا چنانچه بتوان وجود شرط ضمنی تعادل عوضین را در قصد و اراده طرفین به اثبات رساند، در این صورت شرط مذکور تحت شمول قاعده «العقود تابعه للقصد» قرار گرفته و تعدیل قضایی قرارداد هیچ منافاتی با اصل لزوم نخواهد داشت لکن سوال مهمی که مطرح می‌شود این است که چگونه می‌توان شرط ضمنی مذکور را در قصد و اراده طرفین احراز کرد؟ در مقاله حاضر با استفاده از شیوه توصیفی - تحلیلی این گونه نتیجه گرفته شده که با استناد به دلایلی از قبیل: اصالة الظهور، رجوع به عرف و... شرط ضمنی تعادل عوضین مورد قصد واقع شده بنابراین تعدیل قضایی نه تنها حکم ثانوی و استثنای بر اصل لزوم نمی‌باشد بلکه حکم اولی و مطابق با اصل لزوم است.

واژگان کلیدی: تعدیل قضایی، شرط ضمنی، تعادل عوضین، قصد، قاعده «العقود تابعه للقصد».

^۱ - دانشجوی دکتری تخصصی رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد اصفهان (خوراسگان)، اصفهان، ایران. پست الکترونیکی: z.jafari86@yahoo.com

^۲ استادیار، عضو هیئت علمی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد اصفهان (خوراسگان)، اصفهان، ایران (نویسنده مسئول) پست الکترونیکی: mfesharaki27@yahoo.com

۱- مقدمه

اصل لزوم قراردادها در همه نظام‌های حقوقی پذیرفته شده است. لکن در قراردادهای مستمر، گاهی به دلیل تغییر اوضاع و احوال زمان انعقاد قرارداد، اجرای آن را برای یکی از متعاقدین مشقت بار می‌سازد و از آن جا که چنین تغییری توسط طرفین مورد پیش‌بینی قرار نگرفته و از طرفی قانون نیز نسبت به آن ساکت است، جهت جلوگیری از ضرر ناروا به متعهد، بحث تعدیل قضایی مطرح می‌شود. توجیهات و مستندات از جمله قاعده لاضرر، قاعده نفی عسر و حرج، نظریه عدم پیش‌بینی، شرط ضمنی و... برای پذیرش تعدیل قضایی مطرح شده است که بر اساس دلایل ذکر شده برخی معتقدند تعدیل قضایی استثنایی بر اصل لزوم قراردادها می‌باشد.

شرط ضمنی تعادل عوضین به این معناست که طرفین قرارداد به هنگام انعقاد قرارداد به برابری نسبی آن نظر داشته‌اند و چنین شرطی مورد قصد و اراده آن‌ها واقع شده است که در صورت پذیرفته شدن این نظریه تعدیل قرارداد مطابق با اصل حاکمیت اراده و قاعده تبعیت عقد از قصد خواهد بود.

در نوشتار حاضر سعی شده تعدیل قضایی در دو مبحث بر اساس قاعده «العقود تابعه للقصود» ارزیابی و توجیه شود. در مبحث نخست، مفهوم قاعده، و قلمرو آن مورد بررسی خواهد گرفت و در مبحث دوم، کیفیت استدلال به قاعده به وسیله شرط ضمنی در تعدیل قضایی، مدنظر خواهد بود و در ادامه نیز به نقد و بررسی اشکالات مطروحه در این زمینه پرداخته شده است.

۲- «قاعده العقود تابعه للقصود»

قاعده العقود تابعه للقصود یکی از قواعد مسلم فقهی است. نقش تعیین کننده اراده در عقد نکته اساسی در این قاعده است که از مباحث مهم حقوقی نیز محسوب می‌گردد، نه تنها فقهای شیعه به این قاعده مکرراً در ابواب مختلف استناد کرده‌اند. (موسوی قزوینی، بی تا، ۳۶۰) بلکه فقهای اهل سنت نیز همواره به این قاعده نمسک کرده و گاهی از آن به قاعده «الأمر بمقاصدها» تعبیر کرده‌اند. (حیدر خواجه امین افندی، ۱۴۱۱، ۱۹؛ صدقی بن احمد البورنو ابوالحارث الغزی، ۱۴۱۸، ۹۶)

قبل از اسلام نیز مردم طبق این قاعده امور خود را سامان می‌داده‌اند و آنگاه که اسلام پدیدار گشت عمل به این قاعده را نهی نکرد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ۳۷۱) و آن را امضاء کرد (حائری، بی تا، ۳۳-۳۶)

برای استدلال به این قاعده و این که آیا می‌توان آن را به عنوان مبنای فقهی تعدیل قرارداد قلمداد کرد، ابتدا باید پیرامون مفهوم قاعده، مستندات و قلمرو آن بحث و سپس استدلال موافقان و مخالفان را بررسی می‌کنیم.

۱- مفهوم قاعده «العقود تابعه للقصود»

ترجمه قاعده بسیار روشن است، «عقدها تابع قصدها هستند» برای فهمیدن مفهوم این قاعده، توجه به معنای سه واژه به کار رفته در آن لازم است. عقد لغتاً به معنی «بستن» است. «قصود» جمع قصد است و «قصد» در لغت به معنای طلب کردن چیزی و به سوی آن حرکت کردن، جهت، عزم و توجه و خیزش و شتافتن به سوی چیزی آمده است. (فیومی، ۱۴۰۵، ۵۰۴)

قصد امری قلبی و باطنی است که برای هر کس در انجام هر کاری، ابتدا این امر باطنی ایجاد می‌شود و بعد از آن در پی تحقق آن کار بر می‌آید بنابراین، قصد را می‌توان مترادف با اراده دانست.

واژه «تابع» در لغت به معنای دنبال کسی و در پس او رفتن و پیروی کردن در کارها از دیگری است. (همان، ص ۲۲) و «تابع» بیانگر آن است که عقد از قصد پیروی و تبعیت می‌کند. اما اینکه حد و مرز این تبعیت تا چه اندازه است؟ در مباحث آینده تلاش خواهیم کرد تا به بهره‌گیری از نظرات فقها و صاحب نظران، به قلمرو این قاعده دست بیابیم.

۳-۲- قلمرو قاعده «العقود تابعه للقصود»

در این قسمت از بحث، برای شناخت بهتر قاعده و کاربرد آن و برای ارزیابی و توجیه تعدیل قضایی قرارداد به وسیله این قاعده، قلمرو و دامنه این قاعده را در رابطه با موضوع مورد بحث مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱-۳-۲- قلمرو قاعده نسبت به مقتضای اطلاق عقد

مقتضای اطلاق عقد، آن چیزی است که عقد بر حسب اطلاق خود، یعنی در صورت عدم تقیید به اموری مانند وصف، مکان و یا زمان مقتضی آن است. (نائینی، ۱۳۷۳، ۲/۱۱۱) و واضح است که الفاظ تا هر اندازه شمول و فراگیری داشته باشد مشمول این قاعده خواهد بود. همان طور که ماده ۲۲۴ قانون مدنی به این مطلب اشاره دارد

۲-۳-۲- قلمرو قاعده نسبت به موارد انصراف

منظور از انصراف در علم اصول انصراف ذهن از لفظ به بعضی مصادیق معنای آن یا بعضی از اصناف آن است که مانع از تمسک به اطلاق است. (مظفر، ۱۳۷۰، ۱۷۲)

در این صورت با توجه به مطلب پیش، راجع به اطلاق، قاعده مورد بحث، موارد انصراف الفاظ عقد را در بر نمی‌گیرد پس اگر عاقد، لفظی را به کار برد و موردی را قصد کرد که عرف، آن مورد را مشمول معنای آن لفظ نمی‌داند این عقد از این قصد در این مورد خاص (مورد انصراف) تبعیت نخواهد کرد. (محمدی، ۱۳۶۶، ۱۳۳)

۳-۳-۲- قلمرو قاعده نسبت به شرایط ضمن عقد

مرحوم بجنوردی نوشته‌اند از شرایط ضمنی عقد بیع، تساوی ارزش عوضین در حد متعارف است و تخلف از این شرط ضمنی، موجب خیار است. به عقیده ایشان طرفین عقد بر این مبنا عقد بیع را منعقد می‌کنند، پس این نیز مشمول قاعده مورد بحث است. (بجنوردی، ۱۴۱۹، ۱۲۱-۱۱۹)

برخی فقها هم تعادل ارزش عوضین را، شرط ارتكازی قرارداد قلمداد کرده‌اند. (خویی، ۱۴۱۸، ۳۰/۱۵۵؛ تبریزی، ۱۴۱۶، ۳/۸۲؛ سیستانی، ۱۴۲۲، ۳۱۴؛ شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ۱۲/۴۲۴۹؛ مصطفوی، ۱۴۲۳، ۶۸؛ مصطفوی، ۱۴۲۱، ۲۴۷)

آیت الله مکارم نیز چنین نظر می‌دهند که «ان العقود تتبع القصد فی تحقق موضوعها، لا فی اصل العقد فقط، بل فی جمیع ارکانها و شرائطها و خصوصیاتها» (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ۳۷۴)

لکن برخی معتقدند این قاعده شامل شروط ضمن عقد نمی‌شود زیرا ملاک شمول قصد، دلالت لفظ است و قصدی را که لفظ بیان نمی‌کند نمی‌توان ملاک کار قرار داد. (محمدی، ۱۳۷۷، ۲۹۳)

۴-۳-۲- نقد و بررسی قلمرو قاعده

با بررسی قلمرو قاعده «العقود تابعه للقصد» ملاحظه شد که برخی معتقدند قاعده مذکور مقتضای اطلاق عقد را در بر می‌گیرد، اما موارد انصراف و شروط ضمن عقد را در بر نمی‌گیرد.

لکن می‌توان گفت که قاعده مزبور، در بعضی موارد انصراف را هم در بر می‌گیرد به این صورت که قائل به تفصیل بین مدلول مطابقی الفاظ عقود و مدلول التزامی الفاظ عقود شویم و بگوئیم قاعده شامل موارد انصراف مدلول مطابقی الفاظ عقود نمی‌شود اما موارد انصراف در مدلول التزامی را در بر می‌گیرد، چنانکه ماده ۲۲۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد، «متعارف بودن امری در عرف و عادت به طوری که عقد بدون تصریح هم منصرف به آن باشد به منزله ذکر در عقد است» برخی هم، چنین نظر داشتند که قاعده، شامل شرط ضمنی عقد نمی‌شود دلیل ایشان این بود که ملاک شمول قصد، دلالت لفظ است یعنی قصدی را که لفظ بیان نکند یعنی «قصد درونی» نمی‌تواند ملاک کار قرار گیرد به عبارت دیگر ملاک، قصد ابراز شده است. لکن به نظر می‌رسد چنین مطلبی در صورتی صحیح است که بگوئیم «تبعیت عقد از قصد» به معنای «تبعیت فقط در اصل تحقق عقد است» در حالی که به موجب تبعیت مقام اثبات از مقام ثبوت، هر آنچه عقد یعنی انشاء طرفین به طور مطابقی یا تضمینی یا التزامی بر آن دلالت دارد ناگزیر به همان منوال مقصود طرفین بوده و دلیل صحت عقد اقتضاء دارد که همه بر همان نحو مورد امضاء شارع باشد و تبعیت فقط در اصل عقد نیست بلکه در سایر شرایط و خصوصیات تبعیت وجود دارد.

چنانچه ماده ۳۴۴ قانون مدنی به این مطلب اشاره دارد، همچنین برخی فقها در بعضی از استدلال‌های فقهی معتقدند عقد اصل است و شروط ضمن عقد تابع است. (قمی، بی تا، ۱۴۲)

۳- استدلال به قاعده «العقود تابعه للقصود» به وسیله شرط ضمنی در تعدیل قضایی

برای استدلال به قاعده مذکور در تعدیل قضایی لازم است ابتدا مفهوم شروط ضمن عقد و اقسام آن مورد بررسی و سپس به کیفیت استدلال به آن در تعدیل قضایی پراخته شود.

۳-۱- شروط ضمن عقد و اقسام آن

«شروط ضمن عقد» یعنی شروطی که ضمن عقدی از عقود صراحته یا ضمناً گنجانده می‌شود. این قسم از شروط به دو قسم اصلی تقسیم می‌شوند. «شروط صریح» یعنی شروطی که صریحاً در ضمن عقد مورد التزام قرار می‌گیرند و «شروط غیر صریح» یعنی شروطی که نه به دلالت صریح و مطابقی، بلکه به دلالت تضمینی و یا التزامی در ضمن عقد مورد التزام طرفین قرار می‌گیرند.

این شروط در اصطلاح «شروط ضمنی» نامیده می‌شوند (انصاری، ۱۴۲۸، ۱/ ۲۴۸) از آن جا که دلالت التزامی فرع دلالت مطابقی است بنابراین می‌توان گفت شرط ضمنی مدلول التزامی قرارداد است و به دنبال انشای قرارداد آن نیز انشاء می‌شود.

از ظاهر عبارت برخی از فقها چنین برداشت می‌شود که شروط ضمنی همان شروط ارتكازی است. (خویی، ۱۴۱۸، ۷/ ۳۳۷؛ حسینی سیستانی، ۱۴۲۲، ۳۱۴؛ خالصی، ۱۴۱۵، ۶۱-۵۹؛ جواهری، بی‌تا، ۲۱۰؛ مصطفوی، ۱۴۲۱، ۲۴۷) لکن به نظر می‌رسد نسبت منطقی بین آن‌ها تساوی نیست بلکه شرط ضمنی به معنای عام در بردارنده شرط ارتكازی می‌باشد و لذا نسبت بین آن‌ها عام و خاص مطلق می‌باشند چنان که دکتر محقق داماد شرط ارتكازی را یکی از اقسام شروط ضمنی می‌شمارد. (محقق داماد، ۱۳۸۸، ۲۸۴)

دکتر کاتوزیان نیز در بیان اقسام شرط ضمنی می‌فرمایند، مبنای ایجاد علاقه و وابستگی شرط ضمنی با مفاد عقد یکی از این سه عامل است.

(الف) عقل و بدهت (ب) قانون (ج) عرف و عادت قراردادی. (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱۲۲)

بنابراین یکی از اقسام شرط ضمنی که ناشی از عقل و بدهت است در حقیقت همان شرط ارتكازی است. همچنین در بیان مفهوم شرط ضمنی گفته شده است، «اصطلاح شرط ضمنی برای اموری به کار می‌رود که مدلول التزامی الفاظ قرارداد است. (بهرامی احمدی، ۱۳۷۱، ۱۷۶)

۳-۲- استدلال به شرط ضمنی در تعدیل قضایی

در تمام قراردادهای طولانی مدت یک شرط ضمنی بین طرفین وجود دارد که تعهدات آن‌ها در همان شرایط تعادل اقتصادی و وضعیتی که در هنگام انعقاد عقد حاکم بوده اجرا می‌شود بنابراین اگر یک واقعه مهمی مانند جنگ یا بحران اقتصادی غیرقابل پیش‌بینی، اوضاع و احوال زمان تشکیل قرارداد را تغییر دهد این شرط ضمنی به زیان

دیده حق خواهد داد که تعدیل آن را درخواست نماید. زیرا آنچه موجب تعدیل قضایی قرارداد می‌شود اراده اصلی و واقعی طرفین هنگام انعقاد آن است، در واقع طرفین به هنگام عقد قرارداد و به طور ضمنی اوضاع موجود را در نظر داشته و بر مبنای چنین اوضاع و احوالی عقد را منعقد ساخته‌اند و گرنه یا عقد را منعقد نمی‌کردند یا با شرایطی متفاوت دست به انعقاد قرارداد می‌زدند. (امامی، ۱۳۷۰، ۱۳۲)

همچنین برخی فقها (خوئی، ۱۴۲۲، ۲۸۲) معتقدند که چنین قصدی به طور نوعی وجود دارد.

مطابق اصل حاکمیت اراده در اعمال حقوقی و قاعده فقهی «العقود تابعه للقصد» که بسیاری از فقها بر شمول قاعده نسبت به شرط ضمنی صحه گذاشته‌اند، هیچ کس را نمی‌توان به بیش از آنچه اراده کرده است ملزم دانست لذا به دنبال آن تعدیل قضایی ضرورت می‌یابد زیرا چنین تعدیلی نه تنها تجاوز به اراده طرفین و متعاقدين قرارداد نیست بلکه رعایت احترام کامل به اراده آنان است.

۴- کیفیت احراز شرط ضمنی تعادل عوضین

تردید وجود ندارد که قراردادها اصولاً تابع قصد مشترک طرفین خود بوده «العقود تابعه للقصد» و بر اساس همان قصد مشترک باید تفسیر و اجرا گردد، لکن سؤالی که مطرح می‌شود این است که چگونه می‌توان شرط ضمنی ثابت ماندن اوضاع و احوال حاکم بر زمان انعقاد قرارداد را احراز کرد؟
دلایل متعددی برای احراز آن وجود دارد که به برخی از آنها اشاره می‌کنیم.

۴-۱- دلالت عقلی

برخی معتقدند شرط ضمنی مذکور بدیهی و همیشگی است لذا همانند بسیاری از خواسته‌های متعاقدين در قرارداد انعکاس نمی‌یابد و با این تحلیل، شرط ضمنی حاضر، به «دلالت عقلی» از عقود معاملاتی قابل استنباط و منشأ آن قصد و اراده واقعی طرفین است بر همین اساس، تغییر وضعیت حکمی عقد، ناشی از قاعده ضرورت تبعیت عقد از قصد است که امری عادی و منطبق با احکام اولیه حقوقی است و بدون نیاز به احکام ثانویه‌ای مثل لاجرح و.... می‌تواند توجیه‌گر کنار نهاده شدن روند اجرای عقد گردد. (رفیعی، ۱۳۸۶، ۱۳۲)

۴-۲- رجوع به دیدگاه فقها

بسیاری از فقها (خوئی، ۱۴۲۲، ۲۸۹؛ بجنوردی، ۱۴۱۹، ۱۲۱-۱۱۹؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۹، ۵۲۷-۵۱۲) شرط تعادل عوضین را، به عنوان شرط ضمنی محسوب کرده‌اند که می‌توان آن را به عنوان مؤیدی برای اثبات وجود چنین شرطی محسوب کرد.

۴-۳- رجوع به عرف

مطابق مفاد اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، قاضی موظف است در موارد سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم هر دعوی را صادر نماید.

یکی از این منابع «عرف» می‌باشد. فقها رجوع به عرف را برای تشخیص مراد متکلم در موردی که لفظ به طور مطلق به کار می‌رود، اعم از این که متکلم شارع و یا غیر او باشد تجویز کرده‌اند و بین فقها اجماع وجود دارد و مخالفی مشاهده نمی‌شود. (حکیم، ۱۳۹۰، ۴۲۲؛ محقق کرکی، ۱۴۱۸، ۳۷۶؛ حلی، بی تا، ۵۷؛ شهید ثانی، ۱۴۱۴، ۲۲۷؛ خویی، ۱۴۱۲، ۳۹۷)

رجوع به عرف، به صراحت در قانون مدنی ایران مورد توجه قرار گرفته است که به برخی از آن‌ها اشاره می‌کنیم.

ماده ۲۲۴ قانون مدنی، «الفاظ عقود محمول است بر معانی عرفیه» ماده مذکور متضمن نزدیک‌ترین تفسیر به قصد مشترک طرفین است و به موجب ماده ۲۲۵ قانون مدنی «متعارف بودن امری در عرف و عادت به طوری که عقد بدون تصریح هم منصرف به آن باشد به منزله ذکر در عقد است.»

از بند آخر ماده مزبور یعنی «به منزله ذکر در عقد است» به وضوح معلوم می‌شود که عرف در این مورد جایگزین اراده شده و همان اراده طرفین را بیان می‌کند و در موارد متعددی قانون عرف و عادت را هم‌تراز شرط ضمن عقد قرار داده و در نتیجه حکم عرف مانند شرط ضمن عقد محسوب می‌شود که علاوه بر مواد مذکور می‌توان به مواد ۲۸۰، ۲۲۱، ۳۷۵، ۳۴۴ و ۳۵۷ اشاره کرد.

بنابراین با مراجعه به عرف در می‌یابیم که هر یک از طرفین قرارداد، مالی را به دیگری می‌دهد تا عوض متعادل بگیرد و این برابری دو عوض که با حفظ اوضاع و احوال زمان انعقاد قرارداد، وجود دارد چندان نوعی و عام است که نمی‌توان اعتقاد به آن را در شمار انگیزه‌های شخصی به شمار آورد زیرا دو طرف نسبت به عرف مطلع می‌باشند و بر همین مبنا وارد مذاکره می‌شوند هر چند به این امر تصریح نمی‌نمایند. بنابراین اگر به فرض وجود شرط ضمنی مذکور را به دلالت عقلی نتوان اثبات نمود در قابلیت استنباط این شرط از «عرف» تردید وجود ندارد.

۴-۴- رجوع به قاعده اصولی اصالة الظهور

برای کشف قصد و اراده طرفین می‌توان به قاعده اصالة الظهور تمسک جست زیرا شارع، ظهور الفاظ را حجت می‌کند و دلیل این حجیت هم سیره عقلاء و سیره متشرعه است. (صدر، ۱۴۳۱، ۳۰۳-۳۰۲)

برخی حقوق‌دانان در توضیح این مطلب معتقدند، با ملاحظه بسیاری از مقررات مربوط به چگونگی اعلام قصد و نیز تفسیر قرارداد و مانند مواد ۲۲۰، ۲۲۴، ۲۲۵، ۳۴۴، ۳۵۶، ۳۵۸ و ۴۹۰ قانون مدنی روشن می‌شود که دلالت ظهوری وسیله ابراز اراده و مقصود طرفین بوده و برای تشکیل عقد کافی و معتبر است زیرا دلالت عرف بر اراده طرفین، نسبت به نتایج عقود و معانی الفاظ عقود که در ماده ۲۲۰ قانون مدنی و مواد مربوط منعکس یافته است، دلالت متکی به ظاهر است نه دلالت صریح، این است که وقتی طرفین با اطلاع از یک امر متعارف در معامله‌ای مبادرت به تشکیل آن معامله می‌کنند و برخلاف متعارف توافق نمی‌کنند، آن امر متعارف را در معامله خود پذیرفته‌اند. (شهیدی، ۱۳۷۷، ۲۱۵)

حقوق‌دان برجسته دیگری معتقد است، برخی امور است که غالباً متعاملین در حین عقد به آن‌ها توجه می‌کنند و در قصد انشاء خود منظور می‌دارند مانند تساوی عوضین از حیث مالیت در عقد بیع و سالم بودن عوضین و نقدی بودن معامله. این امور از لوازم بدیهی و متعارف عقود است به همین جهت متعاقدین خود را محتاج به تصریح آن نمی‌بینند، یعنی در تفاهم عرف، ایجاب و قبول دلالت بر آن امور دارد بنابراین امور مزبور نیز داخل در قلمرو قصد انشاء می‌باشند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۴۰، ۲۲۶)

لذا اگر کسی آشنا به قانون هم نباشد و در دل خود، متوجه یکی از این امور مذکور نشود، نمی‌توان گفت او قاصد آن امر نبوده است زیرا او سربسته و یک کاسه عقد متعارف را مورد قصد خود قرار داده است و قصد نمودن عقد متعارف با قصد نمودن امور مذکور (که نوعاً مورد قصد صریح متعاقدین واقع می‌شود) ملازمه دارد لذا هر چند که این امور ممکن است مورد قصد صریح واقع نشوند اما به هر حال مورد قصد ضمنی متعاقدین قرار می‌گیرند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۴۰، ۲۲۷)

امروزه اصل حاکمیت اراده که همان قاعده «العقود تابعه للقصد» می‌باشد در عرصه قراردادها مورد پذیرش می‌باشد بر اساس این اصل، شیوه بیان و توافق اراده‌ها اهمیت ندارد و هر وسیله‌ای که به گونه‌ای دلالت بر قصد و توافق اراده‌ها نماید کافی است و این مطلب از ماده ۱۹۱ قانون مدنی قابل استنباط است زیرا در این ماده برای ابراز اراده شکل خاصی مقرر نشده است.

حال در مورد شرط ضمنی حفظ اوضاع و احوال باید بر همین عقیده بود زیرا ادله عمومات ادله صحت شرط از جمله «یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود» (مائده، ۱) و «المؤمنون عند شروطهم» (نوری، ۱۳۲۱، ۱۳/۳۰۰) ناظر به شرطی که به گونه‌ای خاص ابراز گردیده باشند نیست و همان معانی که در مورد قراردادهای مستقل نافعی تشریفات است در مورد شروط نیز جاری است زیرا تفاوت شرط ضمن عقد با قرارداد مستقل، تفاوت فرع و اصل است. حال در جایی که بتوان اصل را به هر ترتیبی ابراز نمود به طریق اولی در مورد فرع نیز همین حکم جاری است زیرا اهمیت اصل بیش از فرع نیست. مضافاً این که برخی از فقها (اردبیلی، ۱۴۰۲، ۴۹۲؛ حسینی‌العاملی، ۱۴۱۹، ۶۶۹) معتقدند، آن چه از مفهوم و معنای یک لفظ برای شنونده حاصل می‌شود این است که هم شامل دلالت

تطابق است و هم دلالت تضمینی و هم دلالت التزامی و قبلاً ذکر شد که شرط ضمنی مذکور مدلول التزامی قرارداد می‌باشد و عده‌ای بر این باورند. (نجفی، ۱۳۹۲، ۱۲۷) که دلالت التزامی آن است که وقتی یک لفظ به صورت مستقیم بر معنای یک ملزومی دلالت داشته باشد، خود به خود معنای لوازم نیز داخل در لفظ خواهند شد و ذهن شنونده به آن معنا نیز منتقل می‌شود و این به واسطه وجود رابطه لازم و ملزومی است که به حکم عقل و یا عرف بین آنها برقرار است.

طبق تعریف مذکور برای مدلول التزامی، نتیجه می‌گیریم که گوینده وقتی با استعمال لفظی که مستقیماً بر معنای ملزوم دلالت دارد، اراده عقود را می‌کند همین اراده به واسطه وجود دلالت التزامی میان لازم و ملزوم، خود مستلزم اراده شرط ضمنی تعادل عوضین و حفظ اوضاع و احوال نیز خواهد بود لذا چه گوینده اراده لوازم را کرده باشد چه این که اراده لوازم را نکرده باشد و مثلاً در عقد ذکر نکرده باشد، لوازم و توابع عقد قرارداد هم بواسطه وجود دلالت التزامی، داخل در قرارداد خواهد بود. بنابراین می‌توان گفت شرط ضمنی مذکور، اگرچه مستقیماً مورد قصد واقع نشده لکن با واسطه و به طور غیرمستقیم مورد قصد بوده است و بالتالی مشمول قاعده «العقود تابعه للقصود» خواهد بود.

۵-۴- مبنای خیار غبن

همانطور که عدم تعادل فی ما بین عوضین در زمان انعقاد عقد موجب ضرری شدن عقد شده و موجبات حق خیار را برای متضرر فراهم می‌آورد هرگاه وقوع حوادث پیش بینی نشده آینده نیز این تعادل را به سختی بر هم بزند، زیان دیده حق دارد قرارداد را فسخ کند یا تعدیل آن را از دادگاه بخواهد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۹۵/۳) در مبنای خیار غبن سه نظریه مطرح است. الف) شرط ضمنی تعادل عوضین ب) قاعده لاضرر ج) عیب رضا

الف) شرط ضمنی تعادل عوضین: بر اساس این دیدگاه حتی اگر طرفین قرارداد نیز واقعا چنین چیزی را بیان نداشته چنین بنایی به طور نوعی و عام در شمار انگیزه‌های طرفین مفروض تلقی می‌شود. (اصفهانی، ۱۴۱۸، ۲۳۶/۴) و این نظریه را عده‌ای از شارحان مکاسب (شیخ موسی انصاری و میرزای نائینی) مطرح کرده (منصوری، ۱۳۹۱، ۷۱) و برخی حقوقدانان نیز پذیرفته اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۵، ۱/۱۸۴) بر اساس این دیدگاه خیار غبن نتیجه حکومت اراده است.

ب) قاعده لاضرر: آنکه مبنای خیار غبن قاعده لاضرر می‌باشد را فقهای جون میرزای قمی (قمی، بی تا، ۱۵/۲) و شیخ طوسی (شیخ طوسی، ۱۴۱۴، ۱۹/۱) مطرح کرده اند. میرزای نائینی معتقد است که تمسک به لاضرر برای مبنای خیار غبن در صورتی ممکن است که اعتبار تساوی بین عوض و معوض از شرایط ضمنی عقد به حساب آید. اما اگر شرایط بنایی باشد که طبیعت عقد مقتضی آن نیست یا از قبیل دواعی خارجی باشد که در نفس متعاقدین است ضرری از ناحیه ی الزام مغبون به التزام عقد ناشی نمی‌شود و این ضرر ناشی از اقدام خود اوست و ارتباطی به

لاضرر ندارد. ایشان می فرماید: «أما لو كان اعتبار التساوي من الأمور البنائية أو الدواعي التي لا إشارة في العقد إليها بنحو من الأنحاء لا مطابقتها ولا التزاما فلا وجه للاستدلال بلا ضرر» (خوانساری، ۱۴۲۴، ۱۱۱/۳؛ خوانساری، ۱۳۶۴، ۱۵۷/۳)

ج) عیب رضا: علامه در تذکره آورده است چون بنای متعاملین بر تساوی عوضین است وقتی کاشف به عمل آید که مشتری بیش از آنچه گرفته پرداخته است وی راضی به این معامله نیست و بنابر آیه شریفه «إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ...» (نساء، ۴، ۲۹) این معامله فاقد رضایت است (حلی، بی تا، ۵۲۲/۱)

با قطع نظر از اینکه دهرکدام از این دیدگاه ها چه نتایجی از بطلان عقد یا فسخ و... به دنبال دارد آنچه مسلم است اینکه طبق هر سه مبنای ذکر شده شرط ضمنی تعادل عوضین وجود دارد و می توان گفت بر اساس مبنای اختیار غبن شرطی ضمنی مذکور احراز می شود.

۶-۴- روایت هارون بن حمزه غنوی از امام صادق (علیه السلام)

«فی رجل شهد بعیراً مریضاً و هو یباع. فاشتره رجل بعشره دراهم و اشرك فيه رجلاً بدر همین بالرأس و الجلد. فقضى ان البعير برىء فبلغ ثمنه دنانيز. قال، فقال لصاحب الدر همین خمس ما بلغ، فان قال ارید الرأس و الجلد فلیس له ذالك. هذا الضرار و قد أعطی حقه اذا أعطی الخمس»

«در مورد شخصی که شتر مریضی را دید که می فرختند و آن شتر را به ده درهم خرید و شخص دیگری را در مقابل دو درهم در سر و پوست آن شتر شریک کرد. اتفاقاً آن شتر از بیماری بهبود یافت و قیمت آن به چندین دینار رسید. امام (علیه السلام) فرمود: آن که دو درهم داده در یک پنجم قیمت شتر شریک است و اگر بگوید من همان سر و پوست شتر را می خواهم چنین حقی ندارد. اگر یک پنجم قیمت شتر به او داده شود به حق خود رسیده است. (حرعاملی، بی تا، ج ۱۸، ص ۲۷۵)

در این روایت امام (ع) به قاعده لاضرر استناد کردند و از آنجا که تمسک به این قاعده بدون وجود شرط ضمنی تعادل عوضین امکان پذیر نیست به همین دلیل امام (ع) پرداخت همان دو درهم توسط مشتری را بعد از بهبودی و سلامت شتر کافی ندانسته و فرمودند او با دو درهم بر یک پنجم قیمت شتر شریک شد و اکنون که شتر بهبودی یافته و قیمت آن افزایش یافته باید یک پنجم قیمت فعلی را بپردازد تا تعادل عوضین برقرار شود. بنابراین با استناد به این روایت می توان گفت در همه ی عقود معاوضی غیر مسامحی شرط ضمنی تعادل عوضین وجود دارد.

۵- نقد و بررسی

استدلال به شرط ضمنی در تعدیل قضایی با مخالفت های جدی روبرو شده است که در این قسمت اشکالات وارده مطرح و سپس به نقد و بررسی آن می پردازیم.

۱-۵- اشکال اول و پاسخ آن:

وجود «شرط ضمنی» در همه قراردادهای مدت‌دار و مستمر مبنی بر این که قرارداد با توجه به اوضاع و احوال زمان انعقاد قرارداد متعقد شده و با تغییر آن اوضاع و احوال لازم الاجرا نیست، امری خلاف واقع و امری تصنعی است. یکی از حقوقدانان در این باره می‌نویسد، «هیچ دلیلی مبنی بر فرض وجود چنین شرطی در کلیه قراردادهای مدت‌دار در دست نیست و بر فرض که بپذیریم شرط مذکور در قرارداد وجود دارد، مبنای آن اراده و خواست متعاقدین نیست بلکه قاعده امری است که بر اراده‌ی متعاملین هم حکومت دارد.» (حکمت، ۱۳۶۴، ۶۸) به عبارت دیگر بازگشت این اشکال به این مطلب است که وجود چنین شرطی مورد قصد طرفین واقع نشده تا بتوان گفت شرط مذکور تحت قاعده «العقود تابعه للقصود» قرار می‌گیرد.

شرط مذکور یا «شرط بنائی» بوده یا «شرط ضمنی» چنانچه شرط بنائی بوده، با توجه به مفهوم شرط بنائی، چنین شرطی موضوع قصد مشترک طرفین بوده است و عقد بر مبنای آن واقع شده است زیرا شرط بنائی چنین تعریف شده است.

«تعهداتی که در مذاکرات پیش از عقد، و به صورت مذاکره مقدماتی عقد بین متعاقدین مورد بحث واقع شده و در متن عقد اسمی از آن برده نشده» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۱، ۳۸۱)

یا اینکه به هیچ وجه قبل از عقل نه در قالب انشاء و نه در قالب گفتگو ذکری از آن نمی‌شود ولی طرفین قرارداد ضمن آگاهی از قصد یکدیگر آن را اراده کرده‌اند. (طباطبایی یزدی، ۱۴۲۹، ۲۱۳)

اما چنانچه شرط مذکور، شرط ضمنی باشد، از آنجا که شرط ضمنی مدلول التزامی الفاظ می‌باشد لذا هنگامی که عقد متعارف مورد قصد قرار می‌گیرد، قصد نمودن عقد متعارف، قصد نمودن مدلول التزامی آن را هم به دنبال دارد. چنانچه مواد ۲۲۰ و ۲۲۵ به همین مطلب اشاره دارد. البته گرچه لزوم رعایت شرط بنائی در فقه با تردید روبروست. لکن در نظام حقوقی موضوعه ایران شروط بنائی مورد پذیرش است زیرا ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی به این مطلب اشاره دارد و با توجه به پذیرش شرط بنائی در باب نکاح می‌توان شرط بنائی مزبور را از باب الغاء خصوصیت در سایر قراردادها پذیرفت.

۲-۵- اشکال دوم و پاسخ آن:

به فرض این که بپذیریم قصد و اراده در «شرط ضمنی» وجود دارد باز هم نمی‌توان تعدیل قضایی را با استناد به قاعده «العقود تابعه للقصود» اثبات کرد زیرا در صورتی می‌توان به وجود شرط ضمنی استناد کرد که وجود چنین شرطی محرز باشد و صرف وجود چنین احتمالی برای استناد به آن صحیح نیست.

با وجود دلالتی همچون دلالت عقلی، رجوع به عرف و... که در مباحث پیشین به آن اشاره شد به نظر می‌رسد تردیدی در وجود شرط ضمنی مذکور وجود نداشته باشد.

۳-۵- اشکال سوم و پاسخ آن:

درست است که در برخی قراردادها ممکن است طرفین، قرارداد را بر مبنای حفظ تعادل نسبی در عوض منعقد کرده و اجرای آن را نیز در وضعیتی عادی و متعارف در نظر داشته‌اند، ولی نمی‌توان آن را به همه قراردادهای دراز مدت و مستمر سرایت داد.

یکی از ادله لفظی اصل لزوم عقد در فقه، آیه شریفه «یا ایها الذین آمنوا لا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منکم» (نساء، ۲۹) می‌باشد. برخی صاحب نظران در این مورد می‌گویند، بر اساس آیه شریفه، تراضی بنیاد معاوضات است و در این مقام تراضی مانند هر می است سه گوشه که قاعده‌ی آن بر سه خط ذیل نهاده شده است، یعنی اصول سه گانه موازنه، الف) موازنه در تملیک ب) موازنه در ارزش عوضین ج) موازنه در تسلیم به تسلیم. اولی و دومی نسبت به سومی در حکم مقدمه است نسبت به ذوالمقدمه. دو طرف عقد هنگام ورود در عقد گردن، به اصول سه گانه موازنه می‌دهند و نسبت به آن اصول معتقد هستند و نیز نسبت به توالی و لوازم این سه قسم موازنه. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ۲۳۷-۲۳۶)

بر اساس استدلال مذکور می‌توان گفت اصل این است که شرط ضمنی تعادل عوضین در همه قراردادهای وجود دارد و اختصاص به برخی از آن‌ها ندارد مگر این که به خلاف آن تصریح شده باشد.

۴-۵- اشکال چهارم و پاسخ آن:

تعدیل قضایی با اصل لزوم قراردادها که با ادله اجتماعی و فقهاتی ثابت شده است. (سلطانیان، ۱۳۹۴، ۲۷۲-۲۷۰) منافات دارد و به فرض هم چنانچه تعدیل قضایی را بپذیریم، استثنایی بر اصل لزوم خواهد بود.

به موجب آیه شریفه «أوفوا بالعقود» (مائده، ۱) وفا به همه عقود، مورد امر و دستور الهی قرار گرفته است، عقود به معنایی عهد است و همان گونه که در صحیح عبدالله ابن سنان آمده است «العقود هو العهود» (سمرقندی، ۱۳۸۷، ۱/ ۲۸۹؛ قمی، ۱۴۲۸، ۱/ ۱۶۰) و چون واژه شرط در معنی عهد به طور مطلق به کار رفته است مشمول این آیه بوده، وفا به آن لازم است. (ایروانی، ۱۴۲۷، ۲/ ۵۴) همچنین برخی فقیهان معتقدند منظور آیه بیان حکم وضعی است و به تعبیر دیگر هدف آیه بیان نفوذ و لزوم عقود و شروط است. (طباطبایی حکیم، ۱۴۰۴، ۱۲/ ۲۶۸)

بنابراین نه تنها هیچ منافاتی با ادله اصل لزوم قراردادها ندارد بلکه تعدیل قضایی نتیجه پیروی از قاعده «العقود تابعه للقصد» می‌باشد یعنی پیروی از قصد و توافق ضمنی، یعنی احترام به اصل لزوم و حاکمیت اراده که چنین

اقدامی را ایجاب می‌کند. همچنین تعدیل قضایی استثنایی بر اصل لزوم هم نمی‌باشد زیرا تعدیل قضایی با مبنای مذکور، حکم اولی قرارداد است نه حکم ثانوی و استثنایی بر مبنای قاعده لاجرح و لاضرر و...

۵-۵- اشکال پنجم و پاسخ آن:

چنانچه شرط ضمنی حفظ اوضاع و احوال را بپذیریم مستلزم فسخ قرارداد است، نه مستلزم تعدیل قضایی، زیرا شرطی که در قرارداد مورد پیش‌بینی قرار گرفته تحقق نیافته است.

برخی حقوق‌دانان می‌نویسند، «در تطبیق عنوان قانونی حق فسخ بر حق فسخ مورد بحث، باید تخلف از شرط صفت ضمنی را برگزید، با این توجیه که طرفین به هنگام عقد، به طور ضمنی شرایط و خصوصیات موجود را به عنوان صفت و خصوصیات مورد قرارداد پذیرفته‌اند که تخلف از آن در اجرای قرارداد، مطابق ماده ۲۳۵ قانون مدنی، با لحاظ ماده ۴۵۶ این قانون، مجوز فسخ قرارداد است. بر این اساس در صورت آمادگی متعهد له برای جبران شرایط سخت حادث، می‌توان تخلف وصف را عرفاً منتفی دانست.» (شهیدی، ۱۳۸۶، ۸۷)

تعدیل قرارداد در واقع نزدیک کردن تعهدات به آنچه که مبنا و مقصود مشترک طرفین برای انعقاد قرارداد بوده است، می‌باشد و به موجب قواعد «ما لایدرک کله، لا یترک کله» (ابن ابی جمهور احسائی، ۱۴۰۵، ۵۸/۴) «المیسور لا یسقط بالمعسور» (مجلسی، ۱۴۱۰، ۱۰۱/۸۱) «الضرورات تقدر بقدرها» (خویی، ۱۴۱۰، ۳۹۹/۴) مستلزم تعدیل قرارداد می‌باشد نه فسخ آن. بنابراین به نظر می‌رسد شرط ضمنی حفظ اوضاع و احوال به تنهایی هیچ موضوعیتی ندارد بلکه در واقع بازگشت این شرط به تعادل عوضین می‌باشد یعنی شرط ضمنی مذکور به این دلیل است که چنانچه اوضاع و شرایط ثابت باشد تعادل عوضین هم وجود دارد، اما اگر به خاطر حوادث پیش‌بینی نشده‌ای، اوضاع و شرایط تغییر کند این توازن مالی به هم می‌خورد. بنابراین چنانچه بتوان با تعدیل قرارداد این توازن عوضین را بدست آورد در واقع تخلف از شرط صورت نگرفته تا بگوییم متعهد حق فسخ دارد بلکه با توجه به این که یکی از مبانی فقهی تعدیل قضایی قاعده «العقود تابعه للقصود» می‌باشد، تفسیر اراده طرفین قرارداد بر شرط ضمنی مذکور، این استنباط را موجه می‌کند.

۵-۶- اشکال ششم و پاسخ آن:

حکمت قراردادهای درازمدت این است که دو طرف از گزندهای اقتصادی مصون بمانند و در وضع کنونی خود استقرار یابند، اگر به امکان تجدید نظر در قرارداد بیندیشند و در این باره به توافق برسند، بی‌گمان نسبت به رفع نگرانی خود در قرارداد اقدام می‌کنند و شرطی می‌آورند که تعادل مورد نظر را تأمین سازد پس سکوت در این باره خود نشانه‌ی تصمیم آنان به رعایت مفاد قرارداد و پرهیز از هر نوع پیمان شکنی است. (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۸۳)

افراد در معاملات به دنبال سودند و اگر کسی بداند که ضرر هنگفتی می‌کند، هیچ‌گاه دست به معامله نمی‌زند و این در شرایطی محقق می‌شود که وضعیت زمان انعقاد قرارداد به صورت اساسی دگرگون نشود، بنابراین، رسیدن

طرفین به خواست مشترک، نیازمند حفظ اوضاع و احوال زمان انعقاد عقد و الزام متعهد به انجام تعهد اولیه در اوضاع و احوال جدید، منافی با قصد و اراده طرفین و فراتر از آن است. (شهیدی، ۱۳۸۶، ۸۷)

برخی گفته‌اند این استدلال کافی به نظر نمی‌رسد و نمی‌تواند مؤید ضرورت وجود شرط ضمنی اوضاع و احوال و در نتیجه، عدم ضرورت پایبندی به عقد، در صورت تغییر اساسی اوضاع اقتصادی قرارداد باشد، گرچه افراد در معاملات به دنبال سود اقتصادی‌اند و تمایلی به ضرر کردن ندارند و این خواسته هر دو طرف عقد است، اما این خواسته در قالب قیود و شروط عقد، مورد پیش‌بینی آن‌ها قرار می‌گیرد و اگر در قالب همین طرحی که با هدف سودآوری مورد پیش‌بینی قرار گرفته است کسی متضرر گردد و دیگری سود برد، نمی‌توان دوباره به نام عقد و اراده طرفین، حیات عقد را با تردید مواجه کرد. (بیگدلی، ۱۳۹۴، ۱۶۳)

به نظر می‌رسد استدلال ایشان این است که چون قرارداد با هدف سودآوری مورد پیش‌بینی قرار گرفته، اگر به دلیل حوادث پیش‌بینی نشده تغییری در عقد ایجاد شود موجب سود یکی از طرفین و ضرر دیگری می‌شود، در حالی که باید گفت قضیه بر عکس است چنانچه تعدیل صورت گیرد تعادل نسبی برقرار می‌شود و هر دو سود متعادل می‌برند و اگر تعدیل صورت نگیرد یکی سود و دیگری متضرر می‌شود. بنابراین رعایت مصلحت طرفین و اراده واقعی متعاقدين چنین اقتضایی را دارد.

نتیجه گیری

شرط ضمنی حفظ اوضاع و احوال، تعدیل و بازبینی قرارداد را بر اراده طرفین مبتنی کرده و نیازی به مراجعه به احکام ثانویه باقی نمی‌گذارد، در این صورت تعدیل قضایی مطابق با اصل حاکمیت اراده و اصل لزوم توجیه می‌شود و چنین شرطی نیز مورد قصد واقع شده است.

با بررسی قلمرو قاعده «العقود تابعه للقصود» می‌توان گفت قاعده مذکور، شرط ضمن عقد را در بر می‌گیرد لکن در این راستا پرسش این است که با توجه به این که شرط ضمنی، شرط ابراز شده و صریح نمی‌باشد چگونه می‌توان وجود چنین شرطی را احراز کرد. در پاسخ باید گفت دلایل متعددی برای کشف اراده باطنی و احراز وجود چنین شرطی وجود دارد که عبارتست از، دلالت عقلی، رجوع به دیدگاه فقها، رجوع به عرف، قاعده اصالة الظهور.

استناد به شرط ضمنی با مخالفت‌هایی روبرو شده است. از جمله اینکه تعدیل قضایی با اصل لزوم قراردادها منافات دارد و استثنایی بر اصل لزوم خواهد بود. در پاسخ می‌توان گفت تعدیل قضایی نه تنها با اصل لزوم تعارض ندارد بلکه در راستای احترام به اصل لزوم و حاکمیت اراده و پیروی از قاعده «العقود تابعه للقصود»، تعدیل قرارداد ضرورت می‌یابد.

فهرست منابع

منابع فارسی

- امامی، سیدحسن، ۱۳۷۰ ه.ش، حقوق مدنی، ج ۱، چ ۸، تهران، انتشارات کتابفروشی اسلامیه.
- بهرامی احمدی، حمید، ۱۳۷۱ ه.ش، کلیات عقود در قراردادها، تهران، میزان.
- بیگدلی، سعید، ۱۳۹۴ ه.ش، تعدیل قرارداد، چ ۴، تهران، نشر میزان.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۴۰ ه.ش، تأثیر اراده در حقوق مدنی، تهران، گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۱ ه.ش، ترمینولوژی حقوق، چ ۶، تهران، چاپ گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۱ ه.ش، فلسفه عمومی حقوق بر پایه اصالت تئوری موازنه، تهران، چاپ گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۵ ه.ش، دایره المعارف حقوق مدنی و تجارت، ج ۱، تهران، بنیاد راستاد.
- حکمت، محمدعلی، ۱۳۶۴ ه.ش، تأثیر تغییر اوضاع و احوال در اعتبار معاهدات و قراردادهای بین المللی، مجله حقوقی بین الملل، دوره ۴، شماره ۴، ۷۸-۵.
- دهخدا، علی اکبر، ۱۳۷۳ ه.ش، لغت نامه، تهران، انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
- رفیعی، محمدتقی، ۱۳۸۶ ه.ش، تعدیل قرارداد با مطالعه تطبیقی، حقوق مدنی تطبیقی، به قلم گروهی از نویسندگان، تهران، انتشارات سمت و دانشگاه حقوق و علوم سیاسی دانشگاه.
- سلطانیان، صحبت الله، ۱۳۹۴ ه.ش، تعدیل قضایی قرارداد، چ ۱، تهران، انتشارات مجد.
- شیرازی زنجانی، سیدموسی، ۱۴۱۹ ه.ق، کتاب نکاح، قم، مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
- شهیدی، مهدی، ۱۳۷۷ ه.ش، تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران، نشر حقوقدان.
- شهیدی، مهدی، ۱۳۸۶ ه.ش، حقوق مدنی، آثار قراردادها و تعهدات، ج ۳، چ ۳، تهران، انتشارات مجد.
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۷ ه.ش، قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، چ ۲، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- محقق داماد، سیدمصطفی، ۱۳۸۸ ه.ش، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- محمدی، ابوالحسن، ۱۳۷۷ ه.ش، قواعد فقه، تهران، نشر میزان.

محمدی، ابوالحسن، ۱۳۶۶ ه. ش، مبانی استنباط حقوق اسلامی، چ ۵، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.

منصوری، سعید، ۱۳۹۱ ه. ش، تحلیل مبانی خیار غبن، پژوهش نامه حقوق خصوصی، دوره ۱، شماره ۱، ۷۲-۵۹.

منابع عربی

قرآن مجید

اردبیلی، احمد، ۱۴۰۲ ه. ق، مجمع الفائدة البرهان، تصحیح مجتبی عراقی و علی پناه اشتهاردی و حسین یزدی اصفهانی، ج ۸، قم، نشر جامعه مدرسین حوزه علمیه.

ایروانی، باقر، ۱۴۲۷ ه. ق، دروس تمهیدیه فی الفقه الاستدلالی علی المذهب الجعفری، ج ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

انصاری، مرتضی، ۱۴۲۸ ه. ق، المکاسب، ج ۱، قم، مجمع الفکر الاسلامی

اصفهانى، محمد حسین، ۱۴۱۸ ه. ق، حاشیه المکاسب، ج ۴، بیروت، دار المصطفی لاهیات التراث.

ابن ابی جمهور احسائی، محمد ابن زین الدین، ۱۴۰۵ ه. ق، عوالی اللثالی العزیزیه، ج ۴، قم، دار سید الشهداء للنشر. بجنوردی، حسن، ۱۴۱۹ ه. ق، القواعد الفقهیة، ج ۳، چ ۱، قم، نشر الهادی.

تبریزی، میرزا جواد، ۱۴۱۶ ه. ق، ارشاد الطالب الی التعلیق علی المکاسب، ج ۳، قم، مؤسسه اسماعیلیان.

جواهری، حسن محمد تقی (بی تا)، رسائل فقهیه - الربا فقهياً و اقتصادياً، قم، دار الهدی.

حائری، عبدالکریم (بی تا)، درر الفوائد، ج ۲، قم، چاپخانه مهر.

حر عاملی، محمد ابن حسن، ۱۴۱۴ ه. ق، وسائل الشیعه، ج ۱۸، قم، مؤسسه آل البيت لاهیات التراث.

حکیم، سید محمد تقی، ۱۳۹۰ ه. ق، الاصول العامه للفقہ مقارن، قم، مؤسسه آل البيت.

حلی، حسن بن یوسف (بی تا)، تذکره الفقها، قم، مکتبه الرضویه.

حسینی عاملی، سید محمد جواد، ۱۴۱۹ ه. ق، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، تحقیق، محمد باقر مجلسی، ج ۴، تهران، مؤسسه النشر الاسلامی.

حسینی سیستانی، سید علی، ۱۴۲۲ ه. ق، المسائل المنتخبه، قم، دفتر حضرت آیت الله سیستانی.

حیدرخواجه امین افندی، علی، ۱۴۱۱ ه. ق، درر الحکام فی شرح مجله الاحکام، ج ۱، بیروت، دار الجیل.

خالصی، محمد باقر، ۱۴۱۵ ه. ق، رفع الغرر عن قاعده لاضرر، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

- خوانساری، سید احمد، ۱۳۶۴ ه.ش، جامع المدارک، ج ۳، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- خوانساری، موسی، ۱۴۲۴ ه.ق، منیه الطالب، ج ۳، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
- خوئی، سید ابوالقاسم، ۱۴۱۲ ه.ق، مصباح الفقاهه فی المعاملات، بیروت، دارالهادی.
- خوئی، سید ابوالقاسم، ۱۴۲۲ ه.ق، مبانی تکلمه المنهاج، ج ۲ و ۳، قم، انتشارات مؤسسه امام خوئی.
- خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۱۸ ه.ق، موسوعه الامام الخوئی، ج ۷ و ۳۰، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی
- خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۱۰ ه.ق، محاضرات فی اصول الفقه، ج ۴، قم، دارالهادی للمطبوعات .
- سمرقندی، ابونصر محمد بن مسعود بن عیاش، ۱۳۸۷ ه.ق، تفسیر عیاشی، ج ۱، قم، انتشارات بنیاد بعثت.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۴ ه.ق، مسالک الافهام، قم، مؤسسه معارف الاسلامیه.
- شیخ طوسی، محمد، ۱۴۱۴ ه.ق، خلاف، ج ۱، قم، جامعه مدرسین.
- صدر، سید محمد باقر، ۱۴۳۱ ه.ق، دروس فی علم الاصول، ج ۶، قم، انتشارات دارالصدر.
- صدقی بن احمد البورنوبوالحارث الغزی، محمد، ۱۴۱۸ ه.ق، الموسوعه القواعد الفقهیة، ج ۱، بیروت، مؤسسه الرسالۃ.
- طباطبایی حکیم، محسن، ۱۴۰۴ ه.ق، مستمسک العروه الوثقی، قم، مکتبه مرعشی نجفی.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، ۱۴۲۹ ه.ق، حاشیه کتاب المکاسب، ج ۲ و ۳، قم، طلیعه نور.
- فیومی، احمد بن محمد، ۱۴۰۵ ه.ق، المصباح المنیر، ج ۱، قم، مؤسسه دارالهجره.
- قمی، ابوالقاسم (بی تا)، جامع الشتات فی اجوبه السؤالات، ج ۴.
- قمی، علی بن ابراهیم، ۱۴۲۸ ه.ق، تفسیر قمی، ج ۱، قم، منشورات ذوی القربی.
- محقق کرکی، علی بن عبدالعالی، ۱۴۱۸ ه.ق، جامع المقاصد، قم، مؤسسه آل البيت.
- مراغه ای، سید میر عبدالفتاح، ۱۴۱۷ ه.ق، العناوین الفقهیة، ج ۲، چ ۱، قم، مؤسسه نشر اسلامی جامعه مدرسین.
- مصطفوی، سید محمد کاظم، ۱۴۲۱ ه.ق، مائه قاعده فقهیة، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- مصطفوی، سید محمد کاظم، ۱۴۲۳ ه.ق، فقه المعاملات، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۱۱ ه.ق، قواعد فقهیة، ج ۲، چ ۳، قم، مدرسه امام امیرالمؤمنین (علیه السلام).

- موسوی قزوینی، سیدعلی (بی تا)، ینابیع الاحکام، محقق، سیدعلی قزوینی، ج ۵، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
- مجلسی، محمد باقر، ۱۴۱۰ ه.ق، بحار الانوار، ج ۸۱، بیروت، مؤسسه الطبع و النشر.
- مظفر، محمدرضا، ۱۳۷۰ ه.ش، اصول فقه، ج ۱، چ ۴، قم، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- نائینی، محمدحسین، ۱۳۷۳ ه.ش، منیة الطالب فی حاشیة المکاسب، نگارش، موسی خوانساری، ج ۲، چ ۱، تهران، مکتبه المحمديه.
- نجفی، محمدحسن، ۱۳۹۲ ه.ش، جواهر الکلام، ج ۲۳، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- نوری، حسن، ۱۳۲۱ ه.ق، مستدرک الوسایل، چ ۱۳، تهران، چاپ سنگی.

References

Persian references

Emami, Sayyed Hosein, 1991, civil law, vol1, edition 8, Tehran, Eslamieh Bookstore publications.

BahramiAhmadi, Hamid, 1992, generalities of agreement in contracts, Tehran, Mizan.

Bigdeli, Sa'ied, 2015. Contract adjustment, edition 4, Tehran, Mizan publications.

Jafari Langeroodi, Mohammad Jafar, 1961, the effect of will in civil law, Tehran, Ganj-e-Danesh.

Jafari Langeroodi, Mohammad Jafar, 1992, terminology of law, edition 6, Tehran, printed by Ganj-e-Danesh.

Jafari Langeroodi, Mohammad Jafar, 2002, general philosophy of law based on pragmatism of equilibrium theory, Tehran, Ganj-e-Danesh.

Jafari Langeroodi, Mohammad Jafar, 1996, the encyclopedia of civil law and trade, vol 1, Tehran, Rastad foundation.

Hekmat, Mohammad Ali, 1985. the effect of circumstances change on the validity of international conventions and contracts. International journal of law, vol 4, no 4, 78-5.

Dekhoda, Ali Akbar, 1994, lexicon, Tehran, University of Tehran publications and printing.

Rafi'ei, Mohammad Taghi, 2007, contract adjustment with adaptive study, adaptive civil law, written by a group of authors, Tehran, SAMT and university of law and politics publication.

Soltanian, Sohatollah, 2015, contract judicial adjustment, edition 1, Tehran ,Majd publications.

Shobeiri Zanjani, Sayyed Mousa, Marriage contract writing, Qom, Ra'i Pardaz research institute.

Shahidi, Mahdi, 1998, contracts and conventions formation, Tehran, Hoghooghdan publications.

Shahidi, Mahdi, 2007, civil law, effect of contracts and treaties, vol 3, edition 3, Tehran, Majd publications.

Katoozian, Naser 2008, general rules of contracts, vol3, edition 2, Tehran, Enteshar stock company.

Mohaghegh Damad, Sayyed Mostafa, 2011. general theory of conditions and obligations in Islamic law, Tehran, center of Islamic sciences publications.

Mohammadi, Abolhasan, 1998, jurisprudence rules, Tehran, Mizan Publications.

Mohammadi, Abolhasan, 1985, foundations of Islamic law inference, edition 5. Tehran university of Tehran publications.

Mansouri, Sa'ied, 2011, analyzing foundations of options of loss, journal of private law, vol1, no1, 59-72.

Arabic references

Holy Quran

Ardebili, Ahmad, 1981, Mojma'-ol Qa'eda al-Borhan, modified by Mojtaba Araghi and Ali Panah Eshtehardi and Hosein Yazdi Esfahani, vol 8, Qom, published by the society of teachers at seminary.

Iravani, Bagher, 2006, Dorous Tamhidieh fi al-feqh-ol estedlali Al-al mazhabal Ja'fari, vol2, Qom. Islamic publications office in society of teachers of Qom seminary.

Ansari, Morteza, 2007, Almakaseb, vol1, Qom. Majma'ol fekr-ol-eslami.

Esfahani, Mohammad Hosein, 1997, Hashiat-ol-makaseb, vol4, Beirut, Dar-ol-Mostafa le 'ehia'e Torath.

Ebn e Abi Jomhoor Ahsai'ei, Mohammad Ebn-e-zein-ol-dni, 1635, avali-ol-Ma'ali-ol-Aziziah, vol4. Dar Sayyed-al-Shohada' le-nnashr.

Bojnoordi Hasan, 1998, Alqava'ed-ol-faqih, vol 3, edition 1. Alhadi publications.

Tabrizi, Mirza Javad, 1995, ershad-al-Taleb el-al-Ta'liq Al-al-Makaseb, vol 3. Qom. Esmailian institute.

Javaheri, Hasan Mohammad Taghi (Bita). Rasa'el Feqhiah- Alreba feqhia va Eghtesadia, Qom. Dar-ol-hoda.

Ha'eri, Abd-ol-karim (Bita), Dorar'ol-qava'ed, vol 2, Qom. Mehr publications.

Horre Ameli, Mohammad Ebn-e- Hasan, 1993, Vasayel-al-shie, vol 18, Qom, Al-ol-Bait -le-ehyae-al-toras institute.

Hakim Sayyed Mohammad Taghi, 1970, Al'osool-al-ammah lelfegh Mogharen, Qom, Al-ol-Bait institute.

Helli, Hasan-ebn-e-Yosouf (Bita), Tazkerat-ol-foqaha, Qom, Maktabat-ol-razaviah.

Hoseini Al'ameli, Sayyed Mohammad Javad, 1998, Meftah-ol-keramah fi Sharh-e-qava'ed-ol-Ameh, tahqiq, Mohammad Bagher Majlesi, vol 4, Tehran, Alnashr-ol-eslami institute.

Hoseini Sistani, Sayyed Ali, 2001, Almasa'el-ol-montakhabah, Qom, office of Majesty Ayatollah Sistani.

Heidar Khaje Amin Afandi, Ali, 1990, Dorar-ol-hokam fi Sharh-e-Majallat-ol-ahkam, vol 1, Beirut, Dar-ol-Jalil.

Khalesi, Mohammad Bagher, 1994, Rofa'-ol-Ghorar an Qa'dah la zarar, Qom, Islamic office in society of teachers of Qom seminary.

Khansari, Sayyed Ahmad, 1985, Jame'-ol-Madarek, vol 3, Qom, esma'ilian institute.

Khansari, Mousa, 2003, Maniat-ol-taleb, vol 3, Qom, Islamic publication institute.

Kho'ie, Sayyed Abolghasem, 1991, Mebah-ol-feqaha fel-mo'amelat, Beirut, Dar-ol-hadi.

Kho'ie, Sayyed Abolghasem, 2001, Mabani Taklamat-ol-menhaj, vol 42, and vol 3, Qom. Emam kho'ie institute publications .

Kho'ie, Sayyed Abolghasem, 1997, Mowsoo'at-ol-Emam-al-Kho'ie, vol42, vol 30, Qom, Emam-al-Kho'ie's works revival institute .

Kho'ie, Sayyed Abolghasem, 1989, Mohazerat fi-al-Osool-al-feqh. Vol4, Qom, Dar-ol-hadi lel-matboo'at .

Samarghandi, Aboo Nasr Mohammad Ben Mas'ood Ben Ayash, 1967, Ayyashi interpretation, vol 1, Qom, Be'sat foundation publications.

Shahid Sani, Zein-ol-din bin Ali, 1993, Masalek-ol-Afham, Qom, Ma'aref-ol-eslamiah.

Sheikh Tousi, Mohammad, 1993, Khalaf, vol 1, Qom, teachers society.

Sadr, Sayyed Mohammad Bagher, 2009, Dorous fi elm-ol-osoul, edition 6. Qom. Dar-ol-sadr publications.

Sedqi bin Ahmad Alborno Abo-al-hares- al-qazzi, Mohammd, 1997, almowsoo'at-ol-qava'ed-ol-faqih, vol 1, Beirut, Alresalah institute.

Tabataba'ie Hakim, 1983, Mohsen, Mostamsak-ol-orvat-ol-vosqa, Qom, Maktabah Mar'ashi Najafi.

Tabatab'ie Yazdi, Sayyed Mohammad Kazem, 2008, Hashiah Ketab al-makaseb, vol 2, and vol 3, Qom. Tali'ah Nour.

Fioomi, Ahmad Bin Mohammad, 1984, Almesbah-ol-Monir, edition 1, Qom, Dar-ol-hejrah institute .

Qomi, Abolghasem (Bitā), Jame'-ol-shattat fi Ojoobate-al-so'alat, vol4 .

Qomi, Ali Ben Ebrahim, 2007, Qomi interpretation, vol 1, Qom, Manshoorat ZavelGhorba.

Mohagheghi Korki, Ali Ben Abd-ol-Aali, 1997, Jame'-ol-Maqasid, Qom, Al-ol-Bait institute.

Maraghe'ie, Sayyed Mir Abdolfattah, 1996, Al'anavin-ol-faqih, vol 2, edition 2, Qom, society of teachers Islamic publications institute

Mostafavi, Sayyed Mohammad Kazem, 2000, Me'ata Qa'edah Faqhiah, , Qom, Islamic publications Office in society of teachers of Qom seminary.

Mostafavi, Sayyed Mohammad Kazem, 2002, Feghh-al-Mo'amelat, Qom, Islamic publications Office in society of teachers of Qom seminary.

Makarem Shirazi, Naser, 1990, jurisprudence rules, vol 2, edition 3, Qom, Amir-al-Mo'menin (PBOH) school.

Mousavi Qazvini, Sayyed Ali (Bitā), Yanabi'-ol-Ahkam, Mohaghegh, Sayyed Ali Qazvini, vol 5, Qom, Islamic publications institute.

Majlesi, Mohammad Bagher, 1989, Behar-ol-Anvar, vol 81, Beirut, Altab' and alNashr institute.

Mozaffar, Mohammad Reza, 1993, jurisprudence principles, vol 1, edition 4, Qom, Islamic publications promotion office

Na'ieni, Mohammad Hosein, 1994, Maniat-ol-talib fi Hashiat-ol-Makaseb, written by Mousa Khansari, vol 2, edition 1, Tehran, Maktabat-ol-Mohammadiyah.

Najafi, Mohammad Hasan, 2013. Javaher-ol-Kalam, vol 23, Tehran, Dar-ol-Kotob-ol-Eslamia.

Nouri, Hasan, 1903, Mostadrak-ol-Vasa'il, edition 13, Tehran Sangi publications .

Judicial review of the contract in light of the rule of “Al-oqud-tabe'a-lel-Qosoud”

Abstract

With the advancement of economic developments in recent centuries and the increase in the coefficient of influence of external factors in long or long-term contracts, sometimes the balance and economic balance during the execution of the

contract is so tantamount that its implementation is obligatory, although impossible, but with difficulty and There is a lot of hardship. Since the laws of Iran have not provided a solution, a judicial modification of the contract is raised, That the major reason of the opponents of contract judicial modification is its conflict with the principle of necessity; hence, in case of proving the presence of implied condition of balance of considerations in the parties' will and intent, the above-mentioned condition is included in the rule of "Al-oqud-tabe'a-lel-Qosoud" and the contract judicial adjustment will not have any conflict with the principle of necessity. Notwithstanding, there is an important question is that how to reach the above-mentioned implied condition in the will and intent .It was concluded in the present study through descriptive-analytical method that through citing the reasons such as: esalat-alzohoor, and referring to commons, etc. the intended implied condition of balance of considerations is achieved, therefore judicial adjustment isn't not only a secondary verdict and an exception in the principle of necessity but it is also the first verdict and in accordance with the principle of necity .

Key words: Judicial adjustment, Implicit condition, Equilibrium, Intent, the rule of "Al-oqud-tabe'a-lel-Qosoud"