

## بررسی قاعده تفسیر علیه انشا کننده قرارداد در فقه و حقوق ایران<sup>۱</sup>

فاطمه شیخی<sup>۲</sup>، منصور امینی<sup>۳</sup>، پرویز ساورایی<sup>۴</sup>

### چکیده

یکی از دغدغه های قواعد حقوقی همواره برقراری توازن و هماهنگی بین طرفین قرارداد بوده است. امروزه با توجه به پیچیده شدن قراردادها و تغییر فاحش قدرت معاملاتی طرفین قرارداد، لزوم بازنگری در برخی قراردادها مورد توجه دکتین و رویه قضایی قرار گرفته است. این مسئله در سیستم حقوقی کامن لا در ایالات متحده در قالب قواعد مختلفی چون قاعده ی خلاف وجدان بودن شروط قراردادی، قاعده ی تفسیر علیه انشا کننده، قاعده تقابل تعهدات و ... دیده می شود. چالش اصلی این تحقیق و پژوهش بررسی ماهیت، مبانی و کارکرد قاعده تفسیر علیه انشا کننده در حقوق و بررسی شیوه اعمال آن در حقوق ایران می باشد و اینکه آیا این قاعده در اصل در حقوق ایران وجود دارد و اعمال می شود یا خیر. خذف از بررسی این قاعده پی بردن به نقش تعدیل کننده آن در کلیه قراردادهای الحاقی، یک طرفه، استاندارد و سایر قراردادهاست. اما این موارد به صراحت در حقوق ایران ملاحظه نشده لکن با بررسی رویه های قضایی ردپایی از استفاده از این قاعده محسوس است و ممنوعیتی نیز در اعمال این قاعده دیده نمی شود. از جمله موارد اعمال این قاعده در حقوق ایران در موارد لزوم تفسیر مضیق شروط سالب و محدود کننده ی مسئولیت و همچنین تفسیر نواقص دفاتر تجاری بر علیه نگارنده آن است.

**کلید واژه ها:** تفسیر قرارداد، ترجیح تفسیر علیه تنظیم کننده، ترجیح تفسیر علیه متعهد له، حسن نیت.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

<sup>۱</sup> تاریخ دریافت: ۱۷ آبان ۱۴۰۰، تاریخ پذیرش: ۱۸ خرداد ۱۴۰۱.

<sup>۲</sup> دانشجوی دکتری رشته حقوق خصوصی، واحد علوم و تحقیقات تهران دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

<sup>۳</sup> دانشیار حقوق خصوصی، هیئت علمی دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

<sup>۴</sup> دانشیار حقوق خصوصی، هیئت علمی دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

### مقدمه

چنانچه در معنا و مفهوم جزء یا شرطی از قرارداد که مستقلاً مورد مذاکره طرفین قرار گرفته باشد، شک و ابهام وجود داشته باشد، قاعدتاً تفسیر به نفع کسی که اخیراً به قرارداد ملحق شده و علیه شخصی که سابقاً قرارداد را تهیه و تنظیم نموده است ارجح است؛ زیرا شخص اولیه تهیه و تنظیم کننده قرارداد در هنگام تهیه و تنظیم متن اولیه، قدرت جلوگیری از شک و ابهام در متن قرارداد را دارد. این اصل همان قاعده تفسیر علیه انشا کننده در حقوق قراردادهاست که در حقوق کشورهای کامن لا و رومی-ژرمنی به صراحت و بعضاً پیش بینی گردیده است لکن به صراحت در حقوق ایران وجود ندارد. در مقام تفسیر قرارداد، مواردی پیش می آید که امکان عمل به قاعده اصیل و اولیه تفسیر که همان کشف قصد است، وجود ندارد و ناگزیر می بایست برای کشف حقیقت، در گردش ترجیحات به ظاهر بلامرجح، یکی را بر دیگری ترجیح داد و عدالت و مساوات و عقل ایجاب می نماید که ملاک واحدی برای برخورد یکسان و عادلانه با مسأله واحد در نظر گرفته شود تا هم اصل تساوی و هم ترجیح ضابطه مند نزدیک تر به عدالتی رعایت گردد و به بیان دیگر «مالا بدرک کله، لا یتبرک کله» برای رفع این خلا تلاش برای ایجاد اصول ثانوی تفسیر، صورت گرفته و استمداد از حقایق اجتماعی لازم و بلکه واجب است. (پورسعید و یاسری ۱۳۹۰-۸۲)

### ۱- رابطه اصول ترجیح تفسیر علیه تنظیم کننده و متعهد له:

مجرای هر یک از اصول ترجیح تفسیر به ضرر تنظیم کننده و متعهد له در جایی است که اولاً نص صریحی وجود نداشته باشد تا تفسیر و اجتهاد در برابر نص تلقی شود، ثانیاً امکان استنباط قصد معقول و متعارف طرفین ممکن نباشد. زیرا اگر قصد واقعی طرفین قابل فهم و استنباط باشد و تفسیری معارض و مخالف با قصد مشترک ارائه شود، نقض غرض است و مغایر و مخالف با مفهوم عقد که تفاهم کامل دو اراده انشائی است، می گردد.

این قاعده، در خصوص قراردادهای الحاقی و استاندارد اصل ثانویه نیست و به عنوان اصل اولیه، ملاک تفسیر است به بیان دیگر، در دعوی قرارداد غیر الحاقی، دکتترین ترجیح تفسیر علیه تنظیم کننده، غالباً به عنوان آخرین راه حل، برای رفع عبارات مبهم قرارداد استفاده می شود ولی در اختلافات قرارداد الحاقی، به عنوان اولین قاعده تفسیری تلقی می شود، زیرا در این نوع قراردادها کشف قصد در عبارات قراردادی موضوعیت ندارد و مشتری فقط کلیت قرارداد را قبول می کند و در خصوص جزئیات و موارد دیگر امکان و قدرت چانه زنی و مذاکره را ندارد. (خدابخشی، ۱۳۸۴، الف ۳۷-۳۹؛ خدابخشی ۱۳۸۴ ب: ۱۷)

بنابراین اصول «تفسیر به ضرر تنظیم کننده» و «ترجیح تفسیر به ضرر متعهدله» دو اصل مجزا از یکدیگرند هرچند که دارای قرابت مفهومی و اشتراک در برخی اصول تفسیر علیه تنظیم کننده و متعهد له در موارد عمده، تعارضی با یکدیگر ندارند. در برخی از مبانی هم که در برخی از فروع تاسیسی هستند این دو اصل با یکدیگر تعارض ظاهری دارند، اعمال اصل تفسیر علیه تنظیم کننده ارجح است.

## ۲) مبانی فقهی اصل ترجیح تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد

### الف: قاعده تحذیر

نظریه اینکه جهل و بلاهت تنظیم کننده به مفاد اصل تفسیر به مصداق «قد اعذر من احذر» (محقق داماد، ۱۳۹۰-۲۳۵-۲۴۹) به ضرر تنظیم کننده مسموع نیست، پس وی باید متوجه مسئولیت بزرگ و مهم در ایجاد متن پیمان قرارداد باشد. براین اساس چون مفروض است که تنظیم کننده از یک طرف به عواقب نگارش قرارداد مبهم علم و اطلاع دارد و از طرف دیگر درصد تضمین منافع خود در پرتو ابهام ها، اجمال ها، نقص ها و تعارضات متن قرارداد است و ابتکار قرارداد در دست وی است، باید بکوشد متن را به نحوی تنظیم و نگارش نماید که مجالی برای تفسیر نباشد و در صورت نیاز تفسیر نیز، تفسیر علیه چنین شخصی مرجح است.

در نقد این مبنا باید گفت: اولاً ابهام قرارداد، همواره توأم با قصد نیست؛ زیرا در صورتی که تنظیم کننده متعمدانه دست به چنین نگارشی از قرارداد می زد، عقلاً و منطقاً شرط رابه و وضوح علیه خودش تنظیم می کرد تا از امتیازی که در این قسمت از قرارداد به طرف مقابل می دهد، از طرف دیگر امتیازی برای خود به دست آورد. از این جهت، ابهام و اجمال قابل پیش بینی و پیشگیری نبوده و شمول قاعده تحذیر به جهت عدم اطلاع از محذور، با ایراد مواجه است. در ثانی، قاعده تحذیر، ناظر به نهی مصداقی است نه حکمی؛ به عبارت دیگر، شمول قاعده تحذیر در خصوص موضوعی است که به صورت تفصیلی مورد تحذیر قرار گرفته باشد و نمی توان در قضایای کلی به آن متمسک شد. اما در پاسخ باید گفت؛ اولاً: موضع اصل تفسیر علیه تنظیم کننده، همچون سایر اصول حقوقی بر اساس غلبه امور صورت گرفته و اگر در مقام جریان قاعده موضوعی استثنایی وجود داشته باشد، سبب بی اثر شدن اصل نمی شود؛ زیرا استثنائاً ذاتاً اصل را تأیید می کند. ثانیاً: تنظیم کننده قرارداد در خصوص شرطی که منافعش را به مخاطره می اندازد و نمی تواند به جهت انتظار طرف مقابل در قرارداد نیابرد دو راهکار دارد: یا اینکه آن شرط را به صورت صریح در قرارداد قرار دهد و یا اینکه آن را به نحوی در قرارداد بیاورد که قابل تفسیر باشد.

با تنظیم شرط به صورت مبهم در متن قرارداد، حربه ای برای تنظیم کننده در مقام عمل به مفاد قرارداد ایجاد می شود تا با اطلاع اجرای قرارداد به جهت ابهام یا طرح دعوای واهی، موجب صلح در مقام ادعا یا تضييع دامنه شرط مبهم را پس از انعقاد قرارداد فراهم آورد؛ زیرا طرف مقابل مجبور خواهد شد برای تحدید دامنه ضرر ناشی از عدم انجام مطلوب قرارداد، خود به پیشواز ضرر برود و به نوعی دفع افسد به فاسد نماید.

علاوه بر این، حتی اگر چنین موقعیتی مورد برنامه ریزی قرار گرفته باشد، ارجح آن است با وضعیت برتر مقابله نماید؛ زیرا این وضعیت برتر معلول اندیشه تنظیم کننده قرارداد است. ثالثاً: عدالت ایجاب می کند که اگر نگارش و مطلوب بودن نگارش قرارداد به تنظیم کننده واگذار شد، حداقل تفسیر به نفع طرف دیگر صورت گیرد تا موقعیت طرفین از تعادل نسبی برخوردار گردد.

### ب- تدلیس

براساس این قاعده، شخصی که قرارداد را به صورت مبهم نگارش می نماید، در واقع به این فکر است که پس از انعقاد قرارداد تحولات و دگرگونی هایی در آن ایجاد نماید و شاید بتوان گفت این سوء نیت می تواند عامل تفسیر زیان بار علیه خود او شود. (ماده ی ۴۳۸ قانون مدنی؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۲۷۸/۵-۳۰۰)

اما در نقد این مبنا می توان گفت: وجود علم و اطلاع و سوء نیت قراردادی سبب تحقق تدلیس قراردادی است، لکن در این زمینه سوء نیتی ملاحظه می گردد. زیرا ممکن است تنظیم کننده از سر غفلت قرارداد را به صورت مبهم نگارش نماید. بنابراین تدلیس چنین شخصی محرز و مسلم نیست و شمول آثار تدلیس نیز دارای ایراد و اشکال اساسی است.

### ج - قاعده تسبیب

ماده ۱۲۸۸ قانون مدنی اسپانیا با اختصار و ایجاز، مبانی تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد را تسبیب دانسته است. در این ماده اینگونه آمده است: «در تفسیر شروط مبهم قرارداد، نباید نفع شخصی که سبب ابهام شروط شده تأمین شود.» این ماده با استفاده از نظریه سببیت و با به کار بردن واژه «Caused» با مفهوم «مسبب شده» و با انتساب وضعیت نامفهوم قرارداد به تنظیم کننده، وی را مسئول دانسته و در مقام عبور از اینکه تفسیر علیه کدام یک از اشخاص قرارداد ارجحیت دارد، تفسیر علیه مسبب که همان تنظیم کننده قرارداد را مرجح می پندارد. (ماده ی ۴۳۸ قانون مدنی؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۲۷۸/۵-۳۰۰)

در نقد این نظر می توان گفت: ارکان سه گانه مسئولیت مدنی که همان فعل زیان بار، ضرر و رابطه سببیت است به روشنی قابل اثبات نیست و در مورد مشکوک اصل عدم مسئولیت است؛ با این توضیح که نگارش قرارداد که فعل زیان بار نیست و ابهام و گنگی آن نیز لزوماً مصداق ضرر نیست؛ زیرا تنظیم پیش نویس قرارداد مجاز و مورد تراضی است و ضرر آمیز دانستن امر مشروع و مورد تراضی، با اصول حقوقی سازگار نیست و نمی توان مسئولیت را به تنظیم کننده قرارداد بار کرد. ز. یرا در این مرحله هنوز لزوم و الزام برقرار نشده است.

ضمن آن که در فرض قبول تقصیر، تقصیر طرفینی است و همانگونه که تنظیم کننده قرارداد مقصر در ابهام قرارداد است، طرف مقابل هم که متذکر این ابهام و گنگی نشده و با این وجود اقدام به امضای قرارداد می نماید نیز مقصر است؛ بلکه حتی تقصیر او بیشتر است چون وارد قراردادی بدون اصلاح نهایی و انتخاب صحیح شده است. پذیرش بی توجهی از کسی که قرارداد را تنظیم می کند شاید به دلیل سردرگمی های ناشی از یافتن چارچوب توافق، قابل قبول باشد، ولی غفلت و بی توجهی از طرف مقابل قرارداد که در آرامش و سکون، بنای از پیش تهیه شده قرارداد را ریز به ریز بررسی و تحلیل می کند جای شگفتی دارد. اگر طرف مقابل نقاط ابهام قرارداد را پیدا نکند و آن را امضا بنماید، مرتکب تقصیر شده است و خود مسئول این وضعیت است. بر همین اساس، احراز رابطه سببیت در این مورد نیز دشوار به نظر می رسد. علیهذا نهاد تفسیر، صرفاً درصدد رفع تحیر و سرگستگی بوده و توسل به یکی از دو تفسیر به نفع یا به ضرر تنظیم کننده قرارداد، راهکارهای ویژه خروج از شرایط دشوار قراردادی است.

عبارت تسیب موجود در ماده ۱۲۸۸ قانون مدنی اسپانیا نیز در مقام بیان استقرار کامل قاعده تسیب نیست، بلکه در مقام بیان انصراف انتساب وضعیت موجود قرارداد، به طرف مقابل تنظیم کننده قرارداد است. اگر در مورد بخش مبهم قرارداد، مذاکره مستقل صورت گرفته باشد، اساساً شامل تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد نمی شود؛ زیرا تنظیم این بخش از قرارداد به طرفین منتسب می شود و منحصرأ منتسب به تنظیم کننده قرارداد نیست. بنابراین، فرض بر این است که طرف مقابل تنظیم کننده قرارداد، با حسن نیت اقدام به امضای قرارداد می کند و در وضعیت فعلی هم هیچ نقشی نداشته است. سکوت وی که اقدامی سلبی و غیر ایجابی است، با اعتماد به طرف مقابل صورت گرفته و منافاتی با سببیت تنظیم کننده قرارداد ندارد. پس تفسیر علیه تنظیم کننده که سبب چنین وضعیتی شده، ارجحیت دارد.

#### د) قاعده اقدام

تنظیم کننده با فراغ بال و آرامش خاطر و تفکر در جزء جزء قرارداد در هنگام نگارش آن، اقدام به تنظیم پیش نویس نموده است. چنین شخصی ملزم است که براساس معیار رفتار یک انسان متعارف رفتار نماید و قرارداد را طوری تنظیم نماید که عاری از ابهام و راه نفوذ تفسیر باشد. اگر در مواردی قرارداد مشکوک و مبهم باشد، اصولاً تفسیر به ضرر وی اولویت خواهد داشت. زیرا تنظیم کننده، خود علیه خودش اقدام کرده و وضعیت مبهم قرارداد به سبب اقدام اوست؛ از این رو، تنظیم کننده ای که خودش از قراردادش منتفع شده، شرط احتیاط آن است که در قسمت مشکوک قرارداد نباید حاکم باشد.

در نقد این مبنا می توان گفت: شمول قاعده اقدام در خصوص مبنای تفسیر علیه تنظیم کننده دارای دو ایراد اساسی است: یکی آنکه از آنجا که احتمال خلاف هم متصور بوده و دلیل دقیقی دائر بر قصد اقدام و اسقاط حق وجود ندارد، به مصداق «اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال» امکان شمول قاعده اقدام، مورد شک و تردید است. دیگر آنکه حتی در فرضی که تنظیم کننده، به صورت عمدی قرارداد را مبهم و گنگ و نامفهوم تنظیم کرده باشد، بازهم جهتی برای احراز قصد اقدام نیست؛ زیرا اگر وی حقیقتاً قصد اقدام علیه خودش را می داشت، قرارداد را به وضوح علیه خودش تنظیم می کرد. در این فرض چون مسلماً امتیازی به طرف مقابل داده بود، در برابر امتیازی می گرفت و شروط به نفع او موازنه می شد. بنابراین، با توجه به اینکه تنظیم کننده با عدم تنظیم شرط به نفع طرف مقابل، نفعی مسلم را از دست می دهد، نمی توان عمل او را از روی قصد دانست که بنابراین، شمول قاعده بر این فعل مواجه با ایراد است.

به نظر می رسد، هر چند شمول قاعده اقدام، صریحاً احراز نمی شود، اما با قصد ضمنی یا مفروض قابل تحقیق است. با توجه به اینکه اصولاً جهل به قانون، رافع مسئولیت نیست و فرض بر این است که تنظیم کننده به مفاد اصل تفسیر به ضرر تنظیم کننده عالم است، پس باید بداند که نباید قرارداد را مبهم و تفسیرپذیر بگذارد و در صورت ابهام، اقدام وی علیه خودش است و او باید پاسخگوی فعل یا ترک فعل عمدی یا غیر عمدی خود باشد.

#### ۳) مبانی حقوقی اصل ترجیح تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد

تفسیر علیه تنظیم کننده یا «contract proferentem» ملاکی است که در حقوق معاهدات بین المللی نیز وجود دارد و بر آن اساس، تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد بر تفسیر علیه طرف یا اطراف دیگر آن، ارجحیت دارد. صرف نظر از مباحث

تاریخی و تقدم و تأخر و تأثیرپذیری اصل تفسیر علیه تنظیم کننده توافق، وحدت اعمال اصل فوق در معاهدات بین المللی و حقوق قراردادهای ناشی از ضرورت های ذاتی قاعده است.

### الف) حاکمیت اراده

منشاء اصلی تعهدات قراردادی، اراده است. (امامی، ۱۳۶۴: ۶۷۵). اراده تنظیم کننده قرارداد در متنی که تنظیم می نماید نمود می یابد و ذره ذره و جزء جزء قرارداد با قصد و اراده وی منطبق است و از طرفی هم، انطباق اراده طرف مقابل با مفاد قرارداد، به قوت انطباق اراده تنظیم کننده نیست؛ در مواردی که در مقام تفسیر، شک و تردید ایجاد می شود، عدم وجود قصد انشاء به ضرر طرف مقابل تنظیم کننده ارجحیت دارد. در نقد این مبنا باید گفت: عقد معلول دو اراده آزاد است و اراده طرفین قرارداد دارای ارزش یکسان و برابری هستند. ترجیح منافع و اراده یکی از طرفین قرارداد برطرف مقابل، به جهت فقدان قصد اراده انشایی طرفینی در این مورد، محکوم به بطلان است و عملاً عقد را تجزیه می کند؛ درحالی که مجموع آن مورد قصد قرار گرفته است.

در پاسخ به این نقد هم باید گفت: اولاً در این بحث اختلاف در تحقق عقد یا شروط آن نیست، بلکه اختلاف در تفسیر شروط ضمن عقد است و این امر جنبه فرعی دارد. آن چنان که حتی اگر طرفین در خصوص آن توافقی نکرده باشند، مقررات تکمیلی از جمله عرف و رویه معاملاتی می تواند حاکم باشد؛ بنابراین ایراد به عدم وجود قصد انشاء و جاهت قانونی و موضوعیت ندارد. در ثانی، اگر یکی از تفاسیر بر تفسیر دیگر ارجح به شمار نیاید، اجرای قرارداد متوقف می شود که قاعداً این نتیجه مقصود طرفین نبوده است. پس، ترجیح یکی از تفاسیر اجتناب ناپذیر است. ثالثاً در مقام ترجیح یکی از دو اراده بر دیگری، چون در خصوص قراردادهایی که یکی از طرفین پیش نویس ارائه کرده و دیگری آن را امضا نموده، عملاً در مواردی که امکان تفسیر به نفع یا به ضرر تنظیم کننده وجود دارد، گویی در فرض نفع تنظیم کننده، طرف مقابلش به وی امتیاز داده است و اعطای این امتیاز خلاف اصل است. از این رو، عدم اعطای امتیاز به طرف مقابل یا به عبارت دیگر، تفسیر علیه تنظیم کننده، برتر است.

### ب) حمایت از طرف ضعیف و تعدیل قرارداد

در مواردی که پیش نویس قرارداد را یکی از طرفین قرارداد تهیه می نماید، خود به خود طرفی که پیش نویس قرارداد را ارائه نموده، بر جزء جزء قرارداد تأمل نموده و با گزینه ذاتی انسانی منفعت طلبی، آن را تهیه نموده است. طبیعی است که بند بند قرارداد را با تفکری تنظیم کرده و در مواردی که جانب داری بیش از حد در متن قرارداد را موجب ترک قرارداد از سوی طرف مقابل ببیند یا احساس کند که وضوح و روشنی بیش از حد قرارداد، قصد وی را نشان می دهد، با ابهام در قرارداد، نفع خود را احتمالی می داند و منفعت حاصل از این نفع محتمل را بهتر از قطع عدم النفع می بیند.

بنابراین ارجح آن است که برای تفسیر این ابهام تنظیم کننده تفسیر به نفع شخص بدون حامی صورت گیرد. حتی اگر تنظیم کننده به طور ناخواسته ابهامی در قرارداد ایجاد کرده باشد، اگر قرار باشد ترجیح میان منافع این دو صورت پذیرد، ترجیح هر یک از دو طرف بلا مرجح نخواهد بود. زیرا قدر متیقن این ابهام، نتیجه قصور یا تقصیر تنظیم کننده است. این ایراد وارد است که در این وضعیت بین قصور یا تقصیر نسبت معقول و قابل انتسابی برقرار نیست، اما در جواب این ایراد می توان گفت که بالأخره

این وضعیت باید به یکی از طرفین تحمیل شود، که قطع به یقین، تحمیل اوضاعی که قدر مسلم نتیجه اهمال تنظیم کننده قرارداد بوده است، به وی برتری دارد، چرا که هرچه باشد تنظیم کننده برای تحمیل نقاط مبهم قرارداد به طرف مقابلش اولویت دارد. (شریفی آل هاشم و حاتمی، ۱۳۸۷: ۹۷؛ کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۱۰۷)

در نقد این مبنا می توان گفت: تنظیم کننده قرارداد همواره، طرف قوی تر نیست؛ (غلامی جلالی، ۱۳۸۹: ۱۳۷) بنابراین، گاهی طرفداری از طرف مقابل تنظیم کننده و تفسیر به نفع او، موجب نقض اصل عدالت و برابری طرفین خواهد شد. (فتاوی، ۱۳۵: ۱۳۸۹-۱۵۷) عدالت اقتضا دارد که طرفین قرارداد پس از انعقاد، در برابر قانون خودساخته تحت عنوان «قرارداد» برابر باشند و هیچ نوع تبعیضی بین ایشان برقرار نشود. اینکه کدام طرف از قرارداد قبل از انعقاد ضعیف یا قوی بوده، اهمیت خاصی ندارد. موضوع تفسیر حقیقتی مستقل از طرفین به نام قرارداد است. واقعیت قرارداد موجودی مستقل از سازندگان آن است و نباید تحت تأثیر افکار ایشان قرار گیرد.

### ج) اصل حسن نیت

طبق اصل حسن نیت «Good faith»، فرض بر این است که طرف مقابل تنظیم کننده قرارداد با حسن نیت مبادرت به امضای قرارداد انشا شده از سوی طرف مقابل می نماید. بنابراین شایسته نیست چنین قراردادی علیه کسی که با تکیه به نیت خوب طرف مقابل با او وارد قرارداد می شود، تفسیر شود و تفسیر علیه تنظیم کننده که تدارک دهنده قرارداد بوده است ارجح است. به بیان دیگر، تنظیم کننده قرارداد، میزبان و طرف مقابل وی، مهمان است. (ماده ۳ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲، باریکلو و خزایی، ۱۳۹۰: ۵۳-۸۷؛ انصاری، ۱۳۸۸: ۴۶؛ جعفرپور، ۱۳۸۴: ۱۴۸-۱۷۴).

در نقد این دیدگاه می توان گفت: فرض بر این است که دو طرف قرارداد با حسن نیت اقدام به امضای قرارداد نموده اند و در این حالت، ارجحیت نیت یکی از طرفین قرارداد بر نیت طرف مقابل، نوعی تفتیش عقاید است که این امر، غیراخلاقی و غیر منطقی است. فرض است که دو طرف در یک لحظه، در مورد متن واحدی تراضی با هم نمایند و تفسیر به نفع یکی از طرفین و علیه طرف دیگر، اصل برابری طرفین قرارداد را نقض می کند. بنابراین، این تحلیل در قصد واکاوی نیت هیچ یک از طرفین قرارداد را ندارد و صرفاً در مقام ترجیح یکی از تفاسیر، در مقام جبران حسن اعتمادی است که طرف مقابل تنظیم کننده قرارداد، در زمان امضای قرارداد به طرف مقابل نموده است و بی جوابی به این حسن اعتماد، مصداق بارز بی عدالتی است.

### د) نظم عمومی

نظم عمومی یا همان «public policy» که در مواد ۹۷۵ قانون مدنی و ۶ قانون آیین دادرسی مدنی نیز آمده است، از جهات موجه لزوم تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد است. در استفاده از این مبنا، مفهوم نظم عمومی به صورت مستقیم مورد استناد نیست، بلکه ملاک نظم عمومی و توجیهات نظری آن مورد استناد است؛ به عبارت دیگر، هرچند انتخاب هریک از نظریات تفسیری به صورت مستقیم، نظم عمومی را نقض می کند، ولی ترجیح تفسیر علیه تنظیم کننده با تحقق مفهوم نظم عمومی سنجیت بیشتری دارد، خصوصاً آنکه بسیاری از مصادیق اجرای ترجیح تفسیر علیه تنظیم کننده، قراردادهای الحاقی و قراردادهای مربوط به حقوق مصرف و بیمه (امینی و حمیدیان، ۱۳۹۵: ۴۹۵-۵۱۲) هستند و ارتباط بسیار زیادی با نظم عمومی



جامعه دارند که بر اساس ماده ۱۴ آیین نامه حمایت از حقوق بیمه گذاران، بیمه شدگان و صاحبان حقوق آنها مصوب ۹۱/۳/۲۳ شورای عالی بیمه: «در موارد ابهام، اجمال یا اختلاف در مندرجات بیمه نامه ها یا سایر مستندات به نفع بیمه گذار یا ذی نفع تفسیر می شود.» با همین رویکرد قابل تحلیل است. (قنوتی و محقق داماد ۱۳۹۱: ۲۴۹-۲۵۰؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲: ۲۱۴؛ صفایی، ۱۳۹۰-۵۰-۵۷؛ کرمی، ۱۳۹۴: ۱۰۷-۱۳۴).

### ۴) مفهوم شرط استثنا

بحث از شروط محدودکننده یا ساقط کننده مسؤلیت، در عقود مغایره ای اهمیت ویژه ای می یابد؛ زیرا وجود این شروط، تهدیدکننده توازنی است که طرفین در صدد دستیابی به آن بوده اند. در تعریف این دسته از شروط گفته شده است: «توافقهایی که پیش از وقوع عهدشکنی، به منظور تغییر نظام قانونی مسؤلیت یا شرایط مطالبه آن به سود مدیون منعقد میشود» (ایزانلو، ۱۳۹۰، ص ۲۲). این گونه توافقات، موازنه ای را که طرفین در پی دستیابی به آن بوده اند هدف قرار داده، موجب بروز خدشه در توازن قراردادی میشوند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ص ۱۰). در حقوق انگلیس منظور از شرط استثنا شرطی است که یکی از طرفین قرارداد به منظور از بین بردن یا محدود کردن مسؤلیت خود در برابر نقض قرارداد یا نقض شرط مندرج در آن، با موافقت طرف مقابل در قرارداد می گنجاند. ویژگی اصلی شرط استثنا که جزء شروط اصلی محسوب میشوند این است که یک طرفه هستند؛ به این معنا که تنها به نفع مشروطاً "له هستند و مشروط علیه بنا به دلایلی ناچار به پذیرفتن آنها میشود (P. Young, 2010, 54)

برخی از حقوقدانان ایران در بیان عناصر سازنده شرط کاهش یا عدم مسؤلیت بیان میدارند: «این شرط باید در ضمن عقد گنجانده شود؛ ۲) منتفع از این شرط باید جزء متعاقدين باشد؛ ۳) به موجب این شرط، تمام یا بخشی از مسؤلیت ناشی از عدم اجرا یا تأخیر در اجرا یا سوء اجرای قرارداد پیش از بروز تخلف، سلب (یا کاهش) می یابد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۹، ص ۳۱۸ و ۳۱۹).

البته برخی دیگر از حقوقدانان معتقدند لزومی ندارد این شروط، ضمن قرارداد درج شوند، بلکه صرف تراضی چه پیش از عقد چه پس از آن به صورت قرارداد مستقل کفایت میکند (قاسم زاده، ۱۳۸۹، ص ۲۳۲) اما در حقوق انگلیس برای الزام آور شدن شرط استثنا لازم است حتماً این شرط در قرارداد آمده باشد و حتماً بخشی از قرارداد گردد. در غیر این صورت هیچ الزامی برای طرفین ایجاد نمیکند. (Monahan, 2001, p.92)

### ۴-۱. پذیرش شرط استثنا به عنوان اصل

#### ۴-۱-۱. پذیرش شرط استثنا در فقه امامیه

بحث از شروط تحدید یا عدم مسؤلیت را می توان در ابواب پراکنده کتب فقهی یافت. فقیهان امامیه عمدتاً بحث حاضر را در ابواب مربوط به ضمانات قراردادی مطرح کرده اند که به شروطی نظیر برائت پزشک یا دامپزشک در معالجه انسان و حیوان (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۴۳، ص ۴۴)، (الجبلی العاملی، بی تا، ج ۱۵، ص ۳۲۷)، شرط تبری از عیوب کالا پس از قبض (موسوی خویی، ۱۴۱۲، ج ۷، ۱۵۴) می توان اشاره کرد. علت قید کردن «پس از قبض» اشاره به این مطلب دارد که برخی فقها و حقوقدانان



معتقدند هر گونه اسقاط یا تبری از عیوب و امثال آن، در زمان خیار حیوان، مجلس و شرط موجب بطلان عقد میشود. در بیان علت این حکم، برخی معتقدند مسئولیت تلف در زمان این سه خیار، حکم است، نه حق و در نتیجه قابل اسقاط نیست (پیشین، ص ۱۵۵). برخی دیگر نیز چون چنین اسقاطی را مخالف قاعده تلف قبل از قبض میدانند که ریشه آن در موازنه تسلیم در مقابل تسلیم است، چنین شرطی را باطل و مبطل قرارداد انگاشته اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ص ۳۲۳). البته در این که شرط تبری از عیوب جزء شروط کاهش دهنده یا عدم تعهد است یا جزء شروط عدم مسئولیت، میان حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. برخی شرط مزبور را جزء شروط عدم مسئولیت میدانند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۹، ص ۲۳۳) و برخی دیگر آن را نوعی شرط کاهش تعهد میدانند (قاسم زاده، ۱۳۸۹، ص ۲۳۲). به نظر میرسد شرط اسقاط تمام یا برخی از اختیارات را که توسط فقیهان مطرح شده (موسوی خویی، ۱۴۱۲ (ج ۴)، ص ۵۸) و در ماده ۴۴۸ ق.م. انعکاس یافته نیز بتوان به عنوان یکی دیگر از مواضعی نامید که شرط تحدید یا عدم مسئولیت در فقه مطرح شده است. مشهور فقها بر این عقیده اند که چنین شروطی صحیح هستند؛ زیرا اصل بر آزادی اراده است و از سویی نیز چنین شروطی جزء آن دسته از توافقاتی نیستند که مغایر کتاب و سنت باشند و در نتیجه در عموم «المؤمنون عند شروطهم» جای گرفته، صحیح هستند. وانگهی مفاد قاعده تسلیط نیز مؤید صحت این گونه شروط است؛ زیرا طرفین قرارداد به عنوان افراد جایزالتصرف، حق هر گونه دخل و تصرف در اموال خویش را خواهند داشت (ماده ۳۰ ق.م) و دلیلی وجود ندارد که چنین شروطی خارج از اصل مذکور باشند (نکویی، ۱۳۹۰، ص ۷۱). با وجود این، چنین شروطی با دو محذور مواجه هستند: یکی محذور «استحاله اسقاط ما لم یجب» و دیگری «نظریه غرری بودن مسؤولیت» که در ادامه هر یک از این دو را بررسی میکنیم

## ۲-۱-۴. استحاله اسقاط ما لم یجب

فقیهان امامیه بر این عقیده اند که زمانی اسقاط یا ابراء معنا دارد که حق یا دینی وجود داشته باشد تا اسقاط یا ابراء از آن صحیح باشد. بنابراین اگر متعهد له بخواهد متعهد را بری الزمه کند، لازمه اش وجود حق یا دین قابل مطالبه در مرحله قبل از آن است. در محل بحث نیز چون قبل از ایجاد حق، مسئولیتی ایجاد نشده و ذمه متعهد در برابر متعهد له مشغول نشده است، بی معنا است که بخواهیم به واسطه شرط عدم یا تحدید مسؤولیت، ذمه متعهد نسبت به تعهد آینده را آزاد کنیم. اما در مقابل میتوان گفت، در محل بحث اسقاط ما لم یجب اتفاق نیفتاده است؛ چرا که لازمه صحت اسقاط، وجود دین یا حق در خارج نیست، بلکه همین که مقتضی آن موجود باشد کافی است (محقق داماد، ۱۳۹۰، ج ۲، ۲۵۹). در مورد شروط عدم یا تحدید مسؤولیت مقتضی تعهد به مفاد قرارداد که مدلول مطابقی قرارداد است و نیز مقتضی مسؤولیت در فرض عدم یا تأخیر در اجرای مفاد قرارداد که مدلول التزامی آن است به محض انعقاد قرارداد ایجاد می شوند. وانگهی اگر محذور اسقاط ما لم یجب بر محل بحث وارد باشد، لازمه اش این است که سایر موارد نظیر تبری از عیب، اسقاط تمام یا قسمتی از اختیارات و... نیز مبتلابه اشکال باشند؛ در حالی که چنین نیست (نکویی، ۱۳۹۰، ص ۵۶).

### ۳-۱-۴. نظریه غرری بودن مسؤولیت

گفته شده درج شرط عدم یا تحدید مسؤولیت میتواند منجر به غرری شدن قرارداد شود؛ زیرا مشروط علیه نمی داند وضعیت قرارداد پس از انعقاد از حیث اجرایی شدن مفاد آن چگونه خواهد بود. فقهای امامیه در بحث تبری بایع از عیوب مبیع این ایراد را مطرح کرده و معتقدند از حیث تحلیلی، چنین شرطی مستلزم غرری شدن قرارداد میشود؛ زیرا مشتری نمی داند کالایی که خریداری کرده واقعاً معیوب است یا نه، بلکه او با اعتماد بر سخن بایع یا سکوت او اقدام به انعقاد قرارداد میکند و بنابراین قرارداد مزبور مستلزم نوعی غرر است (سبحانی، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۳۸۱)، به ویژه در مواردی که غرر به عوضین سرایت کرده، فساد شرط غرری، قرارداد را نیز فاسد کند (ماده ۲۳۳ ق.م). در نقد این استدلال می توان گفت: مالک تشخیص غرر در قرارداد، عرف عملی است و قدر متیقن از عمل عرف این است که در مواقعی که شرط اسقاط یا تحدید مسؤولیت با نظم عمومی تداخلی نداشته یا مربوط به حقوق جانی و تقصیرهای عمدی و در حکم عمد نباشد، عرف خطر ناشی از قرارداد را می پذیرد. وانگهی در شروط ناظر به تحدید یا اسقاط ضمان قراردادی، مشروطاً با اندراج شرط قصد نداشته که عدم پایبندی خود به تعهدات قراردادی را اعلان کند، بلکه تنها فرضی را پیش بینی کرده که از عهده اجرای تمام یا برخی از تعهدات برنیاید. در چنین مواردی مشروط علیه با در نظر گرفتن اوضاع و احوال حاکم بر قضیه (که رافع غررند) اقدام به پذیرش چنین شروطی میکند.

### ۵. محدودیتهای پذیرش شروط استثنا

#### ۵-۱. محدودیتهای پذیرش شرط استثنا در فقه امامیه و حقوق ایران

مشهور فقها و حقوقدانان ایران معتقدند شروط استثنا در موارد ذیل قابل پذیرش نیستند:

**(الف)** نسبت به خسارات ناشی از تقصیر عمدی یا سنگین (در حکم عمد) (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۹، ص ۳۲۳-۳۲۴).

**(ب)** نسبت به خسارات وارد بر شخص (اعم از خسارات جسمی و روحی).

**(ج)** در مواردی که شرط عدم مسؤولیت با نظم عمومی (اجتماعی، سیاسی، اقتصادی و...) مغایرت داشته باشد (صفایی، رحیمی، ۱۳۹۲، ص ۲۶۰).

**(د)** باطل اعلام شدن شرط توسط برخی قوانین خاص؛ نظیر ماده ۷ قانون حمایت از حقوق مصرف کنندگان خودرو مصوب ۱۳۸۶ (پیشین، ص ۲۶۱).

**(ه)** منطبق بودن شرط عدم مسؤولیت با شروط بطل غیرمبطل نظیر عدم مقدوریت (م ۲۳۲ ق.م) و شروط باطل مبطل نظیر خلاف مقتضای ذات عقد بودن (م ۲۳۳ ق.م) (نکویی، ۱۳۹۰، ص ۸۶).

به نظر می رسد دلیل حقوقدانان مبنی بر بطلان شرط عدم مسؤولیت، مغایرت با نظم عمومی باشد. از حیث تحلیل حقوقی نیز نظم عمومی از چنان اهمیتی برخوردار است که هر گونه قرارداد یا توافق خلافش باطل محسوب میشود (م ۹۷۵ ق.م)؛ زیرا هدف والای حقوق برقراری توأمان نظم و عدل در کنار هم است؛ پس هر گونه توافقی که روحیه سهل انگاری و اهمال کاری را در جامعه ترویج داده، موجب شود تا افراد در معرض حوادث زیانبار (اعم از مالی، بدنی و روحی) قرار گیرند و به طور کلی

تکلیف عمومی به رعایت احتیاط در قبال یکدیگر را با خدشه مواجه گردانند، به دلیل به مخاطره انداختن نظم و عدل، محکوم به بطلان است.

در فقه مشهور فقها بر این عقیده هستند که شروط استثنا با استناد به اصل آزادی اراده و عدم مغایرت با کتاب و سنت صحیح هستند و داخل در عموم «المؤمنون عند شروطهم» هستند. محذورات «اسقاط مالم یجب» و «غرری بودن مسؤلیت» نیز که از سوی برخی از فقها برای ابطال شرط استثنا مورد استناد واقع شده اند قابل مناقشه هستند؛ چرا که اولاً وقوع قرارداد بین طرفین، سبب پیدایش اقتضای مسؤلیت قراردادی میشود و این مقتضی به واسطه شرط استثنا قابل اسقاط است و ثانیاً غیر قابل اسقاط بودن مسؤلیت در مواردی نظیر خیار مجلس، شرط و حیوان دلیل بر حکم بودن مسؤلیت نیست؛ زیرا در خصوص سه خیار مزبور عدم امکان سلب مسؤلیت به دلیل قاعده «تلف مبیع قبل القبض من مال بایعه» است، نه این که مسؤلیت در این موارد حکم و غیر قابل اسقاط باشد.

## ۶- اصل تفسیر علیه تنظیم کننده در مقررات موضوعه ایران

محدوده ی به کارگیری اصل تفسیر علیه تنظیم کننده ی قرارداد در انواع قراردادها متفاوت است. قراردادها یا تجاری اند یا قراردادهای خرید و فروش داخلی اند که طرفین آن یا مصرف کننده یا افراد عادی هستند که در این مورد عمدتاً حمایت از مصرف کننده ملاک است. در قرارداد تجاری نظم حرف اول را می زند و نیاز است تا حمایت از نظم تجاری در اولویت باشد و نفع تجار منظم تر تأمین شود. قانونگذار در موادی از قانون مدنی از جمله بند ۲ ماده ۱۲۹۹، ۱۳۰۱، ۱۳۰۲، ۱۳۰۴، ۱۳۰۵، تفسیر به ضرر تنظیم کننده را بر دیگر تفسیرها ارجح دانسته است.

در بند ۲ ماده ۱۲۹۹ قانون مدنی، قانونگذار با بیان این که: «در صورتی که در دفتر تجاری بی ترتیبی یا اغتشاشی کشف شود که به نفع صاحب دفتر باشد، دفتر تجاری دلیل محسوب نمی شود. در مقام تفسیر جانب دارانه، دلیل علیه تنظیم کننده سند بوده و به طور ضمنی امکان پذیرش اصل فوق در حقوق ایران را پذیرفته است. (قشقایی، ۱۳۷۸: ۲۳۳)

در نقد این استدلال باید گفت: اولاً، موضوع پیش رو، اسناد اقراری است، در حالی که موضوع اصل، قراردادها و عقود دو طرفه است. در ثانی، موضوع مقرر فوق، استنادپذیری اقرار در سند به عنوان دلیل اثباتی است و نه تفسیر آنکه فرع بر پذیرش متن قرارداد به عنوان دلیل است؛ ثالثاً برای وضع مقرر فوق، تأکید بر یکی از مصادیق قاعده اقرار در سند به عنوان یک دلیل اثباتی است که البته این امر از عنوان موضع مقرر در کتاب دوم قانون مدنی تحت عنوان «در اسناد» که ذیل جلد سوم تحت عنوان «در ادله اثبات دعوا» بوده قابل استنباط است؛ زیرا در تفسیر قانون، ذیل در امتداد صدر و عنوان باید تفسیر شود؛ از این رو، استناد به این مقرر، خروج موضوعی است.

به نظر می رسد، هرچند ظهور مراد، دلیل بر پذیرش اصل تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد نمی باشد، لکن پذیرش آن به عنوان مدرک از روح حاکم بر قانون، مستنبط است.

ماده ۵۲ قانون تجارت الکترونیک مصوب ۸۲/۱۰/۱۷ مقرر نموده: «تأمین کننده باید به نحوی تبلیغ کند که مصرف کننده به صورت دقیق، صحیح و روشن اطلاعات مربوط به کالا و خدمات را درک کند.» هرچند این مقرر در خصوص حمایت از

مصرف کننده در قراردادهای الکترونیکی است، لیکن ویژگی اصلی این مقرر، تکلیف کردن ارائه کننده متن اولیه قرارداد به شفافیت و عدم ابهام قرارداد است، بدیهی است تخلف از این وظیفه اگر در مقام تفسیر باشد، با توجه به تقصیر قانونی تنظیم کننده، تفسیر علیه او اصلاح و ارجح است.

ماده ۶ قانون پیش فروش ساختمان مصوب ۸۹/۱۰/۱۲ نیز روش حمایت از پیش خریدار را در پیش گرفته و سکوت قرارداد را ناظر به مبلغ خسارت حداقلی دانسته که اشتراط برخلاف آن باطل است و صرفاً امکان اشتراط به میزان بیشتر یا مساوی با میزان خسارت فوق برای طرفین مقدور است. صرف نظر از اینکه مقرر مزبور، موجب تحدید اصل حاکمیت اراده است و همچنین با در نظر نگرفتن اینکه در موارد بسیاری از قراردادهای پیش فروش، طرفین با حسن نیت رفتار کرده و اساساً نگران تأخیر در انجام تعهد توسط پیش فروشنده نیستند، بعضاً میزان خسارت قابل مطالبه از سوی پیش خریدار از میزان کل سرمایه گذاری نیز بیشتر می شود و عموماً تعهدات پیش فروشنده محدود به یک واحد آپارتمان نیست که این امر عملاً موجب سوداگری و سلب حیات اقتصادی پیش فروشنده می شود. در این وضعیت حمایت یک جانبه قانونگذار از پیش خریدار قابل انتقاد است. این ماده مقرر داشته: « چنانچه پیش فروشنده در تاریخ مقرر در قرارداد، واحد پیش فروش شده را تحویل پیش خریدار ندهد و یا به تعهدات خود عمل ننماید، علاوه بر اجرای بند ۹ ماده ۲ این قانون، مکلف است به شرح زیر جریمه تأخیر به پیش خریدار بپردازد، مگر اینکه به مبالغ بیشتری به نفع پیش خریدار توافق نمایند. اجرای این مقررات مانع اعمال خیارهای پیش خریدار نیست.»

با توجه به اینکه پیش فروشنده طرف حرفه ای قرارداد است که عموماً قرارداد واحدی را با تعدادی پیش خریدار که طرف غیر حرفه ای قرارداد هستند منعقد می کند، تفسیر موسع تعهدات پیش فروشنده، نوعی تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد محسوب می شود، بدون آنکه نامی از این اصل برده شود؛ نه تنها سکوت قرارداد علیه پیش فروشنده تفسیر شده، بلکه تعهدات اضافی نیز به عهده وی بار شده و حتی اصل آزادی قراردادی نیز در این خصوص محدود شده است.

با این وجود می توان گفت: در حقوق ایران، اصل ترجیح تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد به صراحت پذیرفته نشده است ولی رد پای از اعمال آن در قوانین به چشم می خورد. (شعاریان و ترابی، ۱۳۹۳، ۲۳۲)

## نتیجه گیری مقاله

- در مقام نتیجه گیری اصل مورد بررسی در تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد به این جمع بندی می توان رسید:
- ۱- در صورت ناتوانی از تفسیر قرارداد از طریق کشف قصد واقعی یا مفروض متعاقدين و برای پیشگیری از بی نتیجه ماندن قرارداد که قطعاً قصد طرفین نبوده است، قاعداً یک تفسیر له تنظیم کننده و یکی علیه اوست که عقل و منطق ایجاب می کند که صرفاً یکی از آنها باید انتخاب شود، لیکن این انتخاب نباید بدون مرجح باشد.
  - ۲- پیچیدگی و نامفهومی قرارداد که سبب روی آوردن به تفسیر شده به علت تقصیر تنظیم کننده آن و نگارش و تحریر متنی خالی از ابهام است؛ از طرف دیگر تنظیم کننده قرارداد که معمولاً در قرارداد به دنبال دستیابی به منافع بیشتر قرارداد به نفع خود می باشد، تا حد لازم از این موقعیت بهره خویش را برده است؛ بنابراین تفسیر علیه وی که از ابتدا در قرارداد حضور داشته و قرارداد را تنظیم کرده است در تفسیر علیه کسی که هیچ نقشی در ایجاد قرارداد نداشته و هم اکنون به آن پیوسته است، مرجح است.
  - ۳- لازمه اصل آزادی قراردادی و اراده ی آزاد در قرارداد عدم تحمیل تعهدات مشکوک در تفسیر علیه تنظیم کننده و متعهد له است.
  - ۴- اصل تفسیر علیه تنظیم کننده قرارداد، در مورد قراردادهایی است که یک طرف مقدمات و پیش نویس آن را تهیه کرده و طرف دیگر بدون هیچ دخالت و چون و چرایی آن را پذیرفته است.
  - ۵- اصل تفسیر علیه تنظیم کننده، به دلالت ظهور الفاظ، آن دسته از شروطی از قرارداد و معامله است که موضوع مذاکره مستقل قرار نگرفته اند، زیرا در غیر این صورت، عنوان تنظیم کننده اصلاً به وجود نمی آید.
  - ۶- اصل تفسیر علیه انشا کننده قرارداد در حقوق ایران به صورت صریح پذیرفته نشده، ولی امکان شناسایی آن در حقوق ایران وجود دارد. همانطور که با تلقی اصل تفسیر علیه تنظیم کننده به عنوان یک اصل تفسیری حقوقی منعکس در متون حقوق قراردادی و حقوق داخلی کشورها و اسناد حقوقی، با توجه به قواعد فقهی و حقوقی پذیرفته شده و مواد برخی از متون قانونی از جمله الف: تفسیر نواقص دفاتر تجاری بر علیه نگارنده آن در قانون تجارت؛ ب: تفسیر در لایحه بیمه تجاری بر علیه بیمه گر، با توجه به قواعد فقهی و حقوقی پذیرفته شده با ملاحظه ی مواد برخی از متون قانونی، می توان این قاعده عرفی، عقلایی را در حقوق ایران قبول نمود.

منابع

الف \_ فارسی

۱. اصلاحات در قانون تعهدات فرانسه (۱۳۹۵)، ترجمه امیر عباس بزرگمهر و غزال مهربانی، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه عدالت
۲. موسسه یکنواخت سازی حقوق خصوصی (۱۳۹۳)، اصول قراردادهای تجاری بین المللی، ترجمه و تحقیق: اخلاقی، بهروز و امام، فرهاد، چاپ اول، تهران: شهر دانش
۳. امامی، اسداله (۱۳۶۴)، «نقش اراده در قراردادهای»، مطالعات حقوقی و قضایی، شماره ۴، شماره ۱۳۴، صص ۶۵-۷۷.
۴. امینی، منصور و حمیدیان، حمید (۱۳۹۵)، «اصول و روش تفسیر قراردادهای بیمه»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۶، شماره ۴، صص ۴۹۵-۵۱۲.
۵. انصاری، علی (۱۳۸۸)، «مفهوم و معنای حسن نیت در حقوق ایران و فرانسه»، مدرس علوم انسانی - پژوهش های حقوق تطبیقی، دوره ۱۳، شماره ۴، صص ۲۰۱-۲۰۲.
۶. باریکلو، علیرضا و خزایی، سید علی (۱۳۹۰)، «اصل حسن نیت و پیامدهای آن در دوره پیش قراردادی؛ با مطالعه ی تطبیقی در حقوق انگلیس و فرانسه»، مجله حقوقی دادگستر، شماره ۷۶، صص ۵۳-۸۷.
۷. پورسعید، رامین و یاسری، حسین (۱۳۹۰)، «متدولوژی انتقادی و هرمونوتیک حقوقی»، پژوهش نامه فقه و حقوق اسلامی، دوره ۴، شماره ۷، صص ۶۷-۸۴.
۸. جان او، هانولد (۱۳۹۴)، حقوق متحد الشكل بیع بین المللی کالا طبق کنوانسیون ۱۹۸۰ ملل متحد، ترجمه همایون مافی و نارک امیرخان و محمدکاظم تقدیر و مادح جمشیدی و سید عقیل حسینی مدقق، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.
۹. جعفرپور، کوروش (۱۳۸۴)، «حسن نیت در تجارت بین الملل»، دانشنامه حقوق و سیاست، مجله تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، دوره ۱، شماره ۳، مقاله ۶، صص ۱۴۵-۱۷۸.
۱۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۲) تاثیر اراده در حقوق مدنی، چاپ اول، تهران: گنج دانش.
۱۱. حاتمی، حسن (۱۳۸۶)، اصول و قواعد تفسیر قرارداد در حقوق ایران و اصول حقوق قراردادهای اروپایی، پایان نامه کارشناسی ارشد، گروه حقوق، دانشگاه بین المللی امام خمینی (ره).
۱۲. حبیبی، محمود (۱۳۹۲)، تفسیر قراردادهای تجاری بین المللی، تهران: نشر میزان.
۱۳. خدابخشی، عبدالله (۱۳۸۴)، «تفسیر قراردادهای بیمه»، تازه های جهان بیمه، دوره ۷، شماره ۸۶، صفحه ۷۱.
۱۴. خدابخشی، عبدالله (۱۳۸۴)، «حل و فصل ابهامات بیمه نامه دکتترین تفسیر علیه تنظیم کننده سند یا بیمه گر»  
تازه های جهان بیمه، شماره ۸۹، صفحه ۱۷.

۱۵. شریفی آل هاشم، سید الهام الدین و حاتمی، حسین (۱۳۸۷)، «قاعده تقدم تفسير قرارداد به زبان متعهدله یا تنظیم کننده»، نامه مفید، دوره ۱۴، شماره ۷۰، صص ۷۷-۹۴.
۱۶. شعاریان، ابراهیم و ترابی، ابراهیم (۱۳۹۳)، حقوق تعهدات، چاپ اول، تهران: شهر دانش.
۱۷. صفایی، سیدحسین (۱۳۶۴)، «مفهوم تقصیر سنگین در ارتباط با شرط عدم مسئولیت»، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی، شماره ۴، صفحه ۱۷۵.
۱۸. صفایی، سید حسین (۱۳۷۶)، درآمدی بر حقوق تطبیقی و دو نظام بزرگ حقوقی معاصر، چاپ اول، تهران: نشر دادگستر.
۱۹. صفایی، سیدحسین (۱۳۹۰)، دوره مقدماتی حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها، جلد ۲، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
۲۰. علومی یزدی، حمیدرضا و بابازده، بابک (۱۳۸۹)، «شیوه های تفسیر قرارداد در نظام حقوقی ایران و انگلستان»، فصلنامه پژوهش حقوق، دوره ۱۲، شماره ۲۹/۱، صص ۲۲۵-۲۷۰.
۲۱. فهیمی، عزیز اله و زند وکیلی، محمد رضا (۱۳۹۰)، «بررسی مصادیق تعارض اصل و ظاهر در فقه و حقوق»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۷۵، شماره ۷۳، صص ۸۳-۱۱۱.
۲۲. قانون مدنی مصر (۱۳۹۲)، ترجمه محمدعلی نوری، چاپ اول، تهران: گنج دانش.
۲۳. قشقایی، حسین (۱۳۷۸)، شیوه تفسیر قراردادهای خصوصی در حقوق ایران و نظام های حقوقی معاصر، چاپ اول، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
۲۴. قنواتی، جلیل (۱۳۸۹)، «اصل آزادی قراردادی: قراردادهای و شروط غیر عادلانه»، مجله فقه و اصول، دوره ۴۲، شماره ۲، صص ۱۳۵-۱۵۷.
۲۵. قنواتی، جلیل و جعفری، اسماعیل (۱۳۹۱)، «تعارض ظاهر و اصل»، پژوهش نامه اندیشه های حقوقی، شماره ۲، صص ۱۴۴-۱۶۷.
۲۶. قنواتی، جلیل و محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۱)، حقوق قراردادها در فقه امامیه، جلد ۱، چاپ اول، تهران: سمت.
۲۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۸)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۳، چاپ اول، تهران: انتشارات بهنشر.
۲۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۱)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۱، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴)، «تفسیر قرارداد»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۷۰، شماره ۸۴۵.
۳۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، الزام های خارج از قرارداد، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۳۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۳)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۵، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.

## ب- عربی

۳۲. انصاری، مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۶، چاپ دوم، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۲۰ ه.ق.
۳۳. انصاری، مرتضی، کتاب المکاسب، ج ۷، چاپ دوم، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۲۰ ه.ق.



۳۴. حسینی عاملی، سید محمد جواد، مفتاح الكرامه فی شرح قواعد العلامه، ج ۴، قم، موسسه آل البيت، بی تا.
۳۵. حمیدی وفا، سید عبداله، روایه الفقه فی شرح المکاسب، ج ۳، قم، موسسه آل احمد، بی تا.
۳۶. الجلی العاملی، زین الدین علی بن احمد، مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، ج ۱۵، قم، موسسه معارف اسلامی، بی تا.
۳۷. سبحانی، جعفر، المختار فی احکام الخیار، موسسه الامام الصادق، قم، ۱۴۱۴ ه.ق.
۳۸. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، مصباح الفقاهه فی المعاملات، مقرر: محمد علی توحیدی، ج ۷، چاپ اول، بیروت، دارالهادی، ۱۴۱۲.
۳۹. محقق داماد، سید مصطفی، نظریه عمومی شروط التزامات در حقوق اسلامی، چاپ دوم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۰.
۴۰. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، بخش مدنی، چاپ پانزدهم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۵.
۴۱. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۴۳، چاپ سوم، تهران، دارالکتب الاسلامی، ۱۳۶۷.
۴۲. نایینی، ناصر، شرحی بر جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۴، چاپ چهارم، تهران، دارالکتب الفقیه، ۱۳۹۴.

### ج - لاتین

40. Gamer, Brayan A. (2011). Blacks Law dictionary, U.S.A: Thomson west.
41. Kim, Lawison (1983). The interpretation of contract, London : sweet & Maxwell.
42. M.A. sujan (2000) . Interpretation of contract, India : universal Law publishing Co. P.V.T. LTD.
43. Martin, Elizabeth A. (2011). A Dictionary of Law, newyork: Oxford perss.

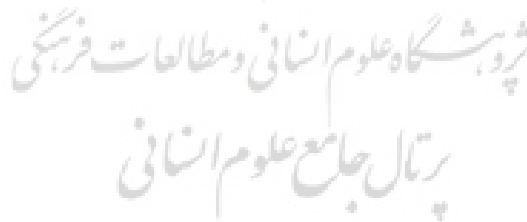
***Iranian jurisprudence and law and the rule of interpretation against the contractor in it<sup>5</sup>***

*Fatemeh SHeikhi<sup>6</sup> Mansour Amini<sup>7</sup> Parviz Savraie<sup>8</sup>*

***Abstract***

*If in the meaning and concept of a part or condition of the contract that hasn't been negotiated independently by the parties, there be doubt and ambiguity, interpretation is usually in favor of the person who has recently joined the contract and against the person who drafted the contract, because the original person preparing and arranging the contract has the power to prevent doubt and ambiguity in the text of the contract when preparing and arranging the initial text. This principle is explicitly and sometimes explicitly enshrined in the law of the German Roman states and common law, but it doesn't explicitly exist in Iranian law. However, according to the principles and foundation of jurisprudence and the requirements of the principles of justice and the rule of will and the rule of causation and prohibition of frond against the law, this doctrine can be considered applicable in Iranian jurisprudence and law.*

***Key words:*** *Interpretation of the contract, preference for interpretation versus regulator, preference for interpretation over committed, good will.*



<sup>5</sup>- Receive Date: 08 November 2021, Accept Date: 08 June 2022.

<sup>6</sup>- PhD student in private law, Tehran science and research branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

<sup>7</sup>- Asosoiate Professor of private law, shahid Beheshti University of Tehran, Iran.

<sup>8</sup>- Asosoiate Professor of private law, shahid Beheshti University of Tehran, Iran.