

## قلمرو صلاحیت دادستان در مواجهه با شرط غیر عادلانه در قراردادهای الحاقی

مجید سربازیان اسفندآباد<sup>۱</sup>، حسین عابدینی<sup>۲</sup>، ابوالفضل ترکمانی<sup>۳</sup>

### چکیده

امروزه تحمیل شروط غیر عادلانه از سوی طرف قوی قرارداد بر طرف ضعیف، به ویژه در قراردادهای الحاقی، واقعیتی انکارناپذیر است. در برخی نظام‌های حقوقی خارجی، مقامات قضایی با استمداد از اصول تفسیری، از ظرفیت‌های موجود در قواعد عمومی قراردادها برای مقابله با این‌گونه شروط بهره می‌گیرند، اما به تدریج، قانون‌گذاران این دسته از شروط را به طور صریح توصیف و باطل اعلام نمودند. در نظام حقوقی ایران، مقررات مدونی در مورد این‌گونه شروط وجود ندارد و لذا به نظر «کنترل قضایی» تنها راه چاره است. پژوهش حاضر با جمع‌آوری اطلاعات کتابخانه‌ای و پردازش توصیفی تحلیلی، در پاسخ به این پرسش که: «دادستان به عنوان مقام قضایی و نماینده عموم، در مواجهه با شرط غیر عادلانه مندرج در قراردادهای الحاقی و در راستای حمایت از طرف ضعیف چه نقشی می‌تواند ایفا کند؟»، نتیجه می‌گیرد که ظرفیت‌های قانونی موجود و مفاهیمی چون «حقوق عامه» و لزوم حفظ «نظم عمومی» به دادستان این اختیار را می‌دهد که به عنوان نماینده عامه در راستای اعلام بطلان شروط غیر عادلانه، طیف گسترده‌ای از اقدامات از پیشگیری تا مداخله قضایی را انجام دهد.

**واژگان کلیدی:** حقوق عامه، دادستان، شروط غیر عادلانه، قرارداد الحاقی، نظم

عمومی.

۱. دکترای حقوق خصوصی، دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده‌ی الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه میبد، میبد، ایران، (نویسنده مسئول) sarbazian@meybod.ac.ir
۲. دکترای حقوق خصوصی، استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده‌ی الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه میبد، میبد، ایران abedini@meybod.ac.ir
۳. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده‌ی الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه میبد، میبد، ایران torkamani.abolfazl@yahoo.com

## درآمد

یکی از مهم‌ترین اصول حقوق قراردادها که برآمده از اصل حاکمیت اراده است، «اصل آزادی قراردادی»<sup>۱</sup> است. این اصل اساسی متضمن این پیام است که هر کس بهترین داور در تشخیص منافع خود بوده، عادلانه‌ترین و معقول‌ترین چیز برای هر شخص، آن چیزی است که خود او آن را خواسته است (Chrenkoff, 1996: 36-37)؛ بر این مبنا فردگرایان معتقدند وقتی شخصی در اصل انعقاد قرارداد آزاد است، قرارداد منعقد شده لزوماً تأمین‌کننده منافع او بوده، پس از انعقاد، طرفین نمی‌توانند به بهانه ناعادلانه یا غیر منصفانه بودن قرارداد یا شروط ضمن آن، از اجرای مفاد آن خودداری کنند. با این حال با توسعه اقتصاد سرمایه‌داری و گسترش صنعت، ظهور شرکت‌ها و بنگاه‌های بزرگ اقتصادی و تنظیم قراردادهای یک‌جانبه از سوی این‌گونه شرکت‌ها، چنین به نظر می‌رسد که اصل آزادی قراردادی با چالش‌های جدی مواجه شده است؛ چه این‌که طرف مقابل مجبور است قراردادهای تنظیم شده از سوی این اشخاص را با شرایط از پیش تعیین شده، به طور کامل بپذیرد یا از انعقاد آن منصرف شود و همین موضوع سبب شده تا برخی چنین بیان نمایند که اصل آزادی در انعقاد قرارداد در جوامع کنونی بیشتر به توهم نزدیک است تا واقعیت (Aghion, 1990: 409-381).

ناگفته پیداست که آزادی بدون قید طرف قوی قرارداد نتیجه‌ای جز شکل‌گیری قراردادی برخلاف اراده واقعی و کامل طرف ضعیف ندارد. به دیگر سخن در چنین مواردی با قراردادهایی مواجه هستیم که به حسب ظاهر صحیح است، اما در حقیقت طرف قدرتمند قرارداد با سوء استفاده از موقعیت برتر خویش شروطی بعضاً غیر عادلانه را در قرارداد درج نموده و طرف ضعیف ناگزیر از پذیرش آن است. آزادی قراردادی نباید مجوزی برای یک طرف باشد که با داشتن موقعیت قوی در قرارداد، هر شرط غیر عادلانه‌ای را ولو با قبول طرف مقابل در قرارداد بگنجاند (Sen, 1977: 27) و عدالت اقتضا دارد نظام‌های حقوقی چاره‌ای ببینند تا ضمن احترام به اصل آزادی قراردادی، با وضع محدودیت‌هایی تعادل را به روابط قراردادی بازگردانند، از این رهگذر نظم عادلانه اجتماعی را برقرار نمایند.

در برخی نظام‌های حقوقی<sup>۱</sup> قوانینی در راستای حمایت از طرف ضعیف قرارداد وضع شده است، اما استقراء در قوانین موضوعه داخلی مبین آن است که در نظام حقوقی ایران قانون مدون و مقرر عامی در خصوص این موضوع وجود ندارد.<sup>۲</sup> از طرفی افزایش روزافزون «قراردادهای الحاقی»<sup>۳</sup> با شروط بعضاً غیر عادلانه از یک سو و ارتباط نزدیک این مسأله با نظم عمومی جامعه از دیگر سو، این سؤال را به ذهن متبادر می‌سازد که دادستان به عنوان یکی از مقامات قضایی و نماینده جامعه در راستای حمایت از طرف ضعیف قرارداد و برقراری نظم و عدالت چه نقشی می‌تواند ایفا نماید؟ آیا اساساً مداخله او بر خلاف اصل آزادی قراردادی و ممنوع است یا این‌که در شرایطی خاص می‌توان این مداخله را پذیرفت؟

در نظام حقوقی ایران، مطابق اصل یکصد و پنجاه و ششم قانون اساسی قوه قضاییه «پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی» دانسته شده و مقامی که به‌طور مستقیم «احیای حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی‌های مشروع» را به عهده دارد دادستان است.<sup>۴</sup> دادستان نماینده جامعه در اقامه دعوای عمومی است<sup>۵</sup> و در مواردی که حقوق جامعه دست‌خوش تعدی شخص یا اشخاصی قرار گیرد، دادستان در راستای ایجاد

۱. در سیستم حقوقی آلمان نظارت بر «شروط قراردادی غیر عادلانه» برای نخستین بار در قانون ۱۹۷۶ AGB-Gesetz درج شد. در انگلستان، برای نخستین بار در سال ۱۹۷۷ «قانون شروط غیر منصفانه» تصویب شد. در حقوق فرانسه در سال ۱۹۷۸ قانونی موسوم به «Loi Scrivener» در این زمینه وضع شد. نروژ در سال ۱۹۷۲، دانمارک در سال ۱۹۷۴، اتریش در سال ۱۹۷۹ و اسپانیا و سوئیس در سال ۱۹۸۶، قوانینی در این باره تصویب نمودند (برای مطالعه بیشتر بنگرید به: شمس‌اللهی، ۱۳۹۱: ۱۰-۱۲).

۲. «قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی با آخرین اصلاحات مصوب ۱۳۹۵»، «تحلیل شرایط قراردادی غیر منصفانه را ممنوع اعلام کرده است، اما ضمانت اجرای آن مشخص نیست. «قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان» نیز وضعیتی مشابه دارد و گام مؤثری بر نداشته است. در این میان، «قانون تجارت الکترونیک» تنها قانونی است که از ضمانت اجرای شروط غیر عادلانه، غافل نمانده است. مجموع این مقررات به‌گونه‌ای است که می‌توان گفت اثری جز دامن زدن به اختلافات نظری نداشته است.

### 3. Adhesive Contracts

۴. ماده ۲۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، به صراحت «حفظ حقوق عامه» را در کنار «کشف جرم»، «تعقیب متهم» و «انجام تحقیقات مقدماتی»، در حیطه وظایف دادستان بر شمرده است.  
۵. ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲: «تعقیب متهم و اقامه دعوا از جهت حیثیت عمومی، بر عهده دادستان و اقامه دعوا و درخواست تعقیب از متهم، از جهت حیثیت خصوصی با شکای یا مدعی خصوصی است».

و تثبیت عدالت عمومی،<sup>۱</sup> اقدامات حقوقی مقتضی و از جمله اقامه دعوا در راستای حفظ حقوق جامعه را انجام خواهد داد (دادبان، ۱۳۷۶: ۶۰-۶۱). بر این اساس و با توجه به تأثیر گسترده مفاد قراردادهای الحاقی و شروط مندرج در آن در حقوق بخش وسیعی از افراد جامعه، لازم است حدود صلاحیت دادستان در مواجهه با این گونه قراردادها و شروط ضمن آن مورد بررسی قرار گیرد.

در این پژوهش در صدد هستیم تا با جمع‌آوری اطلاعات کتابخانه‌ای و پردازش توصیفی تحلیلی آن، ضمن شناسایی مفهومی شروط غیر عادلانه و ارتباط آن با حقوق اساسی عامه، نقش دادستان را در مواجهه با این گونه شروط قراردادی تبیین نماییم.<sup>۲</sup> در این راستا ابتدا مفاهیم شروط غیر عادلانه و حقوق عامه و ارتباط آن‌ها با هم مورد بررسی قرار گرفته است. سپس رابطه مفاهیمی چون «نظم عمومی» و «حقوق عامه» با اصل آزادی قراردادی و رویکردهای مختلف در این حوزه تبیین شده و در نهایت ضرورت مداخله دادستان و حدود اختیار این مقام قضایی در برخورد با این گونه شروط مطالعه گردیده است.

### ۱. مفهوم شروط غیر عادلانه<sup>۳</sup>

در نظام حقوقی ایران برای نخستین بار در «قانون دریایی ایران» مصوب ۱۳۴۳ به مفهوم «شروط غیر عادلانه» اشاره شده است. مطابق ماده ۱۷۹ این قانون «هر قرارداد کمک و نجات که در حین خطر و تحت تأثیر آن منعقد شده و شرایط آن به تشخیص دادگاه غیر عادلانه باشد، ممکن است به تقاضای هر یک از طرفین به وسیله دادگاه باطل و یا تغییر داده شود». متعاقباً قانون‌گذار در ماده ۴۶ «قانون تجارت الکترونیکی» مصوب ۱۳۸۲، چنین مقرر می‌دارد: «استفاده از شروط قراردادی خلاف مقررات این فصل و هم‌چنین اعمال شروط غیر منصفانه به ضرر مصرف‌کننده مؤثر نیست». ماده ۴۵ «قانون نحوه اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴» مصوب ۱۳۸۶ نیز «تحمیل شرایط قراردادی غیر منصفانه» را یکی از روش‌های «سوء استفاده از وضعیت اقتصادی مسلط»

#### 1. Public Justice

۲. اگرچه ممکن است در برخی مصادیق، دیگر نهادها و مقامات رسمی نظیر سازمان بازرسی کل کشور، دیوان محاسبات، سازمان‌های مردم‌نهاد و غیره بتوانند ایفا نقش نمایند، لکن بررسی حدود صلاحیت نهادهای مذکور تخصصاً از موضوع پژوهش حاضر خارج است.

#### 3. Unfair Terms

در نظر گرفته و چنین عملی را به طور مطلق ممنوع اعلام کرده است (عبدی پور، ۱۳۸۸: ۱۲۶).

اگر چه اصطلاح «شروط غیر عادلانه» و «شروط غیر منصفانه» در مقررات مذکور از سوی قانون گذار مورد استفاده قرار گرفته است، اما در هیچ یک از مقررات فوق مفهوم و معیارهای غیر عادلانه بودن شرط تبیین نگردیده است. به رغم سکوت قانون، دکتین حقوقی کوشیده است مفهوم این گونه شروط را تا حدی روشن سازد. در این راستا برخی «شرط غیر عادلانه» را هر شرطی دانسته اند که موجب عدم توازن میان حقوق و تعهدات طرفین شده و همیشه به نفع طرفی است که از تخصص شغلی یا علمی یا حرفه ای یا نفوذ اقتصادی بهره مند است (حاتم محسن، ۲۰۱۵: ۱۵۶). برخی نیز چنین بیان داشته اند که «غیر عادلانه بودن» حالتی از قرارداد است که بر اساس برداشت قضایی دادرس موجب سوء استفاده طرف دارای موقعیت برتر از طرف ضعیف قرارداد می شود و این حالت می تواند ناشی از نابرابری طرفین در قدرت معاملی یا توان چانه زنی افراد باشد (ساردویی نسب و کاظم پور، ۱۳۹۰: ۶۲-۶۵). برخی دیگر از صاحب نظران نیز با اطلاق عنوان «شرط تحمیلی»<sup>۱</sup> به این گونه شروط، آن را شروطی دانسته اند که یکی از متعاقدین با سوء استفاده از وضعیت اقتصادی، اجتماعی و یا تخصص خویش به طرف دیگر تحمیل می کند (کریمی، ۱۳۸۱: ۷۹).<sup>۲</sup>

در هر حال از آن جا که تعبیر «شرط غیر عادلانه» از حقوق خارجی اقتباس گردیده، برای درک صحیح مفهوم آن باید به این حقوق رجوع کرد. «دستورالعمل ۹۳/۱۳ شورای اتحادیه اروپایی»<sup>۳</sup> که در سال ۱۹۹۹ میلادی مورد بازنگری قرار گرفت،<sup>۴</sup> علاوه بر ارائه یک معیار کلی و عام، به منظور روشن تر شدن موضوع برخی از مصادیق شروط غیر عادلانه را نیز ذکر کرده است. مطابق ماده ۳ این دستورالعمل

#### 1. Clause Abusive

۲. به نظر می رسد «شروط تحمیلی» معنایی اعم از «شروط غیر عادلانه» دارد. برای مطالعه بیشتر، بنگرید به: شرافت و اسدپور طهرانی، ۱۳۹۷: ۳؛ نقیبی و تقی زاده و حسینی، ۱۴۰۱: ۲۴۴-۲۴۵.

3. Council Directive 93/13/EEC. Of 5 April 1993 on Unfair Terms in Consumer Contracts

4. The Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999

«شرطی که موضوع مذاکره طرفین نباشد، در صورتی که برخلاف حسن نیت<sup>۱</sup> و موجب نابرابری فاحش در حقوق و تعهدات طرفین و به ضرر مصرف کننده باشد غیر عادلانه محسوب می شود».<sup>۲</sup> در این ماده نخستین رکن غیر عادلانه بودن یک شرط آن است که برخلاف حسن نیت باشد. مفهوم «حسن نیت» در عین سهولت و آشکار بودن، در مقام توصیف و تطبیق بر مصادیق دشوار می نماید و از این رو برخی حقوق دانان چنین اظهار داشته اند که حسن نیت باید در هر قراردادی با توجه به اصول و قواعد و شرایط حاکم بر آن سنجیده شود (جعفرزاده و سیمایی صراف، ۱۳۸۴: ۱۳۶). با این حال به نظر می رسد منظور از حسن نیت در ماده ۳ دستورالعمل فوق آن است که «شرطی با قصد تقلب و ایجاد ضرر برای طرف دیگر معامله در قرارداد گنجانده شود و این شرط مغایر با معیارها و ضوابط متداول در قراردادها باشد» (سنهوری، ۲۰۰۹: ۱/۶۲۸).

دومین رکن غیر عادلانه بودن شرط در دستورالعمل فوق این است که شرط «سبب ایجاد عدم تعادل قابل توجه میان حقوق و تعهدات قراردادی طرفین شود». بدیهی است که وجود مقادیری از عدم تعادل در حقوق و تعهدات طرفین در عقود معوض امری طبیعی است و از این رو در ماده فوق از تعبیر «نابرابری فاحش»<sup>۳</sup> استفاده شده است. بیشتر کشورهای عضو اتحادیه اروپا بدون توجه به معیار حسن نیت، شرطی را که منجر به ایجاد عدم تعادل قابل توجه شود از مصادیق شرط غیر عادلانه

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

### 1. Contrary to The Requirement of Good Faith

۲. برخی از مصادیق شروط غیر عادلانه در فهرست ضمیمه ماده ۳ دستورالعمل مزبور عبارت است از: ۱- شروطی که هدفشان سلب یا محدود کردن مسئولیت فروشنده کالا یا عرضه کننده خدمات در قبال خدمات جسمانی یا فوت ناشی از فعل یا ترک فعل وی باشد؛ ۲- شروطی که مسئولیت فروشنده کالا یا عرضه کننده خدمات را، حتی در فرض تخلف از اجرای کلی یا جزئی تعهد یا کافی نبودن عمل انجام شده، سلب یا محدود کند؛ ۳- شرطی که خریدار را در صورت عدم انجام تعهد به پرداخت خسارتی گزاف و فاحش الزام نماید؛ ۴- شرطی که موجب محروم کردن مصرف کننده از توسل به اقدامات قانونی یا راهکارهای قانونی دیگر می شود؛ به ویژه، اگر موجب شود مصرف کننده فقط حق داشته باشد دعوا را نزد داوری مطرح کند که به دلیل فقدان شرایط داوری، مشمول قانون داوری نیست یا این که شرط، موجب محدود کردن حق استناد مصرف کننده به مدارک و مستندات در اختیار او شود یا در فرضی که تکلیف اثبات ادعا با طرف مقابل مصرف کننده است، این تکلیف در نتیجه شرط، به عهده مصرف کننده قرار گیرد.

### 3. Gross Inequality

دانسته و آن را فاقد اعتبار اعلام کرده‌اند.<sup>۱</sup>

نتیجه آن‌که به نظر می‌رسد شرط غیر عادلانه شرطی فرعی است که عمدتاً مورد مذاکره واقع نشده، طرف قوی قرارداد با بهره‌گیری از قدرت چانه‌زنی برتر خود، بعضاً با قصد تقلب و ایجاد ضرر برای طرف دیگر معامله در قرارداد درج نموده و به این ترتیب تعادل قرارداد را به طور ناروا به نفع خود برهم زده است. شروطی نظیر «شروط استثنا یا محدود کننده مسؤولیت قراردادی طرف قوی قرارداد» مصداق بارز شرط غیر عادلانه محسوب می‌گردد.

## ۲. مفهوم حقوق عامه<sup>۲</sup>

مفهوم «حقوق عامه» همواره در دکترین و رویه قضایی محل اختلاف بوده است (شیری و شاملو، ۱۴۰۳: ۳۶۲). برخی حقوق عامه را به مثابه امتیازاتی دانسته‌اند که همه افراد جامعه از آن برخوردارند و در بیان مصداق، حقوق ذکر شده در فصل «حقوق ملت» قانون اساسی را به عنوان مصداق حقوق عامه برشمرده‌اند (هاشمی، ۱۳۸۲: ۲۶). برخی حقوق عامه یاد شده در اصل یکصد و پنجاه و ششم قانون اساسی را مترادف با «حقوق عمومی» اصل شصت و یکم محسوب کرده (عباسی و همکاران، ۱۳۹۸: ۱۴۰)، بر این عقیده‌اند که حقوق عامه برتر از حقوق افراد است و تنها مجموعی از حقوق فردی برشمرده نمی‌شود. برخی نیز با داشتن برداشتی موسع، حقوق عامه را مفهومی جامع میان حقوق عمومی و خصوصی و مشتمل بر همه حقوق فردی و اجتماعی ملت و مردم دانسته‌اند (نقره‌کار، ۱۳۸۸: ۲۲). در مقام جمع‌بندی نظریات موجود بررسی نظریات اندیشمندان حقوقی حکایت از آن دارد که دو رویکرد کلی در تبیین مفهوم حقوق عامه وجود دارد.

در رویکرد نخست حقوق عامه به حقوق «فردی» و همگانی اطلاق می‌شود

۱. ماده ۱۱۷۱ قانون مدنی فرانسه اصلاحی ۲۰۱۶ مقرر می‌دارد:

“Dans un contrat d'adhésion, toute clause non négociable, déterminée à l'avance par l'une des parties, qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite”.

«در یک قرارداد الحاقی، هر شرطی که قابل مذاکره نباشد و از پیش توسط یکی از طرفین تعیین شده باشد و میان حقوق و تعهدات طرفین قرارداد عدم توازن قابل توجهی ایجاد کند، گویی نوشته نشده است (بی اعتبار تلقی می‌شود)».

## 2. Public Rights

که ذی‌نفع آن شخص معین و محصور نیست، بلکه کل جامعه است. از جمله مصادیق حقوق عامه در این معنا، حقوق ناظر به «حفاظت از محیط‌زیست»<sup>۱</sup>، «بهداشت و سلامت»، «حفاظت از میراث فرهنگی» و «اموال و ثروت‌های عمومی»<sup>۲</sup> است. در دعاوی مربوط به این دسته از حقوق، حقوق فرد مشخصی موضوع دعوا نیست و تمام افراد جامعه ذی‌نفع هستند. از این جهت در دعاوی مربوط شرایط احراز سمت از انعطاف بیشتری نسبت به دعاوی معمول برخوردار است (دشتی و همکاران، ۱۳۹۷: ۱۴۶).

در رویکرد دوم علاوه بر حقوق همگانی، در مواردی حقوق اشخاص نیز به عنوان حقوق عامه در نظر گرفته می‌شود. مطابق این رویکرد زمانی می‌توان حقوق اشخاص را مصداق حقوق عامه محسوب نمود که حقوق جمع کثیری از اشخاص در معرض نقض قرار گیرد یا این که حقوق نقض شده از جمله حقوق بنیادین اشخاص باشد (دشتی و همکاران، ۱۳۹۷: ۱۴۶). به عنوان مثال درج شروط غیر عادلانه در قراردادهای تنظیمی از سوی شرکت‌های خودروساز یا شروط مندرج در قراردادهای ناظر به تسهیلات بانکی، اگرچه می‌تواند موجب تضرر اشخاص معین شود و از این حیث ذی‌نفع مستقیم آن اشخاص هستند و نه جامعه، اما تعدد ذی‌نفعان موجب می‌شود که این موضوع مبتنی بر رویکرد دوم یکی از مصادیق حقوق عامه محسوب شود.

بند الف ماده ۱ «دستورالعمل نظارت و پیگیری حقوق عامه» مصوب ۱۳۹۷/۱۱/۳ رئیس قوه قضاییه، با در نظر داشتن هر دو رویکرد فوق، در تعریف حقوق عامه چنین بیان می‌دارد: «حقوقی است که در قانون اساسی، قوانین موضوعه و یا سایر مقررات لازم‌الاجرا ثابت است و عدم اجرا یا نقض آن، نوع افراد یک

۱. اصل پنجاهم قانون اساسی: «در جمهوری اسلامی حفاظت محیط زیست که نسل امروز و نسل‌های بعد باید در آن حیات اجتماعی رو به رشدی داشته باشند وظیفه عمومی تلقی می‌گردد. از این رو فعالیت‌های اقتصادی و غیر آن که با آلودگی محیط زیست یا تخریب غیر قابل جبران آن ملازمه پیدا کند ممنوع است».

۲. اصل چهل و پنجم قانون اساسی: «انفال و ثروت‌های عمومی از قبیل زمین‌های موات یا رها شده، معادن، دریاها، دریاچه‌ها، رودخانه‌ها و سایر آب‌های عمومی، کوه‌ها، دره‌ها، جنگل‌ها، نیزارها، بیشه‌های طبیعی، مراتعی که حریم نیست، ارث بدون وارث و اموال مجهول‌المالک و اموال عمومی که از غاصبین مسترد می‌شود، در اختیار حکومت اسلامی است تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آن‌ها عمل نماید. تفصیل و ترتیب استفاده از هر یک را قانون معین می‌کند».

جامعه مفروض مانند افراد یک شهر، منطقه، محله و صنف را در معرض آسیب یا خطر قرار می‌دهد یا موجب فوت منفعت یا تضرر یا سلب امتیاز آنان می‌شود؛ از قبیل آزادی‌های مشروع، حقوق زیست‌محیطی، بهداشت و سلامت عمومی، فرهنگ عمومی و میراث فرهنگی، انفال، اموال عمومی و استانداردهای اجباری<sup>۱</sup>. مطابق این تعریف نقض حقوق مندرج در قوانین ولو این که از سوی شخص ذی‌نفع قابل پیگیری باشد، چنانچه گستره وسیعی داشته باشد و موجب تضرر نوع افراد یک جامعه گردد، مصداقی از حقوق عامه خواهد بود. منظور از ذی‌نفع شخصی است که مطابق مقررات دادرسی مدنی تمام شرایط لازم برای احراز نفع و سمت دارد. مصادیق ذکر شده در مأموریت دوم از فصل دوم سند تحول و تعالی قوه قضاییه مصوب ۱۴۰۳/۱/۶ نیز حاکی از پذیرش این رویکرد در نظام قضایی ایران است. با در نظر داشتن این تعریف، رابطه شروط غیر عادلانه مندرج در قراردادهای الحاقی با حقوق عامه به شرح آتی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### ۳. رابطه شروط غیر عادلانه با حقوق عامه

همان‌گونه که بیان شد، در رویکرد دوم گستردگی جامعه اشخاصی که حقوق ایشان در معرض نقض قرار می‌گیرد یا ارتباط حق نقض شده با حقوق بنیادین بشر سبب می‌شود که آن حق را از جمله مصادیق حقوق عامه بدانیم. از یک سو شروط غیر عادلانه مندرج در قراردادهای الحاقی، حقوق جمع کثیری از اشخاص جامعه را تحت تأثیر و در معرض خطر قرار می‌دهد و از دیگر سو «حق خود تعیین‌گری اشخاص»<sup>۲</sup> را که از بنیادی‌ترین حقوق فردی انسان‌هاست متزلزل می‌سازد (Pinto Oliveria & McCrorie, 2008: 113) و بدین جهت ارتباط تنگاتنگی با مفهوم حقوق عامه دارد؛ توضیح آن‌که یکی از ویژگی‌های اساسی قراردادهای الحاقی، آن

۱. در لایحه‌ای که از سوی قوه قضاییه با عنوان «لایحه صیانت از حقوق عامه» تدوین و به دولت ارسال شده است، تعریفی مشابه همین تعریف ارائه گردیده است: «حقوق مقرر در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و دیگر قوانین و مقررات در حوزه‌های انفال و اموال عمومی، زیست‌محیطی، بهداشت و سلامت عمومی، امنیت روانی و آسایش عمومی، استانداردهای اجباری و میراث فرهنگی مذکور در ماده (۲) این قانون که نقض یا عدم اجرای آن، نوع اشخاص یا بخش قابل توجهی از اشخاص را در معرض آسیب یا خطر قرار می‌دهد و یا موجب فوت منفعت، ورود ضرر اعم از مادی و معنوی یا سلب یا تحدید حق و یا امتیاز آنان می‌شود».

2. The Right of Individuals to Self-Determination

است که مخاطب این قراردادها، نه یک یا چند شخص معین، بلکه عموم مردم یا گروه‌های وسیعی از جامعه هستند (قافی، ۱۳۸۲: ۶۸). به عنوان مثال بانک‌ها با تنظیم قراردادهایی با شروط مشخص و از پیش تعیین شده اقدام به اعطای تسهیلات به گروه زیادی از مردم می‌نمایند یا شرکت‌های خودروساز با توجیهات مختلف شروط مد نظر خویش را در قراردادهای فروش، به جمع خریداران تحمیل می‌کنند (دعاگویی و محمدی، ۱۳۹۳: ۶۵).

بررسی رویه قضایی و دیدگاه دادستان‌های مراکز استان‌ها حکایت از آن دارد که نقض حقوق اشخاص در این قبیل قراردادها را به لحاظ تأثیری که بر حقوق اشخاص مختلف و متعدد دارد از مصادیق حقوق عامه می‌دانند؛ فارغ از این که حقوق مزبور دارای ذی‌نفع مستقیم و مشخص باشند یا خیر (کبگانی و همکاران، ۱۴۰۲: ۳۰۴).

دیگر ویژگی قراردادهای الحاقی آن است که امکان اعمال اراده کامل یک طرف وجود ندارد و در موقعیت نابرابری قدرت مذاکره در قرارداد، شروط و تعهداتی در قرارداد درج می‌گردد که سبب به هم خوردن تعادل حقوق و تکالیف طرفین می‌شود. در حقیقت در این گونه قراردادها آزادی یکی از طرفین در حوزه قراردادها به عنوان یکی از اصول بنیادین حقوق بشر نادیده انگاشته می‌شود (Herres Thal, 2013: 104 & Zhou, 2014: 2) و تعهداتی ناعادلانه از روی ناچاری به شخص تحمیل می‌گردد. در این خصوص لازم به توضیح است که اساسی‌ترین حق و بنیان حقوق خصوصی، آزادی است و احترام به شخصیت انسان مستلزم احترام به «حق خود تعیین‌گری فردی» اوست.

با بررسی مکاتب فلسفی ناظر به حقوق قراردادها می‌توان دریافت که در خصوص اصل آزادی دو نظریه اساسی وجود دارد: «نظریه کلاسیک (سنتی)» و «نظریه نئوکلاسیک (مدرن)». مطابق نظریه کلاسیک قرارداد یک امر کاملاً خصوصی محسوب می‌شود و حاکمیت نمی‌تواند در پرتو نظریه‌هایی هم‌چون رفاه عمومی و عدالت اجتماعی، در مسؤولیت قراردادی طرفین مداخله نماید. پذیرش این رویکرد سبب می‌شود قرارداد بیش از آن که انعکاسی از انتخاب آزاد یا در نتیجه اعمال اراده همه جانبه طرف‌ها باشد انعکاسی از اراده طرف قوی باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۷:

(۳۲۳).

متعاقباً با پیدایش نظریه نئوکلاسیک و نقش آفرینی هنجارهایی چون عدالت اجتماعی، کرامت انسانی و حق‌های اساسی، تمرکز بر تساوی و برابری طرفین قرارداد قرار گرفت. بر این اساس آزادی‌های فردی را آزاد می‌گذارند تا حق و اراده خود را از روی اختیار اعمال کنند، اما این آزادی‌ها نباید منجر به استثمار یکی بر اساس موقعیت نابرابر توسط دیگری شود. در این رویکرد، حاکمیت اراده اساس قرارداد است، اما اشخاص امکان اعمال حقوق خود را به نحو برابر دارند.

پذیرش رویکرد اخیر مستلزم آن است که آزادی قراردادی به عنوان یکی از حق‌های بنیادین شناخته شود و در ارتباط با سایر حق‌های اساسی تحلیل شود. از این رو نباید آن را در دو زمینه جدا؛ یکی آزادی در حقوق عمومی اساسی و دیگری آزادی در حقوق خصوصی بررسی نمود، بلکه باید آن را مفهومی دانست که هم مبین حق اساسی فرد در حوزه حقوق خصوصی مبتنی بر خواست طرف، به دور از هرگونه مداخله باشد و هم تضمینی برای حفظ شئون انسانی، کرامت و اراده او (Mak, 2008: 49-50 & Barak, 1996: 236 & Vittoria Onufrio, 2007: 5). بر این مبنا تحمیل شروط غیر عادلانه در قراردادهای الحاقی به طرف ضعیف قرارداد، در واقع ایراد لطمه به حقوق اساسی شخص و کرامت انسانی او محسوب می‌شود و از این رو می‌توان این امر را مصداقی از مصادیق حقوق عامه دانست (بابایی و همکاران، ۱۳۹۹: ۷۱).

در مقام جمع‌بندی به نظر می‌رسد در مواردی که شروط مندرج در قرارداد موجب سلب آزادی متعهد می‌گردد باید تقدس قرارداد در مفهوم سنتی آن کنار گذاشته شود و با احتساب موضوع به عنوان یکی از مصادیق حقوق عامه و با اتکا به قواعدی، نظیر «لاضرر»،<sup>۱</sup> «منع استغلال»،<sup>۲</sup> «نفي عسر و حرج»<sup>۳</sup> و «اصل حسن نیت»

۱. مطابق این اصل چنانچه قراردادی متضمن شرط ضرری و غیر عادلانه باشد بطلان شرط یا اعطای حق فسخ بر مبنای ضرر نامتعرف و غیر عادلانه قابل توجیه است.

۲. در مواردی که تعهدی سنگین در قرارداد درج می‌شود و این امر عدم تعادل قابل توجه در حقوق و تکالیف طرفین را سبب می‌گردد و مشروط‌علیه را در موقعیت نامتعرفی قرار می‌دهد با استناد به قاعده استغلال می‌توان تعهد مزبور را بی‌اثر نمود.

۳. در صورتی که قراردادی یکی از طرفین را در وضعیت عسر و حرج قرار دهد، با مداخله در قرارداد به موجب این قاعده، امکان تعدیل یا فسخ بر خلاف لزوم قرارداد وجود خواهد داشت.

به دادستان اجازه داد با اعمال نظارت قضایی، از نقض حقوق جامعه جلوگیری نماید. از این رو، شایسته است در «لایحه صیانت از حقوق عامه» تحمیل شرایط غیرعادلانه در قراردادهای الحاقی به عنوان یکی از مصادیق حقوق عامه مورد نظر قانون‌گذار قرار گیرد.

#### ۴. حقوق عامه و آزادی قراردادی

یکی از قواعد محدود کننده آزادی قراردادی در تمام نظام‌های حقوقی، برخورد اراده طرفین قرارداد با منافع و مصالح عمومی جامعه است (ابدالی و تفرشی، ۱۳۸۳: ۱)؛ به این معنا که مصالح فردی یکی از طرفین قرارداد با مصالح نوع افراد جامعه درگیر می‌شود و مصلحت مهم‌تر که همان مصالح عمومی است ترجیح داده می‌شود. لزوم رعایت مصالح اجتماعی خود تأکیدی بر این است که قراردادهای خصوصی افراد نمی‌تواند مطلقاً به اراده و تمهید خود آن‌ها واگذار گردد و آزادی قراردادی در فرض تعارض با حقوق عامه باید محدود شود (Dimmateo, 1999: 328-329). در این زمینه برخی تصریح نموده‌اند که مداخله مقامات قضایی در آزادی قراردادی عمدتاً بر مبنای مصالح اجتماع و نظم عمومی است (Wolcher, 1992: 237) و مقابله با شروط غیر عادلانه بر پایه مخالفت آن با حقوق عامه، به یک تفسیر حقوقی جهانی بدل گردیده است (Dimmateo, 1999: 327).

بررسی نظام‌های حقوقی دیگر حکایت از آن دارد که در کنار استفاده از مبانی و ابزارهای موجود در قواعد عمومی قراردادها از جمله اصل حسن نیت و منع سوء استفاده از حق برای مقابله با شروط غیر عادلانه، مفاهیم حقوق جامعه و نظم عمومی را نیز برای این منظور به کار گرفته‌اند.<sup>۲</sup> در حقوق ایران نیز مباحث مربوط به لزوم واکنش مراجع قضایی در برابر ناعادلانه بودن شروط قراردادی در سطح دکترین، از

۱. رفتار منصفانه و صادقانه در انعقاد و اجرای قرارداد، هرگونه قدرت نامحدود در درج شروط غیرمتعارف بر خلاف اراده متعاملین و عدالت عرفی را ممنوع می‌سازد.  
۲. به عنوان نمونه در حقوق فرانسه داشتن حسن نیت در مذاکرات مقدماتی، انعقاد و اجرای قرارداد از مصادیق نظم عمومی تلقی گردیده و در این راستا ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی فرانسه مصوب ۲۰۱۶ چنین مقرر داشته است:

«Les contrats doivent être négociés, formés et exécutés de bonne foi. Cette disposition est d'ordre public».

«قراردادها بایستی با حسن نیت مورد مذاکره قرار گرفته، منعقد و اجرا گردند. این حکم از قواعد مربوط به نظم عمومی است».

دیرباز سابقه طرح داشته است. برخی اساتید<sup>۱</sup> با تأکید بر در نظر داشتن مقتضیات عدالت و انصاف توسط مقامات قضایی، به این امر توجه داده‌اند که در تفسیر مفاد قرارداد عدالت و نظم جامعه باید مد نظر قرار گیرد.

در همین راستا به نظر می‌رسد مفاد ماده ۹۷۵ قانون مدنی مبنی بر این که «محکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که برخلاف اخلاق حسنه بوده و یا به واسطه جریحه‌دار کردن احساسات جامعه یا به علت دیگر مخالف با نظم عمومی محسوب می‌شود، به موقع اجرا گذارد؛ اگر چه اجرای قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد» و نیز ماده ۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی با این مضمون که «عقود و قراردادهایی که مخل نظم عمومی یا برخلاف اخلاق حسنه که مغایر با موازین شرع باشد، در دادگاه، قابل ترتیب اثر نیست»، ظرفیت لازم برای محدود نمودن آزادی قراردادی در پرتو مفاهیمی هم‌چون نظم عمومی و حقوق عامه را اعطا نموده است.

بر همین اساس نهادهای حاکم و تصمیم‌ساز که پیش‌تر با مداخله در قراردادهایی مثل قرارداد کار و اجاره سعی در تقویت این اندیشه نموده بودند و نظر بر این داشتند که همگامی و انطباق قرارداد با مصالح اجتماعی را باید بر شرایط عمومی صحت قرارداد افزود، در حوزه مقابله با شروط غیر عادلانه نیز می‌بایست هدایت و نظارت بر اقتصاد بازار آزاد را با تکیه بر اصل هدایت‌گر «لزوم رعایت حقوق عامه و نظم عمومی» در دستور کار قرار دهند.

بدیهی است که قراردادهای الحاقی و شروط غیر عادلانه مندرج در آن که صرفاً با لحاظ منافع طرف قوی قرارداد و در راستای تضرر طرف ضعیف منعقد می‌گردد، به جهت مخالفت با توزیع عادلانه ثروت در جامعه در تضاد با حقوق عامه و نظم عمومی اقتصادی است و آزادی اراده طرفین ناگزیر باید در این حوزه کنترل گردد. بر این مبنا رعایت مصالح اجتماعی و حفظ نظم عمومی یکی از مهم‌ترین مبانی مقابله با شروط غیر عادلانه مندرج در قراردادهای الحاقی و ابزاری برای حمایت از

۱. به طور ویژه، دکتر کاتوزیان در برخی نوشتارهای خود از جمله «جلد سوم کتاب فلسفه حقوق»، «گامی به سوی عدالت» و «مقالات تفسیر قرارداد» و «نقد قانون‌گرایی افراطی» منتشره در شماره‌های ۷ و ۴۹ مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، به نقد «صورت‌گرایی» و لزوم توجه به مقتضیات عدالت پرداخته‌اند.

طرف ضعیف قرارداد است؛ به ویژه آن که مفهوم حقوق عامه محدود به موارد مطرح قانونی نیست و گستره وسیع آن به اصول اخلاقی و نظم اقتصادی و سیاسی هم قابل تعمیم است؛ در عین حال تنها ایراد استناد به مفهوم حقوق عامه برای مقابله با شروط غیر عادلانه آن است که ابهام و انعطاف پذیری فوق العاده مفهوم حقوق عامه می تواند وسیله ای برای تجاوز به حقوق و آزادی های اشخاص باشد (دعاگوی و محمدی، ۱۳۹۳: ۷۸). از این رو لازم است قانون گذار با در نظر داشتن مصالح عمومی و با تصویب قانون، ضمن اعطای اختیار مداخله به دادستان به عنوان نماینده جامعه، حدود و کیفیت مداخله این مقام قضایی را به طور دقیق تبیین نماید؛ با این حال پیش از تصویب قانونی جامع در این خصوص، یکی از بهترین راه حل ها، استفاده از ظرفیت های موجود و کنش گری قضایی دادستان در راستای حمایت از حقوق طرف ضعیف قرارداد و حفظ نظم جامعه است.

### ۵. ضرورت مداخله دادستان در مواجهه با شروط غیر عادلانه

اجحاف طرف قوی قرارداد نسبت به طرف ضعیف و تحمیل شروط غیر عادلانه در قراردادهای الحاقی یکی از واقعیت های حوزه قراردادهای در حقوق ایران است. یکی از مهم ترین دلایل این امر، دولتی بودن اقتصاد است؛ توضیح این که در کشور ما انحصار تولید و عرضه بسیاری از کالاها و خدمات ضروری از جمله آب، برق، گاز، تلفن، اینترنت، خودرو، خدمات بیمه، بانکداری، حمل و نقل و غیره به صورت مستقیم یا غیر مستقیم در اختیار دولت است و افراد ناگزیرند برای تأمین کالاها و خدمات مورد نیاز خود، بدون داشتن حق انتخاب و قدرت چانه زنی و مذاکره، اقدام به معامله نمایند.

ناگفته پیداست که وقتی انحصارگر دولت است، وضعیت نامتعادل طرفین به مراتب تشدید خواهد شد. به عنوان نمونه انحصار دولتی در حوزه خودرو سبب گردیده است که مشتریان برای خرید خودروهای بی کیفیت و با قیمت بالا، به هرگونه شرطی که به وضوح به نفع خودروساز و به ضرر مشتری است تن دهند. بدیهی است وقتی سهم عمده ای از بازارهای این چنینی در اختیار دولت است، دولت انگیزه و علاقه ای به مداخله و تنظیم مقررات به نفع طرف ضعیف نخواهد داشت (کرمی، ۱۳۹۴: ۱۲۶) و این جاست که دستگاه قضا و به طور خاص مقام دادستان به عنوان

نماینده جامعه در احقاق حقوق عامه باید وارد عمل شود و با استفاده از ظرفیت‌های موجود، اقدامات مقتضی را در راستای ممانعت از استثمار طرف ضعیف به عمل آورد.<sup>۱</sup>

از دیگر عواملی که نشان دهنده ضرورت مداخله دادستان در این حوزه است، آن است که در نظام حقوقی ما برخلاف بسیاری از کشورهای خارجی، قوانین ناظر به قراردادهای خاص (مثل اخذ تسهیلات، حمل و نقل، خودرو و ...) که بیشتر در مظان در برداشتن شروط غیر عادلانه است، وضع نشده و یا در صورت وضع متناسب با وضعیت و ضرورت‌های فعلی جامعه نیست و این امر به وضوح از پرونده‌های متعدد طرح شده در مراجع قضایی قابل استنباط است؛ این در حالی است که فرهنگ اخذ وکیل و مشاوره حقوقی پیش از انعقاد قرارداد نیز در بین مردم جا نیفتاده و اشخاص مختلف بدون اطلاع کافی از مفهوم تعابیر مندرج در عقود، قراردادهای استاندارد (تیپ) متضمن شروط غیر عادلانه را امضا می‌نمایند.

مجموع آن‌چه در سطور فوق به رشته تحریر درآمد، مبین آن است که قانون‌گذار باید هرچه سریع‌تر تدبیری در خصوص این‌گونه شروط و چنین قراردادهایی بیاندیشد؛ لیکن تا زمانی که قانون‌گذار اقدام به اتخاذ تصمیم ننموده، یکی از مؤثرترین اقدامات ممکن مداخله دادستان به عنوان مدعی‌العموم و مدافع حقوق اشخاص است.

## ۶. اقدامات دادستان در مواجهه با شروط غیر عادلانه

ابهامات موجود در خصوص مفهوم حقوق عامه و نبود اهتمام لازم قانون‌گذار در تبیین این مفهوم، سازکار اعمال آن را نیز در برمی‌گیرد. اگرچه قانون‌گذار با اتکا به اصل یکصد و پنجاه و ششم قانون اساسی و با وضع مقرره‌ای بدیع در ماده ۲۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ چنین تصریح داشته است: «دادستان کل کشور مکلف است در جرائم راجع به اموال، منافع و مصالح ملی و خسارت وارده به حقوق عمومی که نیاز به طرح دعوی دارد از طریق مراجع ذی‌صلاح داخلی، خارجی و یا بین‌المللی پیگیری و نظارت نماید»، لکن کیفیت «پیگیری» و «نظارت» از سوی

۱. چنان‌که بیان شد نهادهای مختلفی از جمله معاونت حقوق عامه دیوان عدالت اداری نیز می‌توانند در این حوزه ایفا نقش نمایند که بررسی حدود صلاحیت آن مراجع نیازمند مجال دیگری است.

این نهاد را مشخص نموده و از این رو در وضعیت کنونی، یکی از مهم‌ترین مسائل در حوزه حقوق عامه به خلأ نظام تقنینی در بیان وظایف و مسؤولیت‌های دادستان مربوط می‌شود (دشتی و همکاران، ۱۳۹۷: ۱۵۲).

بدیهی است که اعمال صلاحیت دادستان در صیانت از حقوق جامعه نیازمند پشتوانه قانونی است تا این مقام قضایی در اجرای این هدف، با چالش صلاحیتی مواجه نباشد. نکته مهمی که از ماده فوق قابل استنباط است، این است که نظارت و پیگیری دادستان منحصر به امر کیفری نیست و هرگاه منافع جامعه اقتضا نماید، این مقام امکان طرح دعوای خصوصی و مطالبه امر حقوقی را نیز خواهد داشت. استفاده از تعبیری نظیر «طرح دعوا» و «خسارت» در ماده قانونی مذکور مؤید این دیدگاه است.

اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۱۲۰۷ مورخ ۱۳۹۴/۵/۱۴ چنین بیان داشته است: «منظور از پیگیری ذیل ماده ۲۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری» مصوب ۱۳۹۲، تعقیب کیفری جرائم مذکور مانند اعلام جرم به مراجع ذی‌ربط و تعقیب حقوقی مانند تقدیم دادخواست می‌باشد».

با این حال، باید توجه داشت که مداخله دادستان در روابط قراردادی تحت عنوان احیای حقوق عامه دارای ماهیتی ثانوی است؛ بدین معنا که اقدامات دادستان ناظر به فرضی است که به‌رغم پیش‌بینی وظایف و مسؤولیت‌های قانونی برای اشخاص و سازمان‌ها، اقدام کافی و مقتضی از سوی ایشان در زمان مناسب انجام نشده و دادستان در قالب اعتراض، تذکر، اخطار و در نهایت اقامه دعوا به عنوان پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و به لحاظ پاسداری از حقوق مردم، اعمال صلاحیت می‌کند (تنگستانی و مرادی برلیان، ۱۳۹۷: ۸۲). در همین راستا، ماده ۲ دستورالعمل نظارت و پیگیری حقوق عامه دادستان هر حوزه قضایی را مکلف نموده است تا در صورت عدم اجرا یا نقض حقوق عامه یا قریب‌الوقوع بودن آن، اقدامات مقتضی از اخطار و تذکر تا صدور دستور موقت و در صورت لزوم اقامه دعوا را انجام دهند.<sup>۱</sup> محدود

۱. ماده ۲: ۱- تعقیب کیفری متهمان ناقض حقوق عامه در چارچوب جرم و مجازات‌های مذکور در قانون؛ ۲- تذکر یا اخطار به دستگاه اجرایی، در صورت تعلل آن دستگاه برای اقامه دعوی؛ ۳- تذکر یا اخطار به مسؤول دستگاه اجرایی و سایر اشخاص حقیقی یا حقوقی ذی‌ربط، در خصوص اقداماتی که منتهی به نقض حقوق عامه می‌شود؛ ۴- اتخاذ تدابیر پیشگیرانه؛ ۵- صدور دستور توقف اقدامات

کردن صلاحیت دادستان به اخطار و تذکر و نهایتاً اقامه دعوا بیان‌گر این واقعیت است که ماهیت اقدامات دادستان در این حوزه اقداماتی نظارتی و نه اجرایی است. بر این اساس و با در نظر داشتن مبانی ذکر شده، شایسته است اقدامات دادستان در مواجهه با شروط غیر عادلانه مندرج در قراردادهای الحاقی در دو مرحله پیش از انعقاد قرارداد و پس از تحقق قرارداد مورد بررسی قرار گیرد.

### ۱-۶. اقدامات پیشینی دادستان

صیانت از حقوق جامعه و حمایت از آزادی اشخاص، مستلزم آن است تا نهاد دادستانی پیش از فراگیرشدن یک قرارداد الحاقی متضمن شروط غیر عادلانه، اقدامات مقتضی را انجام دهد تا در نهایت از شکل‌گیری چنین قراردادهایی جلوگیری شود. اگر چه جنس وظایف دادستان غالباً از نوع واکنش است، لیکن این موضوع به این معنا نیست که در عرصه پیش‌گیری نقش چندانی ندارد و دقت نظر در متون قانونی، تجربیات عملی و نیز رویه قضایی نشان‌گر آن است که یکی از اصلی‌ترین وظایف دادستان پیشگیری است (دادیار، ۱۳۹۰: ۱۳۳). دادستان نماینده جامعه در امر پیشگیری است و هم‌چنان که صاحب‌خانه‌ای منتظر نقض حریم خانه نمی‌ماند تا پس از آن وارد عمل شود، دادستان نیز نباید به انتظار نقض حریم اجتماع بنشیند (جَبّان و همکاران، ۱۴۰۳: ۱۹۸). در مواردی که دلایل کافی مبنی بر تنظیم قراردادی الحاقی با شروط اجحاف‌آمیز وجود دارد، امکان مداخله و اقدام پیش‌دستانه از سوی دادستان وجود خواهد داشت و به نظر می‌رسد که اصل یکصد و پنجاه و ششم قانون اساسی تاب تحمل چنین تفسیری را دارد. بندهای ۳ و ۴ ماده ۲ «دستورالعمل نظارت و پیگیری حقوق عامه» نیز به لزوم اتخاذ تدابیر پیشگیرانه از سوی دادستان و تذکر و اخطار به مراجع ذی‌ربط در فرض قریب‌الوقوع بودن نقض حقوق عامه تصریح نموده

در چارچوب ماده (۱۱۴) قانون آیین دادرسی کیفری.

تبصره ۱- در صورت عدم حصول نتیجه در موارد مذکور در بندهای (۲) و (۳) مذکور، دادستان مراتب را جهت هرگونه اقدام مقتضی، به دادستان کل کشور و دستگاه‌های نظارتی ذی‌ربط اعلام می‌کند. دستگاه‌های نظارتی مذکور موظف‌اند در چارچوب قوانین و مقررات اقدام کنند.

تبصره ۲: دادستان‌های مرکز استان یا دادستان کل کشور در صورت اطلاع از ضرر افراد ذی‌نفع و یا اقدام خلاف قانون در نتیجه اعمال بندهای (۴) و (۵) این ماده، دستور بررسی و پیگیری لازم را به دادستان مربوط می‌دهند تا اقدام مقتضی صورت گیرد. دادستان مربوط، حداکثر ظرف مدت یک هفته نسبت به بررسی موضوع و انجام اقدام لازم، مبادرت و نتیجه را حسب مورد به دادستان مرکز استان یا دادستان کل کشور اعلام خواهد کرد».

است. هم‌چنین «سند تحول و تعالی قوه قضاییه» مصوب در مأموریت پنجم از فصل دوم، پیشگیری از بروز اختلافات در قراردادها با اعمال نظارت بر شروط قراردادی را به عنوان یکی از مأموریت‌های آتی و مهم این مرجع در نظر گرفته که می‌تواند از سوی مدعی‌العموم انجام شود.

به طور کلی اقدامات پیشینی دادستان در مواجهه با شروط غیر عادلانه در قراردادهای الحاقی را می‌توان به شرح ذیل احصاء نمود:

### ۱-۶. ارزیابی نمونه قراردادهای استاندارد تنظیم شده از سوی بنگاه‌های

#### اقتصادی

تضمین رعایت اصول عدالت و حمایت از حقوق عامه اقتضا دارد نهاد دادستانی قراردادهایی را که به صورت استاندارد تنظیم می‌گردد و جمع‌کنندگی از اشخاص به آن ملحق می‌شوند مورد پایش قرار دهد. چنان‌چه در نتیجه اعمال نظارت، کاشف به عمل آید که نمونه قرارداد تنظیم شده متضمن شروط غیر عادلانه است، دادستان باید تذکرات لازم در خصوص اصلاح شروط مزبور را به شرکت یا بنگاه اقتصادی مربوط و مراجع نظارتی ذی‌ربط بدهد تا از انعقاد چنین قراردادی و تضييع حقوق عامه جلوگیری شود. به عنوان نمونه چنان‌چه بانکی در قراردادهای اعطای تسهیلات وجه التزامی گزاف درج کند یا بنگاهی اقتصادی با درج شرط قراردادی خود را از هرگونه مسؤولیتی در قبال تولیدات خویش مبرا سازد، دادستان می‌تواند با دادن تذکر مستقیم به آن مرجع یا با اخطار به مراجع نظارتی ذی‌ربط نظیر بانک مرکزی یا وزارت صنعت، معدن و تجارت، تعارض شروط پیش‌بینی‌شده در قراردادهای مزبور با حقوق عامه را متذکر شده و اصلاح آن را بخواهد؛ با این حال ورود پیش‌دستانه و پیش‌گیرانه دادستان نباید محملی جهت تحدید و تقلیل حقوق و آزادی قراردادی اشخاص باشد. در واقع آنچه در ایفای چنین نقشی دارای اهمیت است، هنر مدیریت در منصب دادستانی است (طحان نظیف و طهماسبی، ۱۳۹۷: ۱۰۰) تا از سویی اصل حاکمیت اراده محترم شمرده شود و از دیگر سو از بهره‌کشی یکی از طرفین قرارداد از دیگری ممانعت به عمل آید.

## ۲-۱-۶. آموزش و آگاه‌سازی عمومی

ارائه اطلاعات به عموم جامعه در خصوص مصادیق شروط غیر عادلانه و نیز هشدار دادن به اشخاص و نهادها در خصوص درج شروط اجحاف‌آمیز در قراردادهای الحاقی می‌تواند نقش مؤثری در جلوگیری از تزییع حقوق عامه داشته باشد (Wilhelmsson, 2010: 538). در این راستا نهاد دادستانی می‌تواند با همکاری رسانه‌های مختلف، پیام‌های آموزشی و هشدار دهنده‌ای در سطح گسترده منتشر نماید و با برگزاری کارگاه‌های آموزشی با مشارکت مردم از انعقاد چنین قراردادهایی جلوگیری کند.

## ۳-۱-۶. مشارکت در تدوین لوایح قانونی

تجربیات عملی در مواجهه با شروط غیر عادلانه قراردادی و چالش‌های مربوط به آن و به دنبال آن، شناسایی نیازهای قانونی، به نهاد دادستانی این امکان را می‌دهد تا با ارائه مشاوره حقوقی و همکاری با نهادهای قانون‌گذار قوانین ناکارآمد و مبهم موجود را اصلاح و با تنظیم قوانین جدید به بهبود کیفیت قوانین و افزایش کارایی دستگاه قضایی کمک نماید (Yang, 2013: 62).

دادستان‌ها اغلب تجربیات دست اولی در خصوص کاربرد عملی مفاهیم قانونی دارند و نظریات ایشان این اطمینان را می‌دهد که قوانین جدید با پر کردن شکاف بین تئوری و عمل، به صورت مؤثر و قابل اجرا پاسخ‌گوی نیازهای واقعی نظام حقوقی باشد. باید در نظر داشت اگرچه دادستان نهاد مدعی عمومی در حراست از حقوق جامعه است، اما به تنهایی قادر به انجام اقدامات ذکر شده و ایفای چنین رسالت سنگینی نخواهد بود؛ با این حال از چنان ظرفیتی برخوردار است که بتواند به عنوان نقطه‌ای قانونی با هماهنگی سایر نهادهای دولتی و غیر دولتی و نیز سازمان‌های مردم‌نهاد، اقدامات نظارتی خود در حوزه قراردادها و شروط غیر عادلانه مندرج در آن را انجام دهد.

## ۲-۶. اقدامات پسینی دادستان

سؤال مهم قابل طرح آن است که در فرض نقض حقوق عامه به واسطه درج شروط غیر عادلانه در قراردادهای الحاقی، چه سازکاری برای پیگیری موضوع از سوی دادستان وجود دارد؟ به نظر می‌رسد اساسی‌ترین اقدام ممکن طرح دعوا در

مراجع ذیصلاح قضایی<sup>۱</sup> به منظور اعلام بطلان و بی‌اعتباری شروط است؛ موضوعی که تا حد زیادی در ادبیات حقوقی و نظام تقنینی داخلی مغفول مانده است؛ این در حالی است که بررسی تطبیقی موضوع در حقوق دیگر کشورها حاکی از آن است که طرح دعوا در مراجع قضایی در راستای حفاظت از حقوق عامه، رشد و بالندگی قابل توجهی داشته است (کبگانی و همکاران، ۱۴۰۲: ۲۹۲).

در تبیین اهمیت این امر باید در نظر داشت که امروزه در بسیاری از حوزه‌ها در بازار، انحصار کامل وجود دارد و افراد معمولاً ناگزیر از استفاده از چنین کالاها و خدماتی هستند. در چنین شرایطی نبود اطلاع کافی عموم از استانداردهای قراردادی و انحصار موجود باعث می‌شود که شروط غیر عادلانه‌ای به افراد جامعه تحمیل شود. در این موارد، پرسش اصلی این است که اگر با درج چنین شروطی در قرارداد حقوق جمعیت بزرگی از افراد در معرض تضییع قرار گیرد، چه تعداد از ایشان حاضرند با صرف وقت و هزینه و با فرض پذیرش دعوای ایشان، علیه متخلفان طرح دعوی کنند (کاشانی و ناصری، ۱۳۹۵: ۱۱).

باید توجه داشت که با اقامه دعوی از طرف افراد همواره با هزینه‌های مالی و غیر مالی مستقیم و غیر مستقیم روبه‌رو هستیم و تنها زمانی افراد ادعاهای خود را به دادگاه می‌برند که از نظر اقتصادی منافع حاصل بر هزینه‌ها برتری داشته باشد. تجربه ثابت کرده است در خسارات کوچک که هزینه مطالبه آن در مقایسه با مبلغ احتمالی دریافتی در جریان طرح دعوی قابل مقایسه نیست، افراد تمایل چندانی به طرح دعوی نخواهند داشت و طرف متخلف (تولید کننده کالا یا ارائه دهنده خدمات) نیز به فکر اصلاح رفتار خود نخواهد بود (کاشانی و ناصری، ۱۳۹۵: ۱۱). در این موارد، دادستان به عنوان نماینده جامعه و در راستای جلوگیری از تضییع حقوق عامه باید وارد عمل شود.

در این زمینه، آنچه از بُعد حقوق شکلی باید مورد بررسی قرار گیرد، اصول و مقررات ناظر به وجود «نفع» و «سمت» است؛ توضیح این‌که، نفع پیش شرط اساسی طرح دعوا و حضور در فرایند دادرسی مدنی است (Lunny, 1978: 321). بر این مبنا رویه قضایی اقامه دعوا را تنها از شخصی می‌پذیرد که در نتیجه طرح دعوا و

۱. طرح دعوای حقوقی از سوی مقامات دولتی (Parens Patria Civil Action).

احراز حق، نفعی مشروع، موجود، شخصی و مستقیم نصیب او گردد (مقصودپور، ۱۳۸۹: ۱۱۸). دادگاه‌ها معمولاً از پذیرش دعاوی کسانی که نفع موجود، مشروع و مستقیم نداشته باشند خودداری می‌کنند و دعوی را تنها از جانب ذی‌نفع شایان طرح می‌دانند؛ با این حال همان‌گونه که در قوانین کشورهای مختلف سازکارهای مختلفی برای طرح دعاوی که هدف نهایی از آن‌ها تأمین منافع عموم است پیش‌بینی شده، باید به سوی تعدیل این اصل حرکت کرد. آنچه امروزه در راستای تحقق عدالت اجتماعی از اهمیت ویژه برخوردار است، عبور از قواعد سخت‌گیرانه شکلی مربوط به طرح دعوی و پیش‌بینی قواعد شکلی جدید (مانند امکان طرح دعوا از سوی مقامات حاکمیتی در راستای تضمین حقوق عامه) است که بتواند ضمن جبران نقض اولیه حقوق عامه، از تکرار آن‌ها جلوگیری کند. باید بپذیریم که نفع در مفهوم سابق خود نمی‌تواند پاسخ‌گوی تحولات اجتماعی جوامع امروزی باشد و ناگزیر باید مفهوم نفع در حقوق دادرسی مدنی را بسیار گسترده‌تر فهم نمود. این تحول مفهومی ناشی از ورود هرچه بیشتر عنصر نفع عمومی در این دعاوی است؛ به گونه‌ای که امروزه ویژگی اصلی دعاوی مدنی که سیطره و ترجیح همیشگی منفعت خصوصی بر سایر حقوق بود جای خود را به غلبه منفعت عمومی بر منافع خصوصی داده است (Cap-pelletti, 1975: 808). با توجه به این رویکرد، امروزه همان‌گونه که نظام‌های حقوقی به سمت «عمومی‌سازی»<sup>۱</sup> دعاوی مدنی حرکت می‌کنند،<sup>۲</sup> در نظام حقوقی ایران نیز این مسأله باید مورد نظر قانون‌گذار و مقامات قضایی قرار گیرد. عمومی‌سازی که شرط اصلی آن تغییر نگرش درباره شرایط لازم برای اثبات نفع یا سمت در دعاوست، سبب می‌شود که دعاوی مدنی به حوزه‌ای برای تأمین حقوق گروهی و جمعی تبدیل شود و بر منافع و حقوق خصوصی غلبه یابد. از آثار مهم این عمومی‌سازی می‌توان به مداخله و ورود هرچه بیشتر مقامات حکومتی در دعاوی مدنی و کنشگری قضایی اشاره نمود (Cappelletti, 1975: 879). بر این اساس در موارد نقض حقوق عامه، اقامه دعوا منوط به اثبات نفع شخصی و مستقیم نیست؛ با این حال نمی‌توان پذیرفت که هر شخصی به نمایندگی از جامعه اقدام به طرح دعوا نماید. نتیجه آن‌که لازم است

### 1. Publicization

۲. برای مطالعه تحولات نظام‌های حقوقی آلمان، ایالات متحده آمریکا و فرانسه در این باره بنگرید به: Hamburger, 1974.

مقامی پیش‌بینی شود که در موارد نقض حقوق عامه، اقدام قضایی مقتضی را انجام دهد. در بیشتر کشورها<sup>۱</sup> مقامی که به نمایندگی از جامعه اقدام به طرح دعوا می‌کند، «دادستان یا مدعی‌العموم» است (Langer, 1988: 302-303) و برای نشان دادن این شأن دادستان از اصطلاح «صدای مردم»<sup>۲</sup> استفاده می‌کنند.<sup>۳</sup>

در نظام حقوقی ایران اگرچه مقرر عامی در این خصوص وجود ندارد، لیکن با در نظر داشتن مفاد اصل یکصد و پنجاه و ششم قانون اساسی و مواد ۲۲ و ۲۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۳۷۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ می‌توان در راستای حفظ منافع عمومی به دادستان اختیار طرح دعوای حقوقی داد. ماده ۳ دستورالعمل نظارت و پیگیری حقوق عامه نیز در همین خصوص مقرر می‌دارد: «در جهت نظارت و پیگیری موارد مذکور در ماده قبل، چنان‌چه دستگاه اجرایی، ظرف مدت متعارف، اقدام لازم به عمل نیاورد، دادستان مکلف است در مواردی که در نتیجه ارتکاب جرم خسارت به اموال دولتی و حقوق عمومی یا تضییع آن وارد شده باشد، به تبع امر کیفری بدون پرداخت هزینه دادرسی، جبران آن را از دادگاه درخواست نماید». ماده ۴ همین دستورالعمل چنین مقرر می‌دارد: «در هر صورت دادستان کل نسبت به تعقیب کیفری، مرتکب و جبران خسارت از طریق مراجع ذی‌صلاح پیگیری و نظارت می‌کند».

مداخله دادستان در دعوای حقوقی می‌تواند در قالب طرح دعوای اصلی یا طاری باشد (ژگو، ۱۳۵۴: ۲۵)؛ بدین معنا که گاه به‌رغم اخطار و تذکر، نهادهای ذی‌ربط به وظایف خویش عمل ننموده و دادستان با طرح دعوای اصلی، اعلام بطلان

۱. به عنوان مثال در چین دادستان‌ها از سال ۲۰۱۵ میلادی در پرونده‌های مدنی مشارکت دارند و بر حفاظت از منافع عموم از طریق اقدام قانونی تمرکز کرده‌اند (Ding & Xiao, 2021: 323). همین‌طور در برزیل دادستان‌ها با موفقیت در پرونده‌های مدنی مداخله کرده و سعی در حفظ حقوق عامه داشته‌اند (Shi & Rooij, 2016: 44). در اوکراین دادستان‌ها در دادرسی‌های مدنی برای حفظ منافع عمومی مشارکت دارند اگر چه چالش‌های قانونی و بحث‌هایی در مورد دامنه مشارکت آن‌ها وجود دارد. در روسیه دادستان‌ها می‌توانند شروع کننده پرونده‌های مدنی باشند؛ به ویژه در مواردی که احتمال فساد و تضییع حقوق جامعه وجود دارد (Sydorenko, 2022: 106).

## 2. Vox Populi

۳. برای نمونه، بنگرید به: توصیه‌نامه 11 Rec(2012) شورای اروپا قابل دسترسی در پایگاه اینترنتی به آدرس زیر:

[https://search.coe.int/cm/Pages/result\\_details.aspx?ObjectID=09000016805c9d19](https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c9d19)

و همچنین: ژگو، ۱۳۵۴: ۲۵؛ کرینگز. جی. ای، ۱۳۵۴: ۸۰.

شروط غیر عادلانه در قرارداد الحاقی را از دادگاه تقاضا می‌نماید و گاه متعاقب طرح دعوا از سوی یکی از متعاقدین، دادستان در راستای تقویت موضع دفاعی، یکی از طرفین با تقدیم دادخواست طاری مقتضی اقدام می‌کند. در هر حال دادستان مقامی مستقل از مقامات دادگاه است و در اقامه دعوی حقوقی به عنوان شخصی مستقل باید تمام اصول و تشریفات آیین دادرسی غیر از پرداخت هزینه دادرسی را رعایت نماید.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## برآمد

۱- با بررسی اجمالی وضعیت بازار کالا و خدمات در کشور به راحتی می‌توان دریافت که در بسیاری از حوزه‌ها وضعیت انحصاری وجود دارد. این امر سبب می‌شود که طرف انحصارگر عقد با تنظیم قراردادهایی با شروط یک‌جانبه و به نفع خود و بدون توجه به خواست و اراده طرف مقابل، صرفاً در چارچوب چنین قراردادی حاضر به معامله گردد و طرف ضعیف که ناگزیر از استفاده از کالا و خدمات انحصاری است، چاره‌ای جز الحاق به این‌گونه قراردادها نداشته باشد. مقابله با این وضعیت که بهره‌کشی طرف قوی قرارداد از طرف ضعیف را در پی دارد، نیازمند آن است که قانون‌گذار اقدام فوری و مؤثری در راستای حمایت از طرف ضعیف و ممانعت از انعقاد این‌گونه قراردادها با چنین شروطی انجام دهد. با این حال با در نظر داشتن شیوع فراوان شروط غیر عادلانه در قراردادهای الحاقی و با توجه به خلأ قانونی در خصوص نحوه نظارت بر این‌گونه شروط قراردادی، به نظر می‌رسد مادام که قانون‌گذار تصمیم به مداخله مؤثر در این حوزه نگرفته است، یکی از مؤثرترین راهکارها «تلقی موضوع به عنوان یکی از مصادیق حقوق عامه» و «اعطای اختیار به دادستان جهت مداخله قضایی» باشد.

۲- انعقاد قراردادهای الحاقی متضمن شروط غیر عادلانه را از دو جنبه می‌توان مصادق اعمال ناقض حقوق عامه دانست؛ نخست آن‌که مخاطب این‌گونه قراردادها، نه یک یا چند شخص معین، بلکه نوع افراد جامعه هستند و تنظیم چنین قراردادهایی می‌تواند زمینه تضرر، سلب امتیاز و تضييع حقوق جمع کثیری از اشخاص جامعه را فراهم سازد؛ دوم آن‌که در این قراردادها حق اساسی «خود تعیین‌گری بشر» که یکی از مبنایی‌ترین حقوق انسان‌هاست نادیده انگاشته شده و با بی‌توجهی به خواست و اراده یکی از متعاقدین، موجبات بهره‌کشی از طرف ضعیف قرارداد فراهم گردیده است.

۳- دادستان که به موجب قانون مسؤول احیای حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی‌های مشروع است، در مواجهه با قراردادهای الحاقی متضمن شروط غیر عادلانه می‌تواند طیف وسیعی از امور را انجام دهد. در یک تقسیم‌بندی، اقدامات دادستان در مواجهه با این‌گونه شروط به دو دسته اقدامات مربوط به «قبل از انعقاد این‌گونه

قراردادها» و «اقدامات پس از تحقق عقد» تقسیم می‌شود. مهم‌ترین اقدامات پیشینی دادستان عبارت است از: «پیشگیری از انعقاد قراردادهای الحاقی متضمن شروط غیر عادلانه از طریق پایش مستمر قراردادهای استاندارد تنظیمی از سوی شرکت‌ها و بنگاه‌های اقتصادی»، «آموزش و آگاه‌سازی عمومی در راستای جلوگیری از انعقاد این‌گونه قراردادها» و «مشارکت در تدوین لوایح قانونی به منظور تنظیم قوانین به روز و کارآمد». اصلی‌ترین اقدام پسینی دادستان را نیز می‌توان «اقامه دعوی حقوقی در مراجع ذیصلاح قضایی به منظور اعلام بطلان» و «بی‌اعتباری شروط غیر عادلانه مندرج در قراردادهای الحاقی» دانست. بدیهی است که اعطای اختیار به دادستان به منظور مداخله در روابط قراردادی در راستای رعایت مصالح اجتماعی و نظم عمومی است و در فرض تعارض آزادی قراردادی متعاقدین با حقوق عامه، مصلحت مهم‌تر که همان مصالح عمومی است ترجیح داده می‌شود و دادستان به عنوان نماینده جامعه اقدامات مقتضی را انجام می‌دهد.

۴- تحولات اجتماعی جوامع امروزی و غلبه منفعت عمومی بر منافع خصوصی اقتضا دارد که قانون‌گذار با وضع مقرراتی صریح، به مقامات قضایی و به‌طور خاص دادستان اختیار پایش شروط قراردادی را تفویض نماید تا از این رهگذر از تضییع حقوق عامه جلوگیری شود.

## فهرست منابع

### الف. فارسی

- \* ابدالی، مهرزاد و محمد عیسائی تفرشی (۱۳۸۳)، «بررسی قراردادهای نامشروع (مغایر با نظم عمومی) در حقوق فرانسه، انگلیس و ایران»، مدرس، ویژه‌نامه حقوق، دوره ۸، شماره ۴.
- \* بابایی، ایرج و طوسی، عباس و ترابی، مرتضی (۱۳۹۹)، «جایگاه اصل حقوق بشری استقلال خصوصی در حقوق قراردادها (مطالعه تطبیقی در حقوق آلمان، انگلیس و ایران)»، پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۹، شماره ۳۳.
- \* تنگستانی، محمداقاسم و مهدی مرادی برلیان (۱۳۹۷)، گفتارهایی در باب نهاد دادستانی و احیای حقوق عامه؛ تهران: قوه قضاییه.
- \* جَبان، ماجد و صابر، محمود و موسوی مجاب، درید (۱۴۰۳)، «نظارت قضایی پیشینی بر تعقیب و تحقیق؛ مبانی و پیامدها»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۸، شماره ۱۲۸.
- \* جعفرزاده، میرقاسم و سیمائی صراف، حسین (۱۳۸۴)، «حسن نیت در قراردادهای بین‌المللی: قاعده‌ای فراگیر یا حکمی استثنائی»، مجله تحقیقات حقوقی، دوره ۸، شماره ۴۱.
- \* دادبان، حسن (۱۳۷۷)، حقوق جزای عمومی، جلد نخست، تهران: دانشگاه علامه طباطبائی.
- \* دادیار، هادی (۱۳۹۰)، نقش دادستان در حفظ حقوق عامه و چالش‌های اجرایی آن، رساله دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشکدگان فارابی دانشگاه تهران.
- \* دشتی، علی و بهرامیان، مهدی و پروین، خیراله و علوی، پرویز (۱۳۹۷)، «واکاوی تضمینات حقوق عامه با نگاهی به حقوق شهروندی و جایگاه مقام تعقیب»، اخلاق زیستی، دوره ۸، شماره ۱.
- \* دعاگویی، محمدمصطفی و محمدی، زینب (۱۳۹۳)، «شروط تحمیلی در قراردادهای صنعت خودرو»، مبانی فقهی حقوق اسلامی، دوره ۷، شماره ۱۴.

\* ژگو، ژان (۱۳۵۴)، «وظایف دادسرا در امور مدنی در فرانسه»، برگردان: سیدمحسن صدرزاده‌افشار، مجله حقوقی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۱۸، شماره صفر (پیاپی ۸۴).

\* سارودئی نسب، محمد و کاظم پور، سید جعفر (۱۳۹۰)، «مؤلفه‌های غیرمنصفانه بودن قرارداد»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۷۵، شماره ۷۵.

\* شرافت، محمدظاهر و اسدپور طهرانی، علیرضا (۱۳۹۷)، «قابلیت تسری ماده (۴۶) قانون تجارت الکترونیک (شروط غیرمنصفانه) به سایر عقود»، در: کنفرانس ملی اندیشه‌های نوین و خلاق در مدیریت، حسابداری، مطالعات حقوقی و اجتماعی، دوره ۱.

\* شمس‌اللهی، محسن (۱۳۹۱)، شروط غیرمنصفانه در قراردادهای مصرف‌کننده با مطالعه تطبیقی در حقوق اتحادیه اروپا، پایان‌نامه کارشناسی‌ارشد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

\* شیری، زهرا و شاملو، باقر (۱۴۰۳). «مداخله‌گری کیفری برای احیای حقوق عامه در نظام حقوقی ایران؛ چرایی و چالش‌ها»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۸، شماره ۱۲۶.

\* طحان‌نظیف، هادی و طهماسبی، محمدحسن (۱۳۹۷)، «نقش دادستان در صیانت از حقوق و آزادی‌های عمومی در حقوق کیفری ایران»، قضاوت، دوره ۱۸، شماره ۹۳.

\* عباسی، محمود و افشاری، فاطمه و پتفت، آرین و دهقانی، پرویز (۱۳۹۸)، حقوق شهروندی؛ از حقوق ملت تا احیای حقوق عامه، تهران: وزارت دادگستری.

\* عبدی‌پور فرد، ابراهیم (۱۳۸۸)، «سوءاستفاده از وضعیت اقتصادی مسلط»، حقوق اسلامی (فقه و حقوق)، سال ششم، شماره ۲۱.

\* غفاری فارسانی، بهنام (۱۳۸۹)، مصرف‌کننده و حقوق بنیادین او، نگاهی به قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان؛ تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی.

\* قافی، حسین (۱۳۸۳)، «ماهیت و میزان اعتبار قرارداد الحاقی»، فقه و حقوق، دوره ۱، شماره ۲.

- \* کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷)، «محدودیت‌های آزادی قراردادی بر مبنای حمایت از مصرف‌کننده»، فصل‌نامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۸، شماره ۳.
- \* کاشانی، جواد و ناصری، نینا (۱۳۹۵)، کارایی دعوای جمعی در دسترسی به عدالت، تهران: میزان.
- \* کبگانی، محمدحسن و منصوریان، مصطفی و افشاری، فاطمه (۱۴۰۲)، «واکاوی مفهومی احیای حقوق عامه با مطالعه تطبیقی دعوای منفعت عمومی»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، سال بیست و چهارم، شماره ۲.
- \* کرمی، سکینه (۱۳۹۴)، «نظم عمومی؛ ابزاری برای کنترل قضایی شروط ناعادلانه»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۷۹، ش ۹۱.
- \* کریمی، عباس (۱۳۸۱)، «شروط تحمیلی از دیدگاه قواعد عمومی قراردادها»، پژوهش‌های حقوقی، دوره ۱، شماره ۱.
- \* کرینگز. جی. ای (۱۳۵۴)، «وظایف دادسرا در امور مدنی در بلژیک»، برگردان: سید محسن صدرزاده افشار، مجله کانون وکلا، دوره ۲۷، شماره ۱۳۲.
- \* مقصودپور، رسول (۱۳۹۰)، دعوای طاری و شرایط اقامه آن، تهران: مجد.
- \* نقره‌کار، محمدصالح (۱۳۸۸)، نقش دادستان در صیانت از حقوق عامه، تهران: جنگل.
- \* نقیبی، سید ابوالقاسم و تقی‌زاده، ابراهیم و حسینی، عدنان (۱۴۰۱)، «اعتبارسنجی شروط تحمیلی و حمایت از طرف ضعیف در عقود تحمیلی در فقه اسلامی، حقوق ایران و مصر»، آموزه‌های فقه مدنی، دوره ۱۴، شماره ۲۶.
- \* هاشمی، محمد (۱۳۸۲)، «حمایت‌ها و تضمینات حقوق بشر در حقوق داخلی و نظام بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی، دوره ۶، شماره ۳۸.
- ب. عربی**
- \* حاتم‌محسن، منصور (۲۰۱۵)، «العلاقة بين الشرط التعسفي و الشرط الجزائي، دراسة مقارنة»، مجله المحقق الحلبي للعلوم القانونية و السياسية، جلد ۷، شماره ۴.
- \* السنهوري، عبدالرزاق احمد (۲۰۰۹)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، جلد نخست، بیروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

پ. انگلیسی

- \* Aghion, Philips (1990), **“Legal Restrictions on Private Contract Can Enhance Efficiency?”**, Journal of Law, Economics and Organization, Vol. 2.
- \* Barak, Justice Aharon (1996), **“Constitutional Human Rights and Private Law”**, Yale Law School Faculty Scholarship Review of Constitutional Studies, Vol. 3, No. 2.
- \* Cappelletti, M. (1975), **“Governmental and Private Advocates for the Public Interest in Civil Litigation: A Comparative Study”**, Michigan Law Review, No. 73.
- \* Chrenkoff, Arthur (1996), **“Freedom of Contract: A New Look at the History and Future of the Idea”**, Legal Philosophy, Vol. 21.
- \* Dimmateo, Larry. A. (1998), **“Equity’s Modification of Contract: an Analysis of the Twentieth Century’s Equitable Reformation of Contract Law”**, New England Law Review, Vol. 31.
- \* Ding, Chunyan & Huina Xiao (2021), **“A Paper Tiger? Prosecutorial Regulators in China’s Civil Environmental Public Interest Litigations”**, Fordham Environmental Law Review, Vol. 32, No. 3.
- \* Hamburger, Adolf (1974), **“Private Suits in the Public Interest in the United States of America”**, Buffalo Law Review, Vol. 23.
- \* Herres Thal, Carsten (2013), **Constitutionalisation of Freedom of Contract in European Union Law in Current problems in The Protection of Human Rights**, London: Oxford and Portland, Oregon Hart Publishing Ltd.
- \* Langer, Vera (1988), **“Public Interest in Civil Law, Socialist Law, and Common Law Systems: The Role of the Public Prosecutor”**, The American Journal of Comparative Law, Vol. 36.

- \* Lunny, D. (1978), **“Locus Standi-Public Law and the Individual-The Relator Action-Role of the Attorney-General-Injunction”**, University of British Columbia Law Review, Vol. 12.
- \* Mak, Chantal (2008), **Fundamental Rights in European Contract Law: A Comparison of the Impact of Fundamental Rights on Contractual Relationships in Germany, the Netherlands, Italy and England**, Netherland: Kluwer Law International.
- \* Pinto Oliveria, Nuno Manuel & Benedita McCrorie (2008), **Anti-discrimination Rules in European Contract Law**, in Constitutional Values and European Contract Law, The Netherlands: Wolsters Kluwer Law & Business (Kluwer Law International BV).
- \* Sen, G. M. (1977), **Freedom of Contract and Social change**, New Delhi: B.V. Gupta.
- \* Shi, Yifan & Benjamin Van Rooij (2016), **“Prosecutorial regulation in the Global South: Environmental civil litigation by prosecutors in China compared to Brazil”**, Regulation & Governance, Vol. 10.
- \* Sydorenko. N (2022), **“The problems of legal regulation of the prosecutor's participation in the civil process”**, Uzhhorod National University Herald Series Law, No. 73.
- \* Vittoria Onufrio, Maria (2007), **“The Constitutionalization of Contract Law in the Irish, the German and the Italian systems: is horizontal indirect effect like direct effect? ”**, University of Palermo, Vol. 4.
- \* Wilhelmsson, Thomas & Chris Willet (2010), **Unfair terms and standard form contracts**, Colchester: Edward Elgar Publishing.
- \* Wolcher, Louis E. (1992), **“The Privilege of Idleness: A Case Study of Capitalism and the Common Law in Nineteenth Centu-**

- ry America”, The American Journal of Legal History, Vol. 36, No. 3.
- \* Yang, Kenny (2013), “Public Accountability of Public Prosecutions”, Murdoch University Law Review, Vol.20, No.1.
- \* Zhou, Q (2014), “Limits of Mandatory Rules in Contract Law: An Example in Agency Law”, Northern Ireland Legal Quarterly, Vol. 4, No. 65.

