فصلنامه مطالعات حقوق
Journal of Legal Studies
شماره بیست و یکم. بهار ۱۳۹۷، صص۲۱۲-۱۹۵ Vol 2. No 21. 2018, p 195-212
شماره شاپا (۲۵۳۸-۶۳۹۵) ISSN: (2538-6395)

# بطلان شرط عدم مسئولیت در قرارداد با تأکید بر فقه مذاهب اسلامی و نظام حقوقی ایران و فرانسه

**محمد جواد میرزایی**
*کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد محلات، مرکزی، ایران*
**mohammadjavad_mirzaei@yahoo.com**

**چکیده**

یکی از شروط قراردادی که امروزه نقش مهمی در قرارداد ایفاء می‌کند شرط عدم مسئولیت است و این موضوع بخشی از مباحث مربوط به شروط قراردادی را به خود اختصاص داده و در حوزه قانونگذاری و قضایی در کانون توجه قرار گرفته است؛ امروزه شرط عدم مسئولیت در نظام‌های حقوقی مختلف معتبر شناخته می‌شود و نمی‌توان منکر اهمیت، تأثیر و فایده آن شد. اعتبار شرط عدم مسئولیت، به عنوان یک اصل در نظام‌های حقوقی مورد تأکید قرار گرفته است؛ در حقوق ایران و فقه اسلامی، شرط عدم مسئولیت بر مبنای اصول کلی نظیر اصل آزادی قرارداد، اصل صحت، قاعده تسلیط و عدم مغایرت آن با نظم عمومی؛ همچنین عدم انطباق شرط عدم مسئولیت با شروط باطل در قانون مدنی و فقه اسلامی، معتبر شناخته می‌شود. شرط عدم مسئولیت در مذاهب چهارگانه اهل سنت نیز علی الاصول معتبر شناخته می‌شود زیرا جبران خسارت و مسئولیت ناشی از عدم اجرای تعهد، اثر و موضوع اصلی عقد نمی‌باشد تا عقد بدون آن تحقق نیابد بلکه اثر و موضوعی است فرعی که سلب آن تأثیری در ماهیت و موضوع اصلی عقد ندارد؛ لذا شرط عدم مسئولیت اصولاً مخالف با مقتضای ذات عقد نیست. تنها مسئولیت ناشی از عدم انجام تعهد با توافق طرفین عقد از متعهد سلب می‌شود و بقیه آثار عقد به اعتبار خود باقی می‌ماند. همچنین شرط عدم مسئولیت در حقوق فرانسه در زمینه قراردادی مطابق رأی دیوان عالی آن کشور معتبر شناخته می‌شود مگر در موارد نقض عمدی و تقصیر سنگین و عمده و برخی موارد دیگر که در قوانین مربوطه صراحتاً بیان شده است.

**واژه‌های کلیدی:** شرط عدم مسئولیت، حقوق ایران، حقوق فرانسه، فقه اسلامی

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

**مقدمه**

در تمامی شاخه‌های مسئولیت در حقوق، ماهیت مسئولیت هرچه باشد در واقع به یک شیوه تحقق می‌یابد و همواره همه چیز با یک زیان آغاز می‌شود، ضرری که پیش شرط ایجاد مسئولیت است و مفهوم مسئولیت دقیقاً همین مسئله است. بدیهی بودن جبران ضرر از سوی مسبب ایجاد آن ضرر نهادی حقوقی را با عنوان مسئولیت بنا نهاده است. این الزام را عرف جامعه در گذر زمان ایجاد کرده است. هنگامی که رویدادی منفی که دربردارنده ضرر برای دیگران است، نه تنها از نظر زیان دیدگان، بلکه از نظر جامعه نیز ناعادلانه تلقی شود، واکنش اجتماعی بدنبال دارد که اجرای مجازات است. هدف از اجرای مجازات این است که آثار رویداد منفی از بین رفته و تا حدودی جبران خسارت گردد و تعادلی که بر اثر زیان وارده از بین رفته بود مجدداً به جامعه بازگردد. روند ارتکاب فعل زیانبار تا اجرای مجازات در چارچوب قواعدی قرار می‌گیرد که نهاد مسئولیت را تشکیل می‌دهند و هر نوع از انواع مسئولیت نیز قواعد خاص خود را دارند.

۱. بطلان به دلایل منتسب به استنادکننده به شرط عدم مسئولیت در قرارداد

شرط عدم مسئولیت در قرارداد در مواردی ممکن است به عللی استنادکننده به شرط مربوط می‌شود، باطل گردد.

### ۱-۱. نقض عمدی یا در حکم آن

نقض عمدی قرارداد و وظیفه قانونی از عللی است که به دلیل انتساب آن به استناد کننده شرط عدم مسئولیت باطل شناخته می شود. تقصیر عمده و سنگین نیز در حکم عمدی بودن و تابع همین حکم است.

#### ۱-۱-۱. نقض عمدی

بر اساس اصول کلی حقوقی، هیچ کس نمی تواند با نقض عمدی و رفتار آگاهانه و ارادی و به قصد حصول نتیجه (ورود خسارت)، به دیگری خسارت وارد کرده و خود را به استناد شرط عدم مسئولیت، از مسئولیت راجع به جبران خسارت معاف سازد. زیرا این امر مغایر با نظم عمومی است. بنابراین، شرط عدم مسئولیت در صورت عمدی بودن ورود خسارت، قابل استناد نخواهد بود و به دلیل مغایرت با نظم عمومی علاوه بر بطلان شرط عدم مسئولیت، چه بسا در مواردی ورود عمدی خسارت جرم تلقی شود، مانند ماده یک قانون مجازات عاملین متخلف در امر حمل و نقل کالا مصوب ۱۳۶۷[1] که به موجب آن «متصدی شرکت ها، مؤسسات، بنگاه های حمل و نقل و رانندگانی که مسئول حمل کالا به مقصد می باشند، چنانچه عمداً آن را به مقصد نرسانند، علاوه بر جبران خسارت وارده به صاحب کالا (در مثلی مثل و در قیمی قیمت) به حبس از ۲ تا ۵ سال یا جریمه نقدی معادل ۱۰ تا ۲۰ برابر قیمت کالا محکوم می شوند و در

۱. مجموعه قوانین سال ۱۳۶۷، انتشارات روزنامه رسمی کشور، ص۲۳۰.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

صورت تکرار جرم مذکور به حداکثر مجازات فوق محکوم خواهد شد» در حالی که علی الاصول شرط عدم مسئولیت مطابق قانون تجارت منعی ندارد ولی در این مورد خاص قانونگذار با وضع قانون، عمدی بودن ورود خسارت را ممنوع و جرم تلقی کرده و به همین علت با سوءنیت و رفتار عمدی، استناد کننده به شرط عدم مسئولیت، نمی‌تواند از شرط مزبور استفاده کند زیرا: دو طرف همه شروط را بر این مبنا می‌پذیرند که در رفتار خود با یکدیگر با حسن نیت رفتار کنند و از حیله و تقلب بپرهیزند. این بنای ضمنی، قید تراضی درباره شرط عدم مسئولیت نیز است و تجاوز به عمد را از شمول آن خارج می‌سازد.[۲]

در مورد عدم اجرای شرط عدم مسئولیت در صورت ثبوت تقصیر عمدی، علاوه بر نظم عمومی استدلال شده است که هرگاه متعهد مسئول تقصیر عمدی خود نباشد، در واقع اجرای قرارداد بستگی به میل و تصمیم یک جانبه او خواهد داشت و به تعبیر دیگر آزاد خواهد بود، قرارداد را اجرا کند یا نکند و این گونه شروط با طبیعت قرارداد ناسازگار و باطل است.[۳]

در تقصیر عمدی خواه، به منظور اضرار به طرف مقابل، خواه خودداری عمدی از وفای به عهد، لازم است قصد اضرار مدیون یا عمد او در نقض قرارداد اثبات شود.[۴]

در حقوق دیگر کشورها نیز در این که نقض عمدی قرارداد تحت پوشش شرط عدم مسئولیت قرار نمی‌گیرد، کمتر تردید وجود دارد. هر چند شرط کاملاً موسع در قرارداد درج شده باشد. علت این امر مخالفت شرط عدم مسئولیت با نظم عمومی است.

در حقوق آلمان به موجب بند دوم ماده ۲۷۶ قانون مدنی، متعهد نمی تواند پیشاپیش خود را از مسئولیت به دلیل رفتار عمدی معاف سازد و چنین شرطی باطل و مغایر با نظم عمومی است.

دیوان عالی کشور فرانسه در دو پرونده در سال های ۱۹۵۹ و ۱۹۹۱ عمدی بودن نقض را موجب بطلان و غیر قابل استناد بودن شرط عدم مسئولیت دانسته است. در یک پرونده در سال ۱۹۵۹ دیوان عالی کشور فرانسه در دعوی مطرح شده اعلام کرد که شرکت متعهد به انجام کاری در مورد کالای مصرف کننده، در صورت کوتاهی در استرداد کالا مسئول است و نمی تواند به شرط عدم مسئولیت استناد کرده و خود را از مسئولیت در قبال خسارت وارده مبری سازد، در صورتی که تحمیل شرط عدم مسئولیت یک سوءاستفاده از موقعیت اقتصادی برتر شرکت تلقی شود. مطابق نظر دیوان عالی کشور شرط عدم مسئولیت مندرج در قرارداد و مورد قبول طرف دیگر، می تواند به عنوان یک دفاع در دعوی قصور در اجرای قرارداد مورد

---

۱. کاتوزیان، ناصر؛ **قواعد عمومی قراردادها**، ج ۴، شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم ۱۳۸۰، ص۳۲۷.

۲. صفایی، حسین، **مفهوم تقصیر سنگین در ارتباط با شرط عدم مسئولیت، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی جمهوری اسلامی ایران**، شماره ۴ - ۱۳۶۴ص ۱۶۸.

۳. کاتوزیان، **قواعد عمومی قراردادها**، همان، ص ۱۸۰.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

استناد قرار گیرد، مگر در صورتی که دلیلی بر عمدی بودن نقض قرارداد از سوی شرکت وجود داشته که در این صورت، شرط عدم مسئولیت قابل استناد نخواهد بود.[۵]

در پرونده دیگری در سال ۱۹۹۱، دیوان عالی کشور اعلام کرد که پیمانکار می تواند به شرط عدم مسئولیت استناد کند مشروط بر این که نقض او عمدی نباشد.[۶]

### ۲-۱. در حکم عمدی بودن نقض (تقصیر سنگین)

در بسیاری از نظام های حقوقی ارتکاب تقصیر سنگین یا عمده از سوی استناد کننده به شرط عدم مسئولیت را در حکم نقض عمدی قرارداد و هر دو را تابع حکم واحدی دانسته و در نتیجه آن را باطل تلقی می کنند.[۷]

#### ۱-۲-۱. حقوق ایران

در حقوق ایران، تقصیر به موجب ماده ۹۵۳ قانون مدنی، اعم است از تفریط و تعدی. تفریط طبق ماده ۹۵۲ عبارت است از: «ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است» تعدی نیز مطابق ماده ۹۵۱ قانون مدنی، «تجاوز نمودن از حد و دادن یا متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری».

همچنین طبق تبصره ماده ۱۴۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲:«تقصیر اعم از بی احتیاطی و بی‌مبالاتی است. مسامحه، غفلت، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی و مانند آن‌ها، حسب مورد، از مصادیق بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی محسوب می‌شود. »

همان گونه که ملاحظه می شود در مواد فوق تقسیم بندی و درجه بندی در مورد تقصیر وجود ندارد. در بند ۸ ماده ۵۴ قانون دریایی ایران نیز وضعیت همانند قانون مدنی است و صرفاً اشاره شده است که در صورت غفلت و تقصیر و با تسامح در انجام وظایف و تعهدات مصرحه از سوی متصدی حمل و نقل، قید هر گونه شرط یا توافق در قرارداد به منظور سلب مسئولیت یا محدود کردن مسئولیت متصدی حمل و نقل باطل و بلااثر خواهد بود. بدون این که درجه بندی خاصی برای تقصیر اعلام شود.

در قانون تجارت برخلاف قوانین فوق الذکر، ماده ۳۹۱ به تقصیر عمده تصریح و عنوان کرده است که اگر مال التجاره بدون هیچ قیدی قبول و کرایه آن تأدیه شود، دیگر علیه متصدی حمل و نقل دعوی پذیرفته نخواهد شد مگر در مورد تدلیس یا تقصیر عمده.

در ماده ۲۹ کنوانسیون قرارداد حمل و نقل بین المللی کالا از طریق جاده که ایران در سال ۱۳۷۶ بر اساس قانون الحاق دولت ایران به کنوانسیون مذکور ملحق شده است، برای بطلان شرط عدم مسئولیت یا محدود

1. D. 1960. 97 Case Societe Francaised Transports V. Societe Chereng et Societe Sicoma, 1959, 6. 15. .
2. D, 1991, 449 Case Lothioir, Minit Foto V. Baucheron, 1991, 5,14.
۳. افشار، حسن، **کلیات حقوق تطبیقی**، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ چهارم، ۱۳۵۵، ص ۲۲۱.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

کردن مسئولیت به دلیل رفتار متصدی حمل و نقل زمینی به تخلف عمدی و قصور وی اشاره و اعلام گردیده است که در این دو مورد متصدی حمل و نقل زمینی نمی تواند به شرط عدم مسئولیت استناد کند. لکن در این ماده به نوع قصور اشاره نشده بلکه آماده است که در صورت تخلف عمدی یا قصوری که مطابق با قانون دادگاه رسیدگی کننده در حکم تخلف عمدی تلقی می شود، متصدی حمل و نقل حق استناد به شرط را از دست خواهد داد. بنابراین در حقوق ایران، تقسیم بندی تقصیر مبنایی ندارد زیرا تقصیر به هر درجه ای که باشد، ایجاد مسئولیت می کند، شدت و ضعف مسئولیت وابسته به میزان خسارت است نه درجه تقصیر، به همین جهت ممکن است از لغزش و اشتباهی کوچک مسئولیتی بزرگ به بار آید یا از بی مبالاتی و تقصیری سنگین ضرری به بار نیاید یا آن چه ایجاد می شود، ناچیز و اندک باشد.[۸]

آن چه در مورد فقدان تقسیم بندی تقصیر در حقوق ایران گفته شد، از موضوع شرط برائت پزشک مقصر در قانون مجازات اسلامی نیز قابل استنتاج است. مطابق قانون مجازات اسلامی، در صورت تقصیر پزشک و عدم رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی، شرط برائت او قابل استناد نخواهد بود.[۹] به موجب بند ۲ ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی هر نوع عمل جراحی یا طبی مشروع باید با رعایت موازین فنی و علمی و نظامات دولتی انجام شود ولی اگر ثابت شود که پزشک در انجام وظایف خود مرتکب تقصیر شده و موازین فنی و علمی و نظامات دولتی را مراعات نکرده است. در این صورت شرط برائت موضوع ماده ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی، مؤثر نخواهد بود هر چند که پزشک حاذق و متخصص باشد. بنابراین اگر پزشک حاذق و متخصص مطابق ماده ۳۲۲ قانون مجازات اسلامی قبل از شروع به درمان از مریض یا ولی او برائت حاصل نماید و در معالجه موازین فنی و علمی و نظامات دولتی را رعایت کرده و به عبارت دیگر مقصر شناخته نشود، هر چند موجب خسارت شود، ضامن نخواهد بود. در فرضی که پزشک مقصر شناخته شود، در قانون مجازات اسلامی هیچ اشاره ای به نوع و درجه تقصیر نشده است و تقصیر پزشک به هر درجه ای که باشد، موجب ضمان است.

ممکن است گفته شود که حقوق ما با این حال به شدت و ضعف تقصیر بی اعتنا نیست از جمله در فرضی که حادثه زیان بار در نتیجه تقصیر دو یا چند شخص به وجود آمده است، به عقیده گروهی مسئولیت را باید به نسبت درجه تقصیر تقسیم کرد و مانند آن.[۱۰] در پاسخ می توان گفت، که شدت و ضعف تقصیر ممکن است در تعیین میزان مسئولیت و سهم افراد در جبران خسارت مورد توجه قرار گیرد لکن در اصل موضوع و نفس مسئولیت تأثیری ندارد لذا تقصیر به هر درجه ای که باشد موجب ضمان است ولی در صورت تعدد افراد مقصر می توان گفت، که میزان مسئولیت و سهم آنان بر اساس شدت و ضعف تقصیر آنان توزیع شود اما این موضوع با درجه خود تقصیر متفاوت و فرع بر آن است.

---

۱. کاتوزیان، ناصر؛ **الزام های خارج از قرارداد، ضمان قهری**، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۲، ص۳۵۵.

۲. کاتوزیان، ناصر؛ **قواعد عمومی قراردادها**، منبع پیشین، ص۱۹۲.

۳. کاتوزیان، ناصر؛ ضمان قهری، منبع پیشین، ص ۳۵۵.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

### ۲-۲-۱. حقوق فرانسه

رویه قضایی فرانسه شرط عدم مسئولیت در صورت ارتکاب تقصیر سنگین از سوی استناد کننده به شرط را باطل می داند ولی در صورت سبک بودن تقصیر، شرط عدم مسئولیت را معتبر و آن را مسقط مسئولیت می‌داند.

طبق رأی دیوان عالی کشور فرانسه در سال ۱۹۵۹ تقصیر عمده و سنگین در کنار نقض عمدی قرارداد و در حکم آن تلقی شده و باطل است. علی الاصول شرط عدم مسئولیت مندرج در قرارداد که مورد توافق طرفین قرار گرفته است، به عنوان یک دفاع در برابر دعوی عدم اجرای قرارداد قابل استناد است مگر در صورت تقصیر عمدی یا تقصیر سنگین و عمده که در این صورت به دلیل عدم رعایت حسن نیت از طرف استناد کننده، شرط عدم مسئولیت قابل استناد نمی‌باشد.[۱۱]

از مفهوم مخالف رأی دیوان عالی کشور فرانسه استفاده می شود که تقصیر سبک خللی به اعتبار شرط عدم مسئولیت وارد نمی کند. دادگاه ها باید در مورد جدی بودن تقصیر بررسی نمایند و در صورت عمده نبودن تقصیر، شرط عدم مسئولیت را معتبر بشناسند.[۱۲]

بطلان شرط عدم مسئولیت در صورت ارتکاب تقصیر سنگین یا عمده از طرف استناد کننده به شرط، در پرونده های بعدی نیز مورد تأکید قرار گرفته است. به موجب رأی دیوان عالی در سال ۱۹۹۱، شرط عدم مسئولیت پیمان کار در صورتی که نقض قرارداد متضمن تقصیر سنگین باشد. [۱۳]یا به موجب رأی دیوان عالی در سال ۲۰۰۵، شرط محدود کردن مسئولیت متصدی حمل و نقل در صورت جدی و سنگین بودن تقصیر باطل است.[۱۴]

۲. تدلیس عاملی برای بطلان شرط عدم مسئولیت در قرارداد

یکی از موارد بطلان شرط عدم مسئولیت، تدلیس استناد کننده به شرط عدم مسئولیت در زمان انعقاد قرارداد و درج شرط عدم مسئولیت در آن است که در ذیل مورد بررسی قرار می گیرد.

۱-۲. فقه مذاهب اسلامی و حقوق ایران

تدلیس مصدر باب تفعیل و از ریشه دلس به فتح دال و لام و به معنی پنهان کردن و فریب دادن از روی حیله و کلاهبرداری است. [۵]در فقه تدلیس در دو مورد معمولاً مطرح می شود. یکی در باب بیع که در آن فروشنده به واسطه تدلیس، خریدار را فریب داده و موجب ضرر و زیان او در معامله می شود. مثال معمول آن تصریه است که در آن فروشنده، شیر گاو، گوسفند یا شتر را نمی دوشد و از این طریق شیر در پستان حیوانات مذکور جمع می شود و جاهل به آن وضع تصور می کند که شیر آنها زیاد و به همان دلیل به

1. D, 1960, 97 Case Societe Francaised Transports V. Societe Chereng et Societe Sicoma, 1959, 6, 15.
2. www.Utexas. edu/academics/centers/translational.
3. D. 1991, 449 Case Lothioir. Minit Foto V. Baucheron, 1991, 5, 14.
4. Bull, 2005. Ch. Mixte. No3 P9 Chamber Mixte, Pourvoi No 02 – 18 – 326, 2005, 4, 22.
۵. جر، خلیل، فرهنگ لاروس، عربی - فارسی، ترجمه سید حمید طبیبیان، ج ۱، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۷، ص ۵۴۹.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

خرید آنها رغبت پیدا می کند یا فروشنده عیبی را در مبیع می پوشاند و پس آن را می فروشد. اگر فروشنده تدلیس کرده باشد موجب خیار تدلیس برای خریدار است. [۱۶]

مورد دوم که تدلیس در آن معمولاً مطرح می شود، تدلیس در ازدواج است. در این حالت زنی که قصد ازدواج با مردی دارد یا بالعکس عیب خود را می پوشاند و تظاهر به خوبی هایی می کند که واقعیت ندارد، مانند آرایش کردن و وصل و کاشتن مو و مانند آن که موجب رغبت به ازدواج با او می شود و به صورت اخفاء عیوب و اظهار محاسنی مطرح است که وجود ندارد.[۱۷]

در صورت تدلیس در معامله و ازدواج، کسی که فریب خورده است می تواند به فریب دهنده مراجعه و رفع غرر کند زیرا تدلیس منشأ غرر است و غرر را رسول اکرم (ص) کرده است.[۱۸]

مطابق ماده ۴۳۸ قانون مدنی، «تدلیس عبارت است از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله شود» عملیات ممکن است از طریق قول یا فعل باشد و در هر دو حالت مغرور می تواند به غار مراجعه کند. سئوالی که در این جا مطرح می شود این است که آیا شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس از ناحیه استناد کننده به شرط باطل است یا باید آن را معتبر دانست؟

به نظر می‌رسد که مطابق قاعده غرور که تدلیس مصداق بارز آن است، شرط عدم مسئولیت در این بار مؤثر نباشد. زیرا هرگاه از شخصی عملی صادر گردد که باعث فریب خوردن شخص دیگر بشود و از این رهگذر ضرر و زیانی متوجه او گردد، شخص نخست به موجب این قاعده ضمن است و باید از عهده خسارت وارد بر آید و در این امر لازم نیست که فریب دهنده قصد نیرنگ و خدعه داشته باشد، بلکه همین مقدار که از او عملی صادر گردد که دیگری با توجه به آن فریب بخورد، برای صدق غرور کافی است.[۱۹]

در این که غش و تدلیس را با شرط نمی توان مباح کرد، هر چند به صراحت گفته نشده باشد، تردیدی وجود ندارد. قرارداد می تواند از مسئولیت های متعارف دو هم پیمان بکاهد ولی جواز امکان تقلب را به کسی نمی دهد. و شرط عدم مسئولیت در قبال تدلیس همانند شرط عدم مسئولیت در برابر تقصیر عمدی[۲۰] و باطل است استناد کننده به شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس نمی تواند از آن بهره مند شود.

---

۱. شیخ طوسی، خلاف ج ۳، ص ۱۰۲، مسئله ۱۶۷، محقق حلی، مختصر المنافع ص ۱۲۵، قواعد الاحکام، علامه حلی، ج ۲، ص ۷۶، شهید ثانی، شرح لمعه، ج ۳، ص ۵۰۱، میرزای قمی جامع الشتات، ج ۲، ص ۸۶

۲. ابن ادریس، سرایر، ج ۲، ص ۶۱۲، نجفی، جواهر الکلام، ج ۲، ص ۱۱۲، شیخ انصاری، مکاسب ج ۲، ص ۲۶۸.

۳. نهی النبی عن الغرر درباره ابن حدیث نبوی و مفاد آن مراجعه شود به؛ حکیم، سید محسن، **متمسک العروة** ج ۱۰، ص ۱۴۴، خویی، **مصباح الفقاهه**، ج ۱، ص ۳۲۱، مروارید، علی اصغر، **الینابیع الفقیه** ج ۱۴، ص ۳۷۹.

۴. محقق داماد، سید مصطفی، **قواعد فقه بخش مدنی** انتشارات سمت، چاپ پنجم، ۱۳۸۱، ص ۱۶۳.

۵. کاتوزیان، ناصر؛ **قواعد عمومی قراردادها** ج ۵، منبع پیشین، صص۳۵۲، ۳۵۳.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

آن چه گفته شد، در فقه نیز تحت عنوان امر حرام مطرح است[۱] و با توجه به حرام بودن تدلیس، شرط عدم مسئولیت نیز به همان دلیل باطل و غیر قابل استناد است. در واقع شرط عدم مسئولیت با وجود تدلیس، به عنوان شرط غیر مشروع و مخالف با کتاب و سنت و باطل و حرام است و از نظر قانون مدنی نیز با توجه به سابقه فقهی موضوع، شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس استناد کننده به شرط، از مصادیق بند ۳ ماده ۲۳۲ بوده و باطل است لکن در صحت عقدی که شرط عدم مسئولیت در آن درجه شد. تأثیری ندارد و شرط از نوع شرط باطل و غیر مبطل است.

بنابراین، پزشکی که خود را به عنوان پزشک حاذق و متخصص معرفی و با اخذ برائت از بیمار مبادرت به عمل جراحی می کند. لکن در عمل او پزشک غیر حاذق و غیر متخصص و جاهل در رشته مورد نظر باشد، در این صورت شرط برائت و عدم مسئولیت او در عمل جراحی، در صورت ورود خسارت به بیمار، غیر قابل استناد و باطل است. زیرا شرط اول معالجه و درمان داشتن مهارت و تخصص در زمینه معالجه و درمان و عمل جراحی مورد نظر است و در احادیث وارد، اشتغال به امر طبابت بدون داشتن علم آن منع شده است. در حدیثی از امیرالمؤمنین (ع) نقل شده است که فرمود: «بر امام واجب است که فساق علما و جهال اطباء را حبس کند» و در حدیثی از پیامبر گرامی (ص) نیز نقل شده است که فرمود: «اگر کسی به طبابت بپردازد ولی از قبل علم آن را نداشته باشد، ضامن است»[۲].

از دیدگاه فقهای مالکیه در صورتی که پزشک، در کار خود تخصص داشته باشد و دوایی را به مریض بدهد که بر اثر آن دوا بمیرد، ضمانی بر وی یا عاقله وی نیست اما اگر اشتباه کند و به سبب این اشتباه تلف واقع شود ضامن است به این صورت که اگر دیه ی عضو تلف شده کمتر از ثلث دیه کامل باشد، از مال خود پزشک پرداخت می شود و اگر از ثلث بیشتر باشد بر عهده عاقله خواهد بود.[۳]

به عقیده فقهای حنابله در صورتی که پزشک ماهر باشد و اذن در مداوای بیمار داشته و تعدی نیز نکرده باشد اما در بر اثر معالجه تلف واقع شود ضامن نیست، هرچند درد و بیماری سرایت کند. حکم این مورد مانند آن جایی است حاکم دست سارق را قطع کند که در آن صورت اگر بیماری سرایت نماید و تعدی نشده باشد حاکم ضامن نیست، اما اگر پزشک حاذق با ولی خطا کند یا تعدی نماید، ضامن خواهد بود.[۴]

بنابراین، به نظر مذاهب پنج گانه اسلامی اگر پزشکی این گونه وانمود کند که در رشته خاصی تبحر و تخصص دارد ولی در رشته ای از طب اطلاعات کافی نداشته باشد و در عین حال برای آزمایش و تجربه و یا برای ثروت اندوزی و یا سهل انگاری و مسامحه در آن دخالت می کند و دست به درمان یا عمل

---

۱. شهید ثانی، **شرح لمعه** ج ۳، ص ۵۰۱، میرزای قمی، **جامعه الشتات** ج ۲، ص ۸۶، منظور از تدلیس گول زدن است هرگاه تدلیس کند یعنی کاری کند که عیب را بپوشاند و بفروشد مرتکب حرام شده لکن بیع باطل است.

۲. محمدی ری شهری، **موسوعه الاحادیث الطبیه**، ج اول، دارالحدیث قم، ۱۴۲۵، ه. ق. ص ۱۵۴ احادیث شماره ۳۶ و ۳۵.

۳. ابن رشد، محمدبن احمد؛ **بدایه المجتهد و نهایه المقتصد**، لبنان: بیروت، ۴جلدی، جلد ۴، دارالفکر. ۱۴۱۱، ص۱۸۸.

۴. ابن قدامه، عبدالله؛ **المغنی**، مصر: دارالهجره. ۵جلدی. ج۱، ۱۴۱۵، ص۱۲۴.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

جراحی می زند که مصیبت به بار می آورد، چنین طبیبی از نظر شرعی ضامن است. و شرط عدم مسئولیت او یا اخذ برائت به استناد ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ باطل است. چنین شرطی، شرط غیر مشروع و طبق بند ۳ ماده ۲۳۲ قانون مدنی، باطل است.

مثال دیگر، فروش مال معیوب با پوشاندن عیب آن و سالم جلوه دادن مال است که در این صورت نیز شرط عدم مسئولیت در قبال عیب مبیع (تبری از عیوب) یا شرط عدم مسئولیت فروشنده در قبال خسارات ناشی از عیب کالا به دلیل تدلیس فروشنده باطل و غیر مؤثر است و خریدار حق فسخ یا اخذ ارش و خسارت دارد.

### ۲-۲. حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه معادل واژه انگلیسی تدلیس (***Misrepresetation***)، ***dol*** به کار رفته است لکن تدلیس در حقوق فرانسه در دو معنی به کار می رود. گاهی منظور از تدلیس، تقصیر عمدی متعهد است که به مرحله اجرای قرارداد مربوط می شود. در این حالت، تدلیس استناد کننده به شرط عدم مسئولیت در مرحله اجرای قرارداد، موجب بطلان شرط خواهد بود. در این معنی، تدلیس عبارت است از قصد عمدی در عدم اجرای قرارداد یا تقصیر عمدی در اجرای قرارداد که موجب بطلان شرط عدم مسئولیت است و چنین شرطی نمی تواند در صورت تدلیس، مسئولیت قراردادی یک طرف را تحت تأثیر قرار دهد.[۵] طبق رأی دیوان عالی فرانسه در سال ۱۹۵۹، شرط عدم مستولیت معتبر است مگر این که طرف استناد کننده به شرط تدلیس کرده یا مرتکب تقصیر سنگین شده باشد.[۲۶]

نوع دیگر تدلیس، در مرحله انعقاد عقد است که از عیوب رضا محسوب می شود. ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی فرانسه، در مبحث شرایط اساسی اعتبار قراردادها مقرر کرده است: «اگر رضا ناشی از اشتباه، اکراه یا تدلیس باشد، فاقد اعتبار است». [۲۷]ماده ۱۱۱۶ قانون مدنی فرانسه می‌گوید: «تدلیس وقتی موجب بطلان عقد است که اعمال و نیرنگ های یکی از طرفین چنان باشد که طرف دیگر قطعاً بدون وقوع چنین اعمالی قرارداد را منعقد نمی‌کرد».

بنابراین تدلیس در حقوق فرانسه زمانی مؤثر است که در رضایت طرف دیگر قرارداد مؤثر افتد و در صورت تدلیس، طرف فریب خورده می تواند ابطال قرارداد یا خسارت را درخواست کند.

دامنه تدلیس در حقوق فرانسه در مقایسه با حقوق انگلیس محدودتر است. در حقوق فرانسه یکی از عناصر تدلیس قصد فریب طرف دیگر است. اگر چنین قصدی نباشد بلکه فقط تقصیر یا بی دقتی مطرح باشد، خواهان باید دعوی خود را بر مبنای اشتباه اقامه کند. در حقوق فرانسه تدلیس غیرعمدی با اشتباه یا نقض وظیفه ارائه اطلاعات واقعی منطبق است ولی فریب عمدی یا متقلبانه، تدلیس تلقی می‌شود: هم چنین

1. Marsh, Comparative Contract Law, p 294, Bell, Boyron, Whittaker, Principles of French Law, p 351, Beale, Hugh, and Tallon, Denis, Conrtract Law, Hart Publishing, 2002 p. 502.
2. Cass, Com. 15 June 1959, D. 1960, 97.
۳. در حقوق ایران عیوب اراده طبق ماده ۱۹۹ قانون مدنی اشتباه و اکراه قید شده است ولی تدلیس در زمره خیارات آمده است.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

سکوت عمدی در مورد یک اظهار نظر غلط، از سال ۱۹۵۸ به موجب رأی دیوان عالی کشور[۲۸]تدلیس شناخته می‌شود، [۲۹]مشروط بر این که طرف مقابل موظف به اظهار نظر یا ارائه اطلاعات لازم باشد.

با توجه به این که در حقوق فرانسه به شرحی که گذشت، قصد فریب از ارکان و عناصر تدلیس به شمار می رود، تدلیس همراه با قصد فریب، چه در مرحله اجرای قرارداد و چه در مرحله انعقاد آن موجب بطلان شرط عدم مسئولیت به دلیل سوءنیت استناد کننده به شرط خواهد بود. به موجب ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی فرانسه حسن نیت طرفین قرارداد به عنوان یک اصل مطرح است و این ماده منشأ قاعده ای است که به موجب آن، شرط عدم مسئولیت متعهد در صورت تدلیس باطل است. [۳۰]

هر چند آثار تدلیس در مرحله انعقاد قرارداد با تدلیس در مرحله اجرای قرارداد متفاوت است و در اولی موجب اختیار ابطال عقد یا مطالبه خسارت، [۳۱]طبق ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی و در دومی به عقد صدمه نمی زند و طرف قرارداد می تواند اجرای درست عقد را خواستار شود و لزومی به فسخ آن احساس نمی‌شود[۳۲] ولی شرط عدم مسئولیت در هر دو نوع تدلیس دارای حکم واحدی بوده و باطل است و شرط عدم مسئولیت در صورت تدلیس استناد کننده به شرط همانند شرط عدم مسئولیت در قبال تقصیر عمدی در مرحله اجرا باطل و غیر قابل استناد است. به عبارت دیگر می توان گفت، که تدلیس، تقصیر عمدی است، برای فریفتن که یکی از نتایج آن می تواند انعقاد قراردادی باشد که فریب خورده در حال عادی و آگاه بودن از واقع به آن رضا نمی‌داد. [۳۳]و از این جهت شرط عدم مسئولیت، در صورت تدلیس باطل است.

آن چه گفته شد، از تفاوت بین اشتباه و تدلیس نیز قابل استنباط است. شروط ضمن عقد (از جمله شرط عدم مسئولیت) که فسخ قرارداد بر مبنای اشتباه را ممنوع می کنند، بر اشتباه ناشی از فریب اعمال نمی‌شوند، زیرا شخص نمی‌تواند بدون پذیرش مسئولیت ناشی از فریب کاری قرارداد منعقد کند. بنابراین در صورتی که فروشنده خود روی دست دوم، خود را به نحو مؤثری از مسئولیت راجع به عیوب کالا مبری کرده باشد، خریدار نمی تواند خریدش را به جهت اشتباه در کیفیت آن فسخ کند، با وجود این اگر بتواند اثبات کند که فروشنده درباره کالا به او دروغ گفته است، می‌تواند قرارداد را فسخ کند.[۳۴]

1. Cass Civ, 1, 19 May 1958. &. Bull. Civ. 1, p 198.
2. Christian, Campbell, International Produoct Liubility, 2006, Vol 1, p 239.
3. Marsh, Compavative Contract Law,England, france, Germany, gower, 1994. p 294.

۴. در حقوق فرانسه تدلیس را به یک اعتبار به تدلیس اصلی و تدلیس فرعی، تقسیم کرده اند تدلیس اصلی که در اصل معامله مؤثر است، موجب حق ابطال قرارداد یا مطالبه خسارت و تدلیس فرعی که در اصل معامله مؤثر نمی باشد، تنها موجب حق مطالبه خسارت است مراجعه شود به:

Zimmerman, Reinhard, **the Law of Obligations**, 1996, Oxford University Press p 673.

۵. کاتوزیان قواعد عمومی قراردادها ج ۵، منبع پیشین، ص ۳۵۰

۶. همان، ص ۳۶۴.

۷. **حقوق قراردادها در اروپا**، ترجمه ولی‌الله احمدوند و دیگران، مؤسسه انتشاراتی جهان جام جم، چاپ اول ۱۳۸۵، ص ۲۸۰.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

آثار شرط عدم مسئولیت ممکن است به گونه ای باشد که مغایر با شروط اصلی قرارداد بوده یا به جهت غیرعادلانه و غیر معقول بودن، تحمیل آثار آن مغایر با نظم عمومی و حسن نیت و اخلاق حسنه باشد و به همین باطل شناخته می شود ذیلاً بطلان شرط عدم مسئولیت به دلیل آثار آن مورد بررسی قرار می‌گیرد.

## ۳. بطلان ناشی از آثار شرط عدم مسئولیت قرارداد

آثار شرط عدم مسئولیت ممکن است به گونه‌ای باشد که مغایر با شروط اصلی قرارداد بوده یا به جهت غیر عادلانه و غیر معقول بودن، تحمیل آثار آن مغایر با نظم عمومی و حسن نیت و اخلاق حسنه باشد و به همین دلیل باطل شناخته می‌شود.

### ۱-۳. نقض اساسی یا مغایرت با مقتضای ذات عقد

شرط عدم مسئولیت در صورت مغایرت با هدف عمده و اساسی قرارداد باطل شناخته می شود. این موضوع در نظام های حقوقی مورد مطالعه تحت عنوان نقض اساسی یا نقض تعهد اساسی و مخالفت شرط با مقتضای ذات عقد مورد مطالعه قرار می گیرد.

#### ۱-۱-۳. نقض تعهد اساسی[۵]در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه تعهد اساسی همانند شرط اساسی در حقوق انگلیس بوده و امری است که اهمیت عمده و مهمی در قرارداد داشته و محدوده و هدف اصلی تعهد را مشخص می کند و نقض آن، هدف اصلی و محدوده تعهد را تحت تأثیر قرار می دهد، پایگاه اصلی این دکترین، حقوق انگلیس بوده و فرانسویان به اعتراف خود آن را از حقوق انگلیس اخذ کرده اند.[۳۶]

در رویه قضایی فرانسه موضوع تعهد اساسی در چند پرونده مطرح گردیده و بر بطلان شروط مغایر با آن تأکید شده است. آراء صادره هر چند در مورد شرط محدود کردن مسئولیت بوده لکن از جهاتی در مورد شرط عدم مسئولیت نیز قابل استناد می باشد. نخست این که اصولاً شروط تحدید کننده مسئولیت و شرط عدم مسئولیت از نظر ماهیت یکسان بوده و هیچ تفاوت جوهری بین آن دو دیده نمی شود[۳۷]لذا احکام و قواعد حاکم بر شرط تحدید مسئولیت در مورد شرط عدم مسئولیت نیز قابل اجرا خواهد بود و می توان از وحدت ملاک هر یک در دیگری استفاده کرد. دیگر این که در حقوق فرانسه، شروط تحدید مسئولیت

1. Material Obligation, Obligation Essentiele.

۲. ایزانلو، شروط محدود کننده و ساقط کننده مسئولیت در قراردادها ص ۲۰۳، زیرنویس شماره ۴۳۰:

V. par Exemple M. Fabre. Magnan, Obs. Prec. In Jcp 1997 ed. G, 4002. n. 2: Ia Cour de Cassastion Applique ega Lement Aujourd, hui Un Mecanisme Qui Trouve Son Inspiration dans Une Solution Classique du Droit Anglais theorie du Fondamental Breach of Contrat.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

کمتر مورد ایراد و خدشه است برخلاف شروط عدم مسئولیت که طبق یک عقیده در واقع جوهر تعهد را از بین می بردو آن را تبدیل به یک امر اختیاری می‌کند، در نتیجه شرط عدم مسئولیت باطل و مبطل عقد است.[۸] لذا اگر نقض تعهد اساسی در مورد شرط تحدید مسئولیت، موجب بطلان آن شود، به طریق اولی نقض تعهد اساسی موجب بطلان شرط عدم مسئولیت نیز خواهد بود.

علاوه بر موارد فوق، آن چه در آراء صادره اهمیت دارد، تأکیدی است که دیوان عالی بر موضوع تعهد اساسی کرده است که به موجب آن می توان گفت که هر گونه شرط مغایر با آن، چه به صورت شرط تحدید مسئولیت چه به صورت شرط عدم مسئولیت و غیره باطل است.

دیوان عالی کشور فرانسه در سال های اخیر در تعدادی از پرونده ها از جمله در پرونده شرکت (***Chronopost***) در سال ۱۹۹۶ بر غیر قابل اجرا بودن شروط محدودیت مسئولیت در صورت نقض تعهد اساسی رأی داد.

دیوان عالی کشور مجدداً موضوع نقض تعهد اساسی را در سال ۲۰۰۷ در پرونده[۹] مربوط به یک قرارداد **IT** مورد توجه و تأکید قرار داد. در سال ۱۹۹۹ خواهان قراردادهایی را برای ارتقاء سیستم های **IT** خود با تهیه کننده و ارائه دهنده سرویس (در زمینه جوازهای نرم افزاری، تعمیر و آموزش) این گونه سیستم ها منعقد ساخت. خواهان به دنبال یک نسخه نرم افزار طراحی شده ای بود که هنوز منتشر نشده بود. لذا طرفین قرارداد تصمیم گرفتند یک راه حل موقتی را به مورد اجرا گذارند. در زمینه اجرای این راه حل موقتی مسائلی پیش آمد و نسخه جدید نرم افزار نیز تهیه نشده بود. بر این اساس خواهان از پرداخت اجاره جواز امتناع کرد. تهیه کننده نرم افزار حقوق مربوط به اجاره جواز را به خواهان منتقل کرده بود لذا خواهان دادخواست مطالبه اجاره های مربوط را تقدیم دادگاه کرد که با پاسخ خوانده از طریق جلب تهیه کننده و ارائه دهنده سرویس به دعوی و دعوی متقابل فسخ قراردادها بر اساس تدلیس و نقض عمدی یا به عبارت دیگر خاتمه قرارداد به دلیل نقض آن مواجه شد. دادگاه تجدید نظر در رأی ۳۱ مارس ۲۰۰۵ نظر بر فسخ بخشی از قرارداد مربوط به جواز و خاتمه دیگر قراردادها داد، با ملاحظه این که مشخصاً ناشر، نرم افزار نسخه به روز آن را بر خلاف تعهد خود در این باره تحویل نداده است. در عین حال دادگاه خسارات مورد مطالبه خواهان را به استناد شرط محدود کردن مسئولیت به شرح مندرج در قرارداد، به مبلغ مقرر در قرارداد محدود ساخت. خواهان ادعا نکرده بود که خوانده مرتکب تقصیر سنگین یا عمده شده است لذا دادگاه تجدیدنظر رأی داد که او نمی تواند. شرط تحدید مسئولیت را ابطال کند.

در آراء قبلی دیوان عالی این که آیا نقض تعهد اساسی می تواند دلیلی بر ابطال شروط تحدید مسئولیت باشد، محل ابهام بود. نکته مبهم در رأی دادگاه تجدیدنظر نیز در مورد موضوع اصلی قرارداد بود که عدم

1. Faurecia V. Oracle, Ineum Consulting and Franfinance, February 2007, Case, No. 05 – 17. 407.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

تحویل نسخه جدید نرم افزار را نقض تعهد اساسی تلقی نکرده بود بدون این که توضیح بیشتری در این باره بدهد.

در ۱۳ فوریه ۲۰۰۷ دیوان عالی با تکرار و تصریح به این که به موجب ماده ۱۱۳۱ قانون مدنی فرانسه نقض یک تعهد اساسی مانع از استناد به شرط تحدید مسئولیت می شود، بخشی از رأی دادگاه تجدیدنظر را نقض کرد دیوان عالی استدلال کرد که تهیه کننده نرم افزار:

ـ اولاً، متعهد به تحویل نسخه جدید نرم افزار بوده و این امر هدف قراردادها بوده است.

ـ ثانیاً، متعهد این هدف را تأمین و اجرا نکرده است.

ـ ثالثاً، متعهد در موقعیتی نبوده است که ادعای فورس ماژور کند.

لذا دادگاه تجدیدنظر باید به این نکته توجه می کرد که این موضوع نقض یک تعهد اساسی بوده است بر این اساس دیوان عالی رأی بر بطلان و غیر قابل استناد بودن شرط داد.

این واقعیت که بر اساس رأی دیوان عالی، نقض تعهد اساسی، دلیلی بر بطلان شروط تحدید مسئولیت است، خبر خوش برای تمام کسانی است که در صدد ابطال چنین شروطی هستند. این رأی مخصوصاً از آن جهت مهم است که در قراردادهای آی تی، در مواردی تعهدات طرفین به هم پیوسته و نسبتاً، پیچیده هستند و اثبات تقصیر سنگین ارائه دهنده سرویس مشکل است. [۴۰]

بنابراین شروط محدود کننده و شروط عدم مسئولیت در حقوق فرانسه علی الاصول در زمینه مسئولیت قراردادی معتبر شناخته می شود مگر این که نقض ناشی از تخلف عمدی یا تقصیر سنگین بوده یا این که منجر به نفی تمام مسئولیت متعهد نسبت به هدف اصلی قرارداد یا در مورد صدمات بدنی باشد که در این باطل شناخته می شوند.

### ۲-۱-۳. شرط خلاف مقتضای ذات عقد در فقه مذاهب اسلامی و حقوق ایران

آن چه در حقوق انگلیس تحت عنوان شرط اساسی و در حقوق فرانسه تحت عنوان تعهد اساسی مطرح است، با مقتضا، ذات عقد در فقه و حقوق ایران قابل مقایسه است. مقتضای ذات عقد، اثر و موضوع اصلی عقد است و ماهیت عقد بدون آن تحقق نمی یابد، انتفاء آن موجب انتفاء عقد و سلب آن از عقد به معنی نفی و ابطال عقد است و رعایت نکردن مقتضاء ذات عقد، مستلزم تخلف از مقتضاء عقد و به معنی عدم ترتب آثار بر عقد و فساد آن است.

1. Rambaud, Sandrine, French Supreme Court Strikes Out Limitation of Liability Provision From an IT Contract Where the Software Publisher Breach a Material Obligation.
(www.Twobirds.com/English Publications Articles).

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

شرط خلاف مقتضای اطلاق عقد به عنوان یک امر فرعی که منظور مستقیم و اصلی متعاملین نمی باشد و هرگاه عقد به طور مطلق یعنی بدون قید و شرط واقع شود، اقتضاء آن را می‌کند، منعی ندارد زیرا معنی اطلاق، صلاحیت عقد برای مقید شدن و صحت شرط بر خلاف آن می باشد.[۴۱]

طبق بند یک ماده ۲۳۳ قانون مدنی شرط خلاف مقتضاء ذات عقد باطل و مبطل عقد است. بنابراین همواره باید این نکته مدنظر قرار گیرد که شرط مندرج در قرارداد، خلاف مقتضاء عقد نباشد، در غیر این صورت شرط باطل و مبطل عقد خواهد بود. شرط عدم مسئولیت نیز از این قاعده مستثنی نمی باشد. بنابراین شرط عدم مسئولیت در حقوق ایران و فقه مذاهب اسلامی علی الاصول معتبر شناخته می‌شود زیرا جبران خسارت و مسئولیت ناشی از عدم اجرای تعهد، اثر و موضوع اصلی عقد نمی‌باشد تا عقد بدون آن تحقق نیابد بلکه اثر و موضوعی است فرعی که سلب آن تأثیری در ماهیت و موضوع اصلی عقد ندارد لذا شرط عدم مسئولیت اصولاً مخالف با مقتضای ذات عقد نیست.[۴۲]تنها مسئولیت ناشی از عدم انجام تعهد با توافق طرفین عقد از متعهد سلب می‌شود و بقیه آثار عقد به اعتبار خود باقی می‌ماند.

بنابراین، به عنوان یک قاعده کلی نمی توان گفت که شرط عدم مسئولیت در فقه مذاهب اسلامی و حقوق ایران به دلیل مخالفت با مقتضاء ذات عقد باطل و مبطل عقد است. بلکه در هر مورد خاص باید با لحاظ هدف و منظور اصلی از عقد در مورد اعتبار شرط عدم مسئولیت، اظهار نظر کرد. اگر شرط عدم مسئولیت با هدف و منظور اصلی عقد مخالف باشد، باطل و مبطل عقد است در غیر این صورت معتبر شناخته می‌شود. به عنوان مثال اگر در قرارداد نگهداری یک فرد روانی با بیمارستان یا مؤسسه نگهداری این قبیل افراد، شرط شود که طرف قرارداد در قبال فرار فرد مسئولیتی نداشته باشد، به نظر می رسد چنین شرطی مخالف با مقتضاء ذات بوده و باطل است، به عنوان مثال دیگر، چنان چه صاحب اتومبیلی، اتومبیل خود را به پارکینگ بسپارد می توان دو منظور و هدف از آن استنباط کرد. ممکن است گفته شود که منظور صاحب اتومبیل صرفاً استفاده از پارکینگ به دلیل نبودن امکان پارک در جای دیگر بوده است. از طرف دیگر ممکن است گفته شود هدف اصلی صاحب اتومبیل، مصون نگهداشتن اتومبیل از احتمال سرقت و خسارت دیدن آن بوده است و صاحب پارکینگ نیز با این فرض با آن موافقت کرده است. در حالت اول شرط عدم مسئولیت منعی ندارد کما این که در قبض هایی که توسط مسئولین برخی پارکینگ ها داده می‌شود، ذکر می گردد که مدیریت پارکینگ مسئولیتی در قبال سرقت لوازم داخل اتومبیل ندارد. در حالت دوم، شرط عدم مسئولیت مخالف با مقتضاء ذات عقد خواهد بود. زیرا هدف اصلی محافظت اتومبیل در برابر سرقت و ورود خسارات احتمالی است که شرط عدم مسئولیت در قبال آن باطل خواهد بود.

---

۱. نراقی، عوائدالایام ص ۱۳، شیخ انصاری، مکاسب ج ۶، ص ۴۵، نائینی منیه الطالب ج ۳، ص ۲۱۰، حسینی مراغی، عناوین ج ۲ ص ۲۸۹.

۲. امامی، اسدالله، عبدی، صادق، **تحلیل مبانی فقهی، حقوقی شرط عدم مسئولیت قراردادی**، نشریه مجمع آموزش عالی قم، سال اول، شماره دوم، تابستان ۱۳۷۸. ص ۹۳.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

تفاوتی که در حقوق ایران در مورد بطلان شرط عدم مسئولیت به دلیل مخالفت با مقتضاء ذات عقد با حقوق فرانسه در مورد نقض تعهد اساسی یا نقض اساسی وجود دارد این است که در حقوق ایران بطلان شرط موجب بطلان عقد نیز خواهد بود. ولی در حقوق فرانسه بطلان شرط عدم مسئولیت، موجب بطلان قرارداد نخواهد بود. شرط عدم مسئولیت در مواردی ممکن است به عللی که به استناد کننده به شرط مربوط می شود، باطل گردد.

## نتیجه‌گیری

یکی از شروط قراردادی که امروزه نقش مهمی در قرارداد ایفاء می‌کند شرط عدم مسئولیت است و این موضوع بخشی از مباحث مربوط به شروط قراردادی را به خود اختصاص داده و هم در حوزه قانونگذاری و هم در حوزه قضایی در کانون توجه قرار گرفته است. مباحث مربوط به این حوزه از حقوق را می‌توان در دو رویکرد منفی و مثبت نسبت به شرط عدم مسئولیت در قرارداد نتیجه گرفت.

در منابع فقهی خواه در منابع امامیه و خواه اهل سنت، شرط عدم مسئولیت تحت عنوان «شرط عدم ضمان یا اشتراط عدم ضمان»، «شرط سقوط ضمان یا اشتراط اسقاط ضمان» و «شرط تبری از ضمان یا شرط برائت از ضمان» به کار رفته است بدون اینکه تعریفی از آن ارائه شود. همچنین در فقه، به جای شرط سقوط یا عدم مسئولیت از «شرط عدم ضمان» استفاده می‌شود و در موارد معین از آن به «شرط برائت» (در رابطهٔ میان بیمار و پزشک) تعبیر می شود. هر چند در ابتدا به نظر می رسد فقها این عناوین را در مورد شرط سقوط کامل ضمان به کار می برند و شرط عدم ضمان یا شرط برائت شامل شروط محدود کننده نمی‌شوند، لیکن در بحث از خیار عیب، برائت جزئی نیز وجود دارد که مربوط به نوعی از شرط محدود کنندهٔ مسئولیت است. با ملاحظه عبارات به کار رفته در فقه، می‌توان گفت شرط عدم مسئولیت، شرطی است ضمن عقد که به موجب آن مسئولیت و ضمان ناشی از عقد اسقاط و سلب می‌شود و طرفی که مسئولیت و ضمان ناشی از عقد بر عهده او است، با درج شرط در ضمن عقد از آن مبری و معاف می‌شود.

شرط عدم مسئولیت، به عنوان یکی از انواع شرط ضمن عقد، تابع احکامی است که فصل چهارم (مواد ۲۳۲ الی ۲۴۶) قانون مدنی درباب شروط ضمن عقد، مقرر کرده است و آن عبارت است از ربط بین شرط و عقد، نه تقیید و اناطهٔ عقد بر شرط، به شرحی گذشت. در این صورت می‌توان گفت که در اثر شرط عدم مسئولیت، مندرج در قرارداد، اصل تعهد مقید و منوط به شرط عدم مسئولیت یا حذف و اصلاح نمی‌شود و مبانی و ارکان و شرایط اساسی عقد تغییر نمی‌کند، بلکه تعهد ایجاد شده و مبانی و ارکان خود را دارد و با شرط عدم مسئولیت، اصل تعهد به قوت و اعتبار خود باقی است و صرفاً مسئولیت ناشی از نقض تعهد از بین رفته و مسئول، از پرداخت خسارت معاف می‌شود .نکته قابل ذکر در این مبحث، نحوهٔ درج شرط عدم مسئولیت در قرارداد است که هم به صورت شرط نتیجه هم به صورت شرط فعل امکان پذیر است که درصورت اول شرط عدم مسئولیت به نفس اشتراط حاصل می‌شود و مشروط له از مسئولیت مبرا می‌شود

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

ولی درصورت دوم، مشروط علیه متعهد می‌شود که از مطالبه خسارت خودداری کند و حق مطالبه او ساقط می‌شود. نظریه ربط بین شرط عدم مسئولیت و عقد در فقه امامیه و حقوق ایران با نظریه دفاعی بودن شرط عدم مسئولیت در حقوق انگلیس مشابهت دارد که به موجب آن، قرارداد متضمن شرط عدم مسئولیت بدون در نظر گرفتن شرط مذکور مورد ارزیابی قرار می‌گیرد و پس از ارزیابی جداگانهٔ قرارداد، درصورت مؤثر و نافذ بودن شرط عدم مسئولیت، از آن به عنوان دفاعی در برابر نقض تعهد استفاده می‌شود. این طرز تلقی از ماهیت شرط عدم مسئولیت با حقوق فرانسه نیز مطابقت دارد.

دلایل اقامه شده در جهت بطلان شرط عدم مسئولیت شامل ایراد و اشکال مربوط به اسقاط مالم یجب بودن شرط عدم مسئولیت و مغایرت آن با نظم عمومی نیز قابل توجیه به نظر نمی‌رسد. در مورد اسقاط مالم یجب بودن باید گفت که سبب ایجاد مسئولیت که قرارداد است، وجود دارد و پذیرش آن به این معنی است که در موارد مشابه از جمله تبری از عیب و اشتراط سقوط خیارات حکم به بطلان شرط شود در حالی که این گونه نیست، با مقایسه نظرات موجود در فقه مذاهب اسلامی در زمینه مصادیق مورد اختلاف، این نتیجه به دست می آید که در بطلان ابراء مالم یجب و اسقاط مالم یجب و ابراء دینی که هنوز ایجاد نشده و نیز دینی که هنوز سبب آن موجود نیست، بین فقهای امامیه و اهل سنت اتفاق نظر وجود دارد و آن را باطل می‌دانند. لکن اختلاف آن‌ها در مورد دینی است که مقتضی آن وجود دارد که به نظر عده ای وجود مقتضی برای صحت اسقاط و ابراء کافی نیست. بنابراین، استدلال و قیاس این که ابراء از دین ناموجود همانند برخی نظام های حقوقی باطل نیست در حقوق ایران با توجه به سابقه فقهی موضوع قابل توجیه به نظر نمی‌رسد. در مورد نظم عمومی هم دلیلی بر مغایرت شرط عدم مسئولیت با آن وجود ندارد، مگر در موارد استثنایی بلکه برعکس نظم عمومی به استناد اصل آزادی قراردا ایجاب می‌کند که شرط عدم مسئولیت در قرارداد مورد حمایت قرار گیرد.

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

## فهرست منابع و مآخذ

### الف. منابع فارسی:


ـ افشار، حسن، کلیات حقوق تطبیقی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ چهارم، ۱۳۵۵.

ـ اشتری، محمد، اعتبار شروط عدم مسئولیت یا محدود کننده مسئولیت، (ترجمه) نشریه شماره اول مؤسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران، ۱۳۶۵.

ـ امامی، اسدالله، عبدی، صادق، تحلیل مبانی فقهی، حقوقی شرط عدم مسئولیت قراردادی، نشریه مجمع آموزش عالی قم، سال اول، شماره دوم، تابستان ۱۳۷۸.

ـ جر، خلیل، فرهنگ لاروس، عربی - فارسی، ترجمه سید حمید طبیبیان، ج ۱، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۷،

ـ صفایی، حسین، مفهوم تقصیر سنگین در ارتباط با شرط عدم مسئولیت، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۴، ۱۳۶۴.

ـ کاتوزیان، ناصر، الزام های خارج از قرارداد، ضمان قهری، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۲

ـ کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم ۱۳۸۰

ـ محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه بخش مدنی انتشارات سمت، چاپ پنجم، ۱۳۸۱.


### ب. منابع عربی:


ـ ابن رشد، محمدبن احمد؛ بدایه المجتهد و نهایه المقتصد، لبنان: بیروت، ۴جلدی، جلد ۴، دارالفکر. ۱۴۱۱.

ـ ابن قدامه، عبدالله ؛ المغنی. قاهره- مصر: دارالهجره. ۵جلدی. ج۱، ۱۴۱۵

ـ اراکی، محمد علی، توضیح المسائل، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۳۷۱.

ـ انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، ج ۶ چاپ اول، ۱۴۲۰.

ـ حکیم، سید محسن، مستمسک العروه، ج ۱۲، قم، کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ه. ق.

ـ جوهری، اسماعیل بن حماد؛ صحاح اللغه؛ ج۱، قاهره: دار احیاءالکتب العربیه، ۱۳۷۰ق.

ـ خوانساری، سید احمد، جامع المدارک، ج ۳، چاپ دوم، تهران، مؤسسه اسماعیلیان ۱۴۰۵.

ـ خویی، ابوالقاسم، منهاج الصالحین، ج ۲، انتشارات مهر قم، ۱۴۱۰.

ـ خویی، سید ابوالقاسم، مصباح الفقاهه، ج ۵، چاپ اول، انتشارات داوری، ۱۳۷۷.

ـ خویی، سید ابوالقاسم؛ کتاب النکاح، مئرسه دارالعلم، ۱۴۰۴ه. ق.

ـ عاملی، شمس الدین محمد، (شهید اول) لمعه الدمشقیه، قم، داراالفکر چاپ اول ۱۴۱۱ ه. ق.

ـ علامه حلی، حسن بن یوسف، تحریر الاحکام ج ۵، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، چاپ اول، ۱۴۲۲ ه. ق.

ـ علامه حلی، حسن بن یوسف؛ تذکرهٔ الفقها، ج ۱۴، مسأله ۵۰۳، قم، موسسه امام صادق، چاپ اول، ۱۴۲۲ه. ق.


[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]

ـ محقق حلی، ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن الحسن الحلی، مختصر المنافع، چاپ سوم، تهران، ۱۴۱۰ه. ق
ـ محمدی ری شهری، محمد؛ موسوعه الاحادیث الطبیبه، ج اول، دارالحدیث قم، ۱۴۲۵، ه. ق. احادیث شماره ۳۶ و ۳۵.
ـ مروارید، علی اصغر، الینابیع الفقیه، ج ۱۴، بیروت، چاپ اول، ۱۴۱۳ه. ق.
ـ موسوی بجنوردی، محمد حسن، القواعد الفقهیه، ج ۱، قم، نشر الهادی، چاپ اول، ۱۴۱۹
ـ نائینی، منیه الطالب، ج ۳، چاپ اول، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۸ ه. ق.
ـ نجفی، شیخ محمد حسن؛ جواهرالکلام، ج ۴۲، تهران، چاپ ششم، ۱۳۹۴، ه. ق.
ـ نراقی، احمد؛ عوائد الایام، مرکز النشر التابع لمکتب الاعلام الاسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۷ه. ق.

**پ. منابع لاتین:**

__ Bell, Whittaker, Principles Of French Law, oxford university Press, ٤ ed,1998.
__ Bell, Boyron and Whittaker, Principles Of French Law, p 307, Marsh (p. D-V) Comparative Contract Law, England, France, Germany, Gower, 1994.
__ Christian, Campbell, International, Produoct Liubility, 2006, Vol 1
__ Marsh, Compavative Contract Law,England, france, Germany, gower, 1994.
__ Nicholas, French law of contract, Landan, Butterworths,1982.
__ Rambaud, Sandrine, French Supreme Court Strikes Out Limitation of Liability Provision From an IT Contract Where the Software Publisher Breach a Material Obligation.
__ www.Twobirds.com/English Publications Articles).
__Yetes,david, exclusion clauses in contracts,sweet and Maxwell,2thed,1982.
__ Zimmerman, Reinhard, the Law of Obligations, 1996, Oxford University Press

[ Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19 ]