

تأثیر موانع خارجی بر تعهدات طرفین بیع بین المللی

دکتر علی اکبر فرحزادی *

«۸۱/۴/۱۹»

الزام طرفین قرارداد به اجرای تعهدات ناشی از آن مطلق نیست. پیدایش پاره‌ای رویدادها موجب معافیت آنها از مسئولیت قراردادی می‌شود و قرارداد را باطل یا اجرای آن را معلق می‌سازد. این امر به خصوص در تجارت بین‌الملل از کمال اهمیت برخوردار است. کنوانسیون بیع بین‌المللی مصوب سال ۱۹۸۰^(۱) از اینگونه عوامل، که در بسیاری از نظام‌های حقوقی تحت عنوان فورس ماژور یا قوه قاهره مطرح می‌شود، به «مانع خارجی» تعبیر نموده است. مقاله حاضر ضمن بررسی بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون مذکور در زمینه اثر مانع خارجی در تعهدات طرفین بیع بین‌المللی، مفاد آن را با حقوق داخلی و حقوق برخی کشورها مورد مقایسه قرار می‌دهد.

کلید واژه‌ها:

مسئولیت قراردادی - بیع بین‌المللی - قوه قاهره - تعذر وفای به

عقد - تعلیق اجرای قرارداد - انحلال قرارداد.

*- استادیار دانشکده علوم قضائی و خدمات اداری

مقدمه

بخشی از فصل سوم کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰ (مواد ۷۹ و ۸۰) به موارد معافیت یا عدم مسئولیت خریدار و فروشنده اختصاص یافته است. موضوع ماده ۷۹ عدم انجام تعهد در اثر «مانع خارجی» است که به طور سنتی در کشورهای دارای حقوق نوشته تحت عنوان «فرس ماژور» یا قوه قاهره مورد بحث قرار می‌گیرد. در نظام کامن‌لا معمولاً اصطلاح فرس ماژور بکار نمی‌رود و مسائل و موارد آن تحت عناوین مختلفی چون عقیم شدن یا انتفای قرارداد^(۱)، عدم امکان اجرای قرارداد^(۲)، عدم امکان عملی یا غیر قابل اجرا شدن قرارداد از نظر تجاری^(۳)، حادثه آسمانی^(۴)، نظریه حوادث پیش‌بینی نشده^(۵)، نظریه تغییر اوضاع و احوال^(۶)، و تئوری صعوبت^(۷)، مطرح می‌شود.^(۸) این نهادهای حقوقی از لحاظ نظری با نهاد فورس ماژور تفاوت داشته و محدوده‌ای وسیع‌تر از آن دارند، مع الوصف در نظام کامن‌لا از این نظریات به نتایجی می‌رسند که در کشورهای دارای حقوق نوشته از تئوری فورس ماژور حاصل می‌شود.^(۹)

اصطلاح فورس ماژور قابلیت تفاسیر مختلفی دارد. مثلاً در کشورهای

1- Frustration

2- Impossibility

3- Impracticability

4- Act of God

5- Changed Circumstances

6- Imprevison

7- Hardship

8- Martin Elizabeth, A concise Dictionary of law, Second Ed., Oxford university press, 1990.

Henry Campbell Black, Blacks law Dictionary, 6th Ed., West publishing co., 1990.

۹- سید حسین صفایی، مقاله: قوه قاهره یا فورس ماژور، مجله حقوقی نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، تابستان ۱۳۶۴،

شماره ۳، ص ۱۱۴. مقاله Tallon چاپ شده در کتاب: تفسیری بر حقوق بیع بین‌المللی، جمعی از نویسندگان، ترجمه دکتر مهربان

داراب‌پور، تهران، چ اول، گنج دانش، ۱۳۷۴، ج ۳، ص ۱۲۴ و

John Honnold, Uniform law for International Sales Under the 1980 United Nations Convention,

2nd. ed., Kluwer Law and Taxation Publishers, Boston, 1991, p.529.

سوسیالیستی فورس ماژور به طور مضیق تفسیر می‌شود. در نظام‌های دیگر نیز رفته رفته مفهوم فور ماژور منعطف‌تر می‌شود. کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰ در ماده ۷۹ به هیچیک از تئوری‌های ملی (حتی فورس ماژور) ارجاع نکرده و سیستم خاص خود را مطرح نموده است این امر که با هدف جلب هر چه بیشتر کشورها برای ملحق شدن به کنوانسیون صورت گرفته تفسیر ماده ۷۹ را مشکل‌تر می‌کند.

در حقوق اسلامی، فقهاء قاعده‌ای تحت عنوان قاعده «تعذر وفا به مدلول عقد» را مطرح می‌کنند.^(۱) مفاد این قاعده همه عقود را شامل می‌شود و قلمروی بسیار وسیع‌تر از فورس ماژور دارد. نویسندگان قانون مدنی هم با توجه به سازگاری نهاد فورس ماژور با مبانی حقوق و فقه اسلامی، بدون ذکر اصطلاح فورس ماژور (قوة قاهره)، در مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ قانون مدنی آن را مورد توجه قرار داده‌اند.

در مقاله حاضر اهتمام مؤلف بر آن است که شرح و تفسیر قابل قبولی از بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰ در زمینه اثر مانع خارجی در تعهدات طرفین قرارداد. بیع بین‌المللی، ارائه نماید. و مفاد آن را با حقوق داخلی و حقوق برخی از کشورها نظیر انگلستان، آمریکا و فرانسه مورد مقایسه قرار دهد.

ماده ۷۹ کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰، که از مواد طولانی آن کنوانسیون است، در بند یک، معافیت خریدار و فروشنده‌ای را که در اثر مانع خارجی تعهد خود را انجام نداده چنین انشاء نموده است:

«طرفی که هر یک از تعهدات خود را ایفاء نکرده، چنانچه ثابت نماید که عدم ایفاء آن تعهد به واسطه حادثه‌ای خارج از اقتدار او بوده و ثابت نماید که نمی‌توان عرفاً از او انتظار داشت که در زمان انعقاد قرارداد، آن حادثه را ملحوظ داشته، یا از آن یا آثار آن اجتناب نموده یا آنها را رفع کرده باشد، مسئول نخواهد بود.»^(۲)

۱- عبد الفتاح حینی مراغی، العناوین، قم، ج اول، مؤسسة النشر الاسلامی، ۱۳۷۷، ج ۲، ص ۴۰۰ (عنوان ۵۵). محمد حسن بجنوردی، الفرائد الفقهیة، تحقیق مصطفی درابئی و مهدی مهریزی، قم، ج اول، انتشارات الهادی، ۱۳۷۷، قاعده ۵۱، ص ۲۶۵. سید مصطفی محقق داماد، قواعد فقه، ج ۲ (بخش مدنی)، مرکز نشر علوم اسلامی، ص ۱۱۲.

گفتار اول - مفهوم مانع خارجی (فورس ماژور)

چنانکه گفته شد کنوانسیون نام هیچیک از تئوری‌های ملی مربوط به معافیت متعهد را نیاورده و اصطلاح خاص خود یعنی «مانع» را بکار برده است. ولی در هر حال نزدیکترین نهاد حقوقی به آن، فورس ماژور است. کلمه مانع معنای بسیار وسیعی داشته و هر آنچه که موجب عدم انجام تعهدات طرفین شود را شامل می‌گردد. منتهی در بند یک ماده ۷۹ شرایط و اوصافی برای مشمول ماده ۷۹ و معاف شدن متعهد از مسئولیت مقرر گردیده است. این شرایط و اوصاف که طی مباحث آینده طرح خواهد شد از این قرار است:

- ۱- مانع باید خارج از کنترل و اقتدار متعهد باشد.
- ۲- مانع باید غیر قابل پیش بینی باشد
- ۳- مانع باید غیر قابل پیشگیری (غیر قابل احتراز، غیر قابل اجتناب، غیر قابل غلبه) باشد.

۴- بین حدوث مانع و عدم انجام تعهد متعهد رابطه علیت برقرار باشد.^(۱) این چهار ویژگی همه به وضوح از بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون استفاده می‌شود. در مورد زمان مانع، ماده ۷۹ ساکت است و معلوم نیست آیا معافیت مقرر در این ماده فقط مانع حادث را شامل می‌شود (یعنی مانعی که هنگام انعقاد قرارداد وجود نداشته و بعداً بوجود آمده است) یا علاوه بر آن، مانع موجود در زمان انعقاد قرارداد را هم در برمی‌گیرد. مثلاً کالایی در حال حمل خرید و فروش می‌شود در حالی که کشتی در زمان انعقاد قرارداد غرق شده و محموله آن از بین رفته است. در حل این مشکل، تعمیم کنوانسیون به مانع موجود در زمان انعقاد قرارداد در تفسیر دبیر کل پذیرفته شده است. قانون متحد الشکل تجاری ایالات متحده آمریکا (U.C.C.) هم در بند (۲) ماده ۶۱۳

proved that the failure was due to an impediment beyond his control and that he could not reasonably be expected to have taken the impediment into account at the time of the conclusion of the contract or to have avoided or overcome it or its consequences.

۱- برخی از مفسرین کنوانسیون با احاله به وضوح از بیان شرط چهارم صرف نظر کرده‌اند. ر.ک. Honnold, OP.CIT, P.536

همین راه حل را قبول کرده است.^(۱) ولی در نظام‌هایی چون فرانسه و ایران که وجود موضوع معامله در زمان انعقاد قرارداد شرط صحت عقد است (مواد ۳۶۱ و ۳۴۸ قانون مدنی) پذیرش آن دشوار است، زیرا عقد باطل تعهدی برای طرفین ایجاد نمی‌کند تا عاملی باعث معاف شدن از آن باشد. لذا به عقیده برخی مفسرین کنوانسیون، در جایی که وجود موضوع معامله در قانون ملی به عنوان قاعده آمره تلقی می‌شود (شرط صحت) ماده ۷۹، به موجب ماده ۴ کنوانسیون (بخش الف) اعمال نخواهد شد.^(۲)

در بسیاری از کشورها از «مانع» موضوع بند یک ماده ۷۹ به قوه قاهره (فورس مازور) یا حادثه غیر مترقبه و ناگهانی تعبیر شده است. در حقوق فرانسه این اختلاف وجود دارد که آیا «قوه قاهره» و «حادثه غیر مترقبه» را باید مرادف دانست یا میان آن دو تفاوتی وجود دارد. بعضی از حقوقدانان آن کشور بین آن دو فرق گذاشته معتقدند قوه قاهره خارجی و اجتناب‌ناپذیر است مثل سیل و توفان، ولی حادثه ناگهانی و غیر مترقبه مربوط به موانع داخلی یعنی وابسته به فعالیت متعهد یا بنگاه اوست مانند آتش سوزی، عیب کالا، اعتصاب و خروج قطار از خط. ولی اکثریت نویسندگان فرانسوی آن دو را یکسان و مترادف می‌دانند و رویه قضایی هم تابع ایشان است. برعکس، در حقوق سویس این دو مفهوم را جدای از هم می‌دانند.^(۳)

در حقوق ما اصطلاح «قوه قاهره» حامل این معنی است که نیرویی مقاومت‌ناپذیر، خارجی و به طور معمول طبیعی مانع انجام تعهد شده است، ولی «حادثه ناگهانی و غیر مترقبه» حادثه‌ای است که ناگهان رخ می‌دهد و مانع انجام تعهد می‌شود، خواه خارجی و طبیعی باشد یا داخلی. این دو اصطلاح در قانون مدنی به صراحت بکار رفته است، ولی در نوشته‌های حقوقدانان به کرات به چشم می‌خورد. با وجود این در بند ۴ ماده ۱۳۱۲ قانون مدنی در بحث از اعتبار شهادت آمده است:

«در صورتی که سند به واسطه حوادث غیر منتظره مفقود یا تلف شده باشد.»

۱- Tallon، پیشین، ص ۱۲۹. ۲- همان، ص ۱۳۰.

۳- دکتر ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها)، ج دوم، شرکت انتشار، تهران، ۱۳۷۶، ج ۴، ص ۲۰۳. دکتر سید

حسین صفایی، پیشین، ص ۱۱۳.

در بند ۲ همان ماده، در بیان مثال برای حادثه‌ای که گرفتن سند را ناممکن می‌سازد، آمده است:

«از قبیل حریق و سیل و زلزله و غرق کشتی» که مصداق‌های بارز قوه قاهره می‌باشد. بنابراین می‌توان گفت: بند ۲ ماده ۱۳۱۲ به قوه قاهره یا فورس مازور و بند ۴ به حادثه ناگهانی اشاره دارد.

با ملاحظه وضعیت مذکور در حقوق ایران، فرانسه و سویس و بازگشت به بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون به خوبی معلوم می‌شود که کنوانسیون از به کار بردن اصطلاحات شناخته شده و دارای مفاهیم مورد نزاع اجتناب نموده و به تعبیر «مانع» اکتفا کرده است. حال باید دید کدام مانع موجب رفع مسئولیت متعهد (خریدار و فروشنده) می‌شود.

گفتار دوم - اوصاف و شرایط مانع خارجی معاف کننده

همان طور که به اجمال گفته شد، مانع حادث در صورتی موجب رفع مسئولیت متعهد می‌شود که:

اولاً خارج از کنترل و اقتدار متعهد باشد. ثانیاً غیر قابل پیش بینی باشد. ثالثاً غیر قابل احتراز یا به عبارت دیگر غیر قابل پیشگیری و غلبه باشد. رابعاً بین مانع و عدم انجام تعهد رابطه علیت وجود داشته باشد.

این شرایط و اوصاف که عناصر فورس مازور را تشکیل می‌دهد، در این گفتار بررسی می‌شود:

الف - خارجی بودن

در باره مفهوم خارجی بودن مانع دو تفسیر گوناگون ممکن است مطرح شود:

۱- معنای عام و معنوی: خارجی یعنی خارج از اراده متعهد به طوری که نتوان مانع را به او نسبت داد.^(۱)

۲- معنای خاص و مادی: خارجی یعنی خارج از وجود و قلمرو فعالیت متعهد. پس اگر هیچ تقصیری را هم نتوان به متعهد نسبت داد ولی حادثه در داخل مؤسسه یا

بنگاه او رخ دهد نباید آن را خارجی شمرد. بنابراین تفسیر، حوادثی مانند اعتصاب، بیماری و آتش سوزی در انبار کارخانه، خارجی و در نتیجه فورس ماژور محسوب نمی‌شود.^(۱)

چنانکه ملاحظه می‌شود اختلاف دو معنای فوق در عمل تفاوت زیادی را سبب می‌شود. از این دو تفسیر، تفسیر اول صحیح‌تر بنظر می‌رسد. زیرا آنچه در ایجاد یا رفع مسئولیت مؤثر است قابلیت انتساب است و داخلی یا خارجی بودن حادثه‌ای که مانع انجام تعهد شده، به تنهایی مسئله مربوط به مسئولیت متعهد را حل نمی‌کند. بلکه تنها ظاهری به سود یا زیان او بوجود می‌آورد که البته در مرحله اثبات مؤثر است و در دعوی مطالبه خسارت گاه متعهد را مدعی می‌سازد و گاه منکر. برخی از حقوقدانان در تعبیر از این مطلب می‌نویسند:

«به نظر می‌رسد داخلی یا خارجی بودن مهم نیست، بلکه مهم این است که حادثه قابل انتساب به متعهد نباشد و به تعبیر قانون مدنی چنان باشد که عرفاً نتوان آن را به متعهد مربوط نمود. شاید مقصود از کلمه خارجی در برخی نوشته‌ها و متون و به ویژه در ماده ۲۲۷ قانون مدنی همین معنی باشد، نه بدان معنی که حادثه مطلقاً از قلمرو فعالیت متعهد بیرون باشد.»^(۲)

بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون هم ظاهراً تفسیر اول را پذیرفته است، آنجا که می‌گوید: «... عدم ایفاء به واسطه حادثه‌ای خارج از اقتدار او بوده...» و در حقیقت خارجی بودن را به جای قابل انتساب نبودن بکار برده است.

در حقوق فرانسه با آنکه ماده ۱۱۴۷ قانون مدنی تعبیر خارجی بودن را بکار برده ولی در سعه و ضیق این مفهوم، چنانکه اشاره شد، میان حقوقدانان آن کشور توافق کامل وجود ندارد.^(۳)

۱- آنچه در متن انگلیسی کنوانسیون آماده (خارج از کنترل و اقتدار متعهد) با معنای دوم سازگارتر است و تعبیر متن فرانسوی

(مستقل از اراده متعهد) به معنای اول نزدیکتر است. ر. ک. Tallon، پیشین، ص ۱۱۳.

۲- دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۲۵. همچنین ر. ک. حقوق مدنی، دکتر سید حسن امامی، ج ۱، ص ۲۴۱.

۳- دکتر ناصر کاتوزیان، ص ۲۰۷، منابع پاورقی (۱)، دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۲۴، منابع پاورقی (۱).

در حقوق داخلی ماده ۲۲۷ قانون مدنی (که ملهم از ماده ۱۱۴۷ قانون مدنی فرانسه است) تعبیر خارجی بودن را بکار برده ولی بدان اکتفا نکرده می‌گوید: «... علت خارجی... که نمی‌توان به او مربوط نمود» و به این ترتیب جای هیچگونه تردیدی باقی نمی‌گذارد که مراد از خارجی بودن عدم قابلیت انتساب است. بنابراین حادثه‌ای که مانع انجام تعهد می‌شود باید خارجی یعنی غیر قابل انتساب به اراده طرفین باشد. حوادثی از قبیل جنگ، زلزله، بحران‌های شدید اقتصادی در زمره اینگونه عوامل هستند. پس اگر فعل یا ترک فعل یک طرف قرارداد یا افرادی که تحت نظارت و مسئولیت او کار می‌کنند سبب بروز حادثه باشد، وی حق استناد به معافیت مقرر در این ماده را ندارد. در پایان باید افزود که تعدی یا تفریط یا انکار و خودداری از رد امانت به طور مطلق موجب ضمان و مسئولیت است و قابلیت انتساب در اینگونه موارد معتبر نیست.^(۱)

ب- غیر قابل پیش بینی بودن

حادثه‌ای که مانع انجام تعهد می‌شود باید در زمان انعقاد قرارداد «غیر قابل پیش بینی»^(۲) باشد، به نحوی که نتوان از متعهد انتظار داشت که وقوع چنین حادثه‌ای را از قبل پیش بینی کند. به عنوان مثال، حوادثی مانند ترقی و تنزل متعارف بهای کالاها و خدمات، افزایش هزینه تولید و مواد اولیه و دستمزد کارگران، که معمولاً در زمان عقد مورد توجه طرفین است، مانع معاف کننده محسوب نمی‌شود. اما حوادثی مثل بحران‌های شدید اقتصادی، جنگ، اعتصاب، تغییر قوانین مربوط به صادرات و واردات کالا ممکن است موجب رفع مسئولیت بایع یا مشتری از انجام تمام یا بخشی از تعهدات بشود.

در پاسخ این سؤال که وقوع چه حوادثی، از نظر عرف، غیر قابل پیش بینی است، باید گفت: منظور از غیر قابل پیش بینی بودن این نیست که امکان وقوع حادثه منتفی باشد. همه حوادثی که از نظر عقل محال نیستند، محتمل الوقوع و به دقت عقلی، قابل پیش بینی هستند، خواه در گذشته اتفاق افتاده یا نیفتاده باشند. ولی این اندازه از

احتمال، عرفاً حادثه را قابل پیش بینی نمی‌کند. حادثه هنگامی غیر قابل پیش بینی است که ناگهانی و غیر منتظره باشد و هیچ نشانه خاصی بر وقوع آن وجود نداشته باشد و به تعبیری، علت خاصی برای تصور وقوع آن وجود نداشته باشد. مثلاً زلزله در منطقه‌ای که زلزله خیز نبوده حادثه‌ای غیر قابل پیش بینی است.^(۱)

این شرط در بخشی از بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون مورد توجه قرار گرفته است: «... و ثابت نماید که نمی‌توان عرفاً از او انتظار داشت که در زمان انعقاد قرارداد، آن حادثه را ملحوظ داشته...»

مبنای این شرط، که در بسیاری از نظام‌های حقوقی پذیرفته شده، این است که هر گاه وقوع حادثه در زمان انعقاد قرارداد قابل پیش بینی باشد، چنین فرض می‌شود که متعهد مسئولیت عدم انجام تعهد در آن مورد را پذیرفته است. این امر از نظر فقه اسلامی هم با قاعده اقدام قابل توجیه است.

در حقوق فرانسه، یکی از شرایط صدق فورس ماژور آن است که حادثه غیر قابل پیش بینی باشد. زیرا در حادثه قابل پیش بینی، متعهد باید اقدامات لازم برای اجتناب از آن را تدارک کند یا آنکه از عقد قرارداد خودداری نماید.^(۲)

در نظام کامن لا، حقوق انگلیس و آمریکا برخورد متفاوتی با این شرط نموده‌اند:

در حقوق انگلیس برای اجرای دکترین عقیم شدن قرارداد، که نزدیکترین نهاد به فورس ماژور است، غیر قابل پیش بینی بودن را شرط نمی‌دانند، به این معنی که یک حادثه قابل پیش بینی هم ممکن است موجب سقوط تعهد و انتفای قرارداد شود. نمونه این مسئله «دعاوی تاجگذاری»^(۳) در حقوق انگلستان است. به گفته «ترتیل»:

«صرف اینکه طرفین قرارداد یا یکی از آنها می‌بایست وقوع حادثه را پیش بینی کنند، مانع اجرای دکترین فراستریشن نیست. در دعاوی تاجگذاری، ابتلای ادوارد

۱- دکتر ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۲۲۱؛ دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۲۰.

۲- الکس ویل، به نقل از دکتر سید حسین صفایی، پیشین ص ۱۲۰

۳- Coronation Cases. برای توضیح بیشتر ر.ک: مجله حقوقی، ش ۳ ص ۱۲۱

هفتم به بیماری، به طور معقول، قابل پیش‌بینی بوده ولی با این وجود، نظریه عقیم شدن قرارداد در آن دعاوی اجرا شده است.»^(۱)

البته در جایی که، صرف‌نظر از قابلیت پیش‌بینی، شخص متعهد نیز هنگام انعقاد قرارداد حادثه را پیش‌بینی کرده و در عین حال اقدام به عقد قرارداد کرده باشد، مسئول بوده و نظریه عقیم شدن قرارداد اعمال نخواهد شد.^(۲)

در حقوق آمریکا، رویه قضایی غیر قابل پیش‌بینی بودن را برای اجرای نظریه عقیم شدن قرارداد شرط می‌داند و از این نظر با حقوق انگلستان فاصله گرفته است. در این مورد، از قول یکی از نویسندگان آمریکایی گفته شده است.

«هرگاه حادثه مانع اجراء به طور معقول، قابل پیش‌بینی، باشد فراستریشن دفاع تلقی نمی‌شود.»^(۳)

در حقوق ایران، نص روشنی که عدم قابلیت پیش‌بینی را در مسئولیت قراردادی شرط کرده باشد، وجود ندارد. مواد ۲۲۷ تا ۲۲۹ قانون مدنی، که علت خارجی معاف کننده را موضوع حکم قرار داده و اوصاف آن را بیان نموده، از ذکر این شرط خالی است. به همین دلیل میان حقوقدانان، اتفاق نظر وجود ندارد.

برخی از صاحب‌نظران معتقدند که در حقوق ایران هر یک از دو نظر قابل دفاع است.^(۴) یکی از مؤلفین، بدون آنکه هیچ یک از دو احتمال را بر دیگری ترجیح دهد، در استدلال بر هر کدام می‌نویسد: «ممکن است گفته شود چون قانون مدنی ایران در زمینه قوه قاهره از حقوق فرانسه الهام گرفته، و از آنجا که در صورت قابلیت پیش‌بینی حادثه نمی‌توان گفت «دفع آن خارج از حیطه اقتدار متعهد بوده» یا عدم اجرای تعهد ناشی از علتی است که «نمی‌توان به او مربوط نمود»، و با توجه به اینکه اصل، بقای مسئولیت

۱- همان. در این مورد همچنین رک:

Benjamin's sale of Goods, 5 th ed., Sweet and maxwell, london, 1997,P.426.

۲- همان و نیز رک.

Chitty on Contracts, London, 25th Ed., 1983, Vol.1, General principles, P.594.

متعهد در صورت تردید است، لذا حادثه‌ای که قابل پیش بینی باشد فورس مازور تلقی نمی‌شود و موجب عدم مسئولیت متعهد نخواهد بود. و نیز ممکن است گفته شود چنین شرطی در قانون مدنی مقرر نشده است و نباید شرطی به شرایط مقرر در قانون افزود.^(۱)

چنانکه ملاحظه می‌شود در عبارات فوق، برای احتمال اول به سه دلیل و برای احتمال دوم به یک دلیل استناد شده است. به نظر می‌رسد که دلیل دوم و سپس دلیل سوم آنقدر قوی باشد که بتوان قابل پیش بینی نبودن را شرط عدم مسئولیت متعهد در حقوق ایران دانست. به همین جهت، گرایش بیشتر حقوقدانان بر این است که در صورت قابل پیش‌بینی بودن حادثه، متعهد مسئول است.^(۲)

در تایید این نظر، برخی از نویسندگان به شواهد و دلایل چندی استناد کرده‌اند که خلاصه آن چنین است.^(۳)

۱- در ماده ۲۲۷ قانون مدنی، علت خارجی در صورتی مؤثر در الزام متعهد است که «مربوط به او نباشد». ارتباط داشتن حادثه با متعهد، گاه به این دلیل است که او در ایجاد و تمهید مقدمات آن دخالت داشته و گاه ناشی از آن است که وی از آن آگاه بوده و به استقبال خطر رفته است و در دید عرف چنین متعهدی اقدام به ضرر خود کرده و باید نتایج آن را تحمیل کند.

۲- استقراء در قوانین نشان می‌دهد هر جا حادثه‌ای مانع از مسئول دانستن متعهد می‌شود با قید «غیر منتظر» همراه است. به علاوه، غیر قابل پیش‌بینی بودن و ناگهانی بودن خود از واژه «حادثه» استفاده می‌شود.

۳- قواعد مربوط به اثر قوه قاهره با نظم عمومی ارتباط ندارد و ممکن است در قرارداد برخلاف آن تراضی شود. پس اگر متعهد امری را که مانع انجام آن قابل پیش‌بینی است بر عهده بگیرد، به طور ضمنی، خطرهای احتمالی برخورد با آن مانع را

۱- دکتر سید حسین صفایی، پیشین

۲- دکتر سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۲۴۲، دکتر ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۲۲۱.

۳- دکتر ناصر کاتوزیان، پیشین، صص ۲۱۸-۲۲۰.

بر عهده گرفته است.

۴- در فقه فروعی دیده می‌شود که نشان می‌دهد از دیرباز فقهاء بین آفت منتظر و غیرمنتظر تفاوت گذاشته‌اند.

معیار قابلیت پیش‌بینی

سؤالی که اکنون مطرح می‌شود این است که وصف عدم امکان پیش‌بینی مانع با چه معیاری ارزیابی می‌شود؟

آیا باید شخص طرف قرارداد نتواند وقوع حادثه را در آینده پیش‌بینی کند (ضابطه شخصی) یا در این باره به قضاوت عرف مراجعه می‌شود و حادثه‌ای غیر قابل پیش‌بینی دانسته می‌شود که انسانی متعارف و معقول نتواند آن را پیش‌بینی نماید (ضابطه نوعی)؟

به نظر می‌رسد در این زمینه به نظر عرف مراجعه می‌شود. یعنی همین که حادثه در شرایط و اوضاع و احوال خاص قرارداد قابل پیش‌بینی باشد نباید آن را ناگهانی شمرد، هر چند شخص متعهد به دلیل ناآگاهی یا بی‌مبالاتی نتواند آن را حدس بزند، زیرا در این فرض علت انجام نشدن تعهد مربوط به اوست.^(۱)

برخی از حقوق‌دانان مصری در این زمینه معتقدند عدم قابلیت پیش‌بینی به طور مطلق سنجیده می‌شود، به این معنی که پیش‌بینی وقوع حادثه نباید برای هیچ انسانی مقدور باشد و حتی انسان‌های آگاه و بصیر هم نتوانند آن را پیش‌بینی کنند.

درباره این موضوع، کنوانسیون از ضابطه نوعی استفاده کرده است. اساساً مفهوم «به طور متعارف و معقول» که یک نهاد کامن‌لایی است، در سراسر کنوانسیون مورد توجه قرار داشته است. در بخشی از بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون چنین آمده است: «... ثابت نماید که نمی‌توان عرفاً از او انتظار داشت که در زمان انعقاد قرارداد آن حادثه را ملحوظ داشته...».

نکته‌ای که در ارتباط با قابلیت پیش‌بینی باید مورد توجه قرار گیرد این است که در بحث مذکور قابلیت پیش‌بینی به طور مطلق مورد نظر نیست. به عبارت دیگر قابلیت

پیش‌بینی مربوط به نفس مانع نیست، بلکه زمان وقوع مانع نیز در مؤثر بودن قابلیت پیش‌بینی مهم است. به عبارت سوم، قابلیت پیش‌بینی باید به «وقوع مانع در زمان اجرای قرارداد» تعلق گیرد.^(۱) بنابراین اگر امکان پیش‌بینی عرفی مانع مربوط به دوره زمانی اجرای قرارداد نباشد، آن مانع غیر قابل پیش‌بینی فرض می‌شود.

سرانجام باید دانست که امکان پیش‌بینی حادثه را باید در زمان انعقاد قرارداد نظر گرفت. اگر در آن لحظه وجود مانع خارجی قابل پیش‌بینی نباشد، قابلیت پیش‌بینی بعد از عقد قرارداد اثری ندارد، مگر آنکه امکان پیشگیری و اجتناب از آثار آن حادثه را برای متعهد فراهم کند^(۲) و از همین جا به شرط دیگری که برای رفع مسئولیت خریدار یا فروشنده لازم است می‌رسیم یعنی غیر قابل اجتناب بودن مانع.

ج - غیر قابل پیشگیری بودن

حادثه‌ای که امکان دفع آن وجود دارد نمی‌تواند مانع معاف‌کننده تلقی شود، حتی اگر وقوع آن غیر قابل پیش‌بینی باشد. بنابراین معاف شدن متعهد در صورتی است که به هیچ وجه نتواند مانع انجام تعهد را از بین ببرد. ولی اگر توانایی دفع مانع را داشته باشد و برای از بین بردن آن کوشش نکند، مسئول شناخته می‌شود.

مبنای اعتبار این شرط در تحقق فورس مازور آن است که انجام تعهد با وقوع حادثه غیر قابل اجتناب، محال و غیر ممکن است و از نظر عقلی نمی‌توان کسی را ملزم به انجام کار محال دانست.^(۳)

به نظر می‌رسد مراد از این شرط معنایی وسیع است که شامل دفع و رفع هر دو می‌شود. منظور از دفع مانع آن است که متعهد همه اقدامات لازم را برای جلوگیری از وقوع مانع به عمل آورد. منظور از دفع مانع هم آن است که متعهد همه تلاش خود را برای جلوگیری از اثرگذاری مانع انجام دهد. در بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون هم دفع و رفع هر دو مورد نظر بوده است، زیرا به موجب آن ماده، متعهد باید ثابت کند مانع غیر قابل اجتناب و غیر قابل غلبه بوده است. اجتناب (avoid) همان دفع و غلبه

۲- دکتر ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۲۲۲.

۱-Tallon، پیشین، ص ۱۳۳.

۳- عبدالفتاح مراغی، پیشین، ص ۴۰۰، سید مصطفی محقق داماد، پیشین، ص ۱۱۹.

(overcome) همان رفع است. تعبیر ماده ۷۹ چنین است. «... نمی‌توان عرفاً از او

انتظار داشت که... از آن یا آثار آن اجتناب نموده یا آنها را دفع کرده باشد.»

شرط غیر قابل اجتناب بودن حادثه برای تحقق فورس ماژور (یا نهادهای مشابه آن مثل مثل عقیم شدن قرارداد در نظام کامن‌لا)، تقریباً در تمام نظام‌های حقوقی پذیرفته شده و امری معقول بنظر می‌رسد.

در حقوق ایران، مطابق ماده ۲۲۹ قانون مدنی، مانع خارجی در صورتی سبب معاف شدن متعهد از انجام تعهد است که معلوم شود «دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست» متن ماده ۲۲۹ ق.م.چنین است:

«اگر متعهد به واسطه حادثه خارجی که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست اوست نتواند از عهده تعهد خود برآید، محکوم به تأدیة خسارت نخواهد بود.»
در حقوق فرانسه هم ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی به اعتبار این شرط تصریح کرده است.

معیار قابلیت پیشگیری

برای احراز این شرط نیز باید معلوم شود که عدم امکان پیشگیری با چه معیاری ارزیابی می‌شود. آیا قدرت و امکانات شخص طرف معامله مورد نظر قرار می‌گیرد یا در اینجا هم انسان معقول و متعارف ملاک عمل است؟ به عبارت دیگر، ضابطه شخصی یا ضابطه نوعی، کدامیک در تشخیص عدم امکان پیشگیری اعمال می‌شود؟

روشی که کنوانسیون ذر این مورد اعمال کرده، همانند شرط عدم امکان پیش‌بینی، ضابطه نوعی است و چنانکه گفته شده، «ضابطه معقولیت» که نهادی کامن لایی است، در کنوانسیون به عنوان امری تثبیت شده مطرح است.

در حقوق فرانسه نیز ضابطه نوعی مورد توجه است. به تعبیر دیگر می‌گویند منظور از عدم امکان پیشگیری، عدم امکان مطلق است نه عدم امکان نسبی یا شخصی، به عبارت سوم، حادثه‌ای فورس ماژور تلقی می‌شود که در اثر آن هیچکس در آن شرایط نتواند مسئولیت و تعهد خود را انجام دهد، نه اینکه صرفاً شخص متعهد به دلیل

ناتوانی‌های فردی و ضعف امکانات قادر به انجام آن نباشد.^(۱)

در حقوق آمریکا نیز، به عقیده برخی از صاحب‌نظران، همین ملاک پذیرفته شده است. مثلاً به موجب بعضی آراء، اعلام شده که اعسار یا ورشکستگی متعهد، که از موارد عدم امکان شخصی است، موجب معافیت او نخواهد بود.^(۲) ولی در بعضی نظام‌های حقوقی، عدم امکان نسبی هم ممکن است فورس مازور محسوب شود. مثلاً در حقوق آلمان، ماده ۲۷۵ قانون مدنی، عدم امکان شخصی و نسبی را، در صورتی که منتسب به شخص متعهد و قابل پیش‌بینی در زمان عقد نباشد، در حکم عدم امکان مطلق می‌داند.^(۳)

در حقوق ایران، ظاهر ماده ۲۲۹ ق.م. آن است که قانونگذار به ضابطه شخصی نظر داشته است. مطابق ظاهر آن ماده، ناتوانی دفع مانع با توجه به شرایط و امکانات شخص متعهد سنجیده می‌شود. یعنی همین اندازه که او بتواند ثابت کند که در آن شرایط نمی‌توانسته بر مانع غلبه کند یا از آن بگریزد، برای رفع مسئولیت او کافی است. با این وجود، برخی از حقوق‌دانان به شدت با این ظهور مخالفت کرده معتقدند به دلایل مختلف باید از ظاهر ماده ۲۲۹ ق.م. صرف‌نظر کرد:

اولاً عدالت و انصاف اجازه نمی‌دهد که مکافات ناتوانی‌های شخصی متعهد را متعهدله تحمل کند. عادلانه نیست که شخص محتاط‌تر و شجاع‌تر الزام بیشتری در اجرای تعهدات خویش داشته باشد.

ثانیاً، از نظر حقوقی، آیا درست است که ناتوان باری سنگین‌تر از تحمل خود بر دوش بگیرد و اعتماد طرف قرارداد را که به توان عرفی او تکیه کرده به بازی بگیرد. ثالثاً از جهت اثبات نیز چگونه می‌توان احراز کرد که متعهد آنچه را در توان

۱- دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۱۹.

۲- Corbin on Contract، ج ۶، پاراگراف ۱۳۳۲، به نقل از دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۱۹، این نظر قابل انتقاد است. درست است که ورشکستگی متعهد علت داخلی محسوب می‌شود، ولی چنانچه قابل استناد به وی نباشد بک مانع نوعی و متعارف محسوب می‌شود، زیرا هر شخص دیگری هم در شرایط ورشکسته قرار بگیرد، قادر به انجام تعهداتش نخواهد بود.

۳- دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۱۹.

داشته بکار برده است. تنها در صورتی می‌توان به یقین نزدیک شد که مانع همگانی باشد.^(۱)

شواهد قانونی‌یی که برای اعمال ضابطه نوعی در احراز عدم امکان پیشگیری بیان شده، یکی تعبیر ماده ۳۸۶ قانون تجارت است که می‌گوید: «... هیچ متصدی مواظبی نمی‌توانسته از آن جلوگیری کند». دوم ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی است که در مورد معافیت کارفرما از دادن خسارت مقرر می‌دارد: «... مگر اینکه محرز شود تمام احتیاط‌هایی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نموده به عمل آورده...». پس معیار اوضاع و احوال قضیه است نه وضع شخصی متعهد.^(۲)

به طور خلاصه، مانع خارجی در صورتی متعهد را از انجام تعهد معاف می‌کند که برای انسانی متعارف در شرایط خاص مربوط به قرارداد، امکان اجتناب یا غلبه بر آن مانع وجود نداشته باشد و در نتیجه انجام تعهد غیر ممکن شود. در نتیجه باید گفت دشواری انجام تعهد برای صدق فورس مازور و اعمال ماده ۲۲۹ قانون مدنی و ماده ۷۹ کنوانسیون بیع بین‌المللی کافی نیست.

در خصوص ارتباط دو شرط اخیر (عدم امکان پیش‌بینی و عدم امکان پیشگیری) باید گفت در بسیاری موارد پیش‌بینی حادثه امکان پیشگیری و غلبه بر آن را فراهم می‌کند ولی همیشه این امر صادق نیست. با این حال، در دکترین و رویه قضایی فرانسه عدم قابلیت پیش‌بینی حادثه، نشانه عدم امکان احتراز و غلبه دانسته شده است. حتی این ارتباط، پاره‌ای از نویسندگان فرانسوی را متمایل به ادغام دو شرط مذکور کرده است. اما چنانکه گفته شد این دو شرط دو مفهوم متفاوت داشته و در مواردی هم میان آن دو ملازمه وجود ندارد. زیرا ممکن است حادثه‌ای پیش‌بینی شود ولی امکان احتراز یا غلبه بر آن وجود نداشته باشد.^(۳)

۱- دکتر ناصر کاتوزیان: پیشین، ص ۲۱۶ و ۲۱۷. آنچه به عنوان نتیجه فقره سوم بیان شده قابل انتقاد است. زیرا همگانی بودن

مانع امری است و اعمال ضابطه نوعی برای تشخیص عدم امکان پیشگیری امری دیگر است.

۲- همان.

۳- ر.ک. حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها)، ج ۴، ص ۲۲۲. مجله حقوقی، ش ۳، ص ۱۲۲.

در پایان یادآور می‌شود که از ظاهر مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ قانون مدنی استفاده می‌شود که هر یک از «خارجی بودن علت» و «عدم امکان پیشگیری» برای معافیت متعهد کافی است، در حالی که چنین نیست بلکه از اجتماع این دو شرط، به ضمیمه عدم امکان پیش‌بینی و وجود رابطه علیت بین مانع و عدم انجام تعهد، عناصر و ارکان فورس‌ماژور کامل و متعهد از مسئولیت معاف می‌شود.^(۱)

۵- رابطه علیت بین عدم انجام تعهد و وجود مانع

برای استفاده از معافیت مربوط به فورس‌ماژور، متعهد باید ثابت کند که عدم انجام تعهد در نتیجه مانع و حادثه‌ای خارجی، غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل اجتناب بوده است. این شرط امری معقول و بدیهی است و شاید به همین دلیل برخی مؤلفین^(۲) احاله به وضوح نموده و آن را ذکر نکرده‌اند. بنابراین فروشنده نمی‌تواند به حادثه‌ای مثل آتش‌سوزی در انبار کارخانه یا سیل، که بعد از خودداری او از انجام تعهدات قراردادی رخ داده استناد کند.

از نظر اثباتی رابطه سببیت محتاج اثبات است. یعنی چنین فرض می‌شود که هر جا تعهدی انجام نشده مستند به فعل متعهد است، مگر اینکه او بتواند اثبات کند که حادثه‌ای خارجی، غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل پیشگیری موجب عدم توفیق در انجام تعهد شده است. این امر در حقوق ایران به وضوح از ماده ۲۲۷ و ۲۲۹ ق.م. استفاده می‌شود.

لزوم رابطه علیت بین عدم انجام تعهد و وجود مانع نیز از تعبیر «به واسطه...» در دو ماده فوق معلوم می‌شود. نظیر همین تعبیر در بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون بکار رفته است.^(۳)

ممکن است عدم انجام تعهد مستند به چند علت، در عرض هم، بوده و قوه قاهره یکی از آن علل باشد. مثل آنکه کالایی به نحو صحیح بسته‌بندی نشده و به علت حادثه‌ای غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل پیشگیری خسارت ببیند. در این موارد آنچه از

۱- ر.ک.ا. دکتر سید مصطفی محقق داماد، پیشین، ص ۱۲۷، دکتر ناصر کاتوزیان، پیشین، صص ۲۰۴-۲۰۵

ظاهر ماده ۷۹ کنوانسیون استفاده می‌شود و اصل عدم معافیت (بقاء مسئولیت) هم آن را تایید می‌کند آن است که فروشنده مسئول جبران تمام خسارت باشد.^(۱) ولی برخورد سیستم‌های مختلف در این زمینه یکسان نیست. مثلاً رویه قضایی فرانسه معافیت جزئی را نسبت به سهم قوه قاهره می‌پذیرد.^(۲)

چنانچه تقصیر متعهد در پیدایش مانع مؤثر باشد (علل طولی)، وی مسئول جبران تمام خسارت بوده و چیزی از میزان غرامت کاسته نخواهد شد.^(۳) البته اثبات این امر که تقصیر متعهد سبب حدوث مانع بوده بعهدۀ متعهدله است.

گفتار سوم - مصادیق مانع خارجی معاف‌کننده

گردآوری و بحث پیرامون همه حوادثی که بر اساس بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون «مانع» و فورس ماژور محسوب می‌شود و متعهد را از انجام تعهد معاف می‌سازد، کاری دشوار و خارج از موضوع این مقاله است. به علاوه، پس از بیان اوصاف و شرایط لازم در حادثه‌ای که موجب معافیت متعهد می‌شود، چنین کاری ضرورت ندارد. برای فورس ماژور دو معنای مختلف، که یکی عام و دیگری خاص است، می‌توان در نظر گرفت^(۴):

۱- فورس ماژور به معنای خاص حادثه‌ای است طبیعی که به اراده‌ی شخص خاصی ارتباط ندارد و دارای ویژگیهای دیگر (غیر قابل پیش‌بینی و پیشگیری بودن) نیز هست.

۲- فورس ماژور به معنای عام عبارت است از هر حادثه‌ای که خارج از حیطه اقتدار متعهد بوده و غیر قابل پیش‌بینی و پیشگیری باشد و مانع اجرای تعهد شود. مطابق این معنی، فورس ماژور علاوه بر حوادث و موانع طبیعی شامل عمل شخص ثالث، فعل یا ترک فعل متعهدله و، در پاره‌ای موارد، ورشکستگی متعهد می‌شود.

۱- Tallon، پیشین، ص ۱۳۶.

۲- دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۲۸. برای دیدن نظر مخالف در حقوق فرانسه به همین منبع رجوع کنید.

۳- دکتر ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۲۲۴. دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۲۸.

۴- دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۱۲. دکتر ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۲۱۲.

مصادیق فورس ماژور به معنی عام را می‌توان به این ترتیب تقسیم بندی کرد:

الف - عوامل طبیعی

قدر متیقن از حوادثی که موجب معافیت متعهد می‌شود، حوادث طبیعی است که به هیچکس قابل انتساب نیست، مانند سیل، زلزله، طوفان، صاعقه، رانش زمین، ریزش کوه، سقوط بهمن و امثال آن. این گروه تشکیل دهنده فورس ماژور به معنای خاص می‌باشد.

ب - عوامل سیاسی

از این گروه می‌توان به حوادثی نظیر جنگ، انقلاب، کودتا، شورش‌های مردمی، خرابکاری و گناه اعتصاب اشاره کرد.^(۱)

ج - عوامل اقتصادی

از این گروه می‌توان تحریم اقتصادی و در مواردی اعتصاب را نام برد.

د - عوامل قانونی

مواردی چون وضع مقررات جدید مربوط به محدودیت تجارت خارجی، کنترل ارز، تصمیمات مقامات دولتی در مورد تعیین سهمیه‌های ورود کالا و دستورالعمل‌های ناظر به کسب مجوز صادرات و واردات، که در تجارت بین‌الملل معمول است، از مصادیق این گروه به شمار می‌آید. به تعبیر برخی حقوقدانان، امروزه در همه نظام‌های حقوقی، در تحلیل مفهوم فورس ماژور، علاوه بر عدم امکان مادی، از عدم امکان حقوقی هم سخن به میان می‌آید.^(۲) بنابراین اگر در اثر تغییر مقررات، انجام تعهد غیر ممکن شود متعهد مسئول نیست. برای مثال اگر دولت صدور کالایی را ممنوع نماید یا

۱- دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۳۱. دکتر ناصر کانونیان، پیشین، ص ۲۱۲. در اینکه آیا اعتصاب از مصادیق قوه قاهره است و کارفرما را از مسئولیت عدم انجام تعهد بری می‌کند یا حادثه‌ای است مربوط به خود او، تردید شده است. این تردید از دو عامل گوناگون ناشی می‌شود که در واقع دو شرط اصلی تحقق قوه قاهره است: اولاً باید دید آیا اعتصاب حادثه‌ای خارجی است که نمی‌توان آن را به متعهد مربوط دانست. ثانیاً باید توجه نمود که آیا اعتصاب غیرقابل پیش‌بینی است. در این زمینه رک منبع

اخیرالذکر، ص ۲۰۹ و مجله حقوقی، ش ۳، ص ۱۳۸

۲- دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۴۱ law Texts, p.63

گمرک کالایی را ترخیص نکند متعهد مسئول شناخته نمی‌شود.

ه- سایر عوامل

عوامل متعدد دیگری وجود دارد که در گروه‌های قبلی قرار نمی‌گیرند ولی اوصاف مذکور برای معاف کردن متعهد را دارند مثل بیماری متعهد، دخالت شخص ثالث، اقدام متعهد له، خرابی ماشین آلات و تأسیسات کارخانه، انفجار، آتش‌سوزی، شیوع بیماری‌های مسری و امثال این موارد.

به طور کلی برای آنکه حادثه‌ای متعهد را از مسئولیتش معاف کند، صرف انطباق یکی از عناوین ذکر شده بر آن کافی نیست، بلکه باید اوصاف و شرایط فورس‌ماژور را، که در گفتار قبل مطرح شد، داشته باشد.^(۱) در اینجا برخی از موارد گروه اخیر راه، به اختصار، بررسی می‌کنیم:

۱- بیماری متعهد: با آنکه بیماری مانع داخلی است ولی چون، در اغلب موارد، قابل انتساب به شخص بیمار نیست، به نظر می‌رسد می‌توان آن را از مصادیق فورس‌ماژور دانست. البته این در مورد تعهداتی است که مباشرت متعهد و اجرای مستقیم بوسیله خود او مورد نظر بوده است. وگرنه، در اغلب موارد، که مباشرت قید تعهد نیست، نباید بیماری را رافع مسئولیت دانست، زیرا متعهد می‌تواند با استفاده از دیگران به تعهد خود عمل کند.

۲- دخالت شخص ثالث: هر گاه دخالت شخص ثالثی از اجرای قرارداد جلوگیری کند و برای متعهد غلبه بر او ممکن نباشد، باید آن را مصداق فورس‌ماژور دانست، مشروط بر آنکه دخالت او هنگام انعقاد قرارداد قابل پیش‌بینی نباشد. این معافیت در صورتی است که حادثه ناشی از دخالت شخص ثالث علت منحصر عدم انجام تعهد باشد. ولی هر گاه تقصیر متعهد توأم با حادثه مزبور موجب عدم انجام تعهد شود، تنها این احتمال وجود دارد که از مسئولیت متعهد کاسته شود.

۳- اقدام متعهد له: ایجاد مانع از طرف متعهد له، از لحاظ اجرای تعهدات

۱- Tallon، پیشین، ص ۱۳۷. به عنوان مثال یک حادثه مثل بسته شدن کانال سوئز ممکن است در یک پرونده، با توجه به زمان

انعقاد قرارداد، نوع کالا و عوامل دیگر، فورس‌ماژور باشد و در پرونده دیگر چنین نباشد.

قراردادی، یک عامل خارجی است. پس اگر متعهدله، عمداً یا در اثر بی‌مبالاتی، مانعی در راه اجرای قرارداد ایجاد کند، نمی‌تواند به استناد عدم اجرا یا تأخیر در اجرای تعهد از متعهد خسارت بگیرد. نکتهٔ جالب توجه آن است که اقدام متعهد ممکن است همهٔ اوصاف قوهٔ قاهره را داشته باشد. در این صورت بی‌گمان سبب معاف شدن متعهد می‌شود و در شمول ماده ۷۹ کنوانسیون بیع بین‌المللی قرار می‌گیرد. ولی اقدام متعهدله، حتی اگر مصداق فورس مازور هم نباشد، یعنی مثلاً قابل پیش‌بینی یا قابل پیشگیری باشد، باز هم متعهد را از مسئولیت عدم انجام تعهد معاف می‌کند، زیرا هیچکس نمی‌تواند جبران ضرری را که از «اقدام» خودش ناشی شده از دیگری بخواهد. مثلاً اگر در قرارداد آمده باشد که کارخانه‌ای از چوب‌های تهیه شده بوسیلهٔ طرف قرارداد را به کاغذ تبدیل کند و چوبی از طرف متعهدله در اختیار کارخانه گذاشته نشود، متعهد مسئولیتی از نظر عدم انجام تعهد ندارد، هر چند بتواند از محل دیگری چوب تهیه کند.^(۱) فرض اخیر از نظر کنوانسیون بیع بین‌المللی مشمول مادهٔ ۸۰ می‌باشد.

گفتار چهارم - آثار مانع خارجی در تعهدات طرفین

الف - مفاد کنوانسیون

در مورد آثار فورس مازور در مادهٔ ۷۹ کنوانسیون بیع بین‌المللی دو تعبیر وجود

دارد:

تعبیر اول در بند یک آمده است که می‌گوید: «... متعهد مسئول نخواهد بود.» عدم مسئولیت تعبیری بسیار کلی و البته مبهم است ولی بیشتر ظهور در این دارد که رابطهٔ بین خریدار و فروشنده زائل شده و پس از آن متعهدله نمی‌تواند هیچگونه ادعایی در برابر متعهد داشته باشد.

با این حال، تعبیر دومی در بند پنج همان ماده بکار رفته که با مفهوم فوق انطباق ندارد. در بند پنج آمده است. «هیچیک از مندرجات این ماده مانع طرفین از اعمال هر نوع حق، غیر از مطالبهٔ خسارات موضوع این کنوانسیون نخواهد بود.» چنانکه ملاحظه می‌شود بند یک و پنج ماده ۷۹ کنوانسیون، از نظر ضمانت اجرای مقرر برای مانع

غیرقابل پیش‌بینی و غیر قابل اجتناب (فورس ماژور) با هم تعارض دارند. زیرا در حالی که براساس ظاهر بند یک، در صورت بروز فورس ماژور با متعهد هیچگونه مسئولیتی در برابر متعهدله ندارد، مقتضای بند پنج این است که متعهدله تنها حقی که از دست می‌دهد که «حق مطالبه خسارت» است و سایر طرق جبرانی همچنان در دسترس او قرار دارد.

توضیح اینکه در کنوانسیون راه‌های مختلفی برای جبران خسارت پیش‌بینی شده که به اجمال عبارتند از: حق فسخ، حق حبس، درخواست اجرای اجباری عین قرارداد، رفع عیب و تعمیر، تعویض، تقلیل ثمن و مطالبه خسارت.

بنابراین مطالبه خسارت یکی از طرق جبرانی است و بر اساس بند پنج مذکور تنها «حق مطالبه خسارت» از دست می‌رود و سایر طرق جبرانی برای او محفوظ است. به عقیده برخی از مفسرین کنوانسیون، تعارض بندهای فوق بیشتر جنبه نظری دارد^(۱) و آنچه واقعیت دارد این است که در صورت وقوع فورس ماژور سایر طرق جبرانی (غیر از مطالبه خسارت) هم قابل استناد نیست. مثلاً در جایی که مبیع عین معین در اثر حادثه‌ای تلف شده باشد «اجرای عین قرارداد» امکان‌پذیر نیست. همچنین است وقتی که پرداخت ثمن بخاطر منع انتقال ارز غیر ممکن شده باشد، دیگر طرق جبرانی مثل «جایگزین کردن» و «تعمیر» هم قابل توسل نیست و تنها راه جبران خسارت فسخ است. بنابراین تعارض بندهای یک و پنج، آنطور که در ابتدا به نظر می‌رسد، جدی نیست.

این نظریه قابل انتقاد است، زیرا تحقق فورس ماژور، به طور خودبخود، توسل به دیگر طرق جبرانی مثل اجرای عین قرارداد را نفی نمی‌کند. در مواردی که مانع موقتی باشد متعهدله پس از رفع مانع می‌تواند اجرای عین تعهد را درخواست کند. این امر به وضوح از بند سه ماده ۷۹ کنوانسیون استفاده می‌شود که می‌گوید: «معافیت مقرر در این ماده ظرف مدتی که حادثه جریان دارد، واجد اثر خواهد بود.»^(۲)

۱- Tallon، پیشین، ص ۱۴۲.

به علاوه، تعویض کالا هم از طرق جبرانی است که اختصاص به مبیع کلی ندارد بلکه ترتیب خاصی است که کنوانسیون پیش‌بینی کرده و در مبیع معین هم مصداق پیدا می‌کند. همچنین است حق تعمیر مبیع.

بنابراین به نظر می‌رسد حق با مفسرینی است که تعارض بندهای یک و پنج ماده ۷۹ کنوانسیون را تعارض جدی و مستقر دانسته و در جمع بین آن دو به تخصیص بند یک بوسیله بند پنج معتقد شده‌اند. در نتیجه باید گفت حکم بند یک عام است و تمامی طرق جبرانی را در اثر تحقق فورس‌ماژور منتفی می‌داند، در حالی که بند پنج مخصوص عام مذکور بوده و امکان توسل به همه طرق جبرانی را، غیر از حق مطالبه خسارت، برحسب مورد، برای متعهد مطرح کرده است. صرفنظر از اینکه از منظر اصولی، چنین تخصیصی را تخصیص اکثر و ناپسند می‌دانند، ولی با توجه به توضیحات فوق، گریزی از آن وجود ندارد.

ب - حقوق ایران

در حقوق داخلی، آثار قوه قاهره را می‌توان در موارد زیر خلاصه کرد:

- ۱- تعلیق اجرای قرارداد (مانع موقتی)
- ۲- انحلال قرارداد (مانع دائمی)
- ۳- سقوط تعهد و عدم مسئولیت متعهد نسبت به عدم انجام تعهدات یا تأخیر در اجرای آن.

در جایی که مانع خارجی غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل اجتناب اجرای قرارداد را برای همیشه غیر ممکن می‌سازد، متعهد به طور کامل از اجرای تعهد معاف می‌شود چون تکلیف بمالایطاق معقول نیست. اما گاه که قوه قاهره اجرای تعهد را به طور کامل غیر ممکن نمی‌سازد و فقط آن را به تأخیر می‌اندازد، تنها خسارت ناشی از تأخیر نادیده گرفته می‌شود ولی اصل تعهد بعد از رفع مانع موقتی باقی می‌ماند. لذا می‌گویند قوه قاهره در این وضعیت، قرارداد را منحل نمی‌کند بلکه اجرای آن را معلق می‌سازد. معیار باقی ماندن تعهد و تعلیق اجرای آن توافق طرفین است که آیا اجرای تعهد پس از رفع

مانع برای متعهد له مفید است یا خیر.^(۱) عدم مسئولیت متعهد نسبت به پرداخت خسارت از منطوق ماده ۲۲۹ و مفهوم ماده ۲۲۷ قانون مدنی استنباط می‌شود.

از نظر سوابق فقهی هم فقهاء به قاعده‌ای استناد می‌کنند که در متون فقهی به شکل قاعده «بطلان کل عقد بتعذر الوفاء بمضمونه» یا «بطلان العقد لتعذر الوفاء بمدلوله» مطرح می‌شود.^(۲) البته فقهاء در این قاعده، بطلان را نه به معنای خاص اصطلاحی آن بلکه به معنی انفساخ می‌دانند یا لااقل برای آن معنای وسیعی در نظر می‌گیرند که شامل انفساخ هم می‌شود.^(۳)

در قانون دریایی ایران تعذر اجرای عقد گاهی موجب انحلال عقد و گاهی موجب خیار فسخ دانسته شده است.^(۴)

ج - حقوق فرانسه و انگلستان

در حقوق فرانسه، همانند حقوق ایران، قوه قاهره متعهد را از اجرای تعهدات قراردادی معاف می‌کند و مسئولیت پرداخت خسارت را از دوش او بر می‌دارد. در مورد مانع دائمی عقد منحل می‌شود و در مانع موقت اجرای تعهدات قراردادی برای مدتی موقوف و معلق می‌شود.

در حقوق انگلیس، اثر عقیم ماندن قرارداد (Frustration) عمدتاً آن است که طرفین را نسبت به تعهدات قراردادی معاف می‌نماید. یکی از قضات انگلیسی در این باره چنین گفته است: «وقتی عقیم شدن قرارداد به معنی حقوقی آن رخ می‌دهد، مفهوم آن صرفاً ایجاد یک وسیله دفاعی برای یکی از طرفین در مقابل طرف دیگری که اقامه دعوی نموده نیست، بلکه عقیم شدن قرارداد، خود قرارداد را منتفی کرده و تعهدات طرفین خودبخود ساقط می‌شود.»^(۵)

۱- دکتر سید حسین صفایی، پیشین، ص ۱۳۰، دکتر ناصر کاتوزیان، پیشین، ص ۲۰۲.

۲- عبدالفتاح مراغی، پیشین، ص ۴۰۰. محمد حسن بجنوردی، پیشین، ص ۲۶۷. دکتر سید مصطفی محقق داماد، پیشین، ص

۱۱۲. ۳- دکتر سید مصطفی محقق داماد، پیشین، ص ۱۱۹.

۴- درباره موارد انحلال و فسخ و نیز تعارض مواد ۱۰۴ و ۱۳۱ قانون دریایی ایران رک. حقوق تعهدات، دکتر محمد جعفر

عدم انجام بخشی از تعهد در اثر فورس ماژور

در بند یک ماده ۷۹ کنوانسیون آمده است که مانع خارجی ممکن است موجب عدم انجام همه یا بخشی از تعهدات شود. در مورد عدم انجام بخشی از تعهد با استناد به بند پنج می‌توان گفت که متعهد له حق مطالبه خسارت ندارد. از طرفی اجرای عین قرارداد هم، بنا به فرض، غیر ممکن است، ولی چنانچه عدم اجرای آن بخش از قرارداد منجر به نقض اساسی قرارداد شود، متعهدله می‌تواند قرارداد را فسخ کند، زیرا ممکن است اجرای بخشی از قرارداد برای او مطلوب نباشد.^(۱) برای مثال، اگر در اثر زلزله صدماتی به کارخانه فروشنده وارد شده و تولید آن را به نصف کاهش دهد، خریدار می‌تواند درخواست تحویل کالا (نصف) را بنماید و ثمن را نسبت به آن کاهش دهد، همچنانکه می‌تواند قرارداد را فسخ کند.

بنابراین می‌توان گفت در موارد عدم امکان اجرای جزئی از تعهد، معافیت متعهد هم جزئی خواهد بود. یعنی نسبت به تعهداتی که اجرای آن ممکن است متعهد همچنان مسئول شناخته می‌شود^(۲) البته این در صورتی است که بقای جزئی تعهدات برای متعهدله فایده داشته باشد. برای تشخیص این امر باید دید آیا عقد، به اعتبار تعدد مورد و مطلوب، قابل انحلال به عقود متعدد و مجزاً است یا اینکه باید به عقد به عنوان یک کل تجزیه‌ناپذیر نگریست که انجام کامل آن به صورت وحدت مطلوب مورد نظر بوده است. برای این منظور باید ماهیت عقد و شروط مندرج در آن، عرف و عادت مسلم و قرائن و اوضاع و احوال مربوط را بررسی کرد.

آنچه گفته شد در حقوق ایران هم قابل قبول است و امکان فسخ قرارداد در وضعیت مذکور (عدم امکان اجرای بخشی از قرارداد) را می‌توان به «خسار تبعض صفقه» مربوط دانست.

(۱) Tallon، پشین، ص ۱۳۷ و Honnold، op. cit، p.544

(۲) دکتر سید حسین صفایی، پشین، ص ۱۲۸.



شروېشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی