

قوهی قاهره و مسئولیت مدنی

زهرة افشار قوچانی^۱

مقدمه:

مسئولیت مدنی به معنای اعم شامل مسئولیت قراردادی و غیرقراردادی می‌شود. در مسئولیت قراردادی شخص به موجب قرارداد، تعهدی را برعهده می‌گیرد ولی به واسطه عدم اجرای تعهد (کلاً یا جزئاً) یا در ارتباط با اجرای قرارداد، به دیگری خسارت وارد می‌کند که مکلف به جبران آن می‌باشد. به عبارت دیگر، مسئولیت قراردادی، بر اثر نقض قرارداد منعقدشده بین دو یا چند نفر و ورود خسارت به طرف دیگر قرارداد، محقق می‌شود، در حالی که در مسئولیت غیرقراردادی، شخص، به حکم قانون، ملزم به جبران خسارتی می‌گردد که به دیگری وارد کرده است. حال، یا اصلاً بین زیان دیده و عامل ورود زیان، قراردادی وجود ندارد و یا این که اگر قراردادی بین آن دو وجود داشته باشد، ایراد ضرر بدون ارتباط با آن قرارداد است.

این مقاله، پیرامون قوهی قاهره و تأثیر آن بر مسئولیت مدنی بحث می‌کند. قوهی

۱. دانشجوی دوره‌ی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران.

قاهره چیست؟ کدام حوادث، قوه‌ی قاهره محسوب می‌شوند؟ تأثیر قوه‌ی قاهره بر مسئولیت مدنی چگونه است؟ و آیا این امر، شخص را از مسئولیت مدنی معاف می‌کند، یا خیر؟

پس از این‌که مسئولیت برعهده شخص مستقر گردید، وی اصولاً ملزم به جبران خساراتی است که به دیگری وارد شده است. تأثیر قوه‌ی قاهره بر مسئولیت قراردادی بیشتر مطرح می‌شود؛ زیرا بنابر يك قاعده حقوقی - که مشهور به اصل «لزوم» می‌باشد - هیچ قراردادی قابل فسخ نیست. اما مطابق وفای به عهد، طرفین هر قرارداد ملزم هستند که تعهدات خود را به همان نحوی که در قرارداد گنجانده شده است، ایفا نمایند و هرگاه یکی از آن‌ها، از تعهدات خود تخلف و عدول نمود باید خسارات وارد به طرف مقابل را بپردازد. اصولاً طرفین قرارداد نیز سعی می‌کنند که به‌درستی به تعهدات خود عمل کنند تا به عوض قراردادی برسند. منتها، گاه به عللی که خارج از اختیار و اراده‌ی آن‌ها است، قادر به انجام تعهدات خود نمی‌باشند و در نتیجه، مرتکب نقض یا تأخیر در اجرای تعهدات خود می‌گردند. از نظر حقوق، عدالت ایجاب می‌نماید که هرگونه نقض و تخلف از قرارداد که موجب ورود خسارت به طرف مقابل گردد، جبران شده و اگر ضمانت اجراهای دیگری نیز برای آن وجود دارد به اجرا درآید؛ ولی در صورتی که نقض قرارداد به علل و موجباتی باشد که خارج از اختیار و اراده متخلف بوده، محکوم ساختن وی به جبران خسارت، خود، نوعی بی‌عدالتی است.

قوه‌ی قاهره، از جمله موارد و عللی است که عملاً منتهی به تخلف از قرارداد شده و در نتیجه، عامل ورود زیان به طرف دیگر قرارداد - که در ورود زیان، عمد نداشته است - از پاسخگویی و مسئولیت مبرا گردد؛ به عبارتی، چنین تلقی می‌شود که اساساً مسئولیتی متوجه وی نبوده است. در مسئولیت غیرقراردادی نیز گاه به‌منظور معافیت از مسئولیت ممکن است به قوه‌ی قاهره استناد نمایند.

۱ - تعریف و تاریخچه مسئولیت مدنی

در قانون مدنی، اصطلاح «مسئولیت مدنی» نیامده است. نویسندگان قانون، به پیروی از فقه، واژه‌ی ضمان را برای بیان این الزام حقوقی به‌کار برده‌اند. اما اصطلاح مسئولیت

مدنی در زبان حقوقی کنونی، نمایانگر مجموعه قواعدی است که واردکننده‌ی زبان را به جبران خسارت زیان دیده ملزم می‌سازد. از دیدگاه دیگر، در هر مورد که شخص، ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد، می‌گویند در برابر او «مسئولیت مدنی» دارد.

در کامن‌لا، این مسئولیت با عنوان‌های ویژه مانند تجاوز و مزاحمت و اهانت و جعل، مطرح می‌شود. ولی در نظریه‌های جدید، نویسندگان کوشیده‌اند که از قالب محصور و سنتی خارج شوند و نظریه‌ی عمومی مسئولیت را ارائه کنند؛^۱

مؤلفان قدیم فرانسه که تحت تأثیر حقوق دانان کلیسا قرار گرفته بودند، از قرن شانزدهم به اتکای قانون اکویلیا بر آن شدند که در ردیف دعوی کیفری که به نام پادشاه اقامه می‌گردید و منجر به مجازات متهم می‌شد، مجنی‌علیه بتواند تمامی زیان خود را به وسیله اقامه دعوی مدنی از مرتکب مطالبه کند. در حقوق مدنی فرانسه، مسئولیت مدنی مانند مسئولیت کیفری با تفکیکی که از یکدیگر پیدا نمودند بر مبنای تقصیر استوارند و زیان‌زننده مانند مجرم چنانچه در عمل خلاف قانون خود، لاقلاً، مرتکب بی‌احتیاطی شده باشد، ضامن جبران آن خواهد بود. نظر مزبور مبنای اساسی ماده‌ی ۱۳۸۲ قانون مدنی فرانسه قرار گرفت.

از اواخر قرن نوزدهم یعنی از سال ۱۸۸۰ م. نظریه‌ی تقصیر در مسئولیت مدنی مورد انتقادهای شدید قرار گرفت. بدین طریق، مسئولیت ذاتی که براساس تقصیر پایه‌گذاری شده بود به مسئولیت حقیقی خارجی (نظریه علیت) که بر مبنای عمل مادی استوار است، تبدیل گردید و حقوق دانان ماده‌ی ۱۳۸۲ قانون مدنی فرانسه را تفسیر وسیع نموده و با نظریه‌ی مسئولیت حقیقی خارجی تطبیق دادند. اما نظریه‌ی مسئولیت حقیقی خارجی دوامی پیدا نکرد و نتوانست جانشین نظریه‌ی تقصیر شود. زیرا نظریه‌ی مسئولیت حقیقی خارجی که با تأویل و تفسیر وسیع ماده‌ی مذکور ایجاد شده بود؛ از طرفی، منطبق با تفسیر ساده معتدل نبود و از طرف دیگر، با روح قانون مدنی فرانسه سازگاری نداشت. علاوه بر آن که افکار عمومی به نوشته‌های نویسندگانی که از نظریه‌ی تقصیر پیروی می‌نمودند،

۱. کاتوزیان، ناصر، *مسئولیت مدنی*، ج. اول، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷، صص. ۳۵ - ۳۴.

مأنوس بودند. به دنبال آن، نظریه‌ی دیگر به نام «تساوی علل» مطرح شد که مورد توجه بعضی از قوانین قرار گرفت؛ مانند قانون ۹ آوریل ۱۸۹۸ م. راجع به حوادث کار. اما قانون مدنی ایران، دو مبحث دوم و سوم از فصل دوم جلد اول را به مسئولیت مدنی اختصاص داده است. قانون مزبور کاملاً از حقوق امامیه پیروی نموده است. نظریه‌ی تقصیر، افکار حقوق دانان ایران را که تحت تأثیر حقوق فرانسه قرار گرفته بودند، به خود جلب کرد و با نواقصی که در موارد مسئولیت مدنی در قانون ایران احساس می‌شد، بر آن شدند که قانونی در مسئولیت مدنی به قوه مقننه پیشنهاد شود. بالاخره، در سال ۱۳۳۹ قانون مسئولیت مدنی در ۱۶ ماده تصویب گردید. قانون مزبور از قانون تعهدات سوئیس اقتباس شده و تغییراتی که متناسب با اوضاع حقوقی ایران بوده، در آن داده شده است. اتلاف مال غیر که مبنی بر نظریه‌ی خطر است، اخص می‌باشد. بنابراین کسی که مال دیگری را تلف کند، اگرچه مرتکب تقصیر نشده باشد، ضامن است. قانون مسئولیت مدنی نسبت به مواد مربوط به تسبیب، مذکور در ماده‌ی ۳۳۱ ق.م. و بعد از آن به اعتبار موضوع اعم است. زیرا ماده‌ی بالا در خصوص تلف مال است و مسئولیت مدنی چنان که در ماده‌ی اول بدان تصریح شده، راجع به هر حقی باشد که به موجب قانون برای افراد شناخته شده است. قانون مسئولیت مدنی، مواد ۳۲۸ - ۳۵۵ ق.م. را نسخ نکرده است. بنابراین، در قانون ایران در مورد اتلاف و نقص عیب مال غیر، از نظریه‌ی خطر و علیت پیروی شده و در مورد خسارات وارده به حقوق دیگران که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، از نظریه‌ی تقصیر متابعت شده است.^۱

۲ - شرایط ایجاد مسئولیت مدنی

بند اول / ارتکاب فعل زیانبار

یکی از شرایط تحقق مسئولیت غیر قراردادی این است که فعل نامشروعی از کسی سرزده و به دیگری، زیانی وارد شده باشد. فعلی که موجب ایجاد مسئولیت است باید نامشروع بوده یعنی جامعه، آن را ناپهنجار تلقی کند. در قوانین برخی از کشورها مانند قانون

۱. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج. اول، انتشارات اسلامی، ۱۳۷۲، صص. ۵۷۴ - ۵۶۳.

مدنی فرانسه، صرف تقلید را برای نامشروع بودن عمل و تحقق مسئولیت کافی دانسته‌اند. ولی همگام با برخی از دانشمندان حقوق، این نظر را در صورتی می‌توان پذیرفت که تنها منبع مسئولیت مدنی، تقصیر باشد. حال آن‌که در مواردی، مسئولیت مدنی بر تقصیر مبتنی نبوده و بدون ارتکاب تقصیر نیز مسئولیت مدنی تحقق می‌یابد.^۱

پس، آنچه مهم است این‌که؛ شخص، مرتکب فعلی زیان‌بار گردد. حال، این فعل ممکن است مثبت یا منفی باشد. فعل مثبت، آن است که شخصی با انجام کاری به دیگری زیانی برساند و فعل منفی، آن است که ترک فعلی موجب ورود زیان شود.^۲ البته ترک هیچ فعلی، به خودی خود، ایجاد مسئولیت نمی‌کند مگر این‌که انجام آن فعل به موجب قانون یا قرارداد بر شخص لازم باشد که این امر نیز در مورد اعمال خاصی می‌تواند صادق باشد.^۳ مثلاً به موجب ماده‌ی ۶۲۴ ق.م.ا، امین (مستودع) باید مال مورد ودیعه را فقط به کسی که از او دریافت کرده یا قائم‌مقام او یا به کسی که مأذون در اخذ است، مسترد کند و اگر به واسطه‌ی ضرورتی بخواهد آن را رد کند و به کسی که حق اخذ دارد، دسترسی نداشته باشد، باید به حاکم رد نماید. حال، ترک این فعل و رد مال به کسی غیر از اشخاص مذکور در ماده، موجب مسئولیت مدنی امین خواهد بود. بنابراین مسئولیت غیرقراردادی ممکن است ناشی از فعل یا ترک فعل نامشروعی باشد و لذا اگر عملی مشروع و طبق قانون مجاز بوده و به دیگری ضرر برساند، مستوجب مسئولیت نخواهد بود.^۴

بند دوم) وجود ضرر

یکی دیگر از شروط لازم برای تحقق مسئولیت غیرقراردادی، ورود ضرر به زیان‌دیده می‌باشد. مفهوم ضرر را نیز همه می‌دانیم؛ هر جا نقصی در اموال ایجاد شود یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامتی و حیثیت و عواطف شخص لطمه‌ای وارد آید، می‌گویند

۱. کاتوزیان، حقوق مدنی ضمان قهری و مسئولیت مدنی، ص. ۱۷۱.

۲. امامی، همان، ص. ۳۸۸.

۳. همان، ص. ۴۰۰.

۴. کاتوزیان، همان، ص. ۱۷۳.

ضرری به بار آمده است.^۱ البته ضرر قابل مطالبه، شرایطی دارد که عبارتند از:

- ۱ - ضرر باید مسلم باشد؛ یعنی به صرف این که احتمال ورود زیان می‌رود، نمی‌توان کسی را به جبران خسارت محکوم کرد.
- ۲ - ضرر باید مستقیم باشد؛ یعنی بین فعل زیانبار و ضرر، حادثه دیگری وجود نداشته باشد تا جایی که بتوان گفت ضرر در نظر عرف، از همان فعل، ناشی شده است.
- ۳ - ضرر باید مشروع باشد؛
- ۴ - ضرر باید شخصی باشد نه عمومی؛
- ۵ - ضرر باید جبران نشده باشد؛ یعنی در هر موردی که به وسیله‌ای از زیان دیده جبران خسارت شود، ضرر از بین می‌رود و نمی‌توان آن را دوباره مطالبه کرد.
- ۶ - ضرر باید قابل پیش‌بینی باشد؛ یعنی عهدشکن تنها مسئول خساراتی است که برای او قابل پیش‌بینی یا دست‌کم در دید عرف مورد انتظار باشد.
- ۷ - ضرر باید ناشی از اقدام زیان‌دیده نباشد؛ یعنی اگر زیان‌دیده توان احتراز از خطر و جلوگیری از گسترش ضرر را دارد و در دفع ضرر از خود کوتاهی می‌کند، قوانین مدنی و مسئولیت مدنی حکم روشنی در جبران ناپذیر بودن ضرر یا کاهش از میزان آن ندارد. قابل ذکر است ضرر آینده در صورتی که بر طبق سیر طبیعی امور، ظن قوی بر وقوع آن موجود باشد نیز قابل مطالبه خواهد بود.^۲

بند سوم) رابطه سببیت

برای این که زیان‌دیده بتواند از عامل ورود زیان، مطالبه خسارت نماید باید ثابت کند بین عمل زیانبار و ضرر وارده رابطه‌ی سببیت وجود داشته است. در مسئولیت غیر قراردادی، در یک مورد احراز رابطه‌ی سببیت برای تحقق مسئولیت لازم نمی‌باشد و آن تلف عین مغضوبه است. چون در غصب، همین که مال مغضوب تلف یا ناقص شود، غاصب مسئول است ولو این که شخص ثالثی عین را تلف یا ناقص کرده و یا تلف بر اثر قوه‌ی

۱. کاتوزیان، مسئولیت مدنی، ج. اول، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷، ص. ۲۴۲.

۲. همان، صص. ۲۷۸ - ۳۰۹.

قاهره باشد. (ماده‌ی ۳۱۷ ق.م.) احراز رابطه‌ی سببیت عرفی بین عمل ارتكابی و زیان وارده با زیان‌دیده می‌باشد. ولی گاهی عامل ورود زیان برای رفع مسئولیت از خود، عدم مداخله‌ی خود را در ورود زیان و در نتیجه فقدان رابطه‌ی سببیت را ثابت می‌کند.^۱

۳- تعریف قوه‌ی قاهره

در قانون مدنی ایران، از قوه‌ی قاهره تعریفی به عمل نیامده است و در ماده‌ی ۲۶۴ ق.م. فقط طرق سقوط تعهد پیش‌بینی شده‌است؛ ولی در مواد مختلف صریحاً یا تلویحاً به آن اشاره شده‌است. در قانون مدنی فرانسه نیز تعریفی از قوه‌ی قاهره دیده نمی‌شود و فقط مواد ۱۱۴۷ و ۱۱۴۸ این قانون به قوه‌ی قاهره به‌عنوان عامل رفع مسئولیت اشاره کرده است. ماده‌ی ۱۱۴۷ قانون مدنی فرانسه مقرر می‌دارد: «متعهد خواه به‌علت عدم انجام تعهد خواه به‌علت تأخیر در اجرای تعهد، وقتی محکوم به تأدیه خسارت می‌شود که نتواند ثابت کند عدم اجرای تعهد در نتیجه یک علت خارجی بوده که نمی‌توان مربوط به او نمود. همچنین می‌باید هیچ سوءنیتی از جانب او وجود نداشته باشد.» ماده‌ی ۱۱۴۸ قانون مدنی همان کشور نیز اشعار می‌دارد که متعهد وقتی بر اثر قوه‌ی قاهره یا حادثه‌ی غیرمترقبه، نتواند به تعهد خود عمل کند یا مجبور به انجام عملی شود که بر او ممنوع است، از تأدیه خسارت معاف می‌گردد. همان‌طور که ملاحظه می‌شود مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ قانون مدنی ایران ملهم از دو ماده فوق‌الذکر قانون مدنی فرانسه است. چه طبق ماده‌ی ۲۲۷ ق.م. متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه خسارت می‌شود که نتواند ثابت نماید که عدم اجرای تعهد به‌واسطه علت خارجی بوده‌است که نمی‌توان مربوط به او نمود. طبق ماده‌ی ۲۲۹ ق.م. نیز اگر متعهد به‌واسطه حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست نتواند از عهده تعهد خود برآید، محکوم به تأدیه خسارت نخواهد شد.

در فرهنگ اصطلاحات حقوقی بلیکس در تعریف قوه‌ی قاهره چنین آمده‌است: «اصطلاحی است فرانسوی، معمولاً در حقوق بیمه به‌کار می‌رود و نیرویی غیرقابل مقاومت و فوق‌العاده می‌باشد. این اصطلاح معمولاً در قراردادهای ساختمانی به‌کار می‌رود و هدف آن این است که در صورتی که قسمتی از قرارداد به‌علت حوادثی که خارج از کنترل طرفین

۱. کاتوزیان، ضمان قهری و مسئولیت مدنی، ج. ۲، ص. ۲۷۳.

است و با اعمال مراقبت لازم نمی‌توان از آن اجتناب کرد قابل اجرا نباشد، از طرفین حمایت کند.»^۱

برخی در تعریف قوهی قاهره گفته‌اند که انسان قدرت بر دفع آن را ندارد و امکان احتراز از آن وجود ندارد. در این مورد، شخص مسئول نیست؛ چون قاعده این است که آنچه امکان احتراز از آن وجود ندارد، ضمان آور نیست. در سالنامه کمیسیون حقوق بین‌الملل قوهی قاهره حادثه‌ای دانسته شده است که غیرقابل پیش‌بینی و یا قابل پیش‌بینی ولی غیرقابل اجتناب یا غیرقابل مقاومت می‌باشد که اجرای تعهد را برای متعهد غیرممکن می‌سازد. برخی قوهی قاهره را حادثه‌ای غیرقابل پیش‌بینی دانسته‌اند که متعهد، قدرت بر دفع آن را ندارد.^۲

اما دکتر جعفری لنگرودی در ترمینولوژی حقوق، در تعریف قوهی قاهره گفته‌است؛ قوهی قاهره چیزی است که قابل پیش‌بینی و اجتناب نباشد و متعهد را در حالت عدم قدرت بر اجرای تعهد خود قرار دهد و یا موجب شود که کسی به علت عدم توانایی به متعهدله خود یا دیگری زیانی وارد کرده است، از مسئولیت ناشی از آن معاف شود.^۳

روسو، استاد حقوق بین‌الملل عمومی در جلد اول کتاب حقوق بین‌الملل خود در این باب چنین می‌گوید: «فورس‌ماژور عبارت از یک مانع غیرقابل اجتناب ناشی از رویدادهای خارجی است که یا از اجرای تعهد و یا از رعایت یک قاعده حقوق بین‌الملل جلوگیری می‌کند. همه نظام‌های حقوقی داخلی، رفع مسئولیت شخصی را که بر اثر قوهی قاهره، اجرای تعهدات قراردادی برای او مطلقاً غیرممکن شده است، می‌پذیرند. در حقوق بین‌الملل، اثر فورس‌ماژور، معافیت دولت از مسئولیتی است که معمولاً به سبب عدم اجرای تعهدنامه دامن‌گیر آن است.»

1. Black , Henry Campell, Blacks law Dictionary ,P 645.

۲. سماواتی، حشمت ا...، خسارت ناشی از عدم انجام تعهد در حقوق ایران و نظام‌های حقوقی دیگر، ج. اول، ۱۳۸۰، ص. ۴۶.

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، ج. ۲، ابن سینا، ۱۳۴۶، ص. ۵۵۳.

بنابراین قوهی قاهره به معنی اعم، هر حادثه یا علتی است که نسبت به متعهد خارجی بوده و قابل پیش‌بینی و دفع نیز نباشد و از اجرای تعهد جلوگیری نماید و یا سبب ورود زبانی گردد و به معنی اخص، حادثه‌ای است که ناشی از قوای طبیعی بوده و انسان در وقوع آن دخالتی نداشته است و در عین حال غیرقابل پیش‌بینی و غیرقابل اجتناب می‌باشد.

۴ - مقایسه قوهی قاهره و حادثه غیرمترقبه

در حقوق فرانسه، در رابطه بین قوهی قاهره و حادثه غیرمترقبه سه نظریه وجود دارد. این سه نظریه عبارتند از:

۱ - عده‌ای برآنند که قوهی قاهره، حادثه‌ای است که دفع آن ممکن نباشد ولی حوادث غیرمترقبه، عبارت از حوادثی است که قابل پیش‌بینی نباشد. اما می‌دانیم که حصول هر دو شرط عدم امکان دفع و عدم قابلیت پیش‌بینی برای تحقق قوهی قاهره ضروری است و عدم امکان دفع به‌تنهایی نمی‌تواند فورس‌ماژور تلقی شود و چنین است راجع به حوادث غیرمترقبه؛ پس، این نظریه، نمی‌تواند قابل قبول باشد.

۲ - عده‌ای دیگر که ضرورت وجود هر دو شرط را تأیید کرده‌اند ملاک تفاوت این دو را به چگونگی خصوصیت عدم امکان دفع مرتبط دانسته‌اند. برخی از نویسندگان ما نیز گفته‌اند: «حادثه‌ای که واقع گردیده، اگر غیرقابل پیش‌بینی و جلوگیری باشد قوهی قاهره و الا حادثه‌ای ساده طبیعی نامیده می‌شود. در نتیجه، اگر دفع حادثه‌ای که منجر به عدم امکان اجرای تعهد شده فقط از عهده متعهد خارج باشد و شخص دیگر بتواند آن را دفع نماید، حادثه‌ای ساده (غیرمترقبه) به حساب می‌آید.»^۱ اما می‌دانیم که هرگاه عدم امکان اجتناب از حادثه مختص متعهد باشد ولی عرفاً قابل دفع محسوب شود، آن حادثه موجب سلب مسئولیت شناخته نمی‌شود.

۳ - عده‌ای دیگر، بر این عقیده‌اند که قوهی قاهره عبارت است از حوادث خارجی و

۱. قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات، ج. اول، نشر میزان، ۱۳۷۸، ص. ۱۷۶.

بیگانه از متعهد که انجام تعهد را ناممکن سازد. در مقابل، به حادثه‌ای غیرمترقبه گفته می‌شود که به متعهد یا فعالیت مؤسسه او مرتبط باشد. بنابراین تعریف تنها قوهی قاهره رافع مسئولیت خواهد بود و حوادث غیرمترقبه چنین تأثیری نداشته و خسارت آن را متعهد تحمل خواهد کرد. اما قانون مدنی فرانسه بین این دو، تفاوت قائل نشده و آن‌ها را مترادف یکدیگر دانسته است. از آنجا که حقوق ما نیز، به‌خصوص در بخش کلیات قراردادهای، به‌شدت تحت تأثیر حقوق فرانسه بوده است، درست شبیه همین وضعیت به قوانین کشور ما هم وارد شده است. اما باید بدانیم همانگونه که اکثر نویسندگان اذعان دارند، حوادث غیرمترقبه و قوهی قاهره، هر دو چهره‌هایی از یک طبیعت هستند و آثار و نتایج یکسانی نیز در پی دارند. انگیزه انتخاب دو نام، توجه به دو خصوصیت مهم این طبیعت است. اگر ویژگی غیرقابل پیش‌بینی بودن را در نظر بگیریم، حادثه‌ی ناگهانی و غیرمنتظره نامیده می‌شود و اگر خصوصیت غیرقابل دفع و اجتناب ناپذیر بودن را قوهی قاهره.^۱

۵- قوهی قاهره از دیدگاه فقه

شاید بتوان گفت مهم‌ترین مباحث مربوط به قوهی قاهره در فقه را باید زیرعنوان «عذر موجه» جستجو کرد. دکتر جعفری لنگرودی معتقد است در فقه امامیه، مباحث راجع به قوه قهریه زیر عنوان عذر جمع شده است. اما به تدریج یک قاعده فقهی تحت عنوان «بطلان کل عقد بتعذر الوفاء بمضمونه» پدید آمد. این قاعده فقهی حاکی از آن است که هرگاه طرفین معامله به چیزی تعهد نموده و ملتزم شوند اما پس از عقد، وفای به آن برای همیشه ناممکن شود، آن معامله باطل بوده و اجرای مفاد آن لازم نیست. نکته مهمی که باید یادآور شویم، تقسیم تعذر به دو نوع اصلی و طاری است. در عرف فقها واژه عذر هم بر موانعی اطلاق می‌شود که از ابتدا وجود داشته و هم بر موانعی که پس از ایجاد تعهد و به‌طور ناگهانی پیدا می‌شوند. بنابراین باید گفت که نظریه عذر اعم از قوهی قاهره است. میرزا حسن نائینی ضمن آن که تفاوت اثر این دو عذر در تعهدات قراردادی را صراحتاً

۱. اسماعیلی، محسن، مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام، تصمیمات و آراء دعاوی ایران - ایالات متحده، صص. ۵۱ - ۴۷.

می‌پذیرد، منکر هرگونه تفاوتی بین آن‌ها در زمینه تعهدات غیرقراردادی و ضمان‌های قهری شده است. ایشان که به‌مناسبت بحث تبدیل مثلی به قیمی در صورت تعذر مثل، وارد گفتگو شده، تنها به این استدلال بسنده می‌کند که در ضمان قهری هیچ تفاوتی نمی‌کند که ادای مثل از ابتدا ناممکن باشد یا بعد از استقرار آن در ذمه ناممکن شود.^۱

۶- اوصاف قوهی قاهره

در قانون مدنی ایران مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ اوصاف قوهی قاهره را برشمرده‌است. از ماده‌ی ۲۲۷ وصف خارجی بودن قوهی قاهره و از ماده‌ی ۲۲۹ وصف غیرقابل دفع بودن آن استنباط می‌شود. یکی دیگر از اوصاف قوهی قاهره این است که حادثه موردنظر غیرقابل پیش‌بینی باشد که هرچند این وصف صریحاً در قانون مدنی ذکر نشده است ولی می‌توان آن را از قانون استنباط کرد. بنابراین متعهدی که به تعهد خود عمل ننموده است برای این‌که بتواند با استناد به قوهی قاهره خود را از مسئولیت رها سازد باید وجود شرایطی را ثابت نماید که در نظامات حقوق داخلی و حقوق بین‌المللی آن را بدین ترتیب ذکر کرده‌اند:

۱- خارجی بودن حادثه. ۲- غیرقابل پیش‌بینی بودن حادثه. ۳- غیرقابل دفع بودن حادثه.

بند اول - خارجی بودن حادثه

با ارتکاب تقصیر از جانب متعهد نمی‌توان گفت که عدم اجرای تعهد به خود وی منتسب نبوده و مانع خارجی، سبب عدم اجرای تعهد گردیده‌است. پس منظور از خارجی بودن آن است که حادثه، خارج از متعهد و قلمرو فعالیت و مسئولیت وی باشد. این نظر، مورد قبول بیشتر علمای حقوق واقع شده‌است. برخی در تأیید آن گفته‌اند که منظور از خارجی بودن، آن است که حادثه را نتوان به‌نجوی منتسب به متعهد دانست. لذا هرگونه حادثه‌ای که قابل انتساب به متعهد نباشد ولو این‌که در حیطه فعالیت او رخ دهد، خارجی محسوب می‌شود.^۲ اما خارجی بودن همیشه ملازمه با عدم مداخله فعل متعهد در وقوع حادثه ندارد. به‌عبارت دیگر، چه بسا متعهد در عدم اجرای تعهد دخالت نداشته باشد ولی باز

۱. همان، صص. ۳۰-۳.

۲. صفایی، سید حسین، مقاله فورس‌ماژور، مجله حقوق، ش. ۳، ص. ۱۲۵.

هم او مسئول تعهد باشد. البته با این که لزوم خارجی بودن حادثه‌ای که قوه‌ی قاهره به‌شمار می‌رود، مورد قبول اکثر علما واقع شده‌است. در نوشته‌های برخی نویسندگان حقوقی بدان اشاره نشده‌است و فقط گفته‌شده که حادثه ناگهانی یا قوه‌ی قاهره باید غیرقابل پیش‌بینی باشد.^۱

ولی به نظر می‌رسد که بدهت این شرط، این‌گونه نویسندگان را بی‌نیاز از ذکر آن نموده است و الاً شکی نیست که قوه‌ی قاهره به‌شمار می‌رود و بایستی قابل انتساب به متعهد نباشد. البته گاهی متعهد در عدم اجرای تعهد تقصیر دارد اما تقصیر وی آن قدر جزئی است که در مقابل مانع خارجی، بسیار ناچیز بوده و برعکس، مانع، آن‌چنان شدید است که تقصیر ارتكابی از جانب متعهد نادیده انگاشته می‌شود. در این صورت، عادلانه آن است که پذیرفته شود مانع خارجی از اجرای تعهد جلوگیری کرده‌است و تقصیر متعهد نقشی در آن نداشته‌است.^۲ در حقوق کشورهای دیگر، شرط خارجی بودن را از عناصر قوه‌ی قاهره به‌شمار آورده‌اند و گفته شده است که شخص در صورتی می‌تواند ادعا کند حادثه خارجی، قوه‌ی قاهره می‌باشد که آن حادثه خارج از اختیار وی بوده یعنی علت وقوع آن کاملاً از او بیگانه باشد. در کد ناپلئون، این شرط صریحاً پذیرفته شده است. چون براساس آن متعهد مسئول خسارات وارده به متعهدله خواهد بود مگر این که ثابت کند که عدم اجرای تعهد بر اثر علت خارجی بوده که قابل انتساب به وی نمی‌باشد.^۳

در همین زمینه در رویه‌ی قضایی فرانسه، دیوان تمییز این کشور موارد فوق را پذیرفته است. اما در مورد معیار خارجی بودن یک حادثه بحث و اختلاف نظر وجود دارد. طبق یک نظر، حادثه‌ی خارجی حادثه‌ای است که خارج از اراده متعهد بوده‌است و نمی‌توان آن را به‌عمد یا تقصیر وی منسوب کرد. اگرچه حادثه در حوزه فعالیت متعهد رخ داده باشد.^۴ نظر دیگر، بر این است که حادثه‌ی خارجی، حادثه‌ای است که خارج از قلمرو و حوزه فعالیت

۱. سنهوری، عبدالرزاق، *مصادر الحق*، ج. ۴، ۵ و ۶ در یک مجلد، ۱۹۶۷م.، ص. ۱۳۰.

۲. کاتوزیان، *حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها*، ج. ۴، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵، ص. ۲۰۶.

3. Litvinoff, Louisiana, Civil Law Treatise, Law of obligation, P 503.

۴. کاتوزیان، همان، ص. ۲۰۷.

متعهد رخ داده باشد. پس اگر حادثه‌ای در محیط کار و فعالیت متعهد رخ داده و مانع اجرای تعهد گردد، این حادثه رافع مسئولیت وی نخواهد بود؛ اگرچه وی در ایجاد حادثه، هیچ‌گونه عمد یا تقصیری مرتکب نشده باشد.^۱

آنچه منطقی‌تر و عادلانه‌تر به نظر می‌رسد آن است که هیچ‌یک از دو نظر فوق را نمی‌توان به‌طور مطلق پذیرفت و دیگری را رد کرد. حادثه‌ای که مانع اجرای تعهد می‌شود اگر به‌نحوی مرتبط با متعهد بوده یا بتوان آن را به تقصیر وی مربوط دانست، خارجی محسوب نمی‌شود، اعم از این که داخل در حوزه فعالیت او رخ دهد یا خارج از آن و اگر حادثه منتسب به متعهد نباشد قوهی قاهره به‌شمار می‌رود ولو این که داخل در حوزه فعالیت متعهد رخ داده باشد.

بند دوم - غیرقابل پیش‌بینی بودن حادثه

برخی نویسندگان حقوق، قوهی قاهره را حادثه‌ای می‌دانند که غیرقابل پیش‌بینی باشد و متعهد، قدرت بر دفع آن را نداشته باشد.^۲ برخی از وصف غیرقابل احتراز سخن گفته‌اند و آن را امری می‌دانند که نمی‌توان پیش‌بینی نمود.^۳ طبق ماده‌ی ۲۲۷ ق.م. متعهد متخلف از انجام تعهد وقتی به تأدیه خسارت محکوم می‌شود که نتواند ثابت کند عدم اجرای تعهد به واسطه‌ی علت خارجی بوده که نمی‌توان مربوط به او نمود. حال در صورتی که وقوع حادثه خارجی قابل پیش‌بینی باشد و با وجود این، متعهد تعهدی را بر عهده گیرد، چگونه می‌توان گفت علت خارجی مربوط به متعهد نبوده و قوهی قاهره به‌شمار می‌رود.

در سایر قوانین، گاهی به‌جای عبارت قوهی قاهره از حوادث غیرمنتظره یا حوادث غیرقابل پیش‌بینی سخن به میان آمده است که اثر آنها همان اثر قوهی قاهره می‌باشد. به‌عبارت دیگر، این عبارات معادل و مترادف قوهی قاهره می‌باشند. از جمله ماده‌ی ۳۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مقرر می‌دارد: «هرکس چیزی را بر روی دیوار خود قرار دهد و بر اثر حوادث پیش‌بینی نشده به معبر عمومی بیفتند و موجب خسارت گردد عهده‌دار نخواهد بود.» یا

۱. کاتوزیان، همان، ج. ۲، ش ۱۶۳، به نقل از ریپر و بولانژه.

۲. سماواتی، همان، ص. ۴۶.

۳. معدل، جلیل، مقاله بحثی درباره فورس‌ماژور و حادثه غیرمترقبه، ص. ۷۳.

ماده‌ی ۳۴۸ همین قانون مقرر می‌دارد: «هرگاه ناودان یا بالکن...منزل و امثال آن که قرارداد آن در شارع عام مجاز نبوده، در اثر سقوط موجب آسیب یا خسارت شود مالک آن منزل عهده‌دار خواهد بود و اگر نصب آن مجاز بوده و اتفاقاً سقوط نماید و موجب خسارت یا آسیب شود مالک منزل عهده‌دار نخواهد بود.»

در فقه امامیه نیز عباراتی وجود دارد که دال بر وصف غیر قابل‌پیش‌بینی بودن قوه‌ی قاهره می‌باشد و گاهی نیز از حادثه غیرمترقبه سخن به میان آمده است. مثلاً در موردی که کسی در ظرفی را باز نماید و بر اثر وزش باد، محتوای آن ریخته و از بین برود، وی مسئول نخواهد بود. در حالی که اگر همین شخص در ظرف را باز نموده و تابش نور آفتاب آن را فاسد و تباه کند، ضامن است. زیرا طلوع خورشید و تابش نور، قابل‌پیش‌بینی می‌باشد و وزش باد غیرقابل‌پیش‌بینی.^۱ به علاوه، طبق حقوق فرانسه که مقررات قانون مدنی ایران درباره قوه‌ی قاهره از آن اقتباس شده است، در مورد تردید در این که آیا حادثه‌ای رافع مسئولیت متعهد است یا خیر، باید مسئولیت متعهد را باقی دانست.^۲

بنابراین از تمام موارد مذکور برمی‌آید که شرط غیرقابل‌پیش‌بینی بودن حادثه برای تحقق قوه‌ی قاهره لازم می‌باشد. ملاک قابل‌پیش‌بینی بودن نیز زمان انعقاد قرارداد (در مسئولیت مدنی) یا زمان وقوع حادثه زیان‌بار (در مسئولیت قهری) است. همچنین برخی از نویسندگان حقوقی در زمینه غیرقابل‌پیش‌بینی بودن، رفتار شخص متعارف را در نظر گرفته‌اند و متعهد را در صورتی از مسئولیت معاف می‌دانند که مانع اجرای تعهد از اموری باشد که عموماً قابل‌پیش‌بینی نباشد و الاً در صورتی که مانع، عموماً قابل‌پیش‌بینی بوده ولی متعهد بر اثر اهمال یا بی‌احتیاطی یا بی‌تجربگی آن را پیش‌بینی نکرده باشد، مسئول خسارات وارده ناشی از عدم انجام تعهد می‌باشد. زیرا اهمال کاری، بی‌احتیاطی و به‌طور کلی، تقصیر متعهد نباید موجب تضرر متعهدله گردد.^۳

بند سوم - غیرقابل اجتناب بودن حادثه

در ماده‌ی ۲۲۹ ق.م. آمده است: «...دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست.» لذا خارجی بودن

۱. علامه حلی، تذکره الفقها، ج. ۲، ص. ۳۷۲.

۲. صفایی، همان، ص. ۱۲۳.

۳. امامی، همان، ص. ۲۴۲.

حادثه کافی برای رفع مسئولیت متعهد نمی‌باشد. حادثه خارجی در صورتی قوهی قاهره به حساب می‌آید که نتوان آن را خنثی نمود یا از تأثیر آن جلوگیری کرد؛ و الا هرگاه بتوان جلوی حادثه را گرفت، حادثه، قوهی قاهره به‌شمار نمی‌رود و اگر با وجود چنین حادثه‌ای متعهد به تعهد خود عمل ننماید، مقصر است و مسئول جبران خسارات وارده می‌باشد. زیرا دفع حادثه قابل اجتناب از مقدمات انجام تعهد بوده و مانند اجرای تعهد بر متعهد لازم می‌باشد.^۱ برخی از وصف غیرقابل مقاومت سخن به میان آورده‌اند و گفته‌اند برای این که متعهد بتواند به قوهی قاهره به‌عنوان عذرموجه استناد کند، باید ثابت نماید که به‌علت حادثه‌ای که خارج از اختیار وی و غیرقابل مقاومت بوده اجرای تعهد برای او غیرممکن شده است.^۲ علمای دیگر حقوق نیز وجود این وصف را برای تحقق قوهی قاهره لازم دانسته‌اند.^۳ در تمییز غیرقابل دفع بودن حادثه، برخی، توان متعهد را ملاک عمل قرار داده‌اند.^۴ طبق این نظر، همین که متعهد قادر به دفع حادثه خارجی نباشد و بدین سبب به تعهد خود عمل ننماید، مسئولیتی متوجه وی نخواهد بود. اگرچه اشخاص دیگری غیر از متعهد توان دفع و اجتناب از حادثه را داشته باشد. برخی دیگر، عقیده دارند که در حقوق فرانسه پذیرفته شده است که حادثه‌ای که مانع اجرای تعهد می‌گردد، باید مطلقاً قابل اجتناب نباشد. یعنی هیچ‌کس قادر به پرهیز از حادثه خارجی نباشد. لذا اگر فقط متعهد نتواند حادثه را دفع کند ولی دیگران بتوانند از آن پرهیز نمایند، چنین حادثه‌ای قوهی قاهره به‌شمار نمی‌رود.^۵

استناد به ظاهر ماده‌ی ۲۲۹ ق.م. منجر به نتایج غیرعادلانه‌ای خواهد شد. زیرا در صورتی که توان متعهد، ملاک قابل دفع بودن یا نبودن حادثه قرار گیرد، در مورد یک تعهد برای شخص توانا تر مسئولیت بیشتری به وجود خواهد آمد. به عبارت دیگر، پذیرش این نظر موجب می‌شود که چنانچه یک تعهد را شخص ضعیفی برعهده‌گیرد، مسئولیت کمتری

۱. همان، ص. ۲۴۱.

2. Litvinoff, Louisiana civil law treatise , v.5, law of obligation.P 508.

۳. معدل، همان، ص. ۷۴؛ سنهوری، همان، ص. ۲۱.

۴. امامی، همان؛ ص. ۲۴۲؛ سماواتی، همان.

۵. مؤمنی، فرامرزی، جزوه حقوق تجارت بین الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه شهیدبهبشتی.

داشته باشد. در حالی که اگر همان تعهد را شخص تواناتری بر عهده گیرد، مسئولیت او بیشتر خواهد بود.^۱ پس برای پرهیز از چنین بی‌عدالتی باید از ظاهر ماده‌ی ۲۲۹ ق.م. گذشت. حادثه خارجی در صورتی قوه‌ی قاهره و رافع مسئولیت است که دفع آن توسط انسانی متعارف ممکن نباشد و تنها توانایی شخص متعهد ملاک عمل نباشد. این ملاک نوعی را می‌توان از مواد ۳۸۶ ق.ت. و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی استنباط کرد. چه ماده‌ی ۳۸۶ ق.ت. مقرر می‌دارد: «اگر مال‌التجاره تلف یا گم شود متصدی حمل و نقل مسئول قیمت آن خواهد بود. مگر این‌که ثابت نماید تلف یا گم شدن مربوط به جنس خود مال‌التجاره یا مستند به تقصیر ارسال‌کننده یا مرسل‌آلیه و یا ناشی از تعلیماتی بوده که یکی از آن‌ها داده‌اند و یا مربوط به حادثی بوده است که هیچ متصدی مواظبی نیز نمی‌توانست از آن جلوگیری نماید...» و در ماده‌ی ۱۲ قانون مسئولیت مدنی نیز آمده است: «کارفرمایانی که مشمول قانون کار هستند مسئول جبران خساراتی می‌باشند که از طرف کارکنان اداری یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است، مگر این‌که محرز شود تمام احتیاط‌هایی را که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نمود به عمل آورده و یا این‌که اگر احتیاط‌های مزبور را به عمل می‌آورد باز هم جلوگیری از ورود زیان مقدور نمی‌بود...» بنابراین چنانچه دفع حادثه خارجی توسط اشخاص متعارف ممکن نباشد رافع مسئولیت خواهد بود ولو این‌که استثنائاً دفع آن از جانب انسانی خیلی قوی میسر باشد. زیرا نمی‌توان از متعهد توقع داشت که همانند یک انسان افسانه‌ای در اجرای تعهد خود عمل نماید^۲ و اگرچه تحت عنوان نیروی غیرقابل اجتناب از قوه‌ی قاهره به معنی اخص که شامل حوادث طبیعی می‌گردد، تعریف به عمل آمده است ولی ملاک غیرقابل اجتناب بودن این حادثه، اعمال دقت و احتیاط متعارف برای اجتناب از حادثه می‌باشد.

۷ - قلمرو تأثیر قوه‌ی قاهره در مسئولیت‌های مدنی

مسئولیت مدنی به دو شعبه مهم تقسیم می‌شود؛ قراردادی و خارج از قرارداد (قهری). مسئولیت، در صورتی قراردادی است که اولاً بین زیان‌دیده و عامل ورود زیان (قرارداد نافذی) وجود داشته باشد و ثانیاً خسارت، بر اثر عدم اجرای مفاد این قرارداد به وجود آمده باشد. فقدان یکی از این دو شرط، مسئولیت را تابع قواعد ضمان قهری و به بیان دیگر، خارج از قرارداد می‌کند. درباره تأثیر قوه‌ی قاهره در هر دو حوزه اتفاق نظر وجود دارد.^۳

۱. کاتوزیان، همان، ص. ۲۱۶.

۲. همان، ص. ۲۱۷.

۳. کاتوزیان، مسئولیت مدنی - ضمان قهری، صص. ۲۹۲-۲۹۰.

البته در قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی سخنی راجع به تأثیر قوهی قاهره در معافیت از مسئولیت در ضمان قهری به میان نیامده است، تنها در مبحث «خسارت حاصله از عدم اجرای تعهدات قراردادی» است که قانون مدنی با مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ وجود این عامل را سبب معاف شدن مدیون از خسارت اعلام می‌کند. به همین جهت هم مرسوم آن است که در حقوق ما، قوهی قاهره و آثار آن در بخش معاملات و خودداری از اجرای قرارداد مطرح و مورد بحث قرار گرفته و می‌گیرد.

«با وجود این نباید چنین پنداشت که اثبات قوهی قاهره در زمینه ضمان قهری نقشی در معاف شدن مدیون ندارد. زیرا با انشای احکامی مانند مادهی اول قانون بیمه اجباری کسی که به حکم قانون جبران خسارت را به عهده دارد ناچار است برای رهایی از بند مسئولیت، ایجاد خسارت را منسوب به قوهی قاهره سازد.»^۱

۸- مصادیق قوهی قاهره

۱- ۸- تلف موضوع

در حقوق ایران، حکم کلی مربوط به تلف موضوع تعهد در مادهی ۳۸۷ ق.م. در مبحث بیع ذکر گردیده است که به موجب آن: «اگر مبیع قبل از تسلیم بدون تقصیر و اهمال از طرف بایع تلف شود...» همین حکم در اجاره نیز وجود دارد، چه طبق مادهی ۴۸۳ ق.م. اگر در مدت اجاره عین مستأجره به واسطه حادثه کلاً یا بعضاً تلف شود از زمان تلف نسبت به مقدار تلف شده منفسخ می‌شود. در مورد مادهی ۲۸۷ اختلافات و بحث‌های زیادی وجود دارد. دکتر کاتوزیان این حکم را یک حکم استثنایی دانسته و آن را برخلاف قواعد عمومی معاملات و احکام آن قلمداد کرده‌اند. استدلال ایشان این است که عقد بیع تملیکی است و در اثر توافق طرفین و به محض انعقاد عقد، مبیع به ملکیت مشتری درمی‌آید و اگر نزد بایع می‌ماند، امانت است. یعنی بایع، امین خریدار بوده و ضامن تلف قهری آن نیست.^۲

۱. همان، ص. ۲۹۲.

۲. امامی، همان، ص. ۴۶۷.

برخی دیگر، این حکم را یک حکم کلی و مطابق قواعد عمومی عقود دانسته‌اند. استدلال آن‌ها این است که در عقد بیع هدف واقعی طرفین فقط انتقال مبیع یا ثمن نمی‌باشد. منظور خریدار این است که در مقابل پولی که به بایع می‌دهد بتواند مبیع را متصرف شود و از آن استفاده نماید و منظور بایع نیز این است که با انتقال مبیع به خریدار بتواند در ثمن تصرف کند. حال، انتقال مالکیت به تنهایی این هدف را میسر نمی‌سازد و اگر بایع و مشتری بدانند که بر ثمن یا مبیع مسلط نمی‌شوند، هیچ‌گاه حاضر به انعقاد بیع نمی‌شوند. لذا عادلانه این است که قاعده‌ای که به موجب آن تعهدات طرفین بر اثر تلف موضوع عقد یا تعهد ساقط می‌شود قاعده‌ای کلی بوده و مستثنی از قواعد عمومی عقود نباشد.^۱ حال با توجه به استدلال اخیرالذکر و به خصوص این که مقنن در مبحث مربوط به اجاره نیز تلف موضوع اجاره را سبب انفساخ عقد می‌داند، به نظر می‌رسد که حکم مذکور در ماده ۳۸۷ ق.م. حکمی کلی بوده و در تمام عقود معوض قابل اجرا می‌باشد.

۲- ۱- ممنوعیت قانونی

عمل قانونگذار یا دستور دولتی ممکن است قوه‌ی قاهره به شمار آید و این در صورتی است که این عمل یا دستور، اجرای تعهد را غیرقانونی و نامشروع و در نتیجه غیرممکن گرداند. عدم امکان اجرای تعهد ممکن است عادی و فیزیکی و یا حقوقی و قانونی باشد. قاعده عمومی این است که اجرای قرارداد هنگامی که مستلزم نقض حقوق یا دستور یا تصویب‌نامه دولتی باشد، نمی‌تواند الزامی باشد. اجرای قرارداد در چنین مواردی، تجاوز به نظم عمومی قلمداد می‌شود^۲ و حتی برخی گنجانیدن شرط مخالف در قرارداد را نیز به علت مخالفت با نظم عمومی باطل دانسته‌اند.^۳

قابل ذکر است چنانچه ممنوعیت اعلام‌شده از طرف دولت، موقتی باشد سبب تعلیق اجرای تعهد می‌گردد و چنانچه دائمی و همیشگی باشد، سبب سقوط تعهد یا انقضای قرارداد می‌باشد.^۴ در مورد قابلیت استناد به ممنوعیت قانونی از طرف اشخاص حقیقی یا

۱. کاتوزیان، عقود معین، ج. اول، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۵، ج. ۵، ص. ۲۰۷.

۲. صفایی، همان، ص. ۶۳۳.

3. Sweet & Maxwell, (Chity on contracts, general principles) P 1030.

۴. مؤمنی، همان، ص. ۲۷۹.

حقوقی حقوق خصوصی هیچ تردیدی وجود ندارد و این گونه اشخاص می‌توانند به منع قوانین به عنوان قوهی قاهره استناد کنند. ولی در مورد این که آیا اشخاص حقوقی حقوق عمومی یعنی شرکت‌های دولتی یا خود دولت می‌توانند به منع قانون اعلام شده از طرف دولت به عنوان قوهی قاهره استناد کنند یا خیر؟ برخی گفته‌اند چنانچه شرکت یا مؤسسه دولتی شخصیت حقوقی مستقل از دولت داشته باشد و وضع قانون جدید مانع اجرای تعهد وی گردد می‌تواند به استناد قوهی قاهره، خود را از اجرای تعهدات قراردادی معاف نماید. در غیر این صورت، چنانچه هدف از تغییر مقررات و وضع قوانین جدید، عدم اجرای تعهدات دولت باشد، دولت نمی‌تواند به قوهی قاهره استناد کند. ولی اگر وضع مقررات جدید به منظور حفظ مصالح عمومی باشد به نظر می‌رسد دولت بتواند به قوهی قاهره استناد کند.^۱ آنچه عادلانه به نظر می‌رسد این است که دولت واضح قانون، در هر حال، مسئول باشد. زیرا فی الواقع در این صورت، حادثه (منع قانونی) جنبه خارجی نداشته است. یعنی وضع قوانین و مقررات توسط خود دولت، یک مانع خارجی به حساب نمی‌آید، کمالین که دولت می‌تواند در این گونه موارد تا زمان اجرای کامل قرارداد، خود، از وقوع حادثه (وضع قانون) اجتناب نماید.

۳-۱- جنگ

جنگ فی نفسه قوهی قاهره به حساب نمی‌آید بلکه متعهد باید ثابت کند که جنگ سبب عدم امکان اجرای تعهد شده است. پس چنانچه جنگ سبب دشواری اجرای تعهد گردد مثلاً بر اثر جنگ، مواد اولیه مورد نیاز کارخانه‌ای کمیاب شده و اجرای تعهد را غیرممکن سازد و اوصاف قوهی قاهره را دارا باشد، تعهد را از بین برده و شخص متعهد، مسئول عدم انجام تعهد نمی‌باشد.^۲

۹- اثر قوهی قاهره در مسئولیت مدنی

الف- بر مسئولیت قراردادی

در قلمرو مسئولیت مدنی قراردادی، به مجرد عدم اجرای تعهدات ناشی از قرارداد معتبر

۱. صفایی، همان، ص. ۱۴۳.

۲. کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج. ۴، ص. ۲۱۲.

به تنهایی، تقصیر تلقی شده و موجب مسئولیت مدنی متعهد است.

اثر فورس ماژور ممکن است بر حسب مورد، سقوط تعهد و انحلال قرارداد یا تعلیق آن باشد.

اول - سقوط تعهد و انحلال قرارداد: در صورتی که فورس ماژور عدم امکان دائمی اجرای قرارداد را در پی داشته باشد، موجب انحلال قرارداد سقوط تعهد خواهد شد. در این صورت، فورس ماژور موجب برائت متعهد و معافیت او از مسئولیت است و متعهدله نمی تواند به علت عدم اجرای قرارداد، مطالبه خسارت کند.

دوم - تعلیق قرارداد: هرگاه بروز حادثه ای که موجب عدم امکان اجرای تعهد شده، موقت باشد، فورس ماژور موجب تعلیق قرارداد است و پس از رفع مانع، قرارداد اثر خود را باز می یابد. مشروط بر این که اجرای آن، فایده خود را حفظ کرده و منطبق با اراده طرفین باشد. تشخیص این که آیا بعد از انقضای مدت تعلیق، قرارداد فایده خود را حفظ کرده و اجرای آن با اراده طرفین سازگار است یا خیر، با دادگاه است و در صورتی که دادگاه تشخیص دهد که ماهیت قرارداد به کلی دگرگون شده و اجرای آن برخلاف اراده مشترک طرفین در زمان وقوع عقد است، حکم به انحلال آن خواهد داد.^۱

ماده ۷۹) کنوانسیون سازمان ملل متحد راجع به قراردادهای بین المللی کالا و ماده ۷۴) قانون متحدالشکل بیع بین الملل، شرایط تحقق قوه قاهره، موارد و روش های برخورد با آن را به طور مشخص بیان کرده است.

تأثیر قوه قاهره در قراردادهای بازرگانی بین المللی نیز انحلال تعهدات است در صورتی که اجرای آن را به طور دائم منتفی سازد؛ و تعلیق تعهد، اگر اجرای قرارداد، به طور موقت، ممکن نباشد.^۲

ب - بر مسئولیت غیر قراردادی

در محدوده مسئولیت مدنی غیر قراردادی، اگرچه تشخیص قوه قاهره از مفاهیم مشابه

۱. صفایی، سیدحسین، قوه قاهره یا فورس ماژور - بررسی اجمالی در حقوق تطبیقی و حقوق بین الملل و قراردادهای بازرگانی بین المللی. (ر.ک.: www.vekalat.org)

۲. سلیمی، عبدالحکیم، آثار قوه قاهره در قراردادهای بازرگانی بین المللی.

(ر.ک.: <http://www.legalstudies.blogfa.com/post-10.aspx>)

نظیر دفاع مشروع، اجبار و اضطرار ممکن است مشکل به نظر برسد ولی این مفاهیم حقوقی با هم قابل اشتباه نیستند. هر چند که اثر حقوقی و رژیم قضایی آنها تقریباً یکسان است. به عنوان نمونه، اضطرار نیز تحت شرایطی، رافع تقصیر است و عدم مسئولیت مضطر را به دنبال دارد. مضطر تنها در صورتی مسئول خواهد بود که مرتکب خطا و تقصیر بزرگی شده باشد.^۱

درباره تأثیر قوه قاهره در مسئولیت غیر قراردادی باید بین دو مورد تفکیک قائل شد:

۱ - گاهی قوه قاهره تنها عامل ورود زیان است. در این حالت، خواننده از مسئولیت معاف می‌گردد. زیرا با اثبات قوه قاهره رابطه علیت بین فعل خواننده و زیان وارده از بین می‌رود و نمی‌توان خواننده را مسئول شناخت. در موردی که مسئولیت خواننده مبتنی بر تقصیر است با اثبات قوه قاهره از مسئولیت معاف می‌گردد. زیرا در این حالت، با اثبات قوه قاهره معلوم می‌گردد که وی مرتکب تقصیری نشده و لذا مسئولیتی ندارد. البته در این گونه موارد، چون معمولاً تعهد شخص یک تعهد به وسیله بوده و متعهد احتیاط و مراقبت لازم را در جهت نیل به نتیجه اعمال می‌کند و حصول نتیجه را تضمین نمی‌نماید، نیازی به اثبات قوه قاهره ندارد و متعهدله باید تقصیر و بی‌مبالاتی او را ثابت کند که با دخالت قوه قاهره اثبات تقصیر او امری دشوار است.^۲

۲ - گاهی قوه قاهره یکی از عوامل ورود زیان به زیان دیده می‌باشد. در این زمینه در حقوق فرانسه، در برخی از آرای دیوان کشور پذیرفته شده است که چون زیان وارده بر اثر قوه قاهره و عمل عامل ورود زیان بوده باید مسئولیت بین آنها تقسیم شود. بعضی از استادان حقوق این کشور نیز این نظر را پذیرفته‌اند ولی استادان دیگر حقوق فرانسه و همچنین حقوق دانان کشور ما این نظر را نپذیرفته‌اند. به نظر می‌رسد که در این مورد باید بین حالت یک مسئولیت عامل ورود زیان، به موجب قانون، مفروض است با جایی که مسئولیت مبتنی بر تقصیر است، تمییز قائل شد؛ در موردی که مسئولیت عامل مفروض است، مسئول تنها در جایی از مسئولیت معاف می‌شود که قوه قاهره رابطه‌ی علیت بین

۱. ر.ک.: نقش اضطرار در مسئولیت مدنی (<http://www.persiantoday.net/showthread.php?t=28077>).

۲. کاتوزیان، اعمال حقوقی، ج. ۲، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴، ص. ۲۲۰.

عمل و زیان وارده را از بین ببرد. درغیراین صورت، مسئولیت وی به قوت خود باقی خواهدبود. اما اگر قوهی قاهره همراه با تقصیر وی موجب ورود ضرر شده است، رابطه علیت بین عمل عامل و زیان وارده موجود می باشد و لذا وی همچنان مسئول باقی می ماند. از طرف دیگر، تقسیم مسئولیت بین قوهی قاهره و عامل باعث عدم جبران قسمتی از زیان وارده می گردد و از این رو، تقسیم مسئولیت ممکن نخواهدبود و در موردی که مسئولیت مبتنی بر تقصیر می باشد همین که تقصیر عامل ورود زیان احراز شد، وی مسئول است.^۱

نتیجه:

از آنچه گفته شد، چنین برمی آید که در قانون مدنی تعریفی از قوهی قاهره به عمل نیامده است ولی نویسندگان حقوق با تعابیر مختلفی آن را تعریف کرده اند.

قوهی قاهره «حادثه ای است که خارجی بوده و غیرقابل پیش بینی و اجتناب ناپذیر باشد». پس اگر حادثه ای که سبب عدم اجرای تعهد یا ورود زیان شده، به وسیله متعهد یا بر اثر تقصیر او به وجود آمده باشد، نمی توان آن را قوهی قاهره دانست. لذا همچنان مسئول باقی می ماند. وصف خارجی بودن قوهی قاهره از مادهی ۲۲۷ ق.م. استنباط می شود. چه طبق این ماده؛ «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تادیبه خسارت می شود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام تعهد به واسطه علت خارجی بوده است که نمی توان مربوط به او نمود».

یکی دیگر از اوصاف قوهی قاهره این است که حادثه خارجی، غیرقابل پیش بینی باشد. این وصف، صریحاً در قانون مدنی نیامده است؛ ولی نویسندگان حقوقی به اتفاق عقیده دارند که قوهی قاهره، حادثه ای است که غیرقابل پیش بینی باشد. ملاک غیرقابل پیش بینی بودن، زمان انعقاد قرارداد (در مسئولیت قراردادی) یا زمان وقوع حادثه زیان بار (در مسئولیت غیرقراردادی) می باشد. البته حادثه ای که قوهی قاهره به شمار می رود باید برای يك شخص متعارف که در موقعیت متعهد قرار می گیرد، غیرقابل پیش بینی باشد.

وصف دیگر قوهی قاهره این است که غیرقابل اجتناب باشد. یعنی غیرقابل دفع بوده و نتوان از آن پرهیز نموده یا مقابل آن مقاومت نمود. این وصف به صراحت در

۱. کاتوزیان، ضمان قهری و مسئولیت مدنی، ج. ۲، صص. ۲۹۴ و ۲۶۱.

ماده‌ی ۲۲۹ ق.م. با تعبیر «...دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست» بیان شده است.

در این پژوهش، نقش قوه‌ی قاهره بر مسئولیت مدنی مورد بررسی قرار گرفت. مسئولیت مدنی اعم است از قراردادی و غیرقراردادی. مسئولیت قراردادی، عبارت است از آن که بین دو شخص، قراردادی منعقد شده باشد و بر اثر عدم اجرا، تأخیر در اجرا و یا سوء اجرای تعهدات ناشی از آن از ناحیه یکی از متعاقدين، به طرف دیگر ضرری وارد شود. اگر عدم اجرا یا تأخیر در اجرای قرارداد بر اثر قوه‌ی قاهره باشد، کسی که قرارداد را اجرا نکرده یا با تأخیر اجرا کرده، از مسئولیت معاف می‌شود. البته وقتی اجرای تعهد یکی از طرفین بر اثر قوه‌ی قاهره غیرممکن شود، تعهد طرف مقابل نیز ساقط می‌شود و این امر ناشی از تقابل و همبستگی بین تعهدات طرفین است. مسئولیت غیرقراردادی، در جایی است که بین دو شخص هیچ قراردادی موجود نبوده و یکی از آنها بر دیگری زبانی برساند و یا اگر قراردادی وجود داشته، ورود ضرر به یکی از آنها هیچ ارتباطی با قرارداد منعقد ندارد.

در مورد تأثیر قوه‌ی قاهره در این مسئولیت باید دو حالت را از یکدیگر تفکیک کرد؛ گاهی قوه‌ی قاهره تنها عامل ورود زیان است. در این صورت، شکی نیست که قوه‌ی قاهره کسی را که به ظاهر مسئول زیان وارده است از مسئولیت معاف می‌کند چون در این مورد با دخالت قوه‌ی قاهره، رابطه‌ی علیتی که ظاهراً بین عمل خواننده و ورود زیان وجود دارد، قطع می‌شود و لذا خواننده از مسئولیت مبرا می‌گردد. گاهی قوه‌ی قاهره یکی از عوامل ورود زیان است. این حالت را نیز باید تقسیم کرد؛ گاهی اوقات مسئولیت عامل ورود زیان، به موجب قانون، مفروض است که در این صورت، عامل در صورتی از مسئولیت معاف می‌شود که ثابت نماید قوه‌ی قاهره رابطه‌ی علیت بین او و ورود زیان را از بین برده است. حال، در جایی که عمل خواننده و قوه‌ی قاهره، سبب ورود زیان باشند، رابطه‌ی علیت بین عمل خواننده و زیان وارده هم‌چنان باقی بوده و لذا قوه‌ی قاهره، رافع مسئولیت نمی‌باشد.

گاهی مسئولیت مبتنی بر تقصیر است. در این صورت، چنانچه عوامل مختلفی در ورود زیان دخالت داشته باشند و در صورتی که عمل خواننده و قوه‌ی قاهره، سبب ورود زیان

باشند چون خواننده مرتکب تقصیر شده، مسئول است و لذا قوهی قاهره او را از مسئولیت معاف نمی‌کند.

منابع و مآخذ:

- ۱- اسماعیلی، محسن، *مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام*، ایران، ۱۳۸۲، تصمیمات و آرای دعاوی ایران و ایالات متحده آمریکا.
- ۲- امامی، سید حسن، *حقوق مدنی*، ج. اول، ۱۳۷۲، انتشارات اسلامیه.
- ۳- جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، *ترمیم‌ولوژی حقوق*، ۱۳۴۶، ابن‌سینا.
- ۴- سماواتی، حشمت ا...، ۱۳۸۰، *خسارت ناشی از عدم انجام تعهد در حقوق ایران و نظام‌های حقوقی دیگر*.
- ۵- سلیمی، عبدالحکیم، *آثار قوهی قاهره در قرارداد‌های بازرگانی بین‌المللی*.
(<http://www.legalstudies.blogfa.com/post-10.aspx>)
- ۶- سنهوری، عبدالرزاقی، ۱۹۶۷م، *مصادر الحق*، بین.
- ۷- صفایی، سید حسین، *مقاله فورس‌ماژور*، مجله حقوق، ش. ۳.
- ۸- علامه حلی، *تذکره الفقهاء*، ج. ۲.
- ۹- قائم مقامی، عبدالمجید، *حقوق تعهدات*، ج. اول، ۱۳۷۸، نشر میزان.
- ۱۰- کاتوزیان، ناصر، *اعمال حقوقی*، ج. ۲، ۱۳۸۴، شرکت سهامی انتشار.
- ۱۱- _____، *قواعد عمومی قراردادها*، ج. ۲، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵، ج. ۷.
- ۱۲- _____، *قواعد عمومی قراردادها*، ج. ۴، ۱۳۸۵، شرکت سهامی انتشار.
- ۱۳- _____، *عقود معین*، ج. اول، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۵، ج. ۵.
- ۱۴- _____، *مسئولیت مدنی*، ج. اول، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷، ج. ۸.
- ۱۵- _____، *مسئولیت مدنی*، ج. ۲، ۱۳۸۷، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۱۶- معدل، جلیل، *مقاله بحثی درباره فورس‌ماژور و حادثه غیرمترقبه*.
- ۱۷- مؤمنی، فرامرز، *جزوه حقوق تجارت بین‌الملل*، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.
- ۱۸- *نقش اضطرار در مسئولیت مدنی*، (<http://www.persiantoday.net/showthread.php?t=28077>).
- 19 - Black , Henrie compbell)1983(, "Blacks Law Dictionary Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, ancient and Modern"; West Publishing.
- 20 - Saul Litvinoff)1977(, "Louisiana Civil Law Treatise", Vol.6, Law of Obligation, West Pub. Co.
- 21- Sweet & Maxwell," Chitty on contracts, general principles"; General Editor: Professor Hugh Beale.