

تأثیر شیوع کرونا بر تعهدات قراردادی

دکتر محمد مهدی مقدادی¹؛ حسین فرهادی²

چکیده

ویروس کرونا از ابتدای شیوع خود از کشور چین، جهان را با چالش‌ها و مشکلات جدیدی رو به رو ساخت. این ویروس ناشناخته عالم حقوق را نیز تحت تأثیر خود قرار داد و اثر این پدیده در اجرای قراردادها مشهود است. مقصود از نگارش مقاله پیش رو دستیابی به پاسخی روشن برای این سوال بود که آیا کرونا می‌تواند مصداق قوه قاهره باشد؟! و اگر به فرض هم قوه قاهره باشد تأثیر آن بر اجرای تعهدات قراردادی چگونه است؟! به عنوان نمونه، در مقوله اجاره‌های امکان تجاری که به واسطه شیوع یک بیماری (مانند کرونا)، به موجب دستورات مقامات صالحه، فعالیت برخی از مشاغل به مدت یک ماه ممنوع گردد، و در نتیجه این ممنوعیت انتفاع مورد توافق از عین مستأجره غیرممکن شود، وضعیت روابط قراردادی طرفین عقد چگونه خواهد بود. در این بین برخی از اشخاص حقیقی و حقوقی اعلام نمودند که از اجاره‌بهای دو ماه صرف نظر می‌نمایند؛ این صرف نظر یک لطف است و ماهیتاً ابراء؛ لکن پرسش اساسی این است که اگر کسی نخواهد از طلب خود صرف نظر کند، در نظام حقوقی کنونی ما، چه سازوکاری در جهت حمایت از مستأجر و بطور کلی متعهد وجود دارد؟. خواهیم دید که مستأجر با وجود شرایطی، تکلیفی به پرداخت اجاره‌بهای مدت تعطیلی ندارد زیرا منافی به وی تسلیم نشده است که عوض آن را بپردازد و همچنین از آن جایی هم که مانع خارجی اصولاً موقتی است، نه دائمی، قراردادها منفسخ نمی‌شوند بلکه تا رفع مانع موقتی به حالت تعلیق در خواهند آمد. مشهور است که اصل لزوم قراردادهاست؛ کرونا اگر چه ممکن است به عنوان یکی از مصادیق فورس ماژور مورد استناد واقع شود و با شرایطی که به وجود آورده اجرای تعهدات را متوقف سازد، لیکن هدف اطراف قرارداد بایستی اصلاح و تعدیل تعهدات و به طور کلی اداره قرارداد باشد و از تفسیر موسع انحلال قرارداد خودداری شود به گونه‌ای که تا حد ممکن هدف اساسی قرارداد که کسب سود و توزیع عادلانه ثروت است تأمین شده و خسارات نیز تا حد امکان کاهش یابند.

واژگان کلیدی:

کرونا، قوه قاهره، فورس ماژور، تعهد، قرارداد، اجاره، عدالت معاوضی، ضمان معاوضی

¹ دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه مفید قم (نویسنده مسئول).

mmeghdadim@gmail.com

² دانشجوی مقطع کارشناسی حقوق دانشگاه مفید قم.

hosseinfarhadi.law@gmail.com

ویروس کرونا (Covid-19) از ابتدای شیوع خود از کشور چین جهان را با چالش جدیدی روبرو ساخت. این ویروس مرموز، ناشناخته و فراگیر نه تنها سلامتی بشر را با بحران مواجهه نموده بلکه روابط اجتماعی بشر را نیز تحت تاثیر خود قرار داده است که این ناشناختگی و نوظهور بودن در زمینه حقوق قراردادها که بخش عمده ی روابط اجتماعی بشر را به خود اختصاص می دهد بروز و ظهور چشمگیری داشته است. پس از شیوع این ویروس در ایران اکثر اماکن عمومی و بعضاً خصوصی رو به تعطیلی نهادند تا به دستور جامعه پزشکی در قرنطینه روزگار بگذرانند تا مانع شیوع هرچه بیشتر ویروس شوند. در همان روزهای ابتدایی فراگیری ویروس در کشورمان ستاد ملی مبارزه با کرونا تشکیل جلسه داد و مصوباتی مرتبط با موضوع بحث ما به تصویب رساند. زمانی که ویروسی خطرناک در سطح جامعه به طور وسیع فراگیر می شود، زندگی مردم را مختل نموده، اجتماعات را برچیده، نهادهایی مانند مجلس، دانشگاه ها و مدارس را به تعطیلی کشانده، باعث لغو تمامی پرواز های مسافرتی و تجاری شده و شهرها را به تعبیر برخی به شهر ارواح تبدیل میکند این سوال به ذهن خطور میکند که به راستی سرنوشت قراردادها و اطراف آن چه خواهد شد؟! یکی از مهمترین مسائلی که در این باره مطرح می گردد این است که طرفی که براساس اوضاع و احوال عادی جامعه به تراضی تعهدی را متقبل شده و طرف دیگر که با انگیزه کسب و کار در شب عید مکانی تجاری را اجاره نموده، از چه حمایت قانونی برخوردار خواهند بود؟! نهاد حقوقی قرارداد این موجود اعتباری ما که از لقاح دو اراده ی رقیب و هم آهنگ مایه میگیرد، دو اراده ای که به طور معمول نماینده دو نفع گوناگون ولی همسو و همگام است و جمعشان به تراضی می انجامد (کاتوزیان (۸) ص ۵)، به چه سرنوشتی دچار خواهد شد؟! شیوع این میهمان ناخوانده این سوال اساسی را در ذهن می پروراند که آیا در نظام حقوقی کنونی ایران، در جهت حمایت از متعهد و مخصوصاً مستأجران در اجاره های تجاری و بعضاً مسکونی، سازوکاری وجود دارد یا خیر؟

به بیان دیگر آیا در حقوق ما برای شیوع بیماری های فراگیر نظیر کرونا که وضعیت کسب و کار را در جامعه مخدوش، ضعیف و حتی بعضاً باعث تعطیل شدن آنها می شود ساز و کاری پیش بینی شده است تا متعهد بتواند به آن متوسل شود یا خیر؟! به عنوان مثال مقوله اجاره ی اماکن تجاری که صاحبان کسب و کار نتوانستند به دلیل فراگیری ویروس درآمد متوقع را کسب کنند و در عوض باید اجاره بها را به موجران بپردازند. در این بین، بعضی از نهادهای مذهبی و عمومی از قبیل آستان قدس رضوی یا بنیاد مستضعفان یا ستاد اجرایی فرمان امام (ره) و بعضاً مالکان خصوصی اعلام نمودند از اجاره بهای دو ماه صرف نظر می کنند و سپس هیأت دولت نیز با ابلاغ تصویب نامه ای خطاب به کلیه وزارخانه ها و نهادهای تحت مدیریت خود به آنان اجازه داد نسبت به بخشودگی و یا امهال کامل اجاره بهای اماکن و اگذار شده به بخش خصوصی در طول دوره تعطیلی مربوط به جلوگیری از انتشار ویروس کرونا اقدام نمایند که این شاء الله در آینده به آن بیشتر خواهیم پرداخت.

در خصوص این بخشودگی و امهال اشخاص فوق الذکر باید گفت این عمل آنان یک نوع لطف و تجلی نوع دوستی آنان است و از لحاظ تحلیلی نیز آن را به ابراء می توان نسبت داد، در حالی که باید دید اگر از میان مالکان خصوصی، کسی مایل به صرف نظر از اجاره بها و بطور کلی طلب خود نبود چه اقدامی می توان نمود و به طور کلی آیا ساز و کاری در حقوق ما برای حمایت از مستاجر در مثال فوق و به طور کلی

متعهد پیش بینی شده است یا خیر؟! در این جستار ، با بررسی نهادهای موجود در حقوق داخلی نظیر قوه قاهره یا فورس ماژور ، موقوف یا معلق شدن تعهدات طرفین نسبت به یکدیگر (که قانونگذار در قانون کار آن را پذیرفته) و... سعی خواهیم نمود تا راهکاری معقول و منطقی و به دور از دستپاچگی در تصمیم گیری ارائه نمائیم. البته بدیهی است که نمی‌توان برای کلیه قراردادها (داخلی-بین المللی) نسخه حقوقی واحدی تجویز نمود چه صرف نظر از اینکه بررسی همه انواع قراردادها خود نیازمند نشست های متعددی است و در این جستار مختصر نخواهد گنجید ، هر مورد می بایست به صورت جداگانه با توجه به اوضاع و احوال خاص هر قرارداد مورد بررسی و حکم قرار گیرد.

تحلیلی که در خصوص ویروس کرونا و به طور کلی بیماری هایی که جنبه فراگیر و اپیدمی دارند وجود دارد این است که آیا می توان آنها را مصداق قوه قاهره تلقی نمود یا خیر. در ابتدا بررسی خواهیم نمود که ویروس کرونا تحت چه شرایطی و با چه فروضی می تواند قوه قاهره محسوب شود.

گفتار اول

قوه قاهره یا فورس ماژور

اصل لزوم قراردادها یکی از اصول مهم در حقوق قراردادها است که در همه ی نظام های حقوقی دنیا مورد پذیرش قرار گرفته است و به موجب آن دو طرف قرارداد ملزم به اجرای تعهدات قراردادی خود هستند، با وجود این به اقتضای شرائط خاص اجتماعی در زمان های گوناگون این اصل با استثنائاتی روبرو گشته است، به بیان دیگر گاهی اوقات شرایطی پیش می آید که اجرای قرارداد را بطور دائمی یا موقت ناممکن میکند یا سبب ایجاد تغییرات اساسی در اوضاع و احوال قرارداد می گردد؛ به گونه ای که اجرای تعهدات قراردادی با دشواری زیادی همراه می شود. این حوادث را تحت عنوان معاذیر قانونی اجرای قرارداد مطالعه می کنند.(تلبا، ابراهیمی (4)). از نظریات معاذیر قانونی می توان به فورس ماژور در حقوق فرانسه، دکترین عقیم شدن قرارداد در حقوق کامن لا(انگلیس)، قاعده ی تعذر وفا به مدلول عقد در فقه امامیه، هاردشپ در اصول قراردادهای تجاری بین المللی(اصل یونیدروا) و... اشاره کرد که ما در این مقاله فقط به مطالعه نهاد های موجود در حقوق داخلی خواهیم پرداخت. موارد فوق الذکر از این جهت با یکدیگر شباهت زیادی دارند که موضوع اصلی همه ی آنها رفع مسئولیت از متعهد و معافیت او(در فرض عدم وجود تقصیر) و حسب مورد موجب موقوف شدن اجرای تعهد در فرض وجود مانع موقتی و یا انحلال قرارداد در مواقعی است که در نتیجه ی حادثه ی خارجی، اجرای قرارداد غیرممکن و یا به نحو چشمگیری دشوار می گردد.

تعریف قوه قاهره - حادثه یا آفت ناگهانی¹:

فورس ماژور در حقوق فرانسه که معادل آن در حقوق انگلیس (فراستریشن²) می باشد و این دو معنای بسیار مشابهی دارند؛ به اصطلاح اخیر در حقوق ما توجه کافی نشده و اصطلاح فورس ماژور نیز در قانون مدنی به صراحت به کار نرفته است. ماده 150 قانون دریایی از قوه قهریه و ماده 4 قانون بیمه اجباری مسئولیت از فورس ماژور (از قبیل جنگ، زلزله، سیل) نام برده اند.

با وجود این، در بند 4 ماده 1212 قانون مدنی درباره ی حدود اعتبار شهادت می خوانیم: «در صورتی که سند به واسطه (حوادث غیرمنتظره) مفقود یا تلف شده باشد». در بند 2 همان ماده نیز از باب تمثیل آمده است: «از قبیل حریق و سیل و زلزله و غرق کشتی» پس می توان گفت بند 2 به قوه قاهره و بند 4 به حادثه ناگهانی اشاره دارد. همانگونه که قبلاً گفته شد در این مقاله با نگاه به حقوق داخلی، نهاد قوه قاهره را مطالعه می کنیم و از نهاد های مشابه آن در حقوق خارجی چشم پوشی خواهیم کرد. ماده 387 ق.م که تلف پیش از تسلیم را در فرضی که بدون اهمال و تقصیر باشد، سبب انفساخ عقد بیع می داند، فی الواقع اثر قوه قاهره در معاف کردن فروشنده از تسلیم مبیع را بیان میکند. در بعضی از کتاب های فقهی تصریح شده است که مبیع باید به آفت آسمانی تلف شده باشد، چنان که در (جواهرالکلام (18) ص 157) آمده است: «فاذا تلف المبیع بأفة سماویة قبل تسلیمه الی المشتري... کان من مال البایع». بنابراین حکم ماده ی مرقوم بایع را از ضمان مثل یا قیمت مالی که تملیک شده است (مسئولیت) مصون می دارد. منتها چون رابطه ی دو عوَض ایجاب میکند که خریدار نیز از تعهد خود در دادن ثمن معاف شود، ضمان معاوضی جانشین تعهد اصلی می گردد (کاتوزیان (7) ص 180).

اصطلاح فورس ماژور که در حقوق ما به قوه قاهره ترجمه شده است در نوشته های حقوق دانان ما به تکرار دیده می شود. برخی آن را چنین تعریف کرده اند: «قوه قاهره عبارت است از حادثه ی غیرقابل پیش بینی که دفع آن از توانایی متعهد بیرون باشد، از قبیل برف، باران، سیل، جنگ، اعتصاب و...» (صفایی (3) ص 231) و برخی از نویسندگان بیماری را نیز به عنوان مصدق قوه قاهره ذکر نموده اند (شیروی (13) ص 258). از نظر برخی دیگر در حقوق ما اصطلاح قوه قاهره این معنی را القاء میکند که نیروی مقاومت ناپذیر و خارجی و به طور معمول طبیعی (مانند سیل، طوفان و زلزله) مانع از انجام دادن تعهد شده است (کاتوزیان (7) ص 181). ایشان، حادثه یا آفت ناگهانی و غیر مترقب را نیز در کنار قوه قاهره و یکی از اقسام آن بیان می نمایند و منظور ایشان از حادثه ناگهانی، حادثه ای است نامنتظر که ناگهان رخ می دهد و مانع اجرای تعهد می شود، خواه خارجی و طبیعی باشد یا داخلی مانند: بیهوشی و خون دماغ. (همان کتاب). بنابراین از نظر ایشان وصف ناگهانی را نیز باید بر اوصاف قوه قاهره افزود تا حادثه پیش بینی شده و مورد انتظار را شامل نگردد.

در حقوق فرانسه فورس ماژور دارای معنی عام³ و خاص⁴ است :

به معنی عام : عبارت است از هر حادثه ی خارجی (خارج از حیطه ی قدرت متعهد) ، غیرقابل پیش بینی و غیرقابل اجتناب که مانع اجرای تعهد باشد.

¹cas fortuit-force majeure

²Frustration

³ Lato sensus

⁴ stricto sensus

در فورس ماژور بدین معنی علت خارجی شامل عمل شخص ثالث و یا موانع دولتی یا قانونی نیز می شود. اما فورس ماژور به معنی خاص، حادثه ای بی نام¹ یعنی غیرمنتسب به شخص معین و صرفاً ناشی از نیروهای طبیعی، غیرقابل پیش بینی و غیرقابل اجتناب می باشد (صفایی (11) ص 112)؛ بنابراین فورس ماژور به معنی عام حادثه ای است که نمی توان آن را به متعهد منتسب نمود، همان حکمی که قانون مدنی ما در ماده 227 آن را پیش بینی نموده است. اعم از اینکه ارتباطی با قلمرو فعالیت متعهد داشته و حادثه غیرمترقبه تلقی شود یا صرفاً ناشی از عوامل برونی و جدا از متعهد باشد. چنانکه خواهیم دید در صورتی که عدم اجرای تعهد ناشی از تقصیر متعهد باشد فورس ماژور تحقق نخواهد یافت. همچنین فورس ماژور به معنی عام با اصطلاح «کار خدا»² متفاوت است. اصطلاح اخیرالذکر فقط شامل حوادث غیرعادی است که دارای علل طبیعی هستند و بدون دخالت بشر روی می دهند؛ در حالی که فورس ماژور دارای معنی گسترده تری است و پاره ای حوادث ناشی از عمل انسان را نیز در برمیگیرد (همان، ص 114).

عدم اجرای قرارداد همین که قابل انتساب به متعهد باشد، ضمان آور است و این توجیه که اجرای قرارداد مستلزم کوششی بیش از اندازه ی متعارف بوده یا هزینه ای گزاف داشته یا در توان مالی متعهد نبوده است او را از مسئولیت نمی رها کند. حقوق گاه به عسر و حرج متعهد توجه میکند، ولی این حکم استثنایی نیز به مشقتی نزدیک به ناممکن عنایت دارد و سبب معاف شدن کامل از تعهد نمی شود. حقوق نمی تواند نیرویی برتر از توان انسانی متعارف را از متعهد انتظار داشته باشد و از او بخواهد همچون انسانی افسانه ای رفتار کند. از سوی دیگر بار ناتوانی غیرمتعارف بر دوش ناتوان است. (کاتوزیان (7) ص 176)

از نظر تحلیلی برای اینکه فعل مدیون به اضرار انجامد و ورود خسارت به او منسوب شود احراز دو رابطه سببیت لازم است:

1. بین فعل مدیون و انجام نشدن قرارداد
2. بین انجام نشدن قرارداد و ورود ضرر

اثبات رابطه دوم با مدعی ورود ضرر است. او باید نشان دهد که خسارت مورد مطالبه ناشی از نقض قرارداد است و رابطه ی عرفی میان دو پدیده چنان است که باید گفت عدم انجام قرارداد سبب ورود ضرر است. ولی نخستین رابطه مبتنی بر یک اماره ی قانونی است: قانونگذار فرض میکند که هر جا قراردادی انجام نشود مستند به فعل مدیون است، مگر این که او بتواند آن را به حادثه ی خارجی و احتراز ناپذیر منسوب سازد و بدین وسیله تقصیر مفروض را از خود دفع کند. بنابراین، قوه قاهره از مسائل مربوط به «تقصیر قراردادی» است. احراز سبب خارجی در اثبات تقصیر متعهد نیز اثر دارد و مانع از انتساب تقصیر به او می شود، یا رابطه تقصیر با ورود ضرر را قطع میکند. وانگهی برای احراز سبب خارجی بایستی اوصاف و شرایط سبب معاف کننده یا قوه قاهره را شناسایی کنیم. (همان کتاب ص 178).

¹ Anonym

² act of God

اوصاف و شرایط سبب معاف کننده (قوه قاهره)

چنان که گذشت، قانون مدنی سخنی از قوه قاهره نگفته است ولی در دو ماده 227 و 229 احکامی وجود دارد که اوصاف سبب معاف کننده متعهد را معین می‌کند:

به موجب ماده 227 قانون مدنی: «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه ی خسارت میشود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام، به واسطه علت خارجی بوده است که نمیتوان مربوط به او نمود».

در ماده 229 قانون مدنی نیز آمده است: «اگر متعهد به واسطه ی حادثه که دفع آن خارج از حیطه ی اقتدار اوست نتواند از عهده ی تعهد خود برآید محکوم به تأدیه خسارت نخواهد بود».

ظاهر شیوه بیان این است که قانونگذار از دو سبب جداگانه سخن می‌گوید:

1. سبب خارجی که نمی‌توان به متعهد مربوط نمود.

2. حادثه ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار متعهد است.

به همین جهت، ممکن است بعضی چنین پندارند که ماده 227 ناظر به «قوه قاهره» و ماده 229 مربوط به «حادثه ناگهانی» است. ولی، از این ظهور باید گذشت، زیرا نتایج نامطلوب به دست می‌دهد: اگر دو ماده احکامی جداگانه باشد، باید گفت «خارجی بودن» و «مقاومت ناپذیر بودن» هر کدام به تنهایی برای معاف شدن مدیون کافی است، در حالی که هیچکس آن را نمی‌پذیرد. آیا مانع خارجی که دفع آن در توان متعهد است او را از مسئولیت معاف میکند؟ آیا ناتوانی در دفع حادثه کافی است، هر چند که ناشی از تقصیر متعهد باشد؟

پاسخ هر دو سوال منفی است، چرا که متعهد با حسن نیت باید در وفای به عهد قراردادی بکوشد و همه توان خود را به کار برد؛ اهمال در اجرا و دشواری «وفای به عهد» مدیون را از اجرای قرارداد معاف نمی‌کند و مسئولیت او را از بین نمی‌برد. پس، باید گفت دو ماده 227 و 229 ق.م.دو بخش از یک حکم و مکمل یکدیگر است و از جمع آن دو باید اوصاف «قوه قاهره» را، به عنوان نمادی از سبب معاف کننده، استنباط کرد. بدین ترتیب، دو وصف «خارجی بودن» و «مقاومت ناپذیر بودن» از قانون مدنی آشکارا به دست می‌آید. ولی، از بخش اخیر ماده 227 که ارتباط مانع را با متعهد، کافی برای مسئول شناختن او می‌داند و بند 4 ماده 1312 که حادثه را «غیرمنتظره» وصف کرده است، چنین برمی‌آید که قوه قاهره باید قابل پیش بینی هم نباشد (همان کتاب ص 182). پس، هریک از این سه وصف را جداگانه مورد تحلیل قرار می‌دهیم.

الف- خارجی بودن :

ماده 227 ق.م.لازم می‌بیند که ثابت شود علت خارجی، رابطه ی سببیت میان فعل متعهد و ورود خسارت را قطع میکند و در نتیجه یکی از ارکان و شرائط مطالبه خسارت وجود ندارد؛ به عنوان مثال چنانچه پرواز هواپیما به دلیل شرایط نامناسب جوی و یا بسته شدن مرزهای هوایی به واسطه شیوع ویروس کرونا، لغو شود متصدی حمل و نقل تعهدی به پرداخت خسارت نداشته و صرفاً باید وجه پرداختی از سوی مسافر را به وی مسترد نماید. تقصیر متعهد اگر به گونه ای در ایجاد مانع مؤثر باشد، حادثه را منسوب به او می‌سازد و وصف خارجی بودن را از آن می‌گیرد (همان کتاب، ص 183).

پس اگر متعهد خود مانع اجرای تعهد را فراهم آورد (مانند این که شخصی که دچار بیماری کرونا شده، باید ها و نباید ها و مراقبت های متعارف بهداشتی را رعایت نکرده باشد) یا تقصیری مرتکب شود که ناخواسته با مانع روبرو شود (مانند این که در حمل کالا چندان تأخیر کند که ویروس کرونا به مرزهای کشور برسد و باعث تعطیلی ارگان حمل و نقل گردد) بی گمان از مسئولیت نمی رهد زیرا عدم انجام تعهد مربوط به خود اوست (الامتناع بالأختیار، لا ینافی الأختیار). ولی هرگاه ثابت شود که تقصیر سهمی در ناممکن شدن انجام تعهد نداشته است و مانع چندان قوی است که هیچ مواظبتی از آن پرهیز نمی کند، باید علت را خارجی دانست؛ زیرا در این فرض، تقصیر مدیون جزء سبب یا از شرائط آن نیست و رابطه ای با حادثه ندارد. برای مثال، اگر پیمانکاری کارگر کافی برای ساختن آپارتمان موضوع قرارداد استخدام نکند و با وجود این شیوع ویروس کرونا مانع از انجام تعهد شود که شمار کارگران در آن مؤثر نباشد، ویروس را باید حادثه ی خارجی شمرد، زیرا درست است که کمبود کارگر باعث کند شدن پیشرفت کار می گشت و احتمالاً تاریخ پایان ساختمان را با تأخیر روبرو می ساخت ولی انجام آن را ناممکن نمی کرد و فرض هم این است که تأخیر در روبه رو شدن با مانع دخالت ندارد.

گفته شده که باید انجام نشدن تعهد به مانع خارجی معین و شناخته شده منسوب شود و توان مقاومت متعهد در رویارویی با آن مورد ارزیابی قرار گیرد؛ فرض این است که نرسیدن به نتیجه معهود ناشی از عهد شکنی است مگر اینکه مانع خارجی و احتراز ناپذیر آن معلوم گردد (کاتوزیان، (7) ص 184)؛ بنا به گفته ی ایشان کافی نیست که مانع اجرای تعهد مربوط به متعهد نباشد به همین جهت نیز او نمی تواند با اثبات بی تقصیری خود دامن از معرکه بیرون کشد.

درباره مفهوم خارجی بودن علت ممکن است دو تفسیر گوناگون مطرح شود:

1. خارج از اراده مدیون باشد به گونه ای که نتوان حادثه را به عمد یا تقصیر او نسبت داد.
2. خارج از حوزه فعالیت و انتفاع متعهد باشد (همان کتاب).

نظر دوم با تمایل به نظریه ایجاد خطر تناسب داشته و با حقوق ما که مبنای مسئولیت (قراردادی)، تقصیر است سازگار به نظر نمی رسد.

اما در خصوص نظر نخست نکته ی ذیل حائز اهمیت است:

آنچه در درون حوزه فعالیت متعهد رخ می دهد فرض این است که به او ارتباط دارد، مگر اینکه خلاف آن ثابت شود؛ برای مثال، اعتصاب کارگران یک کارگاه به متعهد مربوط است و یا دچار شدن متعهد به بیماری کرونا به دلیل رعایت نکردن پروتکل های بهداشتی و در نتیجه تقصیر خود اوست مگر اینکه بتوان خلاف آن را ثابت نمود.

بنابراین دچار شدن به بیماری نسبت به او قوه قاهره محسوب نخواهد شد مگر اینکه وجود ریشه خارجی آن احراز گردد (همان کتاب)؛ در این خصوص باید اذعان داشت که نمی توان همه مصداق های مورد نزاع را به سادگی حل کرد و مطالعه اختصاصی مصداق بیماری که اختصاص به بحث ما نیز دارد ضروری است لکن در این نوشتار مختصر نمی گنجد.

بیماری متعهد:

در مورد بیماری متعهد، بین التزامی که به مباشرت شخص او بایستی انجام شود و تعهدی که به وسیله دیگران نیز قابل اجراست بایستی قائل به تفکیک شد:

1. در فرضی که تعهد قائم به شخص است، بیماری متعهد، اگر مانع از اجرای عقد باشد، توان تسلیم را از او گرفته و عقد را منفسخ می‌کند و در نتیجه مسئولیت قراردادی بیمار را از بین می‌برد. برای مثال اگر خواننده ای اجرای کنسرتی را برعهده بگیرد و سپس دچار بیماری کرونا شود و تارهای صوتی او به واسطه عوارض درمانی¹ این بیماری از بین رفته و یا تنفس وی مختل شود به گونه ای که بر کیفیت صدای او تأثیر سوء داشته باشد باید این حادثه را با جمع سایر شرایط از قبیل غیرقابل پیش بینی بودن و... قوه قاهره تلقی کرد و در نتیجه دلیلی برای باقی ماندن بهای بلیط کنسرت نزد متعهد نمی‌ماند.
2. در فرضی که اجرای قرارداد به وسیله دیگران ممکن است، بیماری متعهد مانعی در راه وفای به عهد ایجاد نمی‌کند، زیرا او می‌تواند با استفاده از یاری متخصصان دیگر به کار خود ادامه دهد (ماده ۲۶۸ ق.م). همچنین برخی از صاحب نظران در خصوص بیماری های عفونی و مسری گفته اند که شیوع بیماری خطرناکی مثل ساری و بیماری وبا یا تب های عفونی در محل انجام تعهد از مصادیق قوه قاهره است (کاتوزیان، (7) ص 188).

بنابر توضیحات فوق می‌توان چنین نتیجه گیری نمود که بیماری کرونا وصف خارجی بودن را دارد چه آنکه خارج از اراده انسان است و از همه مهم تر اینکه باعث تعطیل شدن اجتماعات و مکان های مختلف از قبیل سالن های اجرای کنسرت، استخرها، سالن های پذیرایی و... شد.

ب) مقاومت ناپذیری - غیر قابل دفع:

مانعی را که بتوان بر آن چیره شد یا از آن گریخت، حادثه معاف کننده نمی‌شمرند و این وصف از مفهوم (قاهر) به خوبی برمی‌آید. آنچه وفای به عهد را دشوار کند ولی دفع شدنی باشد، التزام متعهد را از بین نمی‌برد؛ ناتوانی و عدم امکان است که برائت متعهد را توجیه میکند (کاتوزیان (7) ص 192). مطابق ماده 229 ق.م مانع خارجی در صورتی سبب معاف شدن متعهد از مسئولیت قراردادی است که معلوم شود «دفع آن خارج از حیطه اقتدار او است».

بنابر این ما نیز بین دو گونه از تعهدات تفاوت قائل می‌شویم: موردی که به معنای واقعی اجرای تعهدات غیرممکن باشد یا اجرای تعهد به دلیل مانع موقتی سخت شده باشد:

در خصوص کرونا این نکته قابل ذکر است که جز در موارد بسیار نادری، کرونا اجرای تعهدات را کلاً و اساساً غیرممکن نساخته است؛ بلکه شمار بسیاری از تعهدات قراردادی را با مانعی موقتی مواجهه ساخته است. بنابر این جز در مورد چندی از تعهدات نادری چون تعهداتی که در آنها زمان قید

1 ر.ک به: «عوارض درمانی بیماری کرونا پس از بهبودی همچنان باقی می‌ماند؛ <https://tn.ai/2306054>»

تعهد است (وحدت مطلوب) و تعهدات قائم به شخص و یا قراردادهای استیجاری به اصطلاح پر خطر، نظیر استخرها، باشگاه های ورزشی، تالارهای پذیرایی و از این قبیل، در اغلب تعهدات قراردادی اجرای تعهد با مانعی موقتی رویرو شد و نوعاً اجرای تعهد سخت گردید (تعسر) نه غیرممکن (تعذر)، بنابراین به نظر می رسد غیرقابل اجتناب دانستن ویروس کرنا، تا زمان رفع مانع موقتی بلا اشکال و پس از رفع مانع مزبور محل تردید است. توضیح آنکه:

در خصوص دسته اول (تعسر در اجرا)، به نظر نگارنده کرونا فقط در زمان اعمال محدودیت های اجتماعی غیرقابل اجتناب بوده و در نتیجه فورس ماژور محسوب می گردد و در خصوص دسته دوم (تعذر در اجرا)، کرونا، هم غیرقابل دفع و هم فورس ماژور می باشد. لکن باید به این نکته توجه داشت که صرف تعسر در اجرای قرارداد آن هم بطور موقت باعث انحلال قرارداد نمی گردد.

از ظاهر قانون چنین برمی آید که ناتوانی دفع مانع در رابطه با متعهد و شرایطی که او دارد ارزیابی می شود لکن نظر برخی اساتید برخلاف این ظهور است (همان کتاب)؛ از نظر ایشان طبق قواعد انصاف چرا باید مکافات زبونی های خصوصی متعهد را طلبکار تحمل کند؟! و با استناد به ماده 386 قانون تجارت که اشعار داشته است: «هیچ متصدی مواظبی نمی توانست از آن جلوگیری کند» چنین نتیجه گیری می کنند که ناتوانی نوعی و عرفی بایستی ملاک قرار گیرد نه خصوصی. یعنی معیار، اوضاع و احوال قضیه است نه وضع شخصی متعهد. گفتنی است، تلاش متعارف مورد انتظار از انسانی آگاه برای چیره شدن بر مانع و احتراز از آن کافی است و اگر چنین تلاشی به نتیجه نرسد باید مانع را مقاومت ناپذیر شمرد. هدف حقوق این است که قرارداد محترم بماند و مردم به پیمان خود استوار باشند (اوفوا بالعقود) (کاتوزیان، (7)ص 193)، ولی انتظار ندارد که متعهد ابر مردی با توان فوق العاده باشد یا جان خود را بر سر پیمان گذارد. پس به عنوان نتیجه، معقول این است که از افراط و تفریط پرهیز شود و توان انسانی متعارف و آگاه معیار تمییز وصف مقاومت ناپذیری قرار گیرد.

ج) غیر قابل پیش بینی:

حادثه ای که مانع انجام دادن تعهد شده است باید قابل پیش بینی برای مدیون نباشد؛ زیرا اگر مدیون اجرای تعهد را با توجه به تمام خطرهای احتمالی و مثلاً پس از وقوع حادثه خارجی به عهده بگیرد، دیگر نمی تواند به بهانه پیش آمدی که از آغاز و یا حین العقد وقوع آن را پیش بینی میکرد است از ایفای تعهد خودداری بکند (کاتوزیان (13)ص 279)؛ بنابراین اگر متعهد پس از شیوع کرونا و در زمان رفع محدودیت های اجتماعی ناشی از آن تعهدی را بر عهده بگیرد و مدتی پس از آن دوباره موج جدیدی از بیماری آغاز شود و مقامات صالحه محدودیت های برداشته شده را دوباره اعمال کنند، بر علیه خود اقدام نموده و دیگر نمی تواند به فورس ماژور استناد کند، مگر اینکه طرفین در قرارداد راه حلی در این خصوص پیش بینی نموده باشند. لازم به ذکر است که کرونا واقعه ای است که تاکنون در جهان نظر به وسعت خسارات و حجم قربانیان مثل اش اتفاق نیافتاده بود و احتمال وقوع آن نمی رفت و همین که درجه احتمال چندان ناچیز باشد که عرف بدان بی اعتنا بماند باید آن را ناگهانی و غیرمنتظره دانست (کاتوزیان، (7)ص 196). در مورد امکان پیش بینی معیار نوعی و عرفی است و طغیان نا به هنگام خطر و چیره شدن وحشت در سطح جامعه، (از نظر عرف جامعه)، ناگهان و دور از انتظار است و وصف قوه قاهره را دارد. (همان کتاب)

باید گفت قواعد مربوط به اثر قوه قاهره با نظم عمومی مرتبط نیست و در قرارداد طرفین می توانند برخلاف آن تراضی نمایند. برای مثال می توان مواردی مانند: تحریم، بیماری و... را در قرارداد به عنوان قوه قاهره تعریف نمود و تعهد را به قوت خود باقی دانست و نیز می توان مواردی را از دایره

شمول قوه قاهره خارج ساخت. و نیز می توان به طور کلی مسئولیت متعهد را حسب توافق، به تعهد به وسیله، تعهد به نتیجه و یا تعهد به تضمین نتیجه تبدیل کرد (ملاک ماده 642 ق.م). بنابراین جز در عقد مضاربه که شرط تضمین نتیجه باطل و مبطل است (ماده 558 ق.م)، در بقیه عقود منع صریح قانونی وجود ندارد (ماده 10 ق.م) (المومنون عند شروطهم).

نتیجه:

گفته شد که عدم امکان اجرای قرارداد مبنای اصلی معاف شدن مدیون از وفای به عهد و مسئولیت قراردادی است و حقوق به یاری کسانی می آید که در اجرای تکالیف خود بدون تقصیر به بن بست رسیده اند. عدم امکان اجرای تعهد را نیز با نامقدور بودن موضوع آن (قاعده تعذر وفاء به مدلول عقد در فقه) نباید اشتباه کرد که در آینده به قاعده اخیرالذکر نیز اشاره خواهیم نمود. در مسئولیت قراردادی اگر خطای مدیون در تمهید مقدمه مانع مؤثر باشد یا متعهد توان (متعارف) خویش را در غلبه بر مانع به کار نبرد، مسئولیت بر عهده او است و دیگر نمی توان سبب را خارجی دانست (کاتوزیان، (7) ص 198). جهت خودداری از اطاله کلام به تکرار مباحث نمی پردازیم. منتها برای جمع بندی مطالب باید گفت ویروس کرونا در اکثر مناطق درگیر با ویروس، هر سه وصف (خارجی، غیر قابل پیش بینی، غیر قابل دفع بودن) را دارد.

پس از ارائه تعریف و شناختن قوه قاهره، حال به سراغ پاسخ به پرسشی می رویم که یکی از اساسی ترین سوالات این مقاله است.

گفتار دوم :

آیا کرونا ویروس قوه قاهره است؟

کرونا؛ واقعه ای نوظهور که در کنار علم پزشکی، علم حقوق را نیز به چالش کشید و در خصوص اجرای تعهدات اشخاص را با مشکلاتی بی سابقه و پیش بینی نشده (چه در فقه و آثار پیشینیان، چه در قوانین بخصوص قانون مدنی و چه در دکترین حقوقی) روبرو ساخت؛ اگر اظهار نظری وجود دارد، به صورت کلی و در خصوص بروز وضعیت قوه قاهره و قاعده مالایطاق و... بیان شده است. در شرایط حساس کنونی، ممکن است بسیاری از طرفین قراردادهای حقوقی - تجاری با دستپاچگی و بدون بررسی های دقیق حقوقی به فسخ و خاتمه قراردادهای فی مابین روی بیاورند که این امر می تواند خسارت های زیادی به اطراف قرارداد و به ویژه با در نظر گرفتن شرایط اقتصادی موجود و تورم افسار گسیخته و نیز مخارجی که ممکن است مستاجر در جهت دکوراسیون و از این قبیل متحمل گردیده باشد، به طرفین متعاقدين وارد آورد. بدون تردید، هرگونه اقدام در این زمینه می بایست با در نظر گرفتن اوضاع و احوال و کلیه جوانب امر، صورت پذیرد و روح حاکم بر کلیه قراردادها که همکاری و ثبات قراردادی است (اصالة الزوم) در نظر گرفته شود. کرونا اگرچه ممکن است به عنوان یکی از مصادیق فورس ماژور مورد استناد واقع شود و با شرایطی هم که به وجود آورده اجرای تعهدات را متوقف سازد، لیکن هدف طرف های قراردادی باید اصلاح و تعدیل و حداقل امکان اداره قرارداد باشد به گونه ای که تا حد امکان هدف طرف های قرارداد مورد نظر محقق گردد، منافع طرفین عقد تأمین شود و خسارات نیز تا جایی که ممکن است کاهش یابند. با این همه بدون شک توقع تجویز نسخه حقوقی واحد برای کلیه قراردادها امری است محال و به تکلیفی مالایطاق می ماند. ما نیز برای

دستیابی به پاسخی معقول و منطقی بایستی بین تعهدات گوناگون قائل به تفصیل شویم و هر کدام را جداگانه مورد بررسی قرار دهیم.

قبل از هر چیز به مفاد دویست و بیست و ششمین جلسه کمیسیون ماهانه قضایی معاونت منابع انسانی دادگستری تهران که مورخ 1399/04/09 برگزار شد اشاره می کنیم:

- سوال ویژه -

آیا کرونا ویروس از مصداق های قوه قاهره می تواند باشد؟ در صورتی که مصداق قوه قاهره است در صورت عدم انجام تعهد یا تاخیر در انجام تعهد (مانند پرداخت اجاره بهای اماکن تجاری، پرداخت اقساط بانک، عدم پرداخت چک و...) ضمانت اجرای آن چیست؟ انحلال قهری قرارداد، فسخ قرارداد (نوع خیار) ، تعدیل قرارداد از حیث مبلغ و مدت؟ یا تعلیق قرارداد تا رفع مانع؟ یا عدم پرداخت اجاره بهای اماکن تجاری و عدم تعلق خسارت تأخیر تأدیه در مورد وام های بانکی؟

پاسخ:

نظریه اکثریت در خصوص فرض اول سوال که تحقق فورس ماژور است در مناطقی که ستاد مبارزه با بحران کرونا محدودیت هایی در حد ممنوع بودن انجام کار یا کارکردن با ریسک بالا اعلام میکند به نظر هر سه شرط تحقق قوه قاهره که خارجی بودن و غیرقابل پیش بینی بودن و غیرقابل دفع بودن را با توجه به مواد 227 و 229 قانون مدنی دارا می باشد. ولی در خارج از این مناطق کرونا ویروس موجب تحقق قوه قاهره نمی شود.

در پاسخ به فرض دوم سوال که در صورتی عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام آن ناشی از شیوع این ویروس باشد گاه عدم امکان اجرای قرارداد ناشی از کرونا ویروس به طور موقت مانع انجام تعهد می شود در این فرض اگر انجام تعهد و زمان اجرای آن به صورت وحدت مطلوب باشد مثل اجاره تالار برای جشن عروسی و نامزدی یا اخذ بلیط هواپیما جهت شرکت در مزایده یا مناقصه در این فرض اگر در اثر شیوع ویروس کرونا تالارها و رستوران ها و فرودگاه ها تعطیل باشند عقد منفسخ می شود و با انفساخ عقد موجبی برای ماندن پول نزد مالک تالار یا رستوران یا فرودگاه نمی باشد و بنابراین مکلف است آنچه را گرفته به طرف مقابل مسترد کند در فرض دیگر که انجام تعهد و زمان اجرای آن به نحو تعدد مطلوب می باشند در این صورت در فرضی که تحقق کرونا ویروس که قوه قاهره محسوب شود به صورت موقت مانع اجرای تعهد شود مانند تعهد به احداث ساختمان در سه طبقه ظرف یک سال با تحقق قوه قاهره ناشی از کرونا ویروس اجرای تعهد معلق می شود و با رفع کرونا ویروس متعهد باید تعهد خود را انجام دهد بنابراین در مدتی که کرونا ویروس جریان داشته باشد متعهد از اجرای تعهد معاف می باشد و در نتیجه در عقد اجاره از پرداخت اجاره بها و در عقد وام بانکی از پرداخت اقساط وام بانک در این مدت معاف بوده و در نتیجه خسارت ناشی از تأخیر در پرداخت اقساط اجاره و تأخیر در پرداخت اقساط وام بانکی نیز منتفی می باشد.

در فرضی که کرونا ویروس انجام تعهد را به طور کلی و نوعی و دائم غیرممکن کند عقد منفسخ می شود.

نقد و بررسی ؛ نتیجه

در تأیید نظریه فوق الذکر، باید خاطر نشان ساخت، خود ویروس کرونا علی الاصول نمی تواند قوه قاهره تلقی شود، مگر در تعهدات قائم به شخص و در غیر موارد تقصیر متعهد (چنان که گذشت)؛ بلکه این محدودیت های اجتماعی و ترافیکی اعمال شده توسط مقامات صالحه (در ایران، ستاد ملی مبارزه با کرونا) و بطور کلی اعمال حاکمیتی دولت (ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی) و آثار و تبعات ناشی از شیوع بیماری است که باعث میشود شیوع کرونا حتی دیگر بیماری های واگیر دار و عفونی، به عنوان مصداق قوه قاهره تلقی شود. بدین تفصیل که در مناطق با وضعیت قرمز که محدودیت ها جاری و ساری است و فعالیت های اجتماعی اصطلاحاً پرخطر هستند، بدون شک هر سه شرط (خارجی بودن- غیرقابل دفع بودن- غیرقابل پیش بینی بودن) وجود دارد و باید کرونا را قوه قاهره دانست. اما در مناطقی که وضعیت زرد یا سفید اعلام شده و از طرفی از شدت محدودیت ها کاسته شده و فعالیت های اجتماعی با رعایت پروتکل های بهداشتی ممکن خواهد بود اصولاً نمی توان کرونا را قوه قاهره دانست جز در خصوص مشاغل پرخطر مانند استخرها و تالارهای پذیرایی و باشگاه های ورزشی که به دستور ستاد مبارزه با کرونا همچنان تعطیل هستند.

گفتنی است به جهت پرهیز از اطاله کلام از تکرار مفاد نظریه مذکور خودداری خواهد شد؛ لکن در ادامه، به جهت ارائه منظم و منطقی و با توجه به نظرات فوق الذکر بایستی بین تعهدات به نتیجه و تضمین نتیجه (ناگفته پیداست که در تعهد به وسیله بحث از قوه قاهره منتفی است و تبعاً از موضوع بحث ما خارج می باشد زیرا که در این فرض، تعهد متعهد ناظر به تمهید مقدمات است نه رسیدن به نتیجه) و تعهداتی که در آنها، زمان قید یا ظرف تعهد است (به ترتیب وحدت مطلوب و تعدد مطلوب) ، قائل به تفکیک شویم، بدین شرح که :

تعهد به نتیجه و تضمین نتیجه :

در تعهد به نتیجه تعهد متعهد مبنی بر این است که عملی را تماماً انجام دهد تا آنکه به هدف خاصی نائل شود و صرف تلاش متعارف او کافی نیست (توکلی (۱۷) ص ۳۶۶). در چنین تعهداتی، بار اثبات وفای به عهد بر عهده متعهد است، اوست که باید ثابت کند در صورت عدم انجام تعهد، عدم وصول نتیجه موردنظر ناشی از قوه قاهره است و در صورت ناتوانی از اثبات وی مسئول جبران خسارات وارده به متعهدله خواهد بود.

تعهد به تضمین نتیجه:

از این تعهد در قانون مدنی نامی برده نشده لکن منع صریح قانونی ندارد و نیز میتواند صورت قانونی (ماده ۶۴۲ در عاریه مضمونه) و یا صورت قراردادی (با وحدت ملاک از ماده مذکور) داشته باشد. بدین توضیح که تعهد متعهد مبنی بر این است که عملی را تماماً انجام دهد و در هر صورت به هدف خاصی نائل شود و حتی در فرض وقوع قوه قاهره، باز هم مسئول است. برای مثال ناخدایی میداند که عبور از اقیانوس در فصل طوفان چه خطراتی در پی دارد و با وجود این حمل کالایی را در مدت معین برعهده میگیرد و رساندن آن را تضمین میکند در این مثال هیچ حادثه ای او را معاف نمی‌کند.

رابطه زمان با تعهد؛ قید یا شرط:

می دانیم که رابطه زمان و انجام تعهد می تواند به دوشکل باشد. در خصوص تعهداتی که زمان در آنها قید تعهد است که اصطلاحاً به «وحدت مطلوب» شناخته می شوند و تعهداتی که زمان در آنها ظرف یا شرط تعهد است که اصطلاحاً به آنها «تعدد مطلوب» گویند بایستی تفاوت قائل شد؛ بدین صورت که:

الف- وحدت مطلوب:

اگر رابطه تعهد و زمان انجام تعهد، به نحو وحدت مطلوب باشد، و تعهد متعهد به دلیل محدودیت های اجتماعی ناشی از شیوع کرونا در موعد مقرر انجام نشود، چون یک مانع قهری سبب غیرممکن شدن اجرا شده و رابطه سببیت میان فعل متعهد و عدم اجرای تعهد را قطع نموده است، عقد منحل (منفسخ) خواهد شد و وجه دریافتی باید مسترد شود.

برای مثال سفارش صد خوراک غذا برای یک میهمانی در شب مقرر، که اگر صاحب رستوران به دلیل شیوع کرونا و اعمال محدودیت های اجتماعی توسط مقامات صالحه، نتواند این تعهد خود را در شب مقرر و در ساعت مقرر تحویل دهد، در سایر زمان ها اجرای اصل تعهد برای متعهدله مطلوب نبوده و در نتیجه عقد منفسخ شده و متعهد باید مبلغ دریافتی را مسترد گرداند.

ب- تعدد مطلوب :

اگر رابطه تعهد و زمان انجام تعهد به نحو تعدد مطلوب باشد و متعهد به دلیل اعمال محدودیت های اجتماعی نتواند در موعد مقرر تعهد را اجرا کند، اگرچه نقض عهد کرده، اما این تعهد در سایر زمان ها برای متعهدله مطلوب بوده و قابلیت اجرا دارد؛ مانند آنکه شخصی متعهد شده است اتوموبیلی را تعمیر کند و در موعد مقرر تحویل متعهدله دهد، سپس بواسطه اجرای محدودیت های اجتماعی و تعلیلی اماکن، نتواند به تعهد خویش عمل نماید، در این خصوص اجرای تعهد به کلی بی فایده نشده است و پس از رفع محدودیت های اجتماعی نیز برای متعهدله مطلوب است و متعهد باید در زمانی دیگر و پس از رفع محدودیت ها به تعهد خویش عمل نماید و در صورت استتکاف، میتواند وی را به اجرای تعهدات قراردادی اجبار نمود.

به عنوان نتیجه باید گفت :

مشهور است که اصل لزوم قراردادها است و هدف حقوق این است که قرارداد محترم بماند لکن در مواقعی که قوه قاهره دائمی باشد لاجرم تعهد را زائل (منفسخ) میکند (ملاک مواد ۳۸۷ و ۵۲۷ ق.م) ولی عدم امکان اجرای عارضی اگر موقتی باشد اصولاً تعهد را تا رفع مانع موقوف (معلق) میکند، مگر اینکه تعهد از نوع وحدت مطلوب باشد و اجرای تعهد در سررسید مقرر ممکن نگردد؛ تعذر موقتی موجب زوال تعهد است و برخی این موضوع را قاعده دانسته، گفته اند: «عدم امکان عارضی (موقت) از هنگام بروز مانع

خارجی، تعهد را موقوف می‌کند و به‌کلی از بین نمی‌برد زیرا هر زمان که مانع خارجی رفع شود، تعهد دوباره تحرک و نفوذ خود را باز می‌یابد». (کاتوزیان، (۷)ص ۱۷۷).

در خصوص خسارات ناشی از عدم اجرای تعهد با عنایت به حکم مقرر در مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ ق.م باید گفت زمانی که قوه قاهره (کرونا) رابطه سببیت بین فعل متعهد و وقوع ضرر را قطع می‌کند امکان مطالبه خسارت را نیز باید منتفی دانست چه، رابطه سببیت زائل گردیده است.

در پایان، سوالی که مطرح می‌شود این است که اگر ویروس کرونا را قوه قاهره بدانیم (با جمع سایر شرائط) و در صورت عدم اجرای تعهدات قراردادی به دلیل قوه قاهره، می‌توان وجه التزام مندرج در قرارداد را از متعهد دریافت نمود؟

پاسخ:

از نظر نگارنده پاسخ این سوال منفی است، چه وجه التزام مبلغ مقطوعی است که به‌عنوان جایگزین خسارت تعیین شده است. بنابراین، در صورت وجود قوه قاهره، از آنجا که نقض عهده متوجه متعهد نیست و عدم اجرای تعهد بواسطه قوه قاهره بوده است، همانطور که خسارتی قابل مطالبه نیست، وجه التزام مندرج در قرارداد نیز قابل مطالبه نیست. بدلیل اینکه ماهیت وجه التزام های مندرج در قراردادهای بانکی نیز ماهیت وجه التزام های قراردادی است، و تفاوتی با آن ندارد، مطالبه وجه التزام های مندرج در قرارداد های بانکی نیز منتفی است.

گفتار سوم:

تاثیر شیوع کرونا بر وضعیت قراردادهای اجاره

مقدمه:

همانگونه که بارها گفته شد شیوع کرونا مشکلات بسیاری را برای مردم جهان به ارمغان آورد. عقد اجاره که امروزه وسیله‌ی بسیاری از کسب و کارها است و آحاد جامعه به وسیله آن حسب مورد برای خویش سر پناهی فراهم نموده و یا کسب و کار خود را بر مبنای آن بنا نموده اند. چنان که گذشت خود کرونا مجوز فورس ماژور دانستن آن نیست بلکه ویژگی‌ها، آثار و تبعات زیان بار اقتصادی، اجتماعی آن است که شرایط قوه قاهره بودن را به دست می‌دهد.

با شیوع کرونا، بسیاری از کسب و کارها تعطیل و یا نیمه تعطیل شده و تقریباً تمام مشاغل تحت تأثیر این ویروس قرار گرفته اند. از همان روزهای ابتدایی شیوع این ویروس این سوال در ذهن مطرح شد که آیا مستأجری که ملکی را برای فعالیت تجاری خود اجاره کرده است و به واسطه شیوع کرونا و محدودیت های اجتماعی ناشی از آن نتوانسته در آمد متوقع خویش را بدست آورد چه حقی دارد؟! آیا می‌تواند عقد اجاره را فسخ نماید؟! و آیا می‌تواند برای مدتی که نتوانسته از مورد اجاره استفاده مقصود را بکند، از پرداخت اجاره بها خودداری کند؟! و سوالاتی از این قبیل که قابلیت مطرح شدن چه در عالم فرضیات و چه در عالم واقع را دارند. البته بدیهی است پاسخگویی به تمام فرضیات در این نوشتار مختصر ممکن نخواهد بود ولی سعی ما بر این است تا با توجه به حقوق کنونی راهکاری مناسب ارائه دهیم.

در ابتدا باید گفت که موضوع بحث ما، قراردادهای اجاره املاک تجاری است، و سخنی در خصوص املاک مسکونی گفته نمی‌شود زیرا بدیهی است که املاک مسکونی در این خصوص متحمل ضرر نشده‌اند و شاید فقط شخص مستأجر به دلیل تنگدستی و عسر و حرج نتواند از عهده پرداخت اجاره بها برآید که به هر حال از بحث فعلی ما خارج است. جهت دستیابی به پاسخی روشن و دقیق به سوالات فوق، ابتدا به بررسی نوشته‌های گرانسنگ فقهای امامیه و سپس مواد قانون مدنی خواهیم پرداخت.

فقه امامیه:

در صورتی که در عقد اجاره مستأجر به دلایل شخصی نتواند از عین مستأجره (موضوع اجاره) یا اجیر استفاده کند، این امر خللی به عقد اجاره وارد نمی‌کند و مستأجر موظف است اجاره بها را مطابق با عقد به موجر پرداخت کند (شیروی (۲۷) ص ۱۶۹).

بدین جهت دو شهید متذکر شده‌اند که «و عذر المستأجر لا يبطلها) و ان بلغ حدا يتعذر عليه الانتفاع بها (کما لو استأجر حانوتاً فسرق متاعه) و لا يقدر على ابداله، لأن العين تامه صالحه للانتفاع بها فيستصحب اللزوم»^۱ (شهید ثانی، (۲۳) ص ۳۲۹). اما چنانچه به دلیل بروز حوادث قهری مثل سیل، زلزله و... و یا بروز موانع شرعی (مثل بروز حیض در موردی که زنی برای نظافت مسجد اجیر شده باشد) نتوان از عین مستأجره یا اجیر منتفع شد، یا نتوان عین مستأجره یا اجیر را در اختیار قرار داد، در این صورت میان فقها اختلاف ایجاد شده است که آیا اجاره به دلیل تعذر خود به خود منفسخ می‌شود یا دو طرف می‌توانند عقد اجاره را فسخ نمایند (شیروی (۲۷) ص ۱۶۹). دو شهید در این خصوص قائلند: «و أما لو عم العذر كالتلج المانع من قطع الطريق) الذي استأجر الدابة لسلوكه فالأقرب جواز الفسخ لكل منهما)، لتعذر استيفاء المنفعة المقصودة حصاراً فلو لم يجبر بالخيار لزم الضرر المنفيط ومثله ما لو عرض مانع شرعي كخوف الطريق، لتحريم السفر حينئذ، أو استئجار امرأة لكنس المسجد فحاضت و الزمان معين ينقضى مده العذر» (شهید ثانی، (۲۳) ص ۳۳۰). شهید در این عبارت به استناد قاعده لاضرر برای دو طرف حق فسخ قائل شده‌اند.

اما برخی نویسندگان حکم به انفساخ عقد اجاره داده‌اند: «و لو كانت السن وجعه او اليد متأكله صحت، فان زال الالم قبل القلع، انفسخت الأجاره» (علامه، (۲۶) ص ۲۸۸). در جامع المقاصد در شرح عبارت فوق بیان شده است که عقد اجاره در چنین مواردی منفسخ می‌گردد زیرا انجام کار در این موارد از دیدگاه شرع متعذر، و همانند جایی است که تسلیم غیر مقدر است (محقق کرکی (۲۵) ص ۱۳۷). شهید ثانی در شرح لمعه انفساخ عقد را محتمل دانسته و دلیل آن را مشابهت این موارد با تلف مبیع قبل از قبض خوانده است که به انفساخ عقد بیع منجر می‌گردد (شهید ثانی (۲۳) ص ۳۳۰). همین نظریه مورد تأیید صاحب جواهر نیز قرار گرفته است (نجفی، (۱۸) ج ۲۷، ص ۳۱۱).

قانون مدنی:

1 عبارات داخل پرانتز از شهید اول در لمعه و سایر عبارات از شهید ثانی در شرح لمعه است.

در قانون مدنی ایران، موادی در خصوص قرارداد اجاره ذکر شده است که با استناد به آن مواد، مستأجر حق فسخ قرارداد اجاره را خواهد داشت و یا در برخی موارد قرارداد اجاره باطل می شود.

اجاره یکی از مهم ترین عقود معین است و در نظر قانونگذار ما اجاره در زمره عقود تملیکی است و اثر تملیک نیز منفعت است به مستأجر (کاتوزیان (15) ص 348) به بیان بهتر مستأجر پس از عقد مالک منافع مورد اجاره می شود و از همان سلطه و حقوق مالک استفاده میکند و مانند او صلاحیت انتفاع از عین را در اختیار خود میگیرد.

ماده 466 قانون مدنی در تعریف اجاره می گوید: «اجاره عقدی است که به موجب آن مستأجر مالک منافع عین مستأجره می شود...»

در تعریف فوق لزوم معوض بودن و موقت بودن اجاره نیامده در حالی که از بند 3 ماده 490 ق.م و ماده 468 ق.م فهمیده می شود و چنین برمی آید که عقد اجاره دارای سه وصف ممتاز است:

الف) عقد تملیکی است.

ب) عقدی است معوض.

ج) عقدی است موقت.

در ماده 466 ق.م گفته شد که در اثر عقد اجاره، منافع عین تملیک می شود؛ منفعت مال در برابر اجاره بها.

نکته ای که نباید از نظر دور داشت این است که لحظه ها یا ذره های منفعت با تسلیم عین و ابتدا به ساکن در ملکیت مستأجر قرار نمی گیرد بلکه منفعت به تدریج و در آینده به وجود می آید. قانونگذار نیز تمایل به تعریفی پیدا کرده است که اجاره را تملیک نفس منافع تجدریجی می داند. (کاتوزیان (15) ص 362) زیرا، نتیجه مهم پیروی از این تحلیل، تعلیق تعهد مستأجر در پرداختن اجاره به انتفاع است؛ یعنی همان چیزی که ما در این بخش از مقاله به دنبال اثبات آن هستیم :

بدین توضیح که، چون منفعت معدوم، پس از ایجاد، تملیک و تسلیم می شود، مستأجر نیز در آن زمان (پس از استیفای منافع) متعهد به پرداختن اجاره بهای معهود است. (همان). حق نیز همین است زیرا هدف اصلی از عقد اجاره این است که مورد اجاره به مستأجر داده شود تا از منافع آن بهره مند شود. بنابراین، در عقد اجاره نیز مانند بیع، قدرت بر تسلیم مورد اجاره شرط درستی عقد است. علاوه بر قدرت بر تسلیم، باید امکان بهره برداری از مورد اجاره نیز، چنان که باید و طرفین اراده کرده اند موجود باشد، که در آینده به مباحث بیشتری در این خصوص اشاره خواهیم نمود.

رویکرد قانون مدنی در مواجهه با کرونا (بطور کلی بیماری های واگیردار):

ظاهر قانون مدنی برای زمانی که به واسطه حوادث قهری مانند کرونا و محدودیت های اجتماعی ناشی از آن، امکان استفاده از منافع عین وجود ندارد، حکم خاصی ندارد. اما باید از این ظاهر دست شست و با استقراء در موارد قانون مدنی، اراده واقعی قانونگذار را فهمید و روح حاکم بر هر ماده را استنباط نمود.

قانون مدنی حسب مورد در بعضی موارد برای مستأجر حق فسخ قائل شده و در بعضی موارد حکم به بطلان عقد اجاره داده است.

ما نیز بین این دو گروه تفاوت خواهیم گذاشت:

از موادی که برای مستأجر حق فسخ قائل شده اند می توان به ملاک مواد 477، 479، 480 اشاره نمود.
ماده 477 ق.م اشعار می دارد: «موجر باید عین مستأجره را در حالتی تسلیم نماید که مستأجر بتواند استفاده
ی مطلوبه از آن را بکند.»

و ماده 479 ق.م مقرر می دارد: «عیبی که موجب فسخ اجاره می شود عیبی است که موجب نقصان
منفعت یا صعوبت در انتفاع باشد.»

و ماده 480 ق.م: «عیبی که بعد از عقد و قبل از قبض منفعت در عین مستأجره حادث شود موجب خیار
است و اگر عیب در اثنای مدت اجاره حادث شود نسبت به بقیه ی مدت، خیار ثابت است.»

از جمع این مواد چنین فهمیده می شود که :

اولاً: موجر باید موانع خارجی استفاده از عین مستأجره را بر طرف نماید اما هرگاه مستأجر به دلایل
شخصی مثل بیماری و... نتواند استفاده مطلوب را از عین ببرد، اجاره باطل نیست (امامی(16)ص84).
برای مثال شخصی در تهران در تاریخ 29 بهمن 1398 یک دستگاه اتومبیل سواری را به منظور مسافرت
به شهرهای شمالی اجاره میکند و فردای آن روز (30 بهمن) شیوع کرونا در ایران اعلام می شود و
ترددهای بین شهری به دستور مقامات صالحه ممنوع می گردد. در این مثال نظر به مواد ذکر شده مستأجر
حق فسخ قرارداد اجاره را خواهد داشت. علاوه بر این در جهت تکمیل ماده 480 ق.م باید گفت: برخلاف
ظاهر ماده، نه تنها فقط عیب در عین مستأجره موجب خیار نیست و عیب در منفعت نیز همین حکم را
دارد بلکه مستأجر تکلیفی به پرداخت اجاره بها در طی مدتی که نتوانسته استفاده مورد توافق از موضوع
اجاره بنماید نیز ندارد.

ثانیاً: قدرت بر تسلیم موضوع اجاره (منفعت) را داشته باشد؛ که در این خصوص در مباحث آتی توضیح
خواهیم داد.

سوال: منظور از «نقصان منفعت» و « صعوبت در انتفاع» در ماده 479 ق.م چیست؟

واژه «نقصان» در فرهنگ فارسی معین و دیگر لغت نامه ها به معنی عیب، کاهش، کم شدن و نقص آمده
است و واژه «صعوبت» از ریشه «صَعَب» به معنی سختی و دشواری ذکر شده است. وانگهی عرف، هر
حادثه ای را موجب نقصان منفعت یا صعوبت در انتفاع نمی داند؛ چه حادثه ای می تواند این وصف را
داشته باشد که مانع جدی در راه کسب درآمد مستأجر ایجاد کند، و الاً هیچ عاقلی نمی پذیرد که بعنوان مثال
در ماه مبارک رمضان یا ماه محرم که کسب و کارها نسبتاً با کاهش درآمد روبرو می شوند مستأجر حق
فسخ یا عدم پرداخت اجاره بها را داشته باشد.

به جهت دستیابی به مفهوم ماده مرقوم ابتدا به متن یک دادنامه اشاره خواهیم کرد و سپس سوال و جوابی
که در این خصوص در کتاب جامع الشکات (مجموعه فتاوی محقق قمی) آمده نقل می شود (محقق
قمی(18)ص331).

الف - حکم از پرونده شماره 382-39 شعبه 27 دادگاه شهرستان تهران نقل می شود و ناظر به موردی
است که مستأجر به دادگاه اعلام داشته که اجاره را به دلیل عدم امکان بهره برداری از مورد اجاره فسخ
کرده است و درخواست میکند درستی کار او را ضمن صدور حکم اعلام کند (کاتوزیان(15)ص445).

رأی دادگاه:

« در خصوص ایراد مرور زمان: گرچه همانطور که در لایحه آقای... اشاره شده، مطابق شق 4 از ماده 740 قانون آیین دادرسی مدنی، دعاوی هر یک از طرفین معامله راجع به فسخ یا بطلان آن مشمول مرور زمان یکساله است، و این مرور زمان نیز بنا بر شق 5 ماده 741 از تاریخ وقوع معامله شروع میشود، ولی نظر به اینکه در عقد اجاره بنا به مقتضای تدریجی بودن منافع امکان دارد که عیب یا علل فسخ و بطلان در جریان مدت آن ایجاد شود، و برخلاف سایر عقود که منشاء و مبنای فسخ اختصاص به زمان وقوع عقد دارد، در این معامله به خصوص اختیار فسخ اساساً ممکن است مدتها بعد از آن ایجاد شود، و به همین جهت در ذیل ماده 480 قانون مدنی تصریح شده است که: « اگر عیب در اثناء مدت اجاره شود، نسبت به بقیه مدت خیار ثابت است.»

«نظر به اینکه مرور زمان را عقلاً نمی توان قبل از ایجاد حق جاری ساخت، و شق 5 ماده 741 که در مقام بیان مصادیق عادی قضیه است در عقد اجاره که ممکن است مدت های طولانی روابط بین مالک و مستأجر باقی بماند قابلیت اجرا را ندارد، و در حقیقت برحسب مستفاد از ملاک این ماده باید گفت، در اجاره تاریخ شروع مرور زمان وقتی است که حق فسخ برای مستأجر ایجاد میشود.»

«نظر به اینکه وکیل خواهان در لایحه شماره 3124 مورخ 1339/1/1 تاریخ فسخ اجاره را از اول فروردین ماه 39 تعیین و به همان مأخذ خواسته را تقویم نموده و دادخواست در تاریخ 1339/7/5 به دادگاه تقدیم شده است. لذا این ایراد نیز به نظر وارد نمی رسد و قرار رد آن صادر و اعلام میشود.» «و اما در ماهیت قضیه: به طوری که از مفاد دادخواست و لوایح خواهان و وکیل وی برمی آید نامبرده به علل زیر اجاره را فسخ کرده و از دادگاه خواسته است که صحت این عمل وی را اعلام دارد:

1. لوله کشی در منازل و اماکنی که از آب قنات باغ صبا مشروب میشده اند، بدین توضیح که، در اثر این اقدام مشتریان خود را که سابقاً از آب قنات استفاده می نموده اند از دست داده است.

2. خراب شدن قسمتی از چاه های آبدۀ قنات در اثر اقدامات خلاف قانون مأمورین شهرداری و ایجاد نهر و جاری ساختن آب چاه های عمیق داودیه بر روی پشته های قنات.

3. خشکسالی و کمبود آب و عدم امکان استیفای منافع مورد اجاره.

الف — در مورد علت اول، نظر به اینکه ضمن عقد اجاره مالک تنها منافع متعلق به خود را به مستأجر تملیک میکند و ضمناً برعهده میگیرد که این منافع به طور مستمر عاید مستأجر گردد و از هیچ یک از مواد قانون مدنی بر نمی آید که این تعهد شامل تأمین سود حتمی مستأجر در استفاده از منافع موضوع معامله هم هست تا از این راه بتوان، در مقابل عدم امکان انجام این تعهد، مستأجر را هم از تعهدات خود در مورد پرداخت مال الاجاره بری دانست.

بنابراین، اگر شخص ثالثی با عرضه متاع بهتری بتواند مشتریان مستأجر را به خود اختصاص دهد و در نتیجه این رقابت او نتواند غرض وداعی خود را از انعقاد قرارداد کاملاً عملی سازد و سودی را که احتمال

میداده ببرد، هیچ موجبی برای فسخ اجاره و جبران این منافع احتمالی از راه تحمیل ضرر بر موجر به نظر نمی رسد، به خصوص که مسأله لوله کشی منازل اماکن نواحی مختلف تهران در هنگام تنظیم قرارداد کاملاً روشن و قابل پیش بینی بوده و مسلماً میزان اجاره با توجه به این قضیه تعیین شده است.

ب - بر فرض که جاری ساختن آب چاه های عمیق داودیه بر روی پشته های قنات و در نتیجه خرابی مجرای آن صحیح فرض شود، این علت نیز مجوز فسخ اجاره نخواهد بود، زیرا: اولاً به موجب نظر مورخ 1339/5/12 آقای... که به عنوان دلیل از طرف خواهان، به دادگاه تقدیم شده، عیبی که در قنات ایجاد شده بود قابلیت رفع را داشته، و مستأجر در متن اجاره نامه تنظیمی صریحاً حفظ و حراست قنات و تحمل هزینه اصلاح آن را از هر قبیل که باشد به عهده گرفته است.

ثانیاً، نظر به اینکه به موجب ماده 488 قانون مدنی مزاحمت شخص ثالث فقط در صورتی میتواند به مستأجر حق فسخ دهد که عین مستأجره به قبض وی داده نشده باشد، و در صورت اخیر مستأجر فقط میتواند برای رفع مزاحمت و اخذ بدل منافی که از وی تقویت شده به مزاحم رجوع کند و نظر به اینکه بنابر ادعای خواهان نامبرده مدت یکسال بدون هیچ مزاحمتی از منافع مورد معامله استفاده نموده است، بنابراین مزاحمت شخص ثالث در اثناء اجاره، به هر ترتیب که باشد، نمیتواند موجبات برائت ذمه مستأجر را در مقابل مالک فراهم سازد.

ج - و اما در مورد مسأله خشکسالی: نظر به اینکه بنابر مفاد دادخواست و صورت مجلس مورخه 1339/5/12 کمبود مقدار آب قنات تنها به علت حوادث قهری نبوده و مزاحمت شخص ثالث آن را ایجاد کرده است، و بنابر این به موجب ماده 488 اصولاً خواهان باید برای جبران ضرر خود به مزاحم رجوع کند.

نظر به اینکه بنابر مفاد صورت مجلس مذکور در حین معاینه، قنات دارای آب و رفع عیب از آن نیز ممکن بوده است، و از این جهت موضوع بهیچوجه با ماده 481 قانون مدنی منطبق نیست. به اضافه در شرط هفتم از سند رسمی شماره 3013 صریحاً قید شده است که «مال الاجاره مقطوع و مسلم است و آفت های زمینی و آسمانی و بی آبی و خرابی و غیره به عهده مستأجر است»، و با این قید مستأجر نه تنها خیار عیبی را که بدان استناد میکند قبل از ایجاد آن و در هنگام تنظیم قرارداد اسقاط کرده است، بلکه صریحاً تعهد نموده که اجاره بها را در صورت بی آبی و خرابی قنات نیز بپردازد.

نظر به اینکه ماده 481 قانون مدنی که برای توجیه این عملیات بدان استناد شده اصولاً ناظر به تقاضای بطلان اجاره است نه فسخ آن، و از این جهت که دادگاه هر دعوی را فقط با توجه به عنوانی که مدعی برای آن قائل میشود رسیدگی میکند، به طور کلی میتوان گفت که انجام تقاضای خواهان، بر فرض که تمام جهات و مبانی آن نیز درست باشد، با قانون مطابقت نمیکند.

بنا به مراتب مذکور خواهان در تقاضای فسخ اجاره نامه شماره 30135 محکوم به بی حقی میشود...»

(ب) عدم امکان انتفاع از مورد اجاره:

در متن رأی دیده شد که اگر شخص ثالثی با عرضه متاع بهتری و به واسطه رقابت بتواند مشتریان مستأجر را به خود اختصاص دهد، این وضع به مستأجر حق فسخ اجاره را نمی دهد. اکنون به سوال و جواب اشاره می کنیم:

سؤال:

هرگاه زید کاروانسرای از عمر و اجاره نموده و سالهای قبل از اجاره طایفه ای از مترددین بلاد دیگر، از مکاری و تاجر، عادت داشته اند که با آن کاروانسرا وارد و در آنجا ساکن و برخی از منفعت کاروانسرای مستأجره از ایشان عاید مستأجر و حین عقد اجاره همان طایفه و تاجر به عادت سابق بوده و شخصی دیگر از ارباب مناصب بنای کاروانسرای جدیدی در آن ولایت بنا نموده و همان طایفه از مکاری و تاجر را، که قبل از اجاره و در حین الاجاره به عادت سابق در کاروانسرای قدیم منزل می نمودند و از ایشان منفعت عاید مستأجر میشد، کوچانیده به کاروانسرای خود برده، و همچنین تجاری را که ساکن کاروانسرای قدیم بوده اند کوچانیده و به کاروانسرای خود برده، و به این جهت نقصانی در منفعت عین مستأجره کلا و بعضاً حاصل شده و میشود. بیان فرمایید که زید مستأجر در بین مدت اجاره اختیار فسخ اجاره دارد، به جهت ضرر منفی، یا اینکه در صورت مفروضه فسخ نمیتواند نمود و باید مال الاجاره را به موجر کارسازی نماید و متحمل ضرر شود و دیگر اینکه بیان فرمایید که در صورت مزبوره آیا غبن در اجاره ثابت میشود در بین مدت به سبب تدریجی بودن منفعت مقصوده از اجاره یا اینکه با وجود این نقصان باید وجه اجاره را بالتمام کارسازی موجر نماید و متحمل این ضرر شود و عموم ضرر منفی شامل چنین مستأجری نیست جواب مذکوره را بیان فرمایید.

جواب:

دلیلی از برای خیار فسخ در اینجا نیست و عموم نفی ضرر در اینجا کاری نمیکند و تقصیری نه از موجر حاصل شده و نه علتی در عین مستأجره حاصل شده که منشأ قلت انتفاع شود و این از آن قبیل است که دکانی اجاره کند از برای بزازی و متاع او را دزد ببرد یا زمینی را اجاره کند از برای زرع و زراعت او به سبب تگرگ یا زنگ یا چرانیدن قشون بر تلف رود، بلکه هرگاه عین مستأجره را بعد از قبض غاصبی غصب کند نیز موجب خیار فسخ نمیشود و اما سوال از خیار غبن، بدان که در اینجا نه خیار عیب است و نه خیار غبن اما خیار عیب پس وجه آن سابقاً مذکور شد و اما خیار غبن پس آن نیز در اینجا جاری نمیشود زیرا که مفروض این است که حین العقد گنجایش اجرت المسماء را داشته و تدرج حصول منفعت منشأ تدرج انعقاد عقد نمیشود.

در رابطه با بحث فعلی ما برخی از صاحب نظران در خصوص از بین رفتن انتفاع عین اجاره گفته اند: «هرگاه تصرف مشروع دیگران در ملک خود موقعیت مورد اجاره را چنان دگرگون سازد که دیگر قابل استفاده مطلوب مورد نظر از مورد اجاره نباشد مستأجر حق فسخ دارد. (کاتوزیان(15)ص399):

« اگر ساختمانی در بیرون شهر برای ایجاد بیمارستان و استراحت بیماران اجاره داده شود در هنگام تسلیم نیز از حیث آرامش محلی قابل استفاده باشد، ولی پس از چندی در کنار باغ بیمارستان سربازخانه ایجاد شود یا میدان تیر احداث شود، مستأجر دیگر نمی تواند استفاده مطلوب را از عین ببرد و، چون رجوع او به همسایه نیز امکان ندارد، ناچار حق فسخ اجاره را پیدا می کند.»

نتیجه:

اکنون با ملاحظه مفاد این فتوی و رأی شعبه 27 از یک سو و مثال یاد شده و دقت نظر در رأی شماره 644 دیوان عالی کشور در موردی که شهرداری شغل زهتابی را که مستأجر به آن اشتغال داشته ممنوع کرده است، اجاره را منفسخ دانسته و در توجیه نظر خود گفته: «از مواد 471 و 481 و 496 و مواد دیگری که در نظایر اجاره... مقرر شده، استفاده می شود که عین مستأجره تا آخر مدت اجاره باید به قابلیت انتفاع باقی باشد و در صورتی که از ابتدا قابل انتفاع بوده و در اثناء مدت از قابلیت انتفاع افتاده باشد، از آن زمان به بعد، اجاره منفسخ می شود...» چنین فهمیده می شود که بایستی بین دو حالتی که ممکن است صعوبت در انتفاء از عین مستأجره پیش آید، تفاوت قائل شد:

حالتی که وقوع حادثه خارجی مانند کرونا و یا تصرف مشروع دیگران در ملک خویش و از این قبیل، امکان بهره برداری از منافع مقصود مورد اجاره را به طور کلی از بین می برد و حالتی که امکان استفاده از منافع به طور کلی متعذر نگشته و مانع خارجی موقتی، امکان بهره برداری را غیرممکن نساخته بلکه آن را با دشواری روبرو ساخته است.

در خصوص حالت اول گفته شد که در عقد اجاره موضوع عقد عین مال نیست، بلکه منفعت مال است. و نیز یادآور می شویم که در عقد اجاره منافع به تدریج و لحظه به لحظه از عین تراوش میکند. یعنی پذیرفتیم که موضوع اجاره منافع تدریجی است که از ملک حاصل می شود و برای مدت معین به مستأجر تملیک می گردد و نمی توان ادعا کرد که این منافع پیش از به وجود آمدن، در لحظه انعقاد عقد تملیک و تسلیم مستأجر شده است. بنابراین، با توجه به مقدمات مذکور باید گفت:

وقتی به واسطه (قوه قاهره) موضوع مورد اجاره تلف شود و یا استیفای منفعت نامقدور شود یا با دشواری بسیار مواجه شود، به نحوی که امکان بهره برداری و کمال انتفاع از مورد اجاره به طور کلی غیرممکن گردد، اجاره بدلیل عقیم ماندن هدف (تعذر وفا به مدلول عقد)، باطل (قانون مدنی در دو ماده ۴۸۱ و ۴۹۶ به پیروی از فقهای امامیه از واژه بطلان استفاده کرده است) می گردد. برای مثال منفعت قنات، آبی است که از آن تهیه می شود. این استعداد در قنات هست ولی اگر قنات قبل از پایان مدت اجاره خشکید، آیا باز هم می توان گفت که منافع با تسلیم قنات به قبض مستأجر داده شده است؟!!

قطعا پاسخ منفی است. زیرا هدف اصلی در اجاره و به طور کلی عقود معاوضی مالک شدن در عالم اعتبار نیست، هدف امکان استفاده از مال است؛ هدف نهایی در معاملات معوض، اجرای تعهد است نه ایجاد آن (کاتوزیان (۱۶) ص ۲۰۷). دنیای حقوق دنیای اعتبار است و از رابطه شخص با جهان خارج گفتگو میکند و نمی تواند امور مادی را دگرگون سازد (کاتوزیان (۱۵) ص ۳۶۰)، مالکیت رابطه اعتباری است که بین مال و شخص وجود دارد و به او حق می دهد که به طور انحصاری هر تصرفی که می خواهد در حدود قانون در آن بکند. استیلابی که غرض اصلی اجاره است تنها با انتقال عین کامل نمی شود و در زمانی تحقق میابد که مستأجر توانایی بهره برداری و تصرف در عین مستأجره داشته باشد. وقتی صلاحیت انتفاع از مالی در اختیار شخص بود او مالک منافع است، منتها اجرای این حق و بهره برداری از صلاحیت، به تدریج انجام میگیرد. این است که ماده ۴۸۱ ق.م اشعار می دارد: «هر گاه عین مستأجره به واسطه ی عیب از قابلیت انتفاع خارج شده و نتوان رفع عیب نمود اجاره باطل می شود.» و ماده ۴۸۳ در جهت تکمیل آن می افزاید: «اگر در مدت اجاره، عین مستأجره به واسطه ی حادثه کلاً یا بعضاً تلف شود اجاره از زمان تلف نسبت به مقدار تلف شده منفسخ می شود و در صورت تلف بعض آن، مستأجر حق دارد اجاره را نسبت به بقیه فسخ کند یا فقط مطالبه تقلیل نسبی مال الاجاره نماید.»

البته منظور از باطل در ماده ۴۸۱، انفساخ نیست زیرا درصت است که اثر انحلال عقد ناظر به آینده است (کاتوزیان (۸) ص ۱۳) و (ملاک ماده ۵۲۷ ق.م) منتها نویسندگان قانون مدنی بدین جهت از واژه «باطل» استفاده کرده اند که چون کارکرد ضمان معاوضی در اجاره، با عقد بیع و مزارعه متفاوت است زیرا در اجاره منفعت به یکباره و در زمان ایجاد عقد تسلیم مستأجر نمی گردد بلکه هر لحظه در حکم تسلیم است، بنابراین زمانی که موضوع عقد (منفعت عین مستأجره) بواسطه عامل خارجی از قابلیت انتفاع خارج گردد، دیگر عقدی باقی نمانده تا قانونگذار بخواهد حکم به انفساخ عقد بکند. در کتاب «المجوع»، فرضی ذکر شده است با این مضمون: هرگاه میان مرضعه و اولیای کودک قرارداد رضاع تنظیم شود و پس از آن کودک فوت نماید، عقد اجاره منفسخ می شود زیرا مورد عقد متعذر شده است. (محمی الدین، (۲۹) ص ۸۲). همچنین از نظر فقهای امامیه اجاره با موت کودک یا مرضعه و یا هردو باطل می شود (بجنوردی (۳۰) ص ۲۳۰).

در ماده 483 که راجع به تلف عین در مدت اجاره است کلمه منفسخ به درستی به کار رفته و نویسندگان قانون مدنی با آوردن مفاد ماده 387 در ماده 483 خواسته اند حکم تلف مبیع پیش از قبض را به اجاره تعمیم دهند (همان). همچنین خیار تبعض صفقه را نیز برای مستأجر قرار داده اند: «در صورت تلف تبعض آن مستأجر حق دارد...» حکم هر دو ماده ناظر به عیب خود عین است نه موقعیت خارجی آن ولی از روح آن چنین برمی آید که قانونگذار نخواسته است در جایی که انتفاع منظور در عقد را نمی توان از مورد اجاره کرد، مستأجر را موظف به پرداختن اجاره بها سازد. (کاتوزیان (15) ص 399) این تحلیل برای موردی است که عیب از ابتدا وجود داشته باشد اما در مورد عیوبی که در اثنای اجاره عارض شده به طور مسلم فسخ به گذشته سرایت ندارد زیرا منافع گذشته سالم بوده و موجبی برای انحلال آن وجود ندارد. برای مثل فرض می کنیم در مثال قبلی عقد اجاره چند سال قبل از شیوع کرونا منعقد شده بود. در این فرض است که اثر فسخ به گذشته سرایت ندارد.

سوال: در دوران شیوع کرونا و تعطیلی کسب و کارها مستأجر چگونه و بر چه مبنایی از پرداخت اجاره بها معاف می شود؟! و به طور کلی وضعیت قراردادهای اجاره در آن برهه زمانی چگونه است؟!

نظر به اینکه پاسخ به این سوال نمی تواند به صورت یک حکم کلی و به صورت یک نسخه حقوقی واحد باشد زیرا در عرف جامعه بعضاً دیده شده تمام اجاره بها نقداً تأدیه شده و یا این مهم با صدور چک انجام گرفته (چک، سند تجاری است و در برابر دارنده با حسن نیت ایرادات مسموع نمی باشد) که در این موارد بایستی قراردادی رسیدگی قضایی و با عنایت به اوضاع و احوال تعیین تکلیف و... بدون شک بررسی تمامی قراردادهای اجاره در این مقال نمی گنجد؛ لکن ما در مقام ثبوت، بین دو مورد از اجاره های امکان تجاری قائل به تفکیک می شویم:

1. موردی که به واسطه شیوع کرونا و دستورات مقامات صالحه مبنی بر تعطیلی مشاغل پر خطر، عملاً امکان بهره برداری از موضوع اجاره برای مدت موقتی منتفی شود. در این خصوص با استفاده از آنچه گفته شد حکم به انفساخ عقد اجاره، پر بی راه نیست. چه آنکه هدف و مقصود اساسی از اجاره متعذر شده است:

برای مثال فرض کنید در اجاره ی امکانی نظیر استخر، تالار پذیرایی و سالن های ورزشی و به طور کلی تمامی مشاغل پرخطر، در صورتی که مقصود اساسی مستأجر از انعقاد اجاره کسب درآمد از بازار شب عید یا هر انگیزه مشروع دیگری باشد، و دقیقاً در شب عید کرونا شایع شود آیا نمی توان گفت اجاره بدون موضوع باقی مانده است؟! (ملاک مواد 481، 496). آنچه گفته شد برای اجاره امکان تجاری کسب و کارهای پرخطر بود که مدت قرارداد اجاره یک بازه زمانی کوتاه مدت (حسب مورد سه ماهه، شش ماهه یا یکساله) بوده است.

اما در خصوص قراردادهای اجاره بلند مدت (چه مشاغل پر خطر و چه کم خطر) نمی توان به سادگی حکم به انفساخ قرارداد نمود؛ زیرا منافع مورد اجاره ذاتاً تدریجی الحصول است و می توان گفت در عقد اجاره هر لحظه در حکم یک تسلیم است بنابراین بر اساس مبنای ضمان معاوضی، لااقل استحقاق موجر نسبت به مال الاجاره، منوط بر استیفای مستأجر از عین مستأجره و مانند طرف مقابل، معاوضه تدریجی است. بنابراین تلف فقط نسبت به بازه زمانی که به دستور مقامات صالحه امکان بهره برداری از موضوع اجاره منتفی بوده، مفروض است و پس از رفع مانع موقتی می توان اجرای قرارداد را از سر گرفت. این نظر به سود مستأجر نیز هست؛ چه بسیاری از مستأجرین باتوجه به مدت زمان طولانی قرارداد خود، هزینه های هنگفتی جهت دکوراسیون، تبلیغات و... نموده اند، که با در نظر گرفتن شرایط خاص آنها حکم

به انحلال و حتی قائل شدن به حق فسخ نه تنها به سود آنان نیست چه ضرر هنگفتی نیز به ایشان تحمیل می‌گردد که به دور از انصاف است.

2. موردی که به واسطه شیوع کرونا و دستورات مقامات صالحه، مشاغل کم خطر در بازه زمانی اوج (پیک) شیوع کرونا، تعطیل نبوده اند و با رعایت پروتکل های بهداشتی فعالیت خود را ادامه داده اند:

در عقود معوض اگر قوه قاهره مانع از اجرای یکی از دو تعهد متقابل شود و برای مثال یکی از دو عَوَض را تلف کند (عَوَض در اجاره منفعت است)، طرف مقابل نیز از انجام تعهد معاف می شود (کاتوزیان(7)ص198) و باز یادآور می شویم که استحقاق موجر نیز باید نسبت به مال الاجاره، منوط بر استیفای مستأجره از عین مستأجره و مانند طرف مقابل تدریجی باشد(کاتوزیان(15)ص588) اما در مورد این مشاغل اینکه آیا صرف کاهش درآمد می‌تواند مجوزی باشد برای عدم پرداخت یا تعدیل نسبی اجاره بها، محل بحث است. با توجه به مبنایی که قبلاً پذیرفتیم پذیرش این نظر دشوار می‌نماید؛ چه اگر آن را بپذیریم برخلاف مبنای خود سخن گفته ایم، کاری که نکوهیده و ابتر است؛ در متن رأی دادگاه مشاهده کردیم: «و از هیچ یک از مواد قانون مدنی بر نمی آید که این تعهد شامل تأمین سود حتمی مستأجر در استفاده از منافع موضوع معامله هم هست تا از این راه بتوان، در مقابل عدم امکان انجام این تعهد، مستأجر را هم از تعهدات خود در مورد پرداخت مال الاجاره بری دانست».

نهاد تعلیق قرارداد که برای موانع موقت اجرای آن پیش بینی شده است نیز نهادی پر فایده برای استفاده در دوران توقف اجرای تعهدات قراردادی در زمان شیوع کرونا است؛ و به موجب آن عقد برهم نمی خورد و تنها اجرای آن موقوف می ماند تا مانع از بین رود؛ به همین جهت پس از زوال سبب تعلیق عقد دوباره اثر خود را باز می یابد(کاتوزیان(8)ص10).

نتیجه :

با توجه به اینکه شیوع کرونا، تبعات بسیار گسترده‌ای بر کسب و کار همه مردم و به طور کلی وضعیت زندگی اقشار مختلف جامعه گذاشته است، با وضعیت بی‌سابقه یا شاید کم سابقه‌ای رو به رو هستیم که موجب شده تعهدات یا بعثت تعطیلی ناشی از الزام مصوبات مقامات صالحه (کمیتة مبارزه با کرونا)، غیرممکن شود یا اجرای آن با مشقت زیادی رو به رو شود، نگارش چنین مقاله ای در جهت تقویت دکترین حقوقی در این وضعیت نوظهور و همین‌طور فراهم نمودن زمینه عملی ایجاد رویه‌ای واحد، در این وضعیت نا به سامان تعهدات و قراردادهای اجاره بیشتر توجیه می نمود. البته ناگفته پیداست برخی از مکان‌ها مثل داروخانه‌ها یا مراکز فروش مواد غذایی خام، به علت افزایش مصرف اقلام بهداشتی و بیم دسترسی نداشتن به مواد غذایی اولیه، با افزایش فروش رو به رو بوده‌اند و به همین دلیل از شمول این مقاله خارج هستند، اما سایر اماکن موضوع اجاره، که با کاهش شدید درآمد رو برو شدند موضوع بحث ما را تشکیل میدادند. البته همانطور که در رأی دادگاه دیدیم از هیچ یک از مواد قانون مدنی چنین استفاده نمی شود که صرف کاهش درآمد مستأجر می تواند مبنای عدم پرداخت اجاره بها یا حق فسخ قرار گیرد. با توجه به اصل لزوم قراردادهای و نیز اراده نخستین طرفین قرارداد، به نظر نگارنده حکم به انفساخ یا دادن

حق فسخ به مستاجر منطقی نمی نماید و نباید تفسیر موسع شود؛ بالاخص که چه بسیار مستأجران اماکن تجاری که با هزینه‌های قابل توجه و بعضاً هنگفت به تدارک دکور و ابزار و وسایلی در محل اجاره پرداخته‌اند که انحلال قرارداد موجب زیان سنگین به آنها خواهد شد و از طرفی اصل بر این است که در شرایط جدید حادث شده، تا حد امکان به قرارداد و لزوم آن احترام گذاشته شود. بواسطه شیوع ویروس کرونا دو دسته کلی از مشاغل آسیب دیدند که ما نیز به آن دو دسته پرداختیم :

1- دسته‌ای که طبق تصمیم دولت، جزء مشاغل شناخته شده‌اند که در ایام اجرای طرح فاصله گذاری اجتماعی باید تعطیل باشند و اصطلاحاً جزء مشاغل غیر ضرور شناخته شده‌اند. در این فرض به نظر می‌رسد وضعیت فورس ماژور مانند کرونا، موجب شده که محل اجاره قابلیت انتفاع را از دست بدهد و با توجه به روح ماده 481 قانون مدنی و علت فقهی حکم ماده مذکور، چنین برمی‌آید که قانون گذار خواسته است در جایی که انتفاع منظور عقد را نمی‌توان از مورد اجاره کرد، مستأجر را مکلف به پرداختن اجاره بها کند و مؤید این موضوع تحلیل فقهی مربوط به استقرار دین مربوط به اجاره بها است؛ بنابراین با قطعیت می‌توان گفت که موجر املاک تجاری استحقاق دریافت اجاره بهای مدتی را که مستأجر به علت ممنوعیت قانونی نتوانسته از مورد اجاره استفاده کند، ندارد و به علت فورس ماژور، عدم پرداخت اجاره بهای مدت مذکور، قانوناً تخلف مستأجر نیست و موجر نمی‌تواند به شروطی از متن قرارداد که به این علت به او حق فسخ می‌دهد، استناد کند و به همین دلیل نیز تقاضای فسخ یا تخلیه در این فرض قطعاً با مبانی فقهی و حقوقی مربوطه و نیز قواعد کلی انصاف در تضاد خواهد بود.

برخی نویسندگان در تأیید این نظر اظهار داشته‌اند (فرهاد بیات (۲۲) حاشیه شماره ۷ ذیل ماده ۴۸۱ ق.م): «در صورتی که به واسطه شیوع یک بیماری (مانند کرونا)، به موجب دستور مقامات صالحه، فعالیت برخی از مشاغل به مدت یک ماه ممنوع شده و در نتیجه‌ی این ممنوعیت، انتفاع مورد توافق از عین مستأجره غیر ممکن گردد اولاً مستأجر تکلیفی به پرداخت اجاره بهای مدت تعطیلی ندارد زیرا منافی به وی تحویل نشده است که عوض آن را بپردازد و تلف منفعت از کیسه‌ی موجر می‌رود (ملاک ماده ۳۸۷ قانون مدنی در خصوص ضمان معاوضی)؛ ثانیاً از آن جایی که مانع خارجی موقتی است، نه دائمی، عقد اجاره کلاً منفسخ نمی‌شود و قابلیت این را دارد که اگر مانع پیش از اتمام مدت اجاره برطرف شود، روابط قراردادی طرفین ادامه پیدا کند؛ البته در دوران ممنوعیت، مستأجر به استناد خیار تعذر تسلیم می‌تواند عقد اجاره را نسبت به آینده فسخ کند (م ۴۶۷ و ۴۸۵)؛ در مقابل، صرف افت فروش مستأجر، بدون اینکه فعالیت وی ممنوع شده باشد تأثیری در میزان اجاره بها ندارد (و مجوز عدم پرداخت نیز نمی‌باشد) زیرا موجر در سود و زیان فعالیت مستأجر شریک نیست». وانگهی به نظر می‌رسد در صورتی که ادامه شرایط طولانی تر از مدت عرفی و معقول شود برای موجر نیز بر اساس عموماً قاعده لاضرر، حق فسخ به دلیل رفع ضرر قابل تصور باشد، که البته بایستی اوضاع و احوال ویژه هر قرارداد مورد توجه قرار گیرد.

2- آن دسته از مشاغل که تصمیمات دولت موجب تعطیلی آنها نشده ولی به علت شیوع کرونا و کاهش شدید مراجعه مردم، مورد اجاره امکان استفاده ولی درآمد آنها به طور چشمگیری کاهش یافته است: در این فرض استناد به فورس ماژور و قوه قاهره فاقد هرگونه مبناى حقوقی است، بلکه باید موضوع را بر اساس قاعده نفی عسر و حرج تحلیل کرد.

برخی اظهار نظر داشته اند¹: «مشکل تعطیلی هتل ها، استخرها، آموزشگاه ها و به طور کلی محل های استیجاری و تجاری به معنای از استفاده افتادن آن امکان نمی باشد، بلکه عامل خارجی است که استفاده را ناممکن ساخته است. پس توسل به مواد ۴۸۱ و ۴۹۶ قانون مدنی و اینکه دادگاه قرارداد را تعدیل می کند، صرفاً یک تخیل است و مبنای حقوقی ندارد.» (داراب پور (۲۸) ص ۲۱).

تفاوت (از استفاده افتادن اماکن استیجاری) و (ناممکن گشتن استفاده از اماکن استیجاری توسط عامل خارجی) را قبلاً مطالعه نمودیم؛ وانگهی درست است که آن امکان به طور کلی از استفاده نیافتاده و از حیث انتفاع ساقط نگشته اند و پس از رفع مانع قابل بهره برداری هستند لکن این دلیل محسوب نخواهد شد که مستأجر از امتیاز عدم پرداخت اجاره بها و تقاضای تعدیل اجاره بها سود نبرد و نیز او در فرضی که وضعیت قرمز محل کسب و کار به درازا کشد و امکان بهره برداری از موضوع اجاره را با تعسر و دشواری روبه رو سازد بر اساس خیار تعدل تسلیم حق فسخ نداشته باشد؛ زیرا همین که عامل خارجی استفاده از عین مستأجره را غیرممکن سازد کافی است که مستأجر از پرداخت اجاره بها طی مدتی که به دستور مقامات صالحه اماکن تجاری و استیجاری تعطیل بوده اند معاف باشد و نیز نسبت به باقی مدت اجاره نیز (با در نظر گرفتن اوضاع و احوال خاص هر قرارداد، نظیر قرمز بودن وضعیت محل یا در گروه پرخطر بودن کسب و کار) حسب مورد، اعمال حق فسخ یا درخواست تعدیل قضایی میزان اجاره بها را از دادگاه بنماید؛ زیرا این شرط ضمنی در قصد مشترک طرفین در زمان انعقاد قرارداد اجاره وجود داشته که میزان اجاره بها با توجه به وضعیت عادی جامعه تعیین گردد. شرایط جدید می تواند خلاف توافق ضمنی طرفین باشد؛ به این معنا که علت تعیین اجاره بها به رقم مندرج در قرارداد با لحاظ امکان بالقوه بهره برداری از عین مستأجره بوده و گرنه اساساً یا مستأجر آن را اجاره نمی کرد یا به آن مبلغ، اجاره نمی کرد؛ بنابراین شرایط جدید با استناد به نظریه شرط ضمنی، برای مستأجر حق درخواست باز مذاکره و یا درخواست تعدیل قضایی مال الاجاره نسبت به مابقی مدت ایجاد می کند.

در این خصوص محقق در (شرایع، (۳۱) ص ۱۸۵) می گوید: هرگاه شخصی که کندن چاهی را مقاطعه کرده است مقداری از آن را بکند و سپس به علتی مانند بیماری یا سختی زمین ادامه کار برایش متعذر شود، عقد منفسخ و همه عمل و آنچه او انجام داده است تقویم می شود و آنگاه به نسبت از اجرت او پرداخت خواهد شد. همین نظر در مبسوط شیخ طوسی نیز آمده است.

(شهید ثانی (۲۳) ص ۳۲۹) می گوید: هرگاه عذر عام باشد مانند آنکه برف به اندازه ای ببارد که گذشتن از راهی که برای عبور از آن مرکبی استیجار شده ممکن نباشد خیار فسخ برای هر دو است ولی احتمال قائل شدن به انفساخ عقد نیز وجود دارد زیرا تعدل همانند تلف مورد تعهد است»

همچنین، در صورت بقای عقد اجاره و عدم مساعدت موجر، می توان با وحدت ملاک گرفتن از ماده ۱۶ قانون بیمه ایران، تبصره یک ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی، ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی، ماده ۱۷۹ قانون دریایی ایران و ماده ۳۹ لایحه جدید تجارت که بنظر می رسد از ماده ۱۹۵ جدید قانون مدنی فرانسه برگرفته شده است اشعار می دارد: «در صورت بروز حوادثی که تعادل قرارداد را به طور اساسی برهم زده یا به نحو فاحشی هزینه اجرای تعهد را برای یک طرف افزایش داده است، طرف زیان دیده حق دارد به منظور ایجاد تعادل قراردادی در مدت متعارف و با ذکر دلایل درخواست مذاکره کند. درخواست مذاکره حق خودداری از اجرای تعهد را به طرف زیان دیده نمی دهد. در صورت عدم دستیابی به توافق در مدت متعارف، هریک از طرفین می توانند تعدیل قرارداد را از دادگاه تقاضا کنند. دادگاه در صورت احراز موضوع این ماده، حکم به تعدیل قرارداد می دهد و چنانچه حکم به

1 ایشان دلیلی در جهت اثبات ادعای خود ارائه نداده اند!

تعدیل نامتعارف یا تعدیل ناممکن باشد از تاریخ حکم قرارداد را ابطال می‌کند». و ماده ۱۱۹۵ الحاقی به قانون مدنی فرانسه^۱ مقرر داشته: «هنگامی که تغییری در اوضاع و احوال رخ دهد که در زمان انعقاد قرارداد غیر قابل پیش‌بینی بوده و اجرای تعهد را به طور فوق‌العاده ای برای متعهدی که حاضر به تقبل چنین ریسکی نبوده است، مشکل نماید، وی می‌تواند از طرف مقابل تقاضای مذاکره مجدد نماید. وی باید در طول مذاکره مجدد به اجرای تعهدات خود ادامه دهد. در صورت رد درخواست مذاکره مجدد یا عدم موفقیت مذاکرات، طرفین می‌توانند نسبت به انحلال قرارداد توافق کنند یا مشترکاً درخواست تعدیل قرارداد را به دادگاه ارائه نمایند. در صورت عدم حصول توافق در ظرف یک مدت معقول، قاضی می‌تواند به درخواست هر یک از طرفین، قرارداد را بازبینی یا از تاریخ و بر اساس شرائطی که صلاح می‌داند، باطل اعلام نماید». ماده ۳۹ لایحه بیان‌گر ترقی نظر قانونگذار نیز می‌باشد چه تعدیل قضایی قرارداد در نظام حقوقی ایران سابقه بسیار کمی دارد و یک نهاد نو پا محسوب می‌شود. و همچنین، تئوری موازنه، اعمال نظریه شرط ضمنی عرفی در راستای اصل حاکمیت اراده و اصل لزوم تفسیر قرارداد از منظر اقتصادی و دلیل مصلحت اجتماعی به مثابه یک دلیل اثباتی منطقی فقهی، قائل به تعدیل قضایی مبلغ اجاره بهای این مدت و کاهش آن متناسب با امکان کسب درآمد در شرایط خانه نشینی مردم بود و دادگاه می‌تواند مبلغ را از سوی کارشناس رسمی دادگستری تعیین کند. همچنین تحلیل شد که در ایام تعطیلی مشاغل بواسطه دستورات مقامات صالحه مستاجر از پرداخت مال الاجاره معاف خواهد بود. هر چند الحق و الانصاف در دوران شیوع کرونا، دیدیم که بسیاری از مردم چگونه طی اقدامی قابل تحسین، به حکم نوع دوستی، اخلاق و انصاف و در راستای وظیفه اجتماعی خود، از دریافت اجاره بها صرف نظر نمودند و دولت نیز تلاش های مفیدی در این خصوص به عمل آورد؛ و همچنین ریاست محترم قوه قضایی خطاب به کلیه محاکم قضایی تحت امر خود دستور دادند تا نسبت به بدهکاران و مستاجران مسامحه و امهال کافی صورت گیرد.

در روزهای ابتدایی شیوع ویروس سواالاتی در خصوص سرنوشت تعهدات و قراردادهای در ذهن پژوهشگران ایجاد شد. اما به مرور زمان غبارها از چهره وضعیت قراردادهای کناره گرفت و چنانکه در متن مقاله دیدیم حکم هر مورد را توانستیم با جستجو در میراث گران سنگی که گذشتگان (اعم از فقها و دکترین حقوقی) برای ما به یادگار گذاشته بودند بیابیم. به عنوان مثال نویسندگان ریزبین و با درایت قانون مدنی ایران به پیروی از فقه‌های امامیه در خصوص ضمان معاوضی، شیوه «جدا کردن ملکیت از ضمان معاوضی» را برگزیدند، بدین ترتیب که در عقد تملیکی به محض وقوع بیع، مبیع به خریدار منتقل می‌شود ولی ضمان معاوضی همچنان برعهده فروشنده باقی می‌ماند تا تسلیم انجام شود (کاتوزیان (۱۵) ص ۲۰۴)، شیوه ای که ماده ۳۸۷ برگزیده و در مواد ۴۸۳، ۴۹۶، ۵۲۷، ۶۴۹ ق.م نیز تکرار شده است و همچنین قرارداد بین المللی مربوط به خرید و فروش اشیاء منقول ۱۹۶۴ نیز آن را تأیید کرده است. از این ضمان در فقه تعبیر به «ضمان معاوضی» می‌شود و عده ای از فقیهان امامیه بر آن اند که قاعده تلف مورد معامله قبل از قبض، یک قاعده عقلایی و بر معاوضی بودن عقد استوار است. (محقق داماد و همکاران (۹) ص ۲۰۵). زیرا تملیک مقدمه اخذ و اعطاست و ویژگی اصلی عقود معاوضی تقابل میان تعهدات طرفین است. بنابراین حقیقت عقود معاوضی و توأم آنها به مبادله محسوس و واقعی میان دو عوض است. از این رو در بنای عقلا مادام که عوضین قابلیت اخذ و اعطاء داشته باشند و بتوانند بدل یکدیگر قرار گیرند، عقد را می‌توان باقی دانست ولی همین که این قابلیت از بین رفت عقد را باید منفسخ و از هم پاشیده قلمداد کرد (همان). بنابراین قاعده مذکور فقط از این جهت که بیع کامل ترین و شایع ترین فرد عقود معاوضی است در مبحث بیع آمده و هیچ اختصاصی به بیع نداشته؛ بلکه در سایر عقود معاوضی

۱ قانونگذار فرانسه طی یک تحول مهم و در اصلاحات سال ۲۰۱۶ میلادی این ماده را به قانون مدنی فرانسه افزوده که به قراردادهای منعقدہ پس از یکم اکتبر ۲۰۱۶ تسری داده شده است.

نیز جریان خواهد داشت (برای مطالعه بیشتر در فقه امامیه ر.ک به (جواهر الکلام، ج 23، ص 157)؛ (مکاسب، ج 6، ص 271)؛ (منیة الطالب، ج 3، ص 353)؛ (میرفتاح، العناوین، ج 2، ص 400)؛ (موسوی (19) قاعده تعذر الوفاء بالعقد (ج 2) ص 82 و 83).

منابع و مأخذ

1. شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران، مجد، 1380.
2. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه بخش مدنی 2، تهران، سمت، 1380
3. صفایی، سیدحسین، قواعد عمومی قراردادها، تهران، نشر میزان، چاپ بیست و هفتم، 1396
4. تلبا، مهدی، ابراهیمی، علیرضا، مقایسه عقیم شدن قرارداد در حقوق کامن لا با فورس ماژور، قاعده عسر و حرج و هاردشیپ
5. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد 1، تهران، شرکت سهامی انتشار چاپ نهم 1393
6. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد 3 تهران، شرکت سهامی انتشار چاپ نهم 1393
7. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد 4
8. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد 5
9. محقق داماد، سید مصطفی و دیگران، حقوق قراردادها در فقه امامیه، ج 1، تهران، سمت، 1390
10. توسلی جهرمی، منوچهر، موارد رفع مسئولیت قرارداد در کنوانسیون بیع بین المللی کالا و حقوق تطبیقی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره 72، تابستان 1385
11. صفایی، سیدحسین، قوه قاهره یا فورس ماژور بررسی اجمالی در حقوق تطبیقی و حقوق بین الملل و قراردادهای بازرگانی بین المللی، مجله حقوقی بین المللی، شماره 3، تابستان 1364
12. کاتوزیان، ناصر، دوره حقوق مدنی، مسئولیت مدنی، ج 1
13. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اعمال حقوقی (قرارداد-ایقاع)، چاپ اول تهران، انتشارات گنج دانش، 1396
14. آمدی، سیف الدین، الأحكام فی اصول الأحكام، قاهره، بی نا، قاهره، 1387 ه.ق
15. کاتوزیان، ناصر، دوره حقوق مدنی عقود معین، ج 1
16. امامی، حسن، حقوق مدنی جلد دوم، انتشارات اسلامی چاپ 23، 1390
17. توکلی، محمد مهدی، آموزش جامع حقوق مدنی، ج 1، تهران، مکتوب آخر، 1399

18. نجفی، محمدحسن، (معروف به صاحب جواهر، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام)، ج 23 و 27، دارالکتاب الاسلامیة، 1394 ه. ق.
19. موسوی بجنوردی، سید میرزا حسن، القواعد الفقهیة، در 7 مجله، افسست، قم.
20. شهید ثانی، مسالک الأفهام، شرح بر شرایع محقق، چاپ سنگی.
21. شیخ انصاری، مرتضی، مکاسب، جلد 6، انتشارات مجمع الفکر الاسلامی، 1432 ه. ق.
22. دکتر فرهاد بیات، شیرین بیات، شرح جامع قانون مدنی، تهران، ارشد، 1399.
23. شهید ثانی، روضة البیہ فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم، جامعة النجف الدینیة، 1396 ق.
24. شهید اول، اللمعة الدمشقیة، قم، دار الفکر، 1411 ق.
25. محقق کرکی، جامع المقاصد، قم، مؤسسه آل البيت، 1411 ق.
26. علامه حلی، قواعد الاحکام، قم، مؤسسه نشر الاسلامی، 1413 ق.
27. شیروی، عبدالحسین، خیار تعذر تسلیم در فقه امامیه، مقالات و بررسیها، دفتر 76 (3) فقه، پاییز و زمستان 1383.
28. مہراب داراب پور، مریم داراب پور، ضمان ناشی از ویروس کرونا و تأثیر حدوث آن بر قراردادهای تجاری داخلی و بین المللی، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ویژه نامه حقوق و کرونا، تابستان 1399.
29. نووی، ابو ذکریا محی الدین بن شرف، المجموع (شرح المذهب)، جلد 15.
30. سید میرزا حسن موسوی بجنوردی، جلد 5، افسست، قم.
31. ابالقاسم نجم الدین جعفر بن حسن حلی، معروف به محقق، جلد 2، چاپ افسست سنگی.