



دکتر امیر حسین آبادی

تعادل اقتصادی در قرارداد

در یک قرارداد با اجرای طولانی "Contrat à exécution successive" از زمان انعقاد تا اجرای کامل عقد، ممکن است عوامل گوناگون از جمله نوسانات پولی و، بحرانهای اقتصادی که معمولاً بر اثر حوادث غیرقابل پیش بینی مانند جنگ، انقلاب و امثال آن رخ می دهد، تعادل اقتصادی در

۱. باید توجه داشت که اصطلاح عقد مستمر یا طولانی مدت خالی از اشکال نیست و آنرا باید با اندکی مسامحه و اغماض پذیرفت. زیرا می دانیم که به محض برخورد ایجاب و قبول و جمع بودن شرایط دیگر عقد در یک لحظه بوجود می آید؛ البته در بعضی از عقود، اجرای آن فوری و در همان لحظه انعقاد صورت می گیرد، مثل بیع عین معین که با وقوع آن، مالکیت از فروشنده بخریدار منتقل می گردد. (تسلیم بیع امری است که ارتباطی به ساختمان فنی عقد ندارد و از آثار بیعی است که صحیحاً واقع شده باشد. ماده ۳۶۲ قانون مدنی) ولی در برخی دیگر از عقود مثل اجاره، قرارداد کار، بیمه و امثال آن اجرای تمهیدات طرفین مدتی به طول میانجامد. در این مورد هم عقد با توافق دو لراده در یک لحظه منعقد می گردد آنچه استمرار می یابد اجرای عقد است نه خود آن. اگر معتقد به استمرار عقد باشیم لازمه اش این است که تمام شرایط اساسی صحت معامله مثل قصد و اهلیت طرفین و مشروعیت جهت معامله تا آخرین لحظه اجرا موجود باشد والا عقد باطل است. (برای مطالعه بیشتر مراجعه شود به استاد کتیر کاتوزیان قراردادها جلد اول صفحه ۸۸ و در حقوق فرانسه به:

MARTY (G) RAYNAUD (P) Droit civil, les Obligation, 2e édition, Tome 1, 1988, p. 67.

قرارداد را بطور کلی دگرگون کند، بنحوی که یکی از طرفین (عموماً طرفی که تعهد او غیر پولی، از قبیل انجام کار و یا دادن مالی است) در اجرای تعهدات خود به سختی و مشقت افتد، و ناگزیر شود قرارداد را با هزینه‌ای به مراتب بیش از آنچه که در هنگام انعقاد آن پیش بینی می‌کرده است اجرا کند؛ و برعکس، طرف مقابل سود کلانی که به هیچ وجه در زمان انعقاد عقد انتظار آن را نداشته است بدست آورد. سؤالی که در این زمینه مطرح می‌شود این است که، آیا هیچ زاهی برای جلوگیری از این بی‌عدالتی وجود دارد؛ یا اینکه متعهد بر طبق قاعده الزام آور بون قراردادها، که یکی از اصول مهم حقوقی است، و در قوانین اکثر کشورها به آن تصریح و تأکید شده است (ماده ۲۱۹ قانون مدنی ایران و ماه ۱۱۳۴ قانون مدنی فرانسه) باید قرارداد را اجرا کند هرچند این اجرا به قیمت از دست دادن قسمت عمده و یا حتی تمام دارایی او باشد.

از دید طرفداران مکتب اصالت فرد، هر نوع دخالتی در قرارداد، بدون توافق طرفین به منظور تعدیل آن، صدمه بزرگی است که بر اصل حاکمیت اراده وارد می‌شود و موجب بی‌ثباتی قراردادها می‌گردد. در این نوشتار سعی بر این است که راههای مختلف تعدیل قرارداد مورد بحث و بررسی قرار گیرد.

قبل از شروع بحث اصلی، لازم به توضیح است که عدم تعادل اقتصادی در قرارداد و تعدیل آن، منحصرأ در عقود معوض مصداق دارد. در عقود مجانی هرچند که در آن شرط عوض شده باشد مانند هبه معوض (ماده ۸۰۱ قانون مدنی) صحبت از نابرابری در عوض معنا و مفهومی ندارد؛ در اینگونه قراردادها یکی از طرفین به قصد دارا کردن طرف دیگر مالی را مجاناً به او تملیک می‌کند. شرط عوض نمی‌تواند ماهیت این عقد مجانی را به معوض تغییر دهد؛ زیرا، رابطه علیت بین عوضین که از خصائص ویژه عقود معوض است در عقد مجانی با شرط عوض وجود ندارد.<sup>۲</sup>

۲. برای مطالعه بیشتر در مورد عقود معوض و مجانی و ضابطه تشخیص این عقود از یکدیگر مراجعه شود به استاد دکتر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها جلد اول صفحه ۱۱۸ به بعد و عقود معین ۱ معاملات معوض - عقود تملیکی صفحه ۱۹.

در عقود معوض هم، اگر تعادل اقتصادی بین دو عوض هنگام انعقاد عقد موجود نباشد، طرفی که این تعادل به زیان او برهم خورده است می‌تواند با استفاده از خیار غبن، معامله را فسخ و خود را از قید تعهد نامتعادل رها سازد. هم چنین در موردی که یکی از عوضین در زمان وقوع عقد معیوب باشد، در حقیقت باید گفت تعادل واقعی بین آنها وجود ندارد؛ در این مورد هم زیان دیده می‌تواند با فسخ قرارداد و یا دریافت مابه‌التفاوت جنس سالم و معیوب (ارش) از خود دفع ضرر کند. بررسی و مطالعه در مورد عدم تعادل عوضین هنگام انعقاد قرارداد را، که عمدتاً شامل خیار غبن و عیب<sup>۲</sup> می‌شود، به وقت دیگری واگذار می‌کنیم، فعلاً در این مقاله بحث در موردی است که توازن مالی دو عوض در جریان اجرای قرارداد، بر اثر وقوع حادثه‌ای غیرقابل پیش‌بینی برهم می‌خورد؛ در اینگونه موارد برای جلوگیری از ورود ضرر به یکی از طرفین معامله، راه‌های زیر قابل پیش‌بینی است:

۱. تعدیل قرارداد به وسیله قانونگذار (تعدیل قانونی)

۲. تعدیل قرارداد به وسیله طرفین (تعدیل قراردادی)

۳. تعدیل قرارداد توسط قاضی (تعدیل قضایی)

اکنون هر یک از این سه نوع تعدیل را در گفتاری جداگانه مورد بررسی قرار می‌دهیم.  
گفتار اول و دوم را در این مقاله و گفتار سوم را در نوشتار جداگانه دیگری مورد بحث قرار خواهیم داد.

### گفتار اول

#### تعدیل قانونی

##### قرارداد و قانون جدید

در مواردی که انعقاد قرارداد و اجرای آن در حکومت یک قانون

۳. برای مطالعه در خصوص خیار غبن و عیب مراجعه شود به استاد مرحوم دکتر سید حسن امامی، حقوقی مدنی جلد اول، صفحه ۲۹۶ و بعد، استاد دکتر کاتوزیان قواعد عمومی قراردادها جلد پنجم صفحات ۲۰۵ تا ۲۲۴.

انجام می‌گیرد، با هیچ مشکلی مواجه نخواهیم بود. اشکال وقتی پیش می‌آید که، عقود در زمان حکومت قانون سابق منعقد شود و تمام یا قسمتی از آثار آن در هنگام اجرای قانون لاحق نمایان گردد. سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که، قرارداد باید از قانون قبلی، که در موقع انعقاد آن جریان داشته پیروی کند، و یا اینکه باید گفت این قانون منسوخ است و دیگر هیچ قدرت و اعتبار اجرایی ندارد، و قانون جدید است که بر آثار قرارداد حکومت دارد.

ثبات قرارداد و احترام به اراده طرفین ایجاب می‌کند که عقد تابع قانونی باشد که در زمان انعقاد آن حاکم بوده است؛ و علی‌الاصول قانون مؤخر نباید در مورد قراردادی که سابق بر آن منعقد شده است تأثیری داشته باشد؛ زیرا طرفین با توجه به شرایط و ضوابط قانون حاکم روابط خود را تنظیم، و تمام سود و زیانی را که از قرارداد ممکن است عاید آنان گردد، با توجه به این قانون پیش‌بینی نموده و حاضر به قبول تعهد در مقابل یکدیگر شده‌اند.

این امر که از قواعد مهم حقوقی است و به «عطف بامسبق نشدن قانون» معروف شده است در قوانین اکثر کشورها از جمله ماده ۲ قانون مدنی فرانسه و به پیروی از آن در ماده ۴ قانون مدنی ایران به این عبارت بیان شده است «اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ماقبل خود اثر ندارد مگر اینکه در خود قانون، مقررات خاصی نسبت به این موضوع اتخاذ شده باشد».

لازم به یادآوری است که استثنای قسمت اخیر این ماده «مگر اینکه...» در ماده ۲ قانون مدنی فرانسه که منبع اقتباس نویسندگان قانون مدنی ایران بوده است وجود ندارد.<sup>۴</sup> البته عدم تصریح این استثناء مانع از این نیست که قانونگذار بتواند اثر برخی از قوانین را به گذشته

۴. متن ماده ۲ قانون مدنی فرانسه چنین است:

*La loi ne dispose ofue pour L'avonir, elle n'a point d'effet Rétroactif*

که ترجمه فارسی آن چنین است «قانون چیزی مقرر نمی‌دارد مگر برای آینده، و هیچ اثری نسبت به گذشته ندارد».

عطف کند، زیرا قانون مدنی یک قانون عادی است و مزیتی بر قوانین عادی دیگر ندارد.<sup>۵</sup>

قاعده عطف به ماسبق نشدن قوانین، که خود ناشی از یک اصل مهم حقوقی دیگر، یعنی «اصل حاکمیت اراده» است، امروزه آن ارزش و اهمیتی را که در ادوار گذشته داشته است ندارد. قانون مدنی فرانسه که در اوائل قرن نوزدهم میلادی (سال ۱۸۰۴) تهیه و تصویب شده است نسبت به این قاعده حساسیت بیشتری از خود نشان داده است تا قوانینی که بعدها به تصویب رسیده است. پرتالیس<sup>۶</sup> که یکی از دست اندرکاران مهم تهیه قوانین فرانسه در بعد از انقلاب کبیر بوده است، در گزارش سرفصل مقدماتی قانون مدنی این کشور به صراحت اعلام کرده است «هرجا که عطف به ماسبق شدن قوانین پذیرفته شود، اطمینان و امنیت بکلی از بین می رود».<sup>۷</sup>

بنابراین، نه تنها متعاملین و قاضی ملزم به پیروی از اصل لزوم قراردادها هستند، مقنن هم باید حتی الامکان به حاکمیت اراده طرفین احترام بگذارد، از تسری دادن قانون به قراردادهای سابق بر آن پرهیز کند. البته از این مطلب نباید چنین نتیجه گرفت، که عطف به ماسبق نشدن قوانین یک قاعده ثابت و غیرقابل تغییر است، بدیهی است که قانونگذار می تواند در هر مورد که مصلحت بداند قوانین جدید را به گذشته عطف کند، اما این کاری است که باید با احتیاط کامل انجام گیرد، و جز در موارد ضروری، قوانین جدید نباید روابط حقوقی طرفین و موقعیت هایی را که طبق قوانین قبلی برای آنان بوجود آمده است برهم

۵. شایان ذکر است که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل ۱۶۶، قانونگذار عادی را از عطف به ماسبق کردن قوانین مربوط به جرائم و مجازاتها منع کرده است. این اصل مقرر داشته «هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است جرم محسوب نمی شود».

## 6. PORTALIS

۷. نقل از دائرة المعارف دالوز ۱۹۹۱ صفحه ۵ شماره ۴۴ مقاله «تعارض قوانین در زمان»

زند.<sup>۸</sup>

در هر مورد که قانونگذار بنا به مصالحی تصمیم دارد که اثر قانون را به گذشته سرایت دهد، باید صراحتاً و بطور مشخص در خود قانون این امر را بیان کند. در چنین صورتی قانون جدید بر تمام آثار قرارداد حکومت دارد (مگر قسمتی از آن که در زمان قانون قدیم اجرا شده باشد، که این قسمت مستثنی است) حتی دعاوی ناشی از این قرارداد که در دادگاهها مطرح است مشمول قانون جدید خواهد بود. بعضی از نویسندگان فرانسوی دعاوی مطروحه در دیوان کشور را استثناء کرده‌اند، ولی به نظر برخی دیگر این استثناء قابل اعتراض است و هیچ دلیلی برای توجیه آن وجود ندارد.<sup>۹</sup> تعدیل قانونی قرارداد به دو صورت ممکن است انجام گیرد: تعدیل مستقیم بوسیله قانونگذار - تعدیل به حکم قانون و توسط قاضی.

#### الف. تعدیل مستقیم قرارداد به وسیله قانون

در اینگونه موارد، معمولاً مداخله قانونگذار هنگامی صورت می‌گیرد که بر اثر حوادث غیرقابل پیش بینی از قبیل: انقلاب، جنگ و امثال آن، تعادل اقتصادی در قرارداد شدیداً بهم می‌خورد و یکی از طرفین ناگزیر از تحمل خساراتی سنگین می‌شود که هرگز در زمان انعقاد قرارداد قابل پیش بینی نبوده است. در کشورهای اروپایی پس از جنگهای اول و دوم جهانی از اینگونه قوانین فراوان به چشم می‌خورد، که می‌توان به عنوان نمونه در فرانسه به قانون ۲۱ ژانویه ۱۹۱۸ (مقارن پایان جنگ جهانی اول) که بوسیله قانون ۹ می ۱۹۲۰ تکمیل گردید اشاره نمود. به موجب این قانون متعهد اجازه داشت درخواست فسخ قضایی قراردادهایی را که موضوع آن تحویل مستمر آذوقه و مواد ضروری است بنماید، مشروط بر

۸. برای مطالعه در مورد عدم تأثیر قوانین در گذشته، و اثر فوری قانون مراجعه شود به استاد دکتر کاتوزیان، تعارض قوانین در زمان (حقوق انتقالی) چاپ مدرسه عالی بیمه، سال ۱۳۵۵ شماره ۸ بیمه.

9. MALAURIE (pb) AYNES (L) Droit civil, introduction générale, édition Cujes, 1991, N° 650

اینکه تاریخ انعقاد قرارداد قبل از اول اوت ۱۹۱۴ (مقارن شروع جنگ بین الملل اول) بوده و بلحاظ موقعیت جنگی اجرای تعهدات، هزینه سنگین و یا خسارات مهمی بر او تحمیل کند.

جنگ دوم جهانی نیز قانونگذار این کشور را ناگزیر کرد که، یک سری قوانین مشابه به تصویب برساند، که از آن جمله می‌توان قانون ۲۲ آوریل ۱۹۴۹ را نام برد. برطبق این قانون تمام قراردادهایی که پیش از ۲ سپتامبر ۱۹۳۹ منعقد شده است؛ اعم از اینکه موضوع آن تسلیم مواد خوراکی یا سایر کالاها و محصولات ساخته شده، یا انجام کار و یا هر نوع تعهد مستمر دیگر، به استثنای وجه نقد باشد، می‌تواند از طرف متعهد مورد درخواست فسخ قرار گیرد، بشرط آنکه این درخواست تا قبل از ژوئیه ۱۹۴۹ به دادگاه تسلیم شود. (یعنی متعهد می‌بایست ظرف دو ماه و چندروز پس از تصویب قانون درخواست فسخ می‌کرد والا قابل ترتیب اثر نبود).

در رابطه با قوانین اخیرالتصویب در این کشور، باید به قانون مالک و مستأجر مصوب ۶ ژوئیه سال ۱۹۸۹ اشاره کرد، که به موجب ماده ۱۰ آن مدت اجاره در مورد محل‌های مسکونی در صورتی که موجر شخص حقیقی باشد حداقل سه سال، و اگر شخص حقوقی باشد حداقل شش سال است. مستأجر می‌تواند هر وقت بخواهد عین مستأجره را تخلیه نماید، مشروط بر اینکه موضوع را، سه ماه قبل بوسیله نامه سفارشی به موجر اطلاع دهد.

در کشور ما نیز، به ویژه پس از پیروزی انقلاب اسلامی موارد فراوانی از دخالت قانونگذار در روابط طرفین به منظور برقراری تعادل در قرارداد وجود دارد، که ذکر تمام این موارد ضرورتی ندارد و موجب اطاله کلام خواهد شد، بعنوان نمونه می‌توان ماده واحده «تقلیل اجاره بهای واحدهای مسکونی» مصوب ۷ آبانماه سال ۱۳۵۸ شورای انقلاب را نام برد. چون پس از پیروزی انقلاب برای مدت کوتاهی هزینه‌های زندگی بطور فوق‌العاده کاهش پیدا کرد، قانونگذار مصلحت دید که اجاره بهای اماکن مسکونی هم به همان نسبت تقلیل یابد، به همین دلیل ماده واحده



مزبور را به شرح زیر تصویب نمود «کلیه اجاره بهای خانه های استیجاری که به عنوان محل مسکونی به اجاره واگذار شده و مستأجر از عین مستأجره به صورت مسکن استفاده می کند از تاریخ اول آذرماه ۱۳۵۸ شمسی ۲۰ درصد تقلیل داده می شود».

نمونه دیگر این نوع قوانین، لایحه قانونی «نحوه تخلیه ساختمانهای استیجاری به وسیله وزارتخانه ها و شرکتها و سازمانهای دولتی» مصوب ۵۸/۵/۶ شورای انقلاب است، که به موجب آن، به وزارتخانه ها و ادارات و شرکتها و سازمانهای دولتی و وابسته به دولت اجازه داده شده بود که ساختمانهای استیجاری که در اختیار دارند و مدت آن منقضی نشده است و نیازی به آن نداشته باشند بطور یکجانبه و بدون موافقت موجر، اجاره را فسخ و محل را تخلیه نمایند. در مورد محلهایی که مورد نیاز مؤسسات مزبور باشد و تاریخ تنظیم اجاره نامه قبل از ۲۲ بهمن سال ۱۳۵۷ است به مستأجر اجازه داده شده است تا رأساً و با جلب نظر کارشناس رسمی دادگستری نسبت به تجدید نظر در میزان اجاره بها و تعدیل آن به نرخ عادلانه روز اقدام نماید، و نظر کارشناس به منزله رأی دادگاه تلقی شده است. قانونگذار حتی از این حد هم فراتر رفته و در تبصره ای که در تاریخ ۱۳۵۸/۸/۲۹ به این ماده الحاق نموده مقرر داشته است: «آراء صادره از محاکم دادگستری که به استناد ماده ۴ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ بر تعدیل مال الاجاره بر علیه دولت یا مؤسسات و سازمانهای دولتی و شرکتهای وابسته به دولت بعد از تاریخ ۲۲ بهمن سال ۱۳۵۷ صادر شده و به مرحله اجرا در نیامده باشد به تقاضای مستأجر موقوف الاجرا است. دادگاه مکلف است با جلب نظر کارشناس، حکم صادره را با تعیین اجاره بهای عادلانه اصلاح کند. این حکم قطعی است».

علاوه بر مواردی که قانونگذار برای تعدیل قرارداد در محتوای آن دخالت می کند، که نمونه هایی از آن در بالا بیان شد. گاهی تعدیل را در طولانی تر کردن مدت اجرای قرارداد، و یا فسخ و تجدید آن با شرایط

جدید تشخیص می دهد. مثال مورد اول قانون مصوب ۱۳۶۴/۶/۲۸ تحت عنوان «الحاق یک تبصره به عنوان تبصره یک به ماده ۹ قانون موجر و مستأجر مصوب ۱۳۶۲/۲/۱۳» است که به موجب آن دادگاه از صدور حکم تخلیه در مورد اماکن آموزشی به مدت پنج سال ممنوع گردید. این تبصره در تاریخ ۱۳۶۵/۷/۲۴ اصلاح شد و این ممنوعیت به اماکن استیجاری دولتی و مهاجرین جنگی و رزمندگان نیز تسری پیدا کرد.

مثال مورد دوم لایحه قانونی «تجدید قرارداد و اجاره املاک و اموال موقوفه و تجدید انتخاب متولیان و امناء و نظار اماکن متبرکه مذهبی و مساجد» مصوب ۱۳۵۸/۲/۲۵ شورای انقلاب است که در ماده یک آن آمده است «به منظور جلوگیری از هرگونه تضییع حق، در موقوفات کشور و تنظیم اسناد و قرارداد اجاره و تعیین اجاره بهای عادلانه املاک استیجاری و متصرفی موقوفه از این تاریخ کلیه اسناد و قراردادها (اعم از عادی و رسمی) منعقد بین اوقاف و مستأجرین در موقوفات عامه نظیر املاک مزروعی و باغات و اراضی و مستغلات و مستحدثات شهری و روستائی فسخ و به این قبیل مستأجرین و سایر اشخاص اعم حقیقی و حقوقی که به هر نحوی از انحاء در حال حاضر املاک موقوفه را متصرف می باشند اخطار می شود که در ظرف ۳ ماه از تاریخ تصویب این لایحه جهت روشن نمودن وضع املاک استیجاری و متصرفی خود و تأدیه اجاره بهای گذشته و تنظیم اسناد جدید اجاره به نرخ عادلانه روز به اداره اوقاف محل مراجعه نمایند...».

جالب این است که این قانون همانطور که ملاحظه می شود به مستأجرین و متصرفین موقوفات از تاریخ تصویب سه ماه مهلت داده است که جهت تعیین تکلیف وضع املاک استیجاری خود به اداره اوقاف محل مراجعه نمایند. در صورت عدم مراجعه و انقضای مهلت مقرر اداره اوقاف مکلف است از ادامه تصرفات جلوگیری و نسبت به خلع ید از آنها و واگذاری ملک به اشخاص متقاضی اقدام نماید.

می دانیم که اکثر مستأجران و متصرفان موقوفات، بخصوص اراضی

کشاورزی و باغات، روستائیان هستند که معمولاً اطلاعی از تصویب و انتشار قوانین ندارند. حق این بود در متن قانون و آیین نامه اجرایی آن، اداره اوقاف محل وقوع ملک موقوفه موظف می شد بطریق مقتضی مفاد قانون را به اطلاع مستأجران برساند، و از آنان برای تعیین تکلیف وضعیت ملک مورد تصرف خود، و تنظیم اجاره نامه جدید دعوت به عمل آورد. عدم مراجعه پس از انقضاء مهلت متناسب (سه ماه) از تاریخ انقضاء این دعوت نامه موجب خلع ید مستأجر از ملک موقوفه باشد. چه بسا حقوق مستأجرین ناآگاه که در اجرای این قانون تضییع شد.

از این نوع قوانین که قانونگذار مستقیماً نسبت به تعدیل قرارداد اقدام می کند در مجموعه های قوانین فراوان است، که ما به همین چند نمونه بسنده می کنیم.

#### ب. تعدیل قرارداد به حکم قانون و توسط قاضی

گذشته از مواردی که قانونگذار مستقیماً در روابط طرفین مداخله می کند، و قرارداد را تعدیل و یا شرایط آن را تغییر می دهد، که مثالهایی از آن در بالا بیان شد، گاهی قانون شرایط و ضوابط تعدیل را تعیین می کند و به ذینفع اجازه می دهد، تا از دادگاه درخواست اجرای آن را بنماید.

در اینگونه موارد هرچند تعدیل توسط قاضی به عمل می آید، ولی باید آن را در زمره تعدیل قانونی به حساب آورد نه تعدیل قضایی، زیرا منشاء و دستور تعدیل در قانون است و تمیز منسداق و اجراء آن با دادگاه.

این نکته را باید در نظر داشت که تعدیل قضایی هم منشأ قانونی دارد زیرا در سیستم حقوق نوشته قاضی موظف است رأی خود را مستند به

مواد قانون صادر کند.<sup>۱۱</sup>

به نظر می‌رسد که ضابطه تشخیص تعدیل قانونی از قضایی این باشد که، اگر قانونگذار به موجب یک حکم کلی و به عنوان یک قاعده، به قاضی اجازه تجدید نظر در قراردادی که تعادل اقتصادی آن بر اثر یک حادثه غیرقابل پیش بینی به هم خورده است را، بدهد از نوع تعدیل قضایی است.<sup>۱۲</sup> و در هر جا که برای موارد بخصوص و در یک قانون خاص، شرایط تعدیل را پیش بینی کند، این تعدیل قانونی است هر چند به وسیله قاضی اجرا گردد. نمونه بارز نوع اخیر ماده ۴ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ است. مطابق این قانون که در حال حاضر فقط در مورد محلهای کسب یا پیشه یا تجارت قابل اجراء است، رابطه استیجاری بین موجر و مستأجر با انقضای مدت اجاره قطع نمی‌شود، و مستأجر می‌تواند به تصرفات خود در عین مستأجره ادامه دهد، تا هنگامی که موجر بر طبق یکی از شقوق ماده ۱۴ و یا ۱۵ این قانون درخواست فسخ اجاره و یا تخلیه عین مستأجره را بنماید، و درخواست خود را در دادگاه اثبات کند. بنابراین مطابق قانون موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ روابط استیجاری ممکن است سالهای متعددی به درازا کشد، در چنین صورتی عادلانه و عادلانه است که قانونگذار با شرایطی تعدیل اجاره بها را بپذیرد. به همین دلیل ماده ۴ قانون یادشده مقرر می‌دارد «موجر یا مستأجر می‌تواند به استناد ترقی یا تنزل هزینه زندگی درخواست تجدید نظر نسبت به میزان اجاره را بنماید، مشروط بر اینکه مدت اجاره منقضی شده و از تاریخ استفاده مستأجر از عین مستأجره یا از تاریخ مقرر در حکم قطعی که بر تعیین یا تعدیل اجاره بها صادر شده سه سال تمام گذشته باشد، دادگاه با «...». ملاحظه می‌شود که شرایط تعدیل، در این ماده دقیقاً پیش بینی شده و دادگاه با اجراء این

۱۱. اصول یکصد و شصت و ششم و یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی و بند ۴ ماده ۱۵۳ قانون آیین دادرسی مدنی ایران و ماده ۵ قانون مدنی فرانسه به این امر تصریح کرده است.

۱۲. برخی از نویسندگان فرانسوی دادن اینگونه اختیار به قاضی را خطرناک دانسته و شدیداً با آن مخالفت کرده‌اند. رجوع شود به:

MAZAUD. (H.L.J.) Droit Civil, obligations. Tome II, 1985 N 737.

شرایط حکم به تعدیل اجاره بها صادر می‌کند.<sup>۱۳</sup> در یک متن نسبتاً کلی تر، قانونگذار در ماده ۲۷۷ قانون مدنی به قاضی اجازه داده است، تا با دادن مهلت عادلانه به مدیون و، یا اقساطی کردن دین، اجرای قرارداد را تا حدودی تعدیل کند. در این ماده آمده است «متعهد نمی‌تواند متعهدله را مجبور به قبول قسمتی از موضوع تعهد نماید ولی حاکم می‌تواند نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط دهد».

این ماده به احتمال خیلی زیاد از ماده ۱۲۴۴ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است، و این مهلت که در حقوق این کشور به مهلت ارفاقی یا "délai de grâce" معروف گردیده، در طول حدود دو قرن قانونگذاری تغییرات عمده‌ای کرده است که بطور اجمال به شرح آن می‌پردازیم: می‌دانیم که قانون مدنی فرانسه در اوائل قرن نوزدهم میلادی (سال ۱۸۰۴) تهیه و تصویب شد. در آن هنگام اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادی که از شعارهای مهم مکتب اصالت فرد یا "Individualisme" بود نفوذ فراوانی در سیستم‌های حقوقی و اقتصادی دنیا داشت. نویسندگان قانون مدنی فرانسه هم، که شدیداً تحت تأثیر این اصل قرار گرفته بودند، اعطاء هرگونه اختیار به قاضی را در زمینه تعدیل قرارداد، صدمه بزرگی بر پیکر اصل حاکمیت اراده و ثبات قراردادها می‌دانستند. پس از مذاکرات فراوان، بدون اینکه از دادن چنین اجازه‌ای به قاضی بطور کلی امتناع ورزند، با احتیاط و تردید در ماده ۱۲۴۴ بطور خیلی محدود آن را

۱۳. در کشور فرانسه نیز یک سری قوانین که بی‌آمد جنگهای اول و دوم جهانی بود، به قاضی اجازه می‌داد در قراردادهایی که تعادل آنها برهم خورده است، تجدید نظر کرده و آنها را تعدیل نماید. از آن جمله است، قوانین ۸ آوریل و ۱۲ ژوئیه ۱۹۳۳ که به موجب آن دادگاهها مجاز بودند به درخواست مستأجر اجاره بهای اراضی مزروعی را کاهش دهند. همچنین تصویب نامه قانونی ۳۰ سپتامبر ۱۹۵۳ اصلاح شده به وسیله تصویب نامه ۳ ژوئیه ۱۹۷۲ که مواد ۲۷ و ۲۸ آن دادگاه را مکلف کرده است هر سه سال یکبار به درخواست هریک از موجر یا مستأجر امکان تجاری، ارزش واقعی اجاره بهای این املاک را تعیین کند. برای دیدن نمونه‌های دیگری از این نوع قوانین مراجعه شود به:

FLOUR (J). AUBERT (J.L.) Les obligations, l'acte Juridique, 4ème édition 1990, No 412.

پذیرفتند. متن اصلی و اولیه ماده ۱۲۴۴ چنین بود: «متعهد نمی تواند طلبکار را مجبور به دریافت قسمتی از ایفاء یک دین نماید هر چند که این دین قابل تجزیه باشد.

با وجود این قضاات می توانند با در نظر گرفتن موقعیت بدهکار و رعایت کامل همه جوانب، یک مهلت عادلانه در نظر بگیرند و اجرای حکم را به تعویق اندازند».

بند دوم این ماده به موجب قانون ۲۵ مارس ۱۹۳۶ تغییر کرد، و به قاضی اجازه داد که علاوه بر موقعیت مدیون اوضاع و احوال عمومی اقتصادی را نیز در نظر بگیرد و حداکثر یکسال به مدیون مهلت دهد. تفاوت دیگری که قانون جدید با قبلی داشت این بود که، به موجب متن اولیه، بدهکار می باید هنگام صدور حکم محکومیت تقاضای مهلت می کرد، و حال آنکه قانون اصلاحی به قاضی اختیار داد، تا پس از صدور حکم و حتی در جریان اجرای آن با مهلت ارفاقی موافقت کند. در عمل هم معمولاً هنگامی که مأمور اجرا برای بازداشت اموال و اجرای حکم مراجعه می کند مدیون درخواست مهلت می نماید تا اجرای حکم به تأخیر افتد.

بعدها قانون ۱۱ اکتبر ۱۹۸۵ مهلت یکسال را به حداکثر دو سال افزایش داد؛ تا اینکه بالاخره قانون ۹ ژوئیه ۱۹۹۱ با نسخ تمام بندهای ماده ۱۲۴۴ سه ماده جدید (مواد ۱-۱۲۴۴ تا ۳-۱۲۴۴) را به اصل این ماده اضافه کرد، که در حال حاضر مینا و اساس مهلت ارفاقی در حقوق فرانسه می باشد. این مواد دامنه قلمرو مهلت ارفاقی را گسترش داده است. در تمام دیون اعم از اینکه منشأ آن، قرارداد یا شبه قرارداد و یا هر نوع مسؤولیت مدنی و حتی الزام به خلع ید از محل هایی که بطور ناروا تصرف شده است، متعهد می تواند درخواست مهلت ارفاقی کند.<sup>۱۵</sup>

برای موافقت با یک مهلت ارفاقی، قاضی باید نیازهای طلبکار را هم مدنظر قرار دهد. ماده ۱-۱۲۴۴ اصلاحی سال ۱۹۹۱ مقرر داشته «با

14. ART. 1244: "Le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible.

15. MAZAUD (H.L.J) op. cit, N0 910.

وجود این، قاضی با در نظر گرفتن موقعیت بدهکار و توجه به نیازهای طلبکار، می تواند با محدودیت حداکثر دو سال به مدیون مهلتی دهد و یا دین را قسط بندی کند.

رویه قضایی فرانسه حسن نیت داشتن مدیون را هم از این ماده استنباط کرده و آنرا، جزء شرایط اساسی برای استفاده از مهلت ارفاقی دانسته است. در تصمیمی که به تازگی از طرف قاضی اجرای احکام شهر "Créteil" یکی از حومه های نزدیک پاریس در مقام اجرای حکم مورخ ۲۵، مارس ۱۹۹۳ رئیس دادگاه شهرستان "Ivry-sur-Seine" ( یکی دیگر از حومه های پاریس) در مورد تخلیه یک محل مسکونی، نسبت به استمهال محکوم علیه اتخاذ شده چنین آمده است: « نظر به اینکه فقدان حسن نیت مدیون، اعطاء هر نوع مهلت ارفاقی را بر مبنای ماده ۱۲۴۴-۱ قانون مدنی منتفی می کند، زیرا بر اساس این ماده دو شرط باید همزمان در مدیون موجود باشد؛ تنگدستی و بیچارگی و حسن نیت "être débiteur malleureux- être de bonne foi" تا بتواند از مهلت ارفاقی استفاده کند. چون حسن نیت آقای (S) محرز نیست، درخواست وی رد می گردد.»

مهلت ارفاقی یا "Le délai de grace" از قواعد مربوط به نظم عمومی است، و هر توافقی برخلاف آن باطل و بلا اثر است، ماده ۱۲۴۴-۳ به وضوح این امر را بیان کرده است: هر شرطی که مخالف با مقررات مواد ۱۲۴۴-۱ تا ۱۲۴۴-۳ باشد کأن لم یکن تلقی می گردد.

"toute stipulation contraire aux dispositions des articles 1244-1 et 1244-3 est réputée non écrite".

قاضی باید برای هر بدهی اختصاصاً با مهلت موافقت کند، اعطاء مهلت ارفاقی در یک دین شامل بدهی های دیگر مدیون نمی گردد هر چند که طلبکار شخص واحد باشد.

16. Le Quotidien junidiopue, N0 69, 30 août 1994, p.5.

رای دیگری نیز مشابه همین رای از دادگاه شهرستان "Boissy-Saint-Léger" از حومه های پاریس در تاریخ ۳ سپتامبر ۱۹۹۳ صادر شده که در همین هفته نامه منعکس است.

**تعهداتی که مشمول مهلت ارفاقی نیست**

برخی از دیون به لحاظ طبیعت خاص خود، استثنائاً از دامنه شمول مهلت ارفاقی خارج اند. از آن جمله است:

**دیون ناشی از نفقه**

چون فرض بر این است که نفقه ارتباط با ادامه حیات منفق علیه دارد، لذا هرگونه وقفه یا تأخیر در اجرای تعهدات ناشی از آن مخالف با فلسفه ایجاد این نوع دیون است؛ به همین دلیل قسمت اخیر ماده ۱۲۴۴:۱ قانون مدنی فرانسه تصریح دارد، «مقرات این ماده در دیون مربوط به نفقه قابل اجرا نیست».<sup>۱۷</sup>

**دیون ناشی از اسناد تجاری**

اصل سرعت در امور تجاری اقتضا دارد که بدهکاران اینگونه اسناد نتوانند از مهلت ارفاقی استفاده کنند. اعطاء هرگونه مهلت یا تأخیر در اجرای تعهدات مدیون، با این اصل منافات دارد.<sup>۱۸</sup> ماده ۲۶۹ قانون تجارت ایران تصریح کرده است «محاکم نمی توانند بدون رضایت صاحب برات برای تأدیه وجه آن مهلتی بدهند».

**جبران خسارات ناشی از جرم**

قضات فرانسه از دادن مهلت ارفاقی به کسی که به جبران خسارات ناشی از جرم محکوم شده است، خودداری نموده اند. شعبه جزائی دیوان کشور در رأی مورخ ۳ دسامبر ۱۹۸۱ اعلام کرده است<sup>۱۹</sup> «مهلت ارفاقی مندرج در ماده ۱۲۴۴ قانون مدنی در امور مربوط به جبران خسارت ناشی از جرم قابل اعمال نیست». همین شعبه در رأی مورخ ۱۷ ژانویه ۱۹۹۱

17. Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas aux dettes d'aliments.

18. MAZAUD. (H.L.J.) op. cit. N0 910.

19. Bull, Crim, 1981, N0 322, p. 846.



مجدداً همین نظر را تأیید کرده است.<sup>۲۰</sup>

علاوه بر موارد فوق ماده ۵۱۲ قانون جدید آیین دادرسی مدنی مقرر داشته «قاضی نمی‌تواند با مهلت ارفاقی در مورد بدهکاری که اموال او بوسیله سایر طلبکاران بازداشت قضایی شده است موافقت نماید؛ همچنین بدهکاری که اموالش در حال «تصفیه قضایی یا "Redressement judiciaire" و یا مدیونی که بوسیله اقدام خود موجب کاهش تضمیناتی که در هنگام انعقاد قرارداد به طلبکار داده است بشود، نمی‌توانند از مهلت ارفاقی بهره‌مند گردند.

تنها اثر مهم مهلت ارفاقی به تأخیر انداختن رسیدگی و یا اجرای حکم است، بدون اینکه هیچ تأثیری در اصل بدهی داشته باشد. دین همچنان قابل مطالبه باقی می‌ماند و، خسارت تأخیر تأدیه در تمام طول مهلت اعطاء شده به آن تعلق می‌گیرد.

دادن مهلت ارفاقی دین را مؤجل نمی‌کند، بنابراین در مدت این مهلت امکان تهاتر بین دین و طلبی که بدهکار از طلبکار خود دارد همیشه وجود دارد.

پس از مطالعه و بررسی مختصر در حقوق کشور فرانسه، مجدداً نظری کوتاه به حقوق کشور خودمان می‌اندازیم.

بطوری که قبلاً بیان شد ماده ۲۷۷ قانون مدنی ما، از ماده ۱۲۴۴ قانون مدنی فرانسه و از متن اولیه و اصلی آن (قبل از اصلاحات) اقتباس شده است؛ زیرا، علاوه بر تطابق دو متن، جلد اول قانون مدنی ایران که ماده ۲۷۷ جزء آن است، در سال ۱۳۰۷ مطابق با سال ۱۹۲۸ میلادی به تصویب قوه مقننه رسید، و حال آنکه اولین اصلاحیه در ماده ۱۲۴۴ قانون مدنی فرانسه در سال ۱۹۳۶ صورت گرفت.

شاید به دلیل همین توجه نویسندگان قانون مدنی ایران به متن اولیه ماده ۱۲۴۴ قانون مدنی فرانسه است که در ماده ۲۷۷ تنها وضعیت مدیون (بدون در نظر گرفتن وضع طلبکار و یا اوضاع و احوال بطور کلی) 20. R. T.D. Civ. 1991, p. 735 et 736. obs, MESTRE (J); R.T.D. civ. 1993. p 793, obs, SERIAUX (A)

شرط اساسی اعطاء مهلت شناخته شده است؛ در صورتی که در ماده ۶۵۲ قانون مدنی در فصل مربوط به قرض «اوضاع و احوال» شرط دادن مهلت یا قرار اقساط دانسته شده است. در این ماده آمده است «در موقع مطالبه حاکم مطابق اوضاع و احوال برای مقتضای مهلت یا اقساطی قرار می دهد». به نظر می رسد که نویسندگان قانون مدنی در تدوین این ماده از ماده ۱۹۰۰ قانون مدنی فرانسه پیروی کرده باشند.<sup>۲۱</sup>

در اینکه آیا منظور از «اوضاع و احوال» مذکور در این ماده اوضاع و احوال عمومی است، یا اینکه مقصود اوضاع و احوال و قرائن حاکم بر عقد قرض هنگام انعقاد آن می باشد، بین نویسندگان فرانسوی اختلاف نظر وجود دارد. برخی عقیده دارند که مبنای این مهلت، ارفاق به مدیون است، بنابراین برای تعیین آن باید وضعیت او در نظر گرفته شود.<sup>۲۲</sup> عده ای دیگر معتقدند که ملاک تعیین مدت قرائن و اوضاع و احوالی است که هنگام انعقاد عقد وجود داشته است نه وضعیت خاص مدیون.<sup>۲۳</sup>

رویه قضایی فرانسه نظر اخیر را پذیرفته است. شعبه مدنی دیوان کشور در رأی مورخ ۱۹ ژانویه ۱۹۸۳ چنین مقرر داشته<sup>۲۴</sup> هرگاه عقد قرض نسبت به مبلغی وجه نقد بدون تعیین مدت منعقد شده باشد، قاضی می تواند به درخواست مدیون و با توجه به اوضاع و احوال، به ویژه قصد مشترک طرفین مهلت پرداخت را تعیین کند.

در حقوق ایران، چون در دادگاههای ما کمتر از مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی استفاده شده است، به همین دلیل رویه قضایی در زمینه مبنای هریک از این مواد وجود ندارد؛ بنظر می رسد که مهلت مذکور در ماده

21. art, 1900 "S'il n'apas été fixé de terme pour la restitution, le juge peut accorder à l'emprunteur un délai suivant les Circonstances.

22. PLANIOL (M) RIPERT (G) Traité pratique de droit civil français tome XI, No 1145.

23. MAZAUD, (H.L.J). leçon de droit civil, tome III, Troisième volume, 5<sup>ème</sup> édition, NO 1457.

24. Bull. civ, I N 29, 1983, I.R. 160. voy. aussi, MALAURY (ph) AYNÈS (L.) Droit civil, les contrats spéciaux, 3<sup>ème</sup> édition. 1989, NO, 900.

۲۷۷ قانون مدنی نوعی ارفاق قضایی است که به حکم قانون و به تصمیم قاضی به مدیون اعطاء می‌گردد؛ و اما در مورد ماده ۶۵۲ باید قائل به تفکیک شد. در جایی که برای اداء قرض طبق ماده ۶۵۱ قانون مدنی مدت تعیین شده است، و دادگاه هنگام مطالبه به مدیون مهلت می‌دهد و یا قرار اقساط می‌گذارد، این مهلت ارفاق به بدهکار است و برای اعطاء آن باید وضعیت او در نظر گرفته شود؛ اما اگر در عقد قرض برای پرداخت دین مدت تعیین نشده باشد، از مفهوم مخالف ماده ۶۵۱ چنین استنباط می‌گردد که وام‌دهنده هر وقت بخواهد می‌تواند طلب خود را مطالبه کند. در این مورد، چنانچه هنگام مطالبه، مدیون استمهال کند دادگاه باید با توجه به قرائن و اوضاع و احوال حاکم بر عقد، و احراز قصد مشترک طرفین تعیین مدت نماید. این مدت ارفاق قضایی نیست بلکه مهلت قراردادی است. به عنوان مثال اگر کسی به یکی از بستگان و یا دوست صمیمی خود مبلغی پول برای خرید منزل بدون تعیین مدت پرداخت، قرض دهد، نمی‌تواند آن را فردای آن روز یا در ظرف مدت خیلی کوتاه مطالبه کند؛ زیرا، در این مورد قصد ضمنی طرفین این است که مدیون هنگام استطاعت و، یا لااقل در ظرف مدت عادلانه و متعارف بدهی خود را پرداخت کند. مهلتی را که قاضی در این مورد تعیین می‌کند بر مبنای همین توافق ضمنی است، و به همین دلیل هم یک مهلت قراردادی است نه قضایی.<sup>۲۵</sup> به هر حال، پاسخ قاطع و روشن به این مسأله با رویه قضایی است. باید منتظر بود تا در آینده دادگاهها در این مورد تصمیم بگیرند.

نمونه دیگر از مواردی که قاضی به حکم قانون قرارداد را تعدیل می‌کند، ماده ۹ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۶۲ است. می‌دانیم که مطابق این قانون و قانون مدنی، که در حال حاضر بر روابط استیجاری در مورد محلهای مسکونی حاکم است، مستأجر پس از انقضای

۲۵. استاد مرحوم دکتر امامی عقیده دارند که این مهلت در هر حال یک ارفاق به مدیون است، و برای اعطاء آن باید وضعیت او در نظر گرفته شود (حقوق مدنی جلد ۲ صفحه ۲۰۲) و آقای دکتر ناصر کاتوزیان معتقدند که، مهلت در عقد قرض برخلاف ماده ۲۷۷ قانون مدنی، یک مهلت قراردادی است نه یک ارفاق قضایی (عقود معین ۱، معاملات موضعی - عقود تملیکی صفحه ۶۱۹)

مدت اجاره باید عین مستأجره را تخلیه و تحویل موجر دهد. (بند ۶ ماده ۵ این قانون و ماده ۴۹۴ قانون مدنی)

اگر تخلیه ملک مورد اجاره، موجب عسر و حرج مستأجر گردد، قاضی می‌تواند به او مهلتی بدهد. در ماده ۹ چنین آمده است «در مواردی که دادگاه تخلیه ملک مورد اجاره را به لحاظ کمبود مسکن موجب عسر و حرج مستأجر بداند و با عسر و حرج موجر معارض نباشد، می‌تواند مهلتی برای مستأجر قرار دهد».

این مهلت که، بدون تردید یک ارفاق به مستأجر است، به دستور قانون و توسط قاضی به او اعطاء می‌گردد.

در اینکه آیا مهلت تعیین شده از طرف قاضی قابل تمدید است یا خیر، جای بحث و بررسی وجود دارد. ممکن است استدلال شود که اصل بر لزوم قراردادها و ثبات اجرای حکم دادگاههاست، دادن مهلت و تأخیر در اجرای حکم امری استثنایی و خلاف قاعده است، و چون امور استثنایی باید بطور محدود تفسیر شوند، بنابراین نمی‌توان بیش از یکبار به مستأجر مهلت داد؛ به ویژه که، قانونگذار هم در این مورد کلمه «مهلتی» با یاء وحدت را بکار برده است، که ظهور در یک بار مهلت دارد.

این استدلال با فلسفه وضع ماده ۹ قانون موجر و مستأجر مغایرت دارد؛ زیرا در این ماده مبنای تعیین مهلت، عسر و حرج مستأجر است، و مادام که این مقتضی (عسر و حرج مستأجر) موجود و مانع (عسر و حرج موجر) مفقود است مهلت باید تمدید شود.

البته در تمام مدتی که مستأجر از این مهلت استفاده می‌کند باید اجرت المثل ملک مورد اجاره را به موجر بپردازد. (ملاک ماده ۴۹۴ قانون مدنی). پس از مطالعه مختصر در تعدیل قانونی و ارائه نمونه‌هایی از آن، اکنون به بحث در مورد تعدیل قراردادی می‌پردازیم.

## گفتار دوم

## تعدیل قراردادی

پس از اینکه قرارداد بطور صحیح و مطابق قانون منعقد شد، آثار آن که همانا مهمترین آنها قدرت اجبار کننده و الزام آور بودن آن است نمایان می گردد. متعهد موظف است تعهدات ناشی از قرارداد را اجرا کند، هرچند که برای او بسیار گران تمام شود. هیچ یک از طرفین به تنهایی نمی تواند آن را فسخ کند، (ماده ۲۱۹ قانون مدنی) قاضی و حتی قانونگذار هم بطور معمول نمی تواند در روابط طرفین مداخله و شرایط قرارداد را تغییر داده یا آن را تعدیل نماید.

در حقوق فرانسه قرارداد به منزله قانون طرفین تلقی شده و، همانگونه که قانون بر افراد تحمیل می شود، قرارداد هم طرفین را ملزم به تحمل آثار ناشی از خود می نماید. بند اول ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی فرانسه مقرر داشته «قراردادهایی که برطبق قانون واقع شده باشد، برای کسانی که آنها را منعقد کرده اند در حکم قانون است».<sup>۳</sup>

قدرت الزام آور بودن قراردادهای بر مبنای اصل حاکمیت اراده توجیه می شود. بدین توضیح که اگر قرارداد الزام آور است برای این است که طرفین آن را خواسته اند، و این الزام اقتدار خود را از اراده مشترک آنان اخذ کرده است.

برخی از نویسندگان معتقدند که قرارداد قدرت اجبار کننده خود را از قانون می گیرد نه از حاکمیت اراده؛ اراده طرفین در تعیین میزان تعهدات کارساز است. ولی این قانون است که به آن ضمانت اجرا می دهد.<sup>۳</sup>

26. Art 1134- Les Conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.

برای مطالعه در مورد اختلاف بین قانون و قرارداد مراجعه شود به:

WEILL (A) TERRÈ (f) Droit civil, les obligations, 4 édition, précis Dallog, 1986, No 347- MARTY(G) RAYNAUD (p) Droit civil, les obligations, tome II, 1962, No 222.

27. GHIHO (p): Cours de droit civil, volume 4, les obligations, 1983, NO 219.

بعضی دیگر عقیده دارند که، درست است که قدرت الزام آور بودن قراردادهای که در ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی بیان شده است از نتایج اصل حاکمیت اراده است، ولی این اصل تنها منبع این الزام نیست. قاعده الزام آور بودن قراردادهای بر مبنای دیگری همچون مسائل اخلاقی، اقتصادی و اجتماعی نیز استوار است.<sup>۸</sup>

مبنای اخلاقی قاعده از اینجا ناشی می شود که وفای به عهد و عمل به گفته، یکی از قواعد مهم اخلاقی است. اخلاق کسی را که بقول خود عمل نکند قابل سرزنش می داند.

مبنای اقتصادی و اجتماعی قاعده الزام آور بودن قراردادهای نیز از اهمیت فوق العاده ای برخوردار است، زیرا اگر متعهدله مطمئن نباشد که متعهد به تعهدات خود در موعد مقرر عمل خواهد کرد، کمتر حاضر می شود که تعهدات با اجرای طولانی را بپذیرد، و بیشتر ترجیح می دهد قراردادی منعقد کند که عوض آن را فوراً دریافت کند. بدین ترتیب اعتماد و اطمینان که لازمه رونق تجارت و ثبات قراردادهای است از بین می رود، و اقتصاد مملکت دچار رکود می گردد. پس اگر قانونگذار قراردادهای الزام آور دانسته علاوه بر احترام به اراده طرفین، ملاحظات اقتصادی و اجتماعی را هم در نظر داشته است.

در حقوق کشور ما، قاعده الزامی بودن قراردادهای در مواد ۲۱۹ و ۲۲۰ قانون مدنی به صراحت بیان شده است. افزون بر آن ماده ۲۳۰ در تأیید و تأکید این قاعده مقرر داشته «اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف متخلف، مبلغی به عنوان خسارت تأدیه نماید، حاکم نمی تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه ملزم شده است محکوم نماید».

با همه این تفصیلات نباید چنین پنداشت که قاعده الزام آور بودن قراردادهای یک اصل ثابت و غیرقابل تغییر است. بطوری که در گفتار پیشین دیدیم، قانونگذار هر جا که مصححت بداند می تواند به محدوده توافق طرفین وارد شده و به منظور تعدیل قرارداد، شرایطی بر آن بیفزاید.

یا از آن بکاهد و یا به منظور پایان دادن به تعهدی که تعادل آن برهم خورده است به زیان دیده حق فسخ آن را بدهد.

طرفین قرارداد نیز حق دارند هرگونه تغییری که بخواهند در آن بدهند، و تعهدات نامتعادل را با رضایت متقابل خود متعادل نمایند. تعدیل قرارداد بوسیله طرفین به دو صورت امکان پذیر است: - تعدیل با توافق در ضمن اجرای قرارداد - گنجاندن شرط تعدیل کننده هنگام انعقاد آن

#### الف. تعدیل در جریان اجرای قرارداد

امکان تجدید نظر قرارداد با توافق طرفین همیشه وجود دارد. همان اراده مشترکی که عقد را بوجود آورده است، به سادگی می تواند آن را تغییر دهد. استثنائاً، پاره ای از قراردادها به لحاظ مصالح اجتماعی و یا حمایت خاصی که قانون از یکی از طرفین به عمل آورده مشمول این توافق نمی گردند؛ و به عنوان مثال عقد نکاح با توافق طرفین قابل فسخ نیست، و یا تجدید نظر در قرارداد کار، با موافقت کارگر و کارفرما در صورتی صحیح است که منتهی به از دست دادن امتیازی از ظرف کارگر نگردد.<sup>۲۹</sup>

ماده ۸ قانون کار مصوب سال ۱۳۶۹ در این مورد مقرر داشته: «شروط مذکور در قرارداد کار و یا تغییرات بعدی در آن در صورتی نافذ خواهد بود که برای کارگر مزایایی کمتر از امتیازات مقرر در این قانون منظور ننماید». جدای از موارد استثنایی، اراده مشترک طرفین می تواند قراردادی را که در حال اجراست، تعدیل نموده و یا آن را بکلی تغییر دهد. (ماده ۲۹۲ قانون مدنی).

برخی از نویسندگان فرانسوی سعی کرده اند که، تجدید نظر در

۲۹. در حقوق فرانسه نیز مطابق ماده ۱۳۹۷ قانون مدنی هیچگونه تغییری در سیستم مالی (اعم از قراردادی یا قانونی) در عقد نکاح قبل از انقضاء مدت دو سال از شروع اجرای آن امکان پذیر نیست. برای مطالعه بیشتر در خصوص قراردادهایی که با توافق طرفین قابل تغییر نیست مراجعه شود به:

MAZAUD. (H.L.J) op. cit, NO 725.

قرارداد را با نظریه جهت "Cause" مرتبط بدانند.<sup>30</sup>

بدین توضیح که، نظریه جهت "Cause" با معیاری که هانری کاپیتان "HANRI-CAPITANT" ارائه و از آن دفاع نموده است، منحصر به زمان انعقاد عقد نیست، بلکه در معاملات معوض جهت تعهد یا "Cause de l'obligation" از رابطه همبستگی بین دو عوض ناشی می‌شود و باید تا اجرای کامل عقد موجود باشد. هنگامی که پس از انعقاد قرارداد، توازن بین عوضین دگرگون می‌شود، در حقیقت یکی از تعهدات فاقد موضوع و دیگری فاقد علت (جهت) می‌گردد.

این نظر از دو جهت قابل ایراد است؛ اول اینکه، لازمه وجود جهت در قراردادها مستمر (با اجرای طولانی) پس از انعقاد قرارداد به این معنا نیست که دو عوض از هر لحاظ دقیقاً متعادل باشند، بلکه همین اندازه که تعادل عرفی در حدی که، طرفین قرارداد آن را خواسته‌اند، برقرار باشد کافی است. دوم اینکه، ضمانت اجرای فقدان جهت تعهد در حقوق فرانسه بطلان معامله است، نه تعدیل یا تجدیدنظر در آن. بند اول ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی این کشور مقرر داشته: تعهد بدون جهت یا مبتنی بر یک جهت نادرست، و یا یک جهت نامشروع نمی‌تواند هیچ اثری داشته باشد.<sup>31</sup>

بنابراین، با متعادل کردن عوضین نمی‌توان جهت از بین رفته را اعاده نمود و قرارداد را مجدداً معتبر کرد. پس نظریه جهت نمی‌تواند ضرورت تجدیدنظر در قرارداد را توجیه کند.

تعدیل قرارداد به وسیله طرفین امری اختیاری است، آنان به هیچ وجه مجبور به انجام چنین کاری نیستند؛ لیکن اگر در جریان اجرای قرارداد به این نتیجه رسند که قیمت‌های اولیه کافی برای اجرای تعهدات نیست، و با حسن نیت و توافق یکدیگر نسبت به آنها تجدیدنظر کنند، جای هیچگونه

30. MALAURIE (ph) AYNES (L) Droit civil, les obligations, 2ème édition, 1990, NO 619.

31. ART: 1131. C. cv. "L'obligation sans cause ou sur une fausse cause, ou sur une cause; illicite, ne peut avoir aucun effet".



تردید در این توافق وجود ندارد.<sup>۳۳</sup>

شایان ذکر است که در قراردادهای پیمانکاری که یک طرف آن (کارفرما) دستگاههای اجرایی دولتی یا وابسته به دولت هستند، در مقرراتی که از طرف سازمان برنامه و بودجه تحت عنوان «شرایط عمومی پیمان» وضع شده و جزء لاینفک اینگونه قراردادها می باشد، ماده خاصی (ماده ۳۷ الف) به تعدیل خود بخودی قرارداد اختصاص دارد، که شرایط و ضوابط و شاخص و ضریب تعدیل را مشخص نموده، و پیمانکار هنگام تقدیم صورت وضعیت هر دوره، تعدیل آن را نیز محاسبه و از کارفرما مطالبه می کند.

#### ب. شروط تعدیل کننده

هنگامی که در یک قرارداد طولانی مدت، موضوع یکی از عوضین وجه نقد و دیگری انجام کار یا تسلیم چیزی است، طرفین می توانند برای مقابله با نوسانات پولی و دگرگونی قیمتها که معمولاً بر اثر حوادث غیرمترقبه پیش می آید، برای حمایت از طرفی که موضوع تعهد او انجام کار و یا تهیه و تسلیم چیزی است، شروطی در قرارداد بگنجانند که جبران کم شدن ارزش پول را بنماید و تعادل بین دو عوض را حفظ کند؛ بنابراین در زمانی که ثبات اقتصادی برقرار است، درج اینگونه شروط مفید فایده ای نخواهد بود.

مهمترین این شروط که در حقوق فرانسه به "Clause monétaire" یا شرایط پولی که در حقیقت می توان گفت «شرط تعدیل کننده» مشهور شده اند به قرار ذیل اند:

#### شرط پرداخت طلا

به موجب این شرط متعهد ملزم می شود که تعهد خود را به طلا و یا

۳۳. برای مطالعه در خصوص تعدیل قراردادی مراجعه شود به، استاد دکتر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها جلد سوم شماره ۵۳۰.

به ارزش مقدار معینی از طلا ایفاء نماید؛ هرچند در بند (دال) ماده ۲ قانون پولی و بانکی کشور مصوب سال ۱۳۵۱ تصریح شده که، طلا رواج قانونی ندارد، لیکن باید توجه داشت که در این گونه موارد طلا به عنوان یک کالا که ارزش مالی دارد عوض قرار می گیرد نه بعنوان وجه رایج مملکت. این نوع شروط که هیچ مغایرتی با هیچ یک از شقوق مواد ۲۳۲ و ۲۳۳ قانون مدنی ندارد، در عمل بیشتر در نکاحنامه ها و در خصوص مهریه به کار می رود، و گاهی نیز به منظور تعیین حق الثبت و حق التحریر و سایر حقوق دولتی، مقدار طلای تعیین شده به پول تقویم می گردد. سؤالی که در اینجا مطرح می شود این است که آیا شوهر باید مبلغ تقویم شده را به عنوان مهریه به همسر خود بپردازد یا طلای تعیین شده در سند ازدواج را؛ اداره حقوقی دادگستری در نظر به شماره  $\frac{۷/۸۱۵۶}{۶۷/۱۱/۱۵}$  به سؤال مورد نظر چنین پاسخ داده است:

از عبارت «چهارده عدد سکه بهار آزادی مقوم به مبلغ پنجاه هزار تومان» مذکور در عقدنامه چنین استنباط می شود که در تعیین مهر، سکه بهار آزادی مورد نظر بوده است نه معادل ارزش ریالی آن و به محض وقوع عقد زوجه مالک چهارده سکه طلای بهار آزادی شده است و حق مطالبه آن را دارد، زوج مکلف است مهر تعیین شده را به زوجه رد کند و در صورت تعدر رد آن، باید قیمت یوم الاداء را بدهد».

### شرط پرداخت به پول خارجی

در این نوع شروط متعهد خود را ملتزم می کند که تعهدات خود را با یک ارز معتبر خارجی که از ثبات نسبی بیشتری برخوردار است، اجرا نماید. به عنوان مثال، مستأجر تعهد می کند که اجاره بها را با دلار آمریکا یا مارک آلمان بپردازد؛ گاهی هم، ارزش ریالی پول خارجی موضوع پرداخت قرار می گیرد، که در اینجا باید گفت پول خارجی وسیله ارزیابی و تقویم تعهد است نه موضوع آن. به هر حال بند (ج) ماده ۲ قانون بانکی و پولی کشور مصوب سال ۱۳۵۱ مقرر داشته «تعهد پرداخت هرگونه دین یا

بدهی فقط به پول رایج کشور انجام پذیر است، مگر اینکه با رعایت مقررات ارزی کشور ترتیب دیگری بین بدهکار و بستانکار داده شده باشد». و مواد ۲۵۲ و ۲۵۳ قانون تجارت تعهد پرداخت وجه برات را با هر نوع پول تجویز کرده است.

در سالهای اخیر مقررات پراکنده‌ای در خصوص مسائل ارزی، به وسیله قوه مقننه و مجمع تشخیص مصلحت نظام وضع شده است که مهمترین آنها قانون «مجازات اخلاگران در نظام اقتصادی کشور» مصوب سال ۱۳۶۹ مجلس شورای اسلامی است. بند الف ماده یک این قانون، اخلال در نظام پولی یا ارزی کشور از طریق قاچاق عمده ارز یا ضرب سکه قلب یا جعل اسکناس یا وارد کردن یا توزیع عمده آنها را جرم شناخته و مجازاتهای سنگین تا حد اعدام پیش بینی کرده است، ولی در هیچ یک از مواد این قانون ضابطه‌ای برای تشخیص میزان ارز مجاز از قاچاق تعیین نشده است. ظاهراً تعیین این ضابطه به عهده بانک مرکزی که طبق قانون پولی و بانکی کشور، مسئول تنظیم و اجرای سیاست پولی و اعتباری مملکت می باشد محول گردیده است. تقریباً همه ساله مصوباتی از طرف هیأت وزیران و بانک مرکزی در خصوص وارد و خارج کردن ارز از کشور به تصویب می رسد که، البته تا جایی که در حدود صلاحیت قوه مجریه باشد، لازم الرعایه است.

دو مصوبه دیگر در خصوص قاچاق ارز از طرف مجمع تشخیص مصلحت نظام یکی در سال ۱۳۶۷ تحت عنوان «قانون تعزیرات حکومتی» و دیگری در اردیبهشت ماه ۱۳۷۴ تحت عنوان «قانون نحوه اعمال تعزیرات حکومتی راجع به قاچاق کالا و ارز» به تصویب رسیده است. در اینکه این مصوبات بتواند عنوان قانون داشته باشد، از لحاظ حقوقی جای بحث و تأمل وجود دارد؛ زیرا می دانیم که مطابق اصل ۵۸ قانون اساسی اعمال قوه مقننه از طریق مجلس شورای اسلامی است که از نمایندگان منتخب مردم تشکیل می شود. مجمع تشخیص مصلحت نظام که اعضای آن کلاً انتصابی هستند، علی القاعده نباید بتواند به وضع قانون مبادرت

ورزد. اصل ۱۱۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر داشته «مجمع تشخیص مصلحت نظام برای تشخیص مصلحت در مواردی که مصوبه مجلس شورای اسلامی را شورای نگهبان خلاف موازین شرع یا قانون اساسی بداند و مجلس با در نظر گرفتن مصلحت نظام نظر شورای نگهبان را تأمین نکند، و مشاوره در اموری که رهبری به آن ارجاع می‌دهد و سایر وظایفی که در این قانون ذکر شده است به دستور رهبری تشکیل می‌شود.

اعضاء ثابت و متغیر مجمع را مقام رهبری تعیین می‌نماید».

مطابق بند ۸ اصل ۱۱۰ قانون اساسی حل معضلات نظام که از طرق عادی قابل حل نیست در صلاحیت مجمع تشخیص مصلحت نظام است. اما اینکه آیا این بدان معناست که مجمع برای حل این مشکل بتواند در وظایف هریک از قوای سه‌گانه مملکت مداخله و بجای آنها تصمیم بگیرد، جای تردید وجود دارد.

به هر حال در هیچ یک از مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام هم، ضابطه و معیاری برای قاپچاق ارز ارائه نشده است. باید گفت تعهداتی که هریک از طرفین به پول خارجی به عهده می‌گیرند، اگر در حد ارز قاپچاق نباشد و متعهد قانوناً بتواند آن را تهیه و تسلیم نماید بلاشکال است.

اداره حقوقی دادگستری پول خارجی را مال مثلی دانسته و در پاسخ به استعلام شماره  $\frac{۱۷/۱۲/۶۹}{۷۳/۱۱/۸۳}$  /ج نظر مشورتی خود را چنین اعلام داشته است: «نظر به اینکه محکوم به ازاموال مثلی (۴۵۰۸۵ دلار امریکا) است و با عنایت به اینکه تهیه آن از بازار آزاد (صرافی‌های مجاز) امکان‌پذیر است، توسل دادگاه به تعیین قیمت آن برای پرداخت ریالی به محکوم له صحیح به نظر نمی‌رسد».

هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره  $\frac{۹۰}{۵۳/۱۰/۴}$  ردیف ۵۳/۵۴، ارز خارجی را وجه نقد تلقی کرده و از لحاظ تعلق خسارت تأدیه، آن را با پول رایج ایران یکسان دانسته است.<sup>۳</sup>

۳۳. آراء وحدت رویه قضایی از سال ۱۳۲۸ تا سال ۱۳۵۶، انتشارات روزنامه رسمی صفحه ۲۵۵

### شرط پرداخت بر مبنای شاخص‌های متغیر

ممکن است برای گریز از کم شدن ارزش پول، طرفین تعهدات نقدی خود را بر مبنای شاخص ارزش کالاها و خدمات معینی تثبیت نمایند، و یا اینکه شرط کنند بر اساس افزایش هزینه‌های زندگی، تعهدات آنان نیز افزایش یابد. در صحت چنین شرطی در حقوق ما که طبق ماده ۲۱۶ قانون مدنی مورد معامله باید مبهم نباشد، جای تردید وجود دارد، به خصوص اگر شاخصی که بر مبنای آن قیمت معین می‌شود دقیقاً روشن نباشد، و یا اینکه نحوه محاسبه و تعیین قیمت به نظر یکی از طرفین واگذار شود. این شرط را باید از جمله شروط بند ۲ ماده ۲۳۳ قانون مدنی دانست که علاوه بر باطل بودن موجب بطلان معامله نیز می‌گردد.

در حقوق فرانسه ارزش و اعتبار «شروط تعدیل کننده» یا شرط پولی "Clause monétaire" موضوع یک بحث مهم و طولانی است که از دیرباز بین حقوقدانان و رویه قضایی این کشور وجود دارد. برخی از حقوقدانان در مورد شرط پرداخت به طلا و یا پول خارجی بین قراردادهای بین‌المللی و داخلی قائل به تفکیک شده‌اند.<sup>۳۴</sup> در قراردادهای داخلی، چون اینگونه شروط صدمه به پول رایج ملی می‌زنند و موجب بی‌اعتباری آن می‌گردند، مخالف نظم عمومی اقتصادی تلقی شده و باطل می‌باشند. رویه قضایی فرانسه از سالها قبل این نظر را تأیید کرده است.<sup>۳۵</sup>

برعکس، در قراردادهای بین‌المللی این شروط صحیح‌اند، زیرا طبع معاملات خارجی ایجاب می‌کند که دولت کمتر بتواند در محدوده توافقی طرفین وارد شود. اما برای تشخیص یک قرارداد بین‌المللی از داخلی ضابطه دقیقی وجود ندارد. آنچه مسلم است تابعیت طرفین قرارداد نمی‌تواند تعیین‌کننده ماهیت این نوع قراردادها باشد. دیوان کشور فرانسه عقد اجاره‌ای را که بین یک فرانسوی و یک انگلیسی منعقد شده

34. MAZAUD (H.L.J) op. cit, NO 877- WEILLE (A) TERRÈ (f) op. cit, NO 1002.

35. Civ, 31 décembre 1928, S. 1930, 1. 141. mote HUBERT.

بود قرارداد داخلی شناخته است نه بین المللی.<sup>۳۶</sup> بطور کلی یک قرارداد وقتی بین المللی است، که هر قسمت از آثار آن در یک کشور جداگانه نمایان گردد. به عبارت دیگر قراردادهای بین المللی متضمن انتقال کالا یا پول از یک کشور به کشور دیگر هستند.<sup>۳۷</sup> در ارزش و اعتبار شرط مبتنی بر شاخص های متغیر، در حقوق فرانسه جای شک و تردید وجود ندارد، مشروط بر اینکه شاخصی که بر مبنای آن، قیمت تعیین و تثبیت می گردد نامشروع نباشد. در این خصوص دو رأی متفاوت از شعبه سوم مدنی دیوان کشور در تاریخهای ۱۳ دسامبر ۱۹۷۸ و ۱۲ ژوئن ۱۹۷۹ صادر گردیده، که بوسیله فرانسوا شاباس "FrancoisCHABS" در مجله سه ماهه حقوق مدنی تجزیه و تحلیل شده است.<sup>۳۸</sup> موضوع از این قرار است که:

در یک عقد اجاره که اجاره بهای آن بر مبنای یک مقیاس و معیار نامشروع تعیین و تثبیت گردیده بود، شعبه سوم مدنی دیوان کشور در رأی اولیه خود (۱۳ دسامبر ۱۹۷۸) رأی دادگاه استان را که حاکی از استحقاق مستأجر در استرداد اجاره بهای پرداختی بر مبنای شرط باطل بود، تأیید کرد. همین شعبه برعکس به فاصله کوتاهی (۱۲ ژوئن ۱۹۷۹) رأی شعبه دیگر دادگاه استان را که دلالت بر عدم استحقاق مستأجر در مطالبه اجاره بهای پرداخت شده داشت، نیز تأیید کرد. استدلال دادگاه در این رأی این است که، «چون مستأجر با علم و اطلاع از بطلان شرط مورد اختلاف، با میل و رغبت اجاره بهای تعیین شده را پرداخت کرده است، این آگاهی او را خارج از محدوده حمایت های قانونگذاری قرار می دهد».

در تفسیری که از این رأی به عمل آمده، اظهار نظر شده است که، در حقیقت فرض بر این است که زیان دیده با پرداخت آگاهانه اجاره بها از

36. Civ, 17mai 1927, D: 1928, 1. 25, concl. MATTER (p) et note CAPITAN (H).

37. WEILLE (A) TERRÈ (f) op. cit, No, 1002, MAZAUD. (H.L.J) op. cit. No, 875.

38. R.T.D. civ, 1981, p. 155.

استناد به بطلان نسبی شرط انصراف حاصل کرده است، و بلحاظ همین انصراف، حق استرداد آنچه را که پرداخت کرده است ندارد. علی الظاهر شعبه سوم مدنی دیوان کشور از نظر قبلی خود مبنی بر غیرقابل انصراف بودن بطلان نسبی شرط، عدول کرده است.

در مورد شرط پرداخت به کالا و یا قیمت کالاها، نکته قابل توجه در حقوق فرانسه این است که، مقیاس تعیین قیمت باید کالا و یا کالاهایی باشد که، یا مستقیماً با موضوع معامله و یا با فعالیت و شغل یکی از طرفین قرارداد مرتبط باشد. رأی مورخ ۵ فوریه ۱۹۷۲ دادگاه شهرستان پاریس<sup>۳۹</sup> تصریح دارد که، شرط استرداد مبلغی پول قرض داده شده، به طلا و یا قیمت طلا، در حالی که هیچ یک از طرفین قرارداد طلا فروش نبوده و به هیچ نحو از انحاء در ارتباط کاری با طلا و جواهر نیستند باطل و بلااثر است.

39. G.A.Z. Pal 9 Juillet 1972. p. 791, Note. DURRY (G).