



## بررسی مقایسه‌ای نظریه هاردشپ، فورس ماژور و عقیم شدن قرارداد

الهام روحی

دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد تهران جنوب و وکیل پایه یک دادگستری  
elhamrouhilawyer.e.r@gmail.com

میثم مرادی

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین الملل دانشگاه علامه طباطبائی و وکیل پایه یک دادگستری  
meysammoradilawyer@gmail.com



تاریخ دریافت: ۱۳۹۹،۰۹،۲۹ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰،۰۴،۲۶

### چکیده

زمانی هاردشپ ایجاد می‌شود که وقوع حوادثی تعادل قرارداد را خواه به علت افزایش هزینه اجرا و خواه به علت کاهش ارزش عوضی که طرف دریافت می‌کند به طور اساسی تغییر دهد. در چنین مواردی یکی از سه اثر هاردشپ یعنی انفساخ، فسخ و تعدیل به عنوان راه حل مطرح است. دکترین عقیم شدن قرارداد به این مفهوم می‌باشد که حادثه‌ای بدون دخالت طرفین، به صورت ناگهانی، پس از انعقاد قرارداد رخ می‌دهد و اوضاع و احوال حاکم بر قرارداد را نسبت به زمان انعقاد آن به طور قابل ملاحظه‌ای دگرگون می‌کند که در نتیجه این دگرگونی، اجرای قرارداد غیرممکن می‌گردد و در مواردی نیز هدف از اجرای قرارداد از بین می‌رود. نظریه فورس ماژور، به این مفهوم است که پس از انعقاد قرارداد اجرای آن به دلیل حادثه‌ای خارجی، غیرقابل کنترل و غیرقابل پیش‌بینی غیرممکن می‌گردد. اما نظریه هاردشپ، به این مفهوم است که در اثر حادثه‌ای غیرقابل پیش‌بینی و خارج از کنترل اجرای تعهدات قراردادی به طور فوق‌العادی دشوار می‌گردد.

واژگان کلیدی: هاردشپ، فورس ماژور، دشواری اجرای قرارداد، عقیم شدن قرارداد.

روابط قراردادی لازمه زندگی اجتماعی است. حتی در گذشته‌های خیلی دور نیز که زندگی انسان‌ها بسیار ساده و ابتدایی بود، بازم بشر به انعقاد قرارداد احتیاج می‌داشت. در ابتدا قراردادها بسیار ساده و معمولاً به صورت شفاهی بود، ولی رشد جوامع و پیچیده‌تر شدن روابط اجتماعی، اقتصادی و سیاسی باعث شد که اصول و قواعد تنظیم و انعقاد قراردادها نیز پیچیده‌تر شوند و تکامل پیدا کنند. با شروع قرن بیستم، از یک طرف ارتباط و تجارت بین مردمان کشورهای جهان بیشتر گردید، و از طرف دیگر وقوع دو جنگ جهانی باعث بی‌ثباتی سیاسی و اقتصادی زیادی شد و تعادل و توازن اقتصادی قراردادها را به شدت بر هم زد. علاوه بر این از زمان شروع دهه ۱۹۷۰، شرایط اقتصادی کاملاً بی‌ثبات شده بود، و این نکته به‌عنوان یک مرحله مدیریت ریسک در قرارداد باید مورد توجه قرار می‌گرفت.

عوامل گوناگون از جمله نوسانات پولی و بحران‌های اقتصادی که معمولاً بر اثر حوادث غیرقابل پیش‌بینی مانند جنگ، انقلاب و امثال آن رخ می‌دهد، تعادل اقتصادی قرارداد را به‌طور کلی دگرگون می‌کند. این مشکل بخصوص در قراردادهای مستمر که اجرای آن‌ها مدت‌زمان زیادی به طول می‌انجامد، بیشتر مشاهده می‌شود. نظام‌های حقوقی مختلف جهان سعی کرده‌اند برای حل این مشکل راه‌حلی پیدا نموده و راهکارهایی نیز ارائه بدهند. «در کشورهای اروپایی به این موضوع توجه زیادی شده و در سند‌های ارائه‌شده (حقوق خصوصی اروپا، اصول حقوق قراردادهای اروپایی و یونیدروا) موضوع «هاردشپ» و حوادث پیش‌بینی‌نشده مورد توجه قرار گرفته است. البته کشورهای مهم اروپایی از جمله آلمان، انگلیس و فرانسه راه‌کارهایی پیشنهاد داده‌اند، ولی هنوز هم در این خصوص اختلاف‌نظر دارند. برای جلوگیری از بروز این مشکل خصوصاً در قراردادهای مستمر و طولانی‌مدت، طرفین مبادرت به درج شروطی در قرارداد می‌نمایند. تا احتمالات و حوادث آتی را مدنظر قرار داده و نحوه مقابله و برخورد با آن‌ها را پیش‌بینی کنند. (شیروی، ۱۳۹۰، ص ۱۷۲) با این وجود، در قوانین کشورها قوانین و مقرراتی پیش‌بینی شده است که در صورت بروز برخی حوادث، متعهد در صورت عدم اجرای تعهد از مسؤلیت معاف باشد و از آن تحت عنوان معاذیر قراردادی نام می‌برند.

یکی از معاذیر قراردادی که باعث می‌شود متعهد از اجرای قرارداد و تعهد خویش معاف گردد، عقیم شدن قرارداد است که به موجب آن هرگاه اجرای قراردادی به واسطه بروز حادثه یا مانعی خارجی، غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل دفع ناممکن گردد، قرارداد مذکور ساقط شده و خاتمه یافته تلقی می‌گردد. علاوه بر نظریه عقیم شدن قرارداد که زادگاه آن نظام حقوقی کامن لا و مشخصاً حقوق انگلیس می‌باشد، در رابطه با عدم اجرای قرارداد یا تعهد، نظریات دیگری نیز در کشورها و نظام‌های حقوقی دیگر وجود دارد که تحت عناوین مختلف مطرح و مورد بررسی قرار گرفته‌اند. از جمله این نظریات می‌توان از فورس ماژور در حقوق فرانسه و ایران و همچنین نظریه هاردشپ یا دشواری اجرای قرارداد نام برد.

حال این سؤال پیش می‌آید که آیا نظریات نام برده شده، نظریاتی واحد و دارای آثار یکسانی بر قرارداد و تعهد می‌باشند و یا این که نظریات مذکور، نظریاتی مستقل و دارای آثار متفاوتی بر قرارداد و تعهد می‌باشند؟ در این تحقیق سعی می‌گردد که با توجه به اهمیت این نظریات و آثار آنها بر روابط بین اشخاص این نظریات مورد تجزیه و بررسی قرار گیرند تا با شناخت بیشتر به جواب سؤال فوق دست یابیم. همچنین با توجه به عدم پذیرش نظریات مستقلی تحت عنوان هاردشیپ و عقیم شدن قرارداد در حقوق ایران، بررسی اثر این نظریات در حقوق ایران با توسل به مقرره‌ی خاص امکان پذیر نخواهد بود. موضع حقوق ایران را باید از طریق بررسی برخی مصادیق مشابه نظریه هاردشیپ و عقیم شدن قرارداد که در قوانین مختلف مطرح شده است، به ویژه فورس ماژور، بررسی نمود.

#### ۱. مفهوم نظریه هاردشیپ

برابر واژه فارسی هاردشیپ، «دشواری» است. اصطلاح دشواری در رهنمود آنسیترال این گونه تعریف شده است: اصطلاح دشواری عبارت است از تغییر در عوامل اقتصادی، پولی، حقوقی یا تکنولوژیک که موجب ورود زیان های اقتصادی شدید، به یکی از طرفین قرارداد گردد به نحوی که وی را در ایفای تعهدات قراردادی اش با مشقت زیادی مواجه سازد. (صادقی مقدم، ۱۳۸۶، ص ۱۹۲) «اصول یونیدروا (اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی) در ماده‌ی ۱-۲-۶ پس از تأکید بر اصل لزوم قراردادهای تعهدات هاردشیپ پرداخته است. این ماده مقرر می‌دارد: «زمانی هاردشیپ ایجاد می‌شود که وقوع حوادثی، تعادل قرارداد را خواه به علت افزایش هزینه‌ی اجرا و خواه به علت کاهش ارزش عوضی که طرف دریافت می‌کند، به‌طور اساسی تغییر دهد و ۱- حادثه پس از انعقاد قرارداد رخ دهد یا آشکار شود. ۲- حادثه به‌طور معقول نمی‌توانسته از طرف فرد متضرر در نظر گرفته شود. ۳- حادثه خارج از کنترل باشد. ۴- ریسک حادثه توسط شخص زیان دیده پذیرفته نشود.» (شریفی و صفری، ۱۳۹۲، ص ۷) گفته‌اند: «... عناصر هاردشیپ شامل شش عنصر کلی است. این عناصر عبارت‌اند از:

الف - هاردشیپ در نتیجه‌ی دگرگونی اوضاع و احوال ایجاد می‌شود.

ب - حادثه‌ی مذکور اجرای قرارداد را به نحو فوق‌العاده‌ی دشوار سازد.

ج - وقوع حادثه‌ی مذکور غیرقابل پیش‌بینی باشد.

د - وقوع حادثه‌ی مذکور خارج از کنترل طرفین باشد و طرفین قادر به غلبه بر آثار و نتایج آن نباشند.

ه - طرفین خطر (ریسک) حادثه‌ی مذکور را بر عهده نگرفته باشند.

و - متعهد موضوع قرارداد را اجرا نکرده باشد. ... « (شریفی و صفری، ۱۳۹۲، ص ۸)

هاردشیپ وصف شروط تعدیل کننده در قراردادهای بازرگانی بین‌المللی واقع شده است (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۷۴) که ماهیتاً اشتراط تعدیل تعهدات قراردادی ضمن عقد، در فرض تغییر شرایط اجرایی است.

بر طبق نظریه هاردشیپ: اجرای تعهد قراردادی ناممکن نمی‌شود؛ که تنها دشوار و موجب ایراد زیان فراوان به متعهد می‌گردد. «... چنانچه تغییر بنیادین اوضاع و احوال، تعادل قراردادی و موازنه‌ی مالی تعهدات دو طرف را به شدت بر هم زند و انجام تعهد را برای یک‌طرف به‌غایت سخت و دشوار و برای طرف دیگر، بسیار سهل و آسان سازد؛ در این صورت، تعدیل یا فسخ عقد که حکم استثنایی و ثانوی قرارداد است، جایگزین حکم طبیعی و اولی آن (لزوم وفای به عهد) می‌شود.» (شفائی، ۱۳۷۶، ص ۱۵ و ۱۶) تعریف فوق را می‌توان تعریف مستقلاً در نظر گرفت. «نظریه‌ی تغییر شرایط و اوضاع و احوال به‌عنوان یک استثنا بر اصل لزوم قراردادها یا «أصله اللزوم» به طرف آسیب‌دیده از حادثه‌ی نامنتظره حق می‌دهد که از حصار اصل لزوم وفا به عهد، یا اصل پای بندی به قرارداد خارج شود و با اعمال تعدیل عادلانه و متعارف و یا انحلال قرارداد، ضرر ناخواسته و دور از انتظار وارد بر خود را زایل سازد یا آن را کاهش دهد.» (محقق داماد، ۱۳۹۳، ج ۲، ص ۱۰۸)

در مقام نتیجه‌گیری مطالب فوق‌الذکر، به چند نکته‌ی اشاره می‌شود:

۱. عناصر مشترک در میان تعاریف یادشده از این قرارند:

۱-۱. وجود یک عقد که تعهدات ناشی از آن باید اجرا شوند.

۲-۱. عقد، صحیحاً منعقد شده است.

۳-۱. حدوث حوادثی پس از انعقاد قرارداد و در مرحله‌ی اجرای تعهدات

۴-۱. حوادث طاری، موجب پدیداری تغییراتی در شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر زمان انعقاد قرارداد شده‌اند.

۵-۱. متعاقبین در پدیداری حوادث و تغییرات نقشی ندارند.

۶-۱. حوادث مزبور و یا دشواری یا زیان برخاسته از آن‌ها، در زمان تشکیل تعهد قابل پیش‌بینی نیستند.

۷-۱. نتیجه‌ی بروز تغییرات یادشده، دشواری شدید اجرای تعهدات (با امکان عقلی - عادی اجرا) و یا ایراد ضرر سنگین و نامتعارف بر متعهد است.

۸-۱. این شرط نیز در همه‌ی تعاریف به نحو ضمنی و به دلالت عقل قطعی، مفروض است که در هنگام پدیداری تغییرات، تعهدات قراردادی به‌صورت کامل اجرا نشده‌اند. (ر.ک.: شفائی، ۱۳۷۶، ص ۱۳۴؛ شریفی و صفری،

۱۳۹۲، ص ۸)

۹-۱. نظریه هاردشیپ، اجماًلاً اثرگذاری تغییرات حادث را بر میزان تعهدات دو طرف و یا بر حیات قرارداد اثبات خواهد کرد.

## ۲. فورس ماژور<sup>۱۳</sup>

فورس ماژور که در فارسی به قوه قاهره یا قهریه ترجمه شده است، اصطلاحی در حقوق فرانسه است که ظاهراً نخست در قانون مدنی فرانسه به کار رفته و سپس در کشورهای دیگر، همین لفظ یا ترجمه آن معمول شده و در حقوق بین الملل نیز همین اصطلاح حتی در حقوق و کتاب های انگلیسی مورد استفاده قرار گرفته و رایج است (صفایی، قوه قاهره یا فورس ماژور، ص ۱۱۲).

در حقوق فرانسه، فورس ماژور دارای معنی عام و معنی خاص است. فورس ماژور به معنی عام عبارت است از هر حادثه خارجی (خارج از حیطه قدرت متعهد)، غیر قابل پیش بینی و غیر قابل اجتناب، که مانع اجرای تعهد باشد. فورس ماژور بدین معنا شامل عمل شخص ثالث و عمل متعهدله که واجد صفات مذکور باشند نیز خواهد شد. اما فورس ماژور به معنی خاص، حادثه ای است بی نام (یعنی غیر منتسب به شخص معین و صرفاً ناشی از نیروهای طبیعی)، غیر قابل پیش بینی و غیر قابل اجتناب. (شریفی و صفری، ۱۳۹۲، ص ۸)

فورس ماژور در معنی خاص، گاهی برای حادثه غیر منتسب به شخص معین، غیر قابل پیش بینی و غیر قابل اجتناب به کار می‌رود و گاهی در مقابل غیر مترقبه برای حادثه برونی و بیگانه با شخص متعهد. به هر حال، فورس ماژور به معنی عام، حادثه ای است که نمی‌توان آن را به متعهد مربوط نمود (ماده ۲۲۷ ق.م.) اعم از این که ارتباطی با قلمرو فعالیت متعهد داشته و حادثه غیر مترقبه تلقی شود و یا صرفاً ناشی از عوامل برونی و جدا از متعهد باشد (همان، ص ۳۹۷) در فرهنگ فارسی، قوه به معنای قوت، زور، قدرت، نیرو و قاهره به معنای غالب، مقهور کننده و چیره می‌باشد. در قانون مدنی ایران، نه تنها تعریف جامعی از عبارت قوه قاهره وجود ندارد، بلکه این عبارت نیز در قانون به کار نرفته است. مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ ق.م. به عنوان قواعد مربوط به قوه قاهره محسوب می‌شوند (همین مواد نیز در رابطه با عقیم شدن قرارداد می‌تواند قابل استناد قرار بگیرند). با وجود این که مواد مذکور از ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است، فاقد تعریف و تصریح قوه قاهره می‌باشد اما در قانون آئین دادرسی مدنی و همچنین قانون دریایی مواد ۱۳۱ و ۱۵۰ از قوه قاهره یا قهریه نام برده شده است (نیکبخت، ۱۳۹۱، ص ۱۰۱)

تعاریف ارائه شده حقوقدانان ایرانی بر مفهوم اصطلاحی قوه قاهره عبارتند از:

۱. «آنچه قابل پیش‌بینی نبوده و متعهد را در حالت عدم قدرت بر اجرا تعهد خویش قرار دهد و یا موجب معافیت کسی که به علت عدم توانایی خسارتی به متعهد له خود یا متضرر دیگری وارد کرده است، گردد؛ مانند

حریقی که بدون عمد و تخطی صاحب کارخانه اتفاق افتد و در نتیجه او نتواند سفارش‌هایی را که قبول کرده به انجام رساند.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۵۵۳، شماره‌ی ۴۳۸۴)

۲. «حادثه‌ی غیرمترقبه که نتوان از آن اجتناب کرد و در نتیجه انجام تعهدی مقدر نشود یا شخص نتواند خود را با یک قاعده‌ی حقوقی تطبیق کند. در نتیجه‌ی فورس ماژور متعهد (که نتوانسته به تعهد خود عمل کند) برای همیشه در مقابل متعهد له بری الذمه خواهد شد.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۴۹۸، شماره‌ی ۳۹۷۷)

۳. «فورس ماژور به وقایعی خارج از کنترل طرفین؛ مانند اغتشاش، اعتصاب، جنگ، سیل و طوفان که اجرای قرارداد را غیرممکن می‌سازد، اطلاق می‌شود.» (صادقی مقدم، ۱۳۸۹، ص ۱۷۳)

۴. «به معنای عام، هر حادثه‌ی غیرقابل‌پیش‌بینی و غیرقابل‌اجتناب است که متعهد را از اجرای تعهد بازدارد. فورس ماژور موجب براءة است. فورس ماژور به معنای خاص در مقابل حادثه‌ی غیرمترقبه قرار می‌گیرد و عبارت از حادثه‌ای بیرونی است؛ بدین معنا که حادثه باید کاملاً بیگانه با شخص متعهد باشد (نیروی طبیعی، عمل دولت، عمل شخص ثالث).» (فخّار طوسی، ۱۳۸۰، ص ۱۲۷)

برای جمع‌بندی از تعاریف بالا باید گفت:

۱. واژه‌ی فورس ماژور یا قوه‌ی قاهره، برای نفس روی دادی وضع شده است که قهری بودن (ماژور) مهم‌ترین ویژگی آن بوده، در این وصف، اجتناب‌ناپذیری و غیرارادی بودن مأخوذ است؛ (معدّل، ۱۳۵۱، ص ۲۵) پس موضوع له مستقیم لفظ، حادثه‌ای است به قید ذاتی اجتناب‌ناپذیری و غیرارادی بودن؛ سپس این واژه در ادبیات حقوقی و قانونی، به یک قاعده اطلاق شده که وجه این نام‌گذاری نیز برجستگی آن نیروی فائق (صادقی مقدم، ۱۳۸۹، ص ۱۷۲) است.

۲. قاعده‌ی حقوقی فورس ماژور، در بردارنده‌ی این حکم است که اگر اجرای تعهد - چه منشأش قرارداد باشد، چه شبه قرارداد (مانند اتلاف) (صادقی مقدم، ۱۳۸۹، ص ۱۷۳؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۵۵۳) - به علت وقوع روی دادی قهری و اجتناب‌ناپذیر، ناممکن شد، متعهد به صورت موقتاً (اگر اثر روی داد موقت باشد) یا برای همیشه (چنانچه اثر حادثه همیشگی باشد)، از انجام تعهد معاف بوده، به پرداخت خسارت‌های برخاسته از انجام نشدن تعهد ملزم نخواهد بود.

۱۴ برخی به برائت همیشگی متعهد در شرایط فورس ماژور به صورت مطلق نظر داده اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۴۹۸، شماره ۳۹۷۷) که درست نیست؛ زیرا در جایی که ناممکن شدن ایفای تعهد موقتی باشد، «إذا زال العان، عاد الممنوع» (جعفری لنگرودی، همان، ص ۷۷۴ و محقق داماد، ۱۳۹۰، ج ۴ (بخش قضایی)، ص ۱۴۵) مگر این که ادعا شود قاعده ی فورس ماژور منصرف به موارد تعدّر دائمی ایفای تعهد است که با عنایت به پیش بینی نهاد تعلیق اجرای تعهد قراردادی در حقوق موضوعه (فخّار طوسی، ۱۳۸۰، ص ۱۱۷)، به این ادعا ملتزم نمی‌شویم.



در دکترین حقوقی، رویه‌ی قضایی و برخی مقررات کشورهای عضو خانواده‌ی کامن لای ۵ و به‌ویژه دو عضو برجسته‌ی آن، یعنی انگلیس و آمریکا (کاتوزیان، ۱۳۸۴ ص ۱۱۰ و ۱۱۱) - اصطلاح‌های متعددی در پیوند با معاذیر اجرای تعهدات قراردادی، طرح و مورد بحث قرار گرفته است که در شناسایی، تبیین ماهیت حقوقی، بازشناسی ماهوی آن‌ها از یکدیگر و سرانجام معیار آن‌ها (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۹۳) اختلاف برداشت‌های زیادی دیده می‌شود؛ از این رو لازم است این عناوین، شناسایی و از هم دیگر بازشناخته شوند. حتی در عبارت‌هایی که برای دلالت بر طبیعت این اصطلاح‌ها گزینش می‌شوند نیز اختلاف است. این عبارت‌ها، در یک استقرای ناقص از این‌قرارداد: فراستریشن (انتقاد، عقیم شدن، بی‌ثمر شدن)، فراستریشن آو کانترکت (انتفای قرارداد، عقیم شدن قرارداد، بی‌ثمر شدن قرارداد)، فراستریشن آو پرپس (انتفای هدف قرارداد، عقیم شدن هدف قرارداد)، اکونومیک فراستریشن (عقیم شدن اقتصادی قرارداد، بی‌ثمر شدن اقتصادی قرارداد)، فراستریشن آو کامرشال پرپس (انتفای هدف تجاری قرارداد، عقیم شدن هدف تجاری قرارداد)، چینج آو سرکمستنسز (تغییر شرایط، تغییر اوضاع و احوال)، ایمپاسیبلیتی (ناممکن شدن)، کامرشال ایمپاسیبلیتی (ناممکن شدن تجاری)، پرفورمنس ایمپاسیبلیتی (ناممکن شدن اجرای قرارداد)، ایمپرکتیکبیلیتی (تغییر عملی شدن قرارداد)، اکونومیک ایمپرکتیکبیلیتی (تغییر عملی شدن اقتصادی قرارداد)، کامرشال ایمپرکتیکبیلیتی (تغییر عملی شدن تجاری قرارداد)، ایلگالیتی (تغییر قانونی شدن قرارداد) و مانند آن‌ها. به نظر می‌رسد در بحث اجرای تعهدات قراردادی و معاذیر آن و با توجه به توضیح‌های آینده، مناسب‌ترین و رساترین برگردان فارسی برای واژه‌ی انگلیسی فراستریشن، عقیم شدن و در رتبه‌ی دوم، بی‌ثمر شدن باشد. این دو و به‌ویژه نخستین، بار معنایی نظریه‌ی فراستریشن را بهتر می‌رسانند تا واژه‌ی انتفا؛ ولی به‌هرروی، در نوشته‌های حقوقی فارسی

Common Law ۱۵

Frustration ۱۶

Frustration of Contract ۱۷

Frustration of Purpose (of Contract) ۱۸

Economic Frustration ۱۹

Frustration of Commercial Purpose ۲۰

Change of Circumstances ۲۱

Impossibility ۲۲

Commercial Impossibility ۲۳

Performance Impossibility ۲۴

Impracticability ۲۵

Economic Impracticability ۲۶

Commercial Impracticability ۲۷

Illegality ۲۸

سه معادل یادشده برای فراستریشن ارائه شده است که البته در این میان، انتفای قرارداد یا انتفای هدف قرارداد می‌تواند افزون بر برگردان آن واژه، به‌عنوان یکی از اسباب عقیم شدن قرارداد نیز دانسته شود. (فورت، میرمحمد صادقی، ۱۳۷۱، ص ۸۹) در تعریف حقوقی فراستریشن گفته‌اند: «بر مبنای دکتترین «عقیم شدن قرارداد» اگر بعد از تشکیل و انعقاد قرارداد حوادثی رخ دهد که اجرای آن را غیرقانونی، یا از نظر تجاری بی‌حاصل و بی‌ثمر سازد، قرارداد یا ساقط شده تلقی می‌شود یا برای مدتی معلق محسوب می‌گردد؛ لذا می‌توان گفت در سیستم حقوقی کامن لاء، عقیم شدن یکی از اسباب سقوط تعهدات است.» (مؤمنی، ۱۳۸۹، ص ۲۷۳)

«تعریف حقوقی ذیل از فرهنگ حقوقی "Oxford Companion to Law" اخذ شده است و به نظر می‌رسد تعریف کاملی باشد: «عقیم شدن عبارت است از پایان و خاتمه‌ی پیش‌هنگام قرارداد به لحاظ اوضاع و احوالی که اجرای قرارداد و تعهدات را غیرممکن کرده است، یا حداقل قرارداد را نسبت به آنچه قبلاً پیش‌بینی می‌نموده‌اند، آن‌چنان متفاوت نموده است که منطقی نخواهد بود طرفین را مأخوذ و مقید به قرارداد بدانیم. این قاعده از این اصل ناشی می‌شود که عدم امکان اجرای قراردادها و تعهدات که به‌طور غیرمترقبه رخ دهد خواه به‌صورت طبیعی باشد و خواه به‌صورت قانونی و نتوان آن را منتسب به هیچ یک از طرفین نمود، عقد را ساقط و منحل می‌نماید.» (مؤمنی، ۱۳۸۹، ص ۲۷۳)

«از نظر حقوقی، اصطلاح "Frustration" به معنای انتفا و بی‌ثمر شدن قرارداد یا عدم امکان اجرای تعهدات ناشی از آن است که در نتیجه‌ی بروز حوادث پیش‌بینی نشده مانند جنگ، اعتصاب، بیماری و... حاصل می‌گردد.» (شفائی، ۱۳۷۶، ص ۴۸)

«در فرهنگ حقوقی فاروقی نیز در تعریف "Frustration" چنین آمده است: «هرگاه طبیعت قرارداد و اوضاع و احوال مربوط به آن حاکی از این باشد که طرفین در زمان انعقاد قرارداد می‌دانستند که اجرای قرارداد تنها در صورت تحقق یا استمرار یک وضعیت معین امکان‌پذیر است، اصل «فراستریشن» در صورت عدم تحقق یا تغییر آن وضعیت مطلوب، اقتضا می‌کند که قرارداد دارای یک شرط ضمنی به این مضمون باشد که اگر اجرای قرارداد، بدون تقصیر هیچ یک از طرفین در اثر عدم تحقق وضعیت مذکور یا منتفی شدن آن، غیرممکن شود، متعاقباً از مسئولیت اجرای قرارداد معاف می‌شوند.» (شفائی، ۱۳۷۶، ص ۴۸) «هم‌چنین در فرهنگ حقوقی جویت (Jowitt)، «فراستریشن» به معنای انحلال یا خاتمه‌ی غیرمترقبه قرارداد آمده است که این انحلال به‌واسطه‌ی تلف موضوع معامله یا انتفای هدف مشترکی که مبنای تراضی طرفین است، رخ می‌دهد.» (شفائی، ۱۳۷۶، ص ۴۹)

«عقیم شدن قرارداد به معنای انحلال پیش‌بینی نشده و ناگهانی قرارداد در اثر وقوع حادثه‌ای است که انجام آن را غیرممکن یا غیرقانونی می‌سازد یا مانع دست‌یابی به هدف اصلی قرارداد می‌شود. به تعبیر دیگر، منظور از فراستریشن این است که قرارداد به دلیل عدم امکان اجرای آن که به‌طور ناگهان حادث شده، منحل و کان لم یکن می‌گردد.» (شفائی، ۱۳۷۶، ص ۴۶؛ مؤمنی، ۱۳۸۹، ص ۲۷۱ و ۲۷۳) برای روشن‌تر شدن چیرستی دو



نهاد عقیم شدن قرارداد (فراستریشن) و غیرعملی شدن تجاری قرارداد - که در باور ما نسبت به دیگر اصطلاح‌ها از استقلال و اهمیت بیشتری برخوردارند - و پیوند آن‌ها با نظریه، به بیان چند نکته‌ی توضیحی پرداخته می‌شود:

۱. عموماً عقیم شدن قرارداد در نظام ارائه‌دهنده، جزو اسباب سقوط تعهدات شناخته می‌شود و در همین راستا، اثر اصلی آن را انحلال عقد برشمرده‌اند.<sup>۲۹</sup> کنار انحلال، به اثر تعلیق موقت اجرای تعهدات نیز اشاره شده است (مؤمنی، ۱۳۸۹، ص ۲۷۳)

۲. به نظر می‌رسد قلمروی شمول نظریه‌ی فراستریشن، اعم از ناممکن شدن واقعی اجرای تعهدات (یعنی قوه‌ی قاهره یا تعدّر اجرا) و دشواری یا ضرری شدن همراه با امکان عادی اجرا باشد. اصولاً نگاه بنیان‌گذاران این نهاد در حقوق انگلستان، به مطلق وضعیت تازه‌ای بوده است که در پی تأثیر امر حادث بر عقد پدید می‌آید؛ از همین رو، «در بعضی از کتب نیز نویسندگان آمریکایی و انگلیسی از فراستریشن تحت عنوان impossibility (عدم امکان اجرای تعهد) و یا تحت عنوان subsequent impossibility discharge by (سقوط تعهدات به لحاظ عدم امکان بعدی اجرای تعهد) نام برده‌اند.» (مؤمنی، ۱۳۸۹، ص ۲۷۴)

۳. تفسیری که در حقوق تعهدات انگلستان - و شاید نیز در آمریکا - از عدم امکان اجرا به دست داده و پذیرفته می‌شود، از جنبه‌های تجاری و اقتصادی قراردادها و اهداف تجاری و اقتصادی متأثر است؛ (ر.ک. به: اسماعیلی، ۱۳۸۹، ص ۱۴۵) به‌گونه‌ای که حتی می‌توان گفت پیدایش این نظریه‌ها در آن نظام‌های حقوقی، برای تأمین اهداف یادشده بوده است. در واقع این گزاره را باید پذیرفت که «رفته رفته، وضعیت غیرعملی شدن اجرای قرارداد از منظر اهداف تجاری، به وضعیت عدم امکان واقعی اجرا ملحق شده است.» این گزاره‌ی تحلیلی که محصول کنکاش در برداشت‌های گوناگون از ابعاد و جنبه‌های متنوع امور دگرگون‌کننده‌ی وضعیت انتقادی قرارداد در زمان اجراست.

۴. میان نظریه‌ی تغییر اوضاع و احوال و خصوص نظریه‌ی عقیم شدن قرارداد با مفهومی که به گونه‌ی غالب در حقوق انگلستان از آن اراده می‌شود؛ یعنی عدم امکان اجرا یا عدم امکان دست‌یابی به هدف اصلی تجاری از قرارداد (شفائی، ۱۳۸۶، ص ۴۹)، نسبت عموم و خصوص مطلق برقرار بوده، عقیم شدن، اعم از نظریه‌ی تغییر اوضاع و احوال است. به سخنی دقیق‌تر، در نظام‌های حقوقی ارائه‌دهنده‌ی عقیم بی‌ثمر شدن قرارداد، یکی از علل عقیم شدن قرارداد از نظر تجاری، تغییر بنیادین اوضاع و احوال زمان تشکیل است (مؤمنی، ۱۳۸۷، ص

۲۹ (شفائی، ۱۳۷۶، ص ۴۹ و ص ۶۳). «... اثر حقوقی عقیم شدن از همان ابتدا انحلال قرارداد است.»

۳۰ (ر.ک: شفائی، ۱۳۷۶، ص ۶۳ و ۶۴). «در حقوق کنونی آمریکا پذیرفته شده است امری غیر ممکن است که قابل اجرا نباشد. از سوی دیگر، امری غیرقابل اجرا است که جز با هزینه ای گزاف و نامعقول نتوان آن را انجام داد.» و اسماعیلی، ۱۳۸۹. در فقه امامیه، موردهایی می‌توان یافت که وضعیت تعسر به وضعیت تعدّر ملحق شده، در حکم همان دانسته شده است.

۲۷۷ و ۲۸۴) که نخست، لزوماً اجرای تعهدات را با دشواری یا ضرر نامتعارف و نامعقول همراه می‌کند و دوم، قرارداد را از نظر عرف تجاری، غیرقابل اجرا می‌نماید؛ هرچند امکان مادی و اوعادی اجرا، هم چنان باشد.

۵. در یک اصطلاح شناسی رسمی (فرهنگ حقوقی بلاک)، فراستریشن به دو گونه‌ی انتفای خود قرارداد (انتفای واقعی عقد) و انتفای هدف قرارداد (انتفای حکمی عقد) تقسیم شده است. (شفائی، ۱۳۷۶، ص ۴۹) با کمی تسامح و تساهل برخاسته از اختلاف در تعبیرها، نخستین را بر تعدّر اجرا و دومی را بر تسرّ یا حرجی شدن حمل می‌کند.

۶. «نظریه‌ی انتفای هدف قرارداد در جایی مطرح می‌شود که قراردادی با فرض وقوع حادثه‌ی معینی در آینده که اساس و مبنای تراضی است، منعقد می‌گردد؛ ولی این حادثه به دلایل و موانع خارجی اتفاق نمی‌افتد یا هدف اصلی و عمده‌ی قرارداد تجاری که به عنوان پایه و اساس معامله مورد قبول متعاملین بوده و در صد دست‌یابی به آن هدف بوده‌اند، به علت بروز حوادث ناگهانی و پیش‌بینی نشده از بین برود و دیگر قابل حصول و دسترسی نباشد...» (همان، ص ۵۹ و ۶۰) با این سخن، در می‌یابیم که انتفای قرارداد سه ویژگی واقع‌ی کاملاً جدید می‌شود که با آنچه طرفین در زمان وقوع عقد پیش‌بینی کرده و بر اساس معامله عهده‌دار آن شده‌اند، تفاوت دارد؛... «(همان، ص ۵۹ و ۶۰) با این سخن، در می‌یابیم که انتفای قرارداد سه ویژگی متمایز کننده دارد: نخست آن که افزون بر حدوث تغییرهای کارا در اجرای تعهدات، تحقق هدف، عرفی - تجاری قرارداد را هم به صورت مادی و یا از منظر تجاری منتفی می‌کند؛ دوم آن که به فرضیه‌ی تخلف از شرط ضمنی ناظر است. و سوم نیز آن که گوهر اصلی انتفای قرارداد، عموماً «دگرگونی طبیعت تعهد» معرفی شده است که در حقوق انگلیس، شرط انحلال قرارداد و سقوط تعهد در نظریه‌ی انتفای قرارداد بوده، دادگاه‌های این کشور با سخت‌گیری و تنها در صورت احراز شرط یادشده حکم به انحلال داده‌اند. (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۹۱ تا ۹۳؛ شفائی، ۱۳۷۶، ص ۵۲ تا ۵۸؛ صادقی مقدم، ۱۳۸۹، ص ۷۲ و ۷۳ و حیدری فرد، ۱۳۸۵، ص ۶۸)

برای اینکه حادثه‌ای سبب عقیم شدن قرارداد گردد، باید دارای شروطی از این قرار باشد:

(۱) حادثه از قصور طرفین ناشی نشده باشد؛ (۲) حادثه به وجود آمده، قرارداد را غیرممکن کند و یا به طور اساسی از چیزی که طرفین هنگام انعقاد قرارداد در نظر داشته‌اند متفاوت کند؛ (۳) حادثه پس از انعقاد قرارداد رخ دهد و قرارداد را به طور عملی یا قانونی ناممکن کند یا هدف قرارداد را از بین ببرد؛ (۴) شرطی در رابطه با حادثه به وجود آمده در قرارداد پیش‌بینی نشده باشد.

هنگامی که حادثه‌ای با وجود سایر شرایط سبب عقیم شدن قرارداد می‌گردد، باعث می‌شود که قرارداد به طور خودکار خاتمه پیدا کند و از آن لحظه به بعد طرفین از انجام تعهدات قراردادی خود معاف می‌شوند. مشکلی

که در اوایل در رابطه با این قاعده وجود داشت، این بود که در صورتی که طرفین قسمتی از تعهدات خود را قبل از عقیم شدن قرارداد انجام داده بودند، امکانی برای پس گرفتن پرداخت های قبلی و مواردی از این قبیل وجود نداشت، اما این مشکل در سال ۱۹۴۳ به وسیله قانون اصلاح قراردادهای عقیم شده رفع شد؛ زیرا این قانون قاعده‌ای وضع کرد که به موجب آن تمام مبالغی که قبل از اتمام قرارداد پرداخت شده است، باید بازگردانده شود.

#### ۴. ارکان ایجاد عقیم شدن قرارداد

عقیم شدن قرارداد در سه حالت امکان دارد که به وقوع بپیوندد که عبارتاند از:

عدم امکان اجرا، که به موردی اشاره دارد که قرارداد از لحاظ عملی غیرممکن می‌شود؛

عقیم شدن هدف قرارداد؛

عدم مشروعیت که تحت عدم امکان قانونی اجرای قرارداد نیز به کار می‌رود.

در ادامه به طور خلاصه به بررسی این موارد می‌پردازیم.

#### ۴-۱. عدم امکان اجرا

عدم امکان اجرا مواردی را در بر می‌گیرد که قرارداد بدون دخالت طرفین به طور واقعی ناممکن می‌شود و در نتیجه باعث عقیم شدن قرارداد می‌گردد. ناممکن شدن اجراموارد گوناگونی را در بر می‌گیرد که به ذکر چند مورد از مهم ترین آن‌ها می‌پردازیم.

#### ۴-۱-۱. فوت و عدم اهلیت

در قراردادهایی که شخصیت طرفین جز ارکان عقد است، اگر یکی از طرفین فوت کند یا اهلیت خود را از دست بدهد، اجرای قرارداد ناممکن می‌شود که باعث عقیم شدن قرارداد می‌گردد؛ برای مثال می‌توان به قراردادهایی اشاره کرد که وابسته به توانایی های خاص یکی از طرفین باشد و آن شخص اهلیت خود را از دست بدهد. در این مورد می‌توان به قرارداد نقاشی با یک نقاش زبردست اشاره کرد که اگر آن نقاش پس از قرارداد اهلیت خود را از دست بدهد، قرارداد به جهت ناممکن شدن اجرا که از عدم اهلیت نقاش ناشی شده است عقیم می‌گردد. در مواردی نیز ممکن است فوت شخص ثالث قرارداد را عقیم کند؛ برای مثال اگر طرفین قراردادی را منعقد کنند که در آن یکی از طرفین متعهد شود که چهره شخص ثالثی را نقاشی کند و شخص ثالث قبل از اجرای قرارداد فوت کند، اجرای تعهد قراردادی ناممکن می‌شود و در نتیجه قرارداد عقیم می‌گردد.

(تلبا و ابراهیمی، ص ۱۹۸)

## ۴-۱-۲. از بین رفتن رکن ضروری اجرا

در این مورد رکن ضروری اجرای قرارداد از بین می‌رود که باعث می‌شود، اجرا ناممکن گردد؛ برای مثال شخصی از یک مؤسسه کرایه اتومبیل، اتومبیل گران بها و منحصر به فردی را برای روز عقد خود اجاره می‌کند، اما اتومبیل در آن روز توقیف می‌شود، در اینجا قرارداد در صورت موجود بودن سایر شرایط عقیم می‌گردد. از بین رفتن رکن ضروری اجرا مانند دیگر اسبابی که سبب عقیم شدن قرارداد می‌گردد، ممکن است تنها قسمتی از اجرای قرارداد را شامل شود که در این موارد در صورت فراهم بودن سایر شرایط تنها سبب عقیم شدن آن قسمت از قرارداد می‌گردد. اگر رکن ضروری اجرا به صورت موقت از دسترس خارج شود، در صورتی قرارداد را عقیم می‌کند که اجرای قرارداد در آن مدت مورد نظر طرفین بوده باشد.

## ۴-۱-۳. از بین رفتن منبع اجرا

در مواردی که قراردادی وجود دارد که موضوع اصلی آن باید از یک منبع خاص فراهم شود، اگر این منبع از بین برود در صورت وجود سایر شرایط قرارداد عقیم می‌گردد؛ برای مثال در یک قرارداد فروش محصولات کشاورزی، سیب زمینی‌هایی که از یک قسمت خاص زمین رشد می‌کردند فروخته می‌شود، اما به دلیل حوادث پیش بینی نشده، بیشتر محصولات نابود می‌شود و کشاورز نمی‌تواند به تعهد خود عمل کند، در این مورد در صورتی که حادثه بدون دخالت طرفین به وجود آمده باشد و فراهم بودن سایر شرایط، قرارداد عقیم می‌گردد. در مواردی که شخصی چند قرارداد منعقد می‌کند که در همه آنها باید تعهد قراردادی از یک منبع خاص اجرا شود و حادثه پیش بینی نشده قسمتی از این منبع را از بین ببرد به صورتی که انجام کامل تعهدات از آن منبع، دیگر امکان نداشته باشد تصمیم در رابطه با عقیم شدن تمام یا قسمتی از قرارداد و نحوه آن با دادگاه است مگر در مواردی که طرفین در قرارداد شروطی را پیش بینی کرده باشند.

## ۴-۲. عقیم شدن هدف

در عقیم شدن هدف اجرای قرارداد از لحاظ عملی ناممکن نمی‌شود، بلکه هدف اصلی از انعقاد قرارداد از بین می‌رود در رابطه با عقیم شدن هدف به بیان قضیه *Krell v Henry* می‌پردازیم: در این قضیه خواننده آپارتمانی را در مسیر تاجگذاری پادشاه ادوارد هفتم اجاره کرد تا بتواند مراسم تاجگذاری را مشاهده کند اما مراسم به دلیل بیماری پادشاه لغو گردید.

عدم برگزاری مراسم تاجگذاری سبب گردید تا هدف انعقاد قرارداد که تماشای مراسم تاجگذاری بود از بین برود و در نتیجه از بین رفتن هدف، سبب گردید تا قرارداد خاتمه یابد. در این قضیه دادگاه به این صورت رأی داد که قرارداد عقیم گردیده است و از آن تاریخ ملغی محسوب می‌شود؛ یعنی مسئولیت طرفین نسبت به اجرای قرارداد در آینده ساقط می‌شود.

گروهی از نویسندگان نامشروع شدن را به عنوان یک سبب مجزا در نظر نگرفته‌اند بلکه از آن ذیل عنوان عدم امکان اجرا بحث کرده‌اند و برای عقیم شدن قرارداد دو سبب در نظر گرفته‌اند که عبارت است از عدم امکان اجرا و عقیم شدن هدف، اما بیشتر نویسندگان عدم مشروعیت را به عنوان یک سبب مجزا در کنار دو سبب دیگر ذکر کرده‌اند. نامشروع شدن هنگامی رخ می‌دهد که طرفین قراردادی را به صورت قانونی منعقد می‌کنند اما پس از آن قانون مربوط به آن قرارداد تغییر می‌کند و اجرای آن را ممنوع می‌کند.

۵. ارکان نظریه هاردشپ در مقایسه با فورس ماژور

۵-۱. وجود تعهد ناشی از عقد

نظریه‌ی هاردشپ از لحاظ نظری در زمره‌ی مسائل حقوق تعهدات و قراردادها (خوئینی، ۱۳۸۸، ص ۱۴۶) جای می‌گیرد و از لحاظ عملی، زمینه‌ی اجرا و اعمال آن مرحله‌ی اجرای التزامات عقدی است؛ از این رو، نخستین رکن تحقق آن، وجود عقدی است که به صورت صحیح منعقد شده است. وجود عقد و رابطه‌ی قراردادی تا این اندازه مسلّم و کاملاً مفروض دانسته می‌شود.

نظریه هاردشپ با قوه‌ی قاهره در این ویژگی شریک است که اثر هر دو متوجه تعهدات قراردادی است؛ از همین بیان، سخن را به این مطلب منتقل می‌کنیم که آنچه برای مورد یافتن اجرای نظریه اهمیت دارد، خود قرارداد نیست که تعهد (هنوز) اجرا نشده‌ی ناشی از قرارداد است و همین تعهد، متعلق اثر نظریه تواند بود؛ پس نوع عقد - حتی اگر نظریه نهایتاً از دیدگاه ما در نوع خاصی از عقود قابل اجرا باشد و در نوعی دیگر نباشد - به تنهایی موضوعیت ندارد؛ بلکه اگر هم در حکم دخیل باشد، به لحاظ رابطه‌ی نوع عقد با تعهد و اجرای آن است؛ به همین مناسبت، در عنوان زیربخش حاضر، ترکیب «تعهد ناشی از عقد» گزینش شده تا مبین به این نکته باشد که اعمال حکم نظریه، مربوط به مرحله‌ی اجرای تعهد است و نه تشکیل تعهد؛ هر چند که مبنای حکم نظریه - بر اساس برخی دیدگاه‌ها، به مانند تئوری شرط ضمنی یا اخلال در تراضی و زوال قصد مشترک - می‌تواند ریشه در مرحله‌ی تشکیل تعهد داشته باشد. رکن وجود تعهدی که منبع آن قرارداد است و به موجب عقد و اصل لزوم پای بندی به مفاد آن باید اجرا شود - تا غرض عقلایی از ایجاد عمل حقوقی حاصل شود - بی تردید ذاتی موضوع نظریه هاردشپ و بستر حتمی برای تحقق خارجی آن است؛ زیرا اثر اصلی نظریه، میزان تعهدات و یا اصل وجود تعهدات قراردادی را نشانه می‌گیرد؛ به صورت مستقیم (تعديل) و یا غیرمستقیم (فسخ). ۳۲.

۳۲ یعنی وقتی فسخ به استناد نظریه اعمال می‌شود، درست است که مستقیماً (اولاً و بالذات) عقد را منحل می‌کند، ولی اثر عقلایی چشمگیری، از آن ی تعهد قراردادی است.

## ۵-۲. حدوث تغییرات در شرایط اساسی قرارداد

হারدشیپ، در دل خود به نحو تضمینی بر عروض امری حادث دلالت دارند؛ یعنی پدیداری امری تازه به صورت ناگهان و بیرون از محدوده‌ی پیش‌بینی، همین ویژگی نهفته در این واژه است که سبب گشته تا ارائه‌دهندگان این نهادها از این الفاظ برای دلالت بر معنای مقصود عقلایی موردنظر در این مقام بهره گیرند؛ پس، از این نکته می‌توان چنین نتیجه گرفت که حدوث یا تجدد متأخر یک امر که اجمالاً آثاری تکوینی بر اجرای عقد دارد، دومین رکن مقوم ماهیت موضوع نظریه هاردشیپ است. محل پدیداری این آثار - از آنجا که تشکیل عقد به درستی پایان پذیرفته و از مرحله‌ی انعقاد امر اعتباری مؤلّد تعهد و حق (مقابل تعهد)، عبور کرده‌ایم - شرایط و اوضاع و احوال مرحله‌ی اجرای تعهد و ایفای حق ناشی از التزام قراردادی است؛ حال این که این امر حادث چه اثری بر وضعیت اجرایی قرارداد می‌گذارد - یا به دیگر سخن چه «تغییر» یا تغییراتی در آن ایجاد می‌کند - از اصل حدوث امر حادث متأخر رتبی دارد؛ بنابراین خصوصیات و پی آمدهای امر حادث، فرع بر اصل وجودش است؛ از این رو ما مصدر حدوث را رکن دوم برشمردیم تا دچار این تکلف نشویم که اوصاف و آثار تغییرات در وضعیت اجرایی قرارداد را از مقومات ماهیت موضوع اصلی نظریه هاردشیپ بدانیم.

## ۵-۳. ضرری شدن اجرای تعهد

مهم‌ترین عامل انگیزش عقلا برای تأسیس نهادهای حقوقی حمایتی در هاردشیپ، همین رکن است. افزون بر آن، انتفای هدف تجاری قرارداد نیز در برخی موارد، عامل کارا و انگیزشی دیگری است. (فورت، ۱۳۷۱، ص ۳۱) همیشه دواعی و نیازهای عادی زندگی در عرصه‌های گوناگون است که دانش‌های کاربردی مانند حقوق عرفی را به حرکت تکاملی به سوی قاعده سازی وا می‌دارد. در این جا هم همین‌گونه است. اجرای تعهد قراردادی به همان شکل نخستین خود که در عقد معین شده بود، در شرایط تازه که تفاوت بنیادین با شرایط زمان تشکیل قرارداد پیدا کرده است، موجب ایراد ضرر ناروا و نامتعارف بر متعهد خواهد شد و یا این که اجرای مفاد عقد در شرایط تغییر یافته، با دشواری و تنگنای فراوان (عسر و حرج) همراه خواهد بود. باید توجه داشت که موضوع نظریه هاردشیپ در خارج، زمانی محقق می‌شود که اجرای عینی موضوع قرارداد، متعهد را در معرض تحمل ضرر یا دشواری قرار دهد؛ نه این که ضرر یا سختی فعلیت خارجی یابد و سپس بخواهیم در صدد رفع آن برآییم؛ زیرا هدف از استناد به نظریه، دفع ضرر یا حرج متوقع الحصول در آینده است. (ر.ک: شریفی و صفری، ۱۳۸۹، ص ۴۷) نباید پنداشت چون دفع ضرر یا حرج از دواعی اعمال نظریه هاردشیپ است، پس بیرون از ذاتش قرار دارد؛ چه آن که دواعی و اغراض، از عوارض اند؛ زیرا تا احتمال قوی عقلایی حکم نکند که اجرای عینی تعهد زمان انعقاد موجب تحمیل ضرر یا حرج بر متعهد خواهد شد، هیچ کس ملتزم به اجرای نظریه نمی‌شود؛ بلکه تحقق نظریه، سالبه به انتفای موضوع خواهد بود؛ از این رو، تعسر یا ضرری شدن اجرای تعهد، جزء ضروری تحقق زمینه‌ی اجرای نظریه هاردشیپ است. آخرین نکته‌ی، این است که بر اساس میزان تأثیر حوادث تغییر دهنده‌ی اوضاع و احوال حاکم بر زمان انعقاد قرارداد در زمان اجرای تعهد می‌توان معاذیر اجرای تعهدات قراردادی را به سه دسته تقسیم کرد: ۱. تعدّر اجرای تعهد، ۲. تعسر اجرای تعهد و ۳. ضرری شدن

اجرای تعهد. دسته‌ی نخست، همان نهاد قوه‌ی قاهره است که از اسباب تعلیق یا سقوط تعهدات است. دسته‌ی دوم و سوم اند که رکن سوم نظریه‌ی هاردشیپ را تشکیل می‌دهند. (صادقی مقدم، ۱۳۸۶، ص ۱۰۸ و ۱۰۹)

تفاوت اصلی هاردشیپ از نهاد قوه‌ی قاهره در رکن سوم نظریه‌ی هاردشیپ - ضرری شدن اجرای تعهد است. در تحقق موضوع نظریه هاردشیپ، شرط است که اجرای تعهد ناممکن نشود؛ پس فورس ماژور، تفاوت ماهوی و ناسازگاری ذاتی با نظریه هاردشیپ دارد.

در این قسمت به بیان شباهت‌ها و تفاوت‌های هاردشیپ، نظریه عقیم شدن قرارداد و فورس ماژور می‌پردازیم:

#### ۶- وجوه اشتراک و افتراق نظریه عقیم شدن قرارداد و فورس ماژور

در این قسمت به شباهت‌ها و تفاوت‌های موجود بین دو نظریه عقیم شدن قرارداد و فورس ماژور می‌پردازیم:

#### ۶-۱. وجوه اشتراک

##### ۱. سبب برای سقوط تعهدات

هر دو نظریه عقیم شدن قرارداد و فورس ماژور به عنوان سببی برای سقوط تعهدات مورد استناد قرارداد می‌گیرند و هرگاه متعهد بتواند اثبات نماید که اجرای قرارداد به واسطه حادثه‌ای خارجی بوده که نمی‌توان به او منتسب نمود با سایر شرایط، از مسؤولیت جبران خسارت معاف می‌گردد

##### ۲. در شرایط تحقق

برای اجرای نظریه عقیم شدن قرارداد، همانند قوه قاهره، خارجی بودن، عدم قابلیت پیش بینی و قابل اجتناب نبودن حادثه ضروری است؛ بنابراین، اگر حادثه منتفی و عقیم کننده قرارداد یا هدف آن، ناشی از خواست و اراده یکی از طرفین باشد، او اجازه استناد به این نظریه را ندارد. در این خصوص است که تعبیری در حقوق کامن لا تحت عنوان عقیم شدن خودانگیخته بوجود آمده است و آن عبارت از فعل یا ترک فعل یکی از طرفین قرارداد است که موجب غیرممکن شدن اجرای قرارداد می‌گردد. (فورت، ۱۳۷۱، ص ۳۲)

#### ۶-۲. وجوه افتراق

۱. این دو نظریه، قوه قاهره دارای تفاوت‌های ماهوی و بنیادین با نظریه عقیم شدن قرارداد است. عنصر سازنده و اساسی قوه قاهره، ناتوانی متعهد و به عبارت دیگر، عدم امکان اجرای تعهد است. کسی می‌تواند به قوه قاهره برای سلب مسؤولیت از خود استناد کند که ثابت نماید به واسطه حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست به هیچ وجه نمی‌تواند از عهده تعهد خود برآید. این در حالی است که برای استفاده از نظریه عقیم شدن

قرارداد یا هدف آن، نیازی به این نیست که هر گونه انتفاع از مورد معامله ناممکن بوده، و یا اصولاً قرارداد ناممکن گردد. (شریفی و صفری، ۱۳۹۲، ص ۱۱)

۲. دیگر تفاوت مهم این دو، عذر شناخته شده برای عدم انجام تعهد آن است که نظریه عقیم شدن قرارداد یا هدف آن، ویژه تعهدات قراردادی است. فراستریشن تنها موجب سقوط تعهداتی است که بر اساس توافق و عقد حاصل شده باشد. اما فورس ماژور، نه تنها در حوزه مسئولیت قراردادی بلکه در بخش الزامات خارج از قرارداد و ضمان قهری نیز کاربرد دارد. حقوق انگلیس برای نفی مسئولیت های قهری، طبیعتاً نمی تواند به عقیم شدن قرارداد یا هدف آن استناد کند، در عوض کار خدا یا حادثه اجتناب ناپذیر تعبیری نزدیک به قوه قاهره است که برای نفی ضمان قهری به کار می برند.

۳. در قوه قاهره یا فورس ماژور، مسأله این است که آیا حادثه منتهی به قوه قاهره، اجرای قرارداد یا تعهد را متعذر و ممتنع نموده است یا نه؟ اما در عقیم شدن قرارداد باید فرض شود که حادثه مطلقاً قصد مشترک طرفین را نفی کند. (نیکبخت، ۱۳۹۱، ص ۱۲۳)

۴. درباره آثار قوه قاهره و انتفاء یا عقیم شدن قرارداد، باید به این نکته اساسی و عمده توجه داشت که در نظام های حقوقی نوشته از جمله فرانسه قوه قاهره در سیستم اصل مسئولیت مقصر مطرح است. البته در مسئولیت بدون تقصیر نیز قوه قاهره می تواند عامل معافیت باشد. در حالی که انتفاء یا عقیم شدن قرارداد، قاعده ای در نظام حقوقی کامن لا و انگلستان می باشد که تفکر و ایده مسئولیت مطلق حکم فرماست. در سیستم حقوقی فرانسه، بار اثبات عدم تقصیر بر عهده کسی گذاشته شده است که متخلف از اجرای تعهدات است، و اوست که می تواند به قوه قاهره استناد کند. البته در این رابطه باید بین تعهد به وسیله و تعهد به نتیجه تفاوت قائل گردید، زیرا همان گونه که می دانیم در تعهد به وسیله، بار اثبات تقصیر بر عهده متعهدله می باشد و در تعهد به نتیجه، اصل بر مسئولیت متعهد می باشد مگر این که متعهد بتواند عدم تقصیر خویش را اثبات نماید. ولی در سیستم حقوقی انگلستان، دکترین انتفای قرارداد به عنوان یک عامل تعدیل کننده و استثناء بر تئوری مسئولیت مطلق پذیرفته شده است و به عنوان خاتمه دهنده قرارداد، هر دو طرف می توانند بدان استناد نمایند (همان).

۵. در قوه قاهره، معافیت از مسئولیت برای پرداخت خسارت مطرح است که این مغایر دکترین عقیم شدن قرارداد است که قرارداد را خاتمه یافته می داند. یعنی اثر قوه قاهره در حقوق فرانسه و همچنین حقوق ایران، معافیت از مسئولیت و جبران خسارت است و باعث زوال خود قرارداد نمی گردد؛ اما در حقوق انگلیس بر اساس نظریه عقیم شدن، خود قرارداد تحت تأثیر قرار می گیرد و به تبع آن مسئولیت متعهد از بین می رود.

۷. وجوه اشتراک و افتراق هاردشیب با فورس ماژور

۷-۱ وجوه اشتراک هاردشیب با فورس ماژور



## ۱. معاذیر اجرای تعهدات

هر دو مصداق به عنوان سببی برای سقوط تعهدات مورد استناد قرارداد می‌گیرند. (ر.ک. به: اسماعیلی، ۱۳۸۹، ص ۱۴۷ و ۱۴۸)

اصل لزوم قراردادهای یا قداست قرارداد یکی از اصول مهم در قراردادهای است که در همه نظام‌های حقوقی مورد پذیرش قرار گرفته است. به موجب این اصل طرفین قرارداد ملتزم به تعهدات قراردادی خود هستند و نمی‌توانند از اجرای آن خودداری کنند. با وجود این گاهی اوقات شرایطی به وجود می‌آید که اصل لزوم قرارداد را منتفی می‌کند. در واقع درباره دو نظریه‌ای که بیان کردیم، شرایطی به وجود می‌آید که قرارداد غیرممکن می‌گردد و دیگر نمی‌توان تعهدات ناشی از آن را انجام داد و یا اینکه تغییرات اساسی در اوضاع و احوال قرارداد به وجود می‌آید که اجرای تعهدات قراردادی را دشوار می‌سازد که در این موارد نیز بر طبق نظریه هاردشیپ، متعهد از انجام تعهدات قراردادی خود معاف می‌گردد. (شریفی و صفری، ۱۳۹۲، ص ۱۱)

البته نکته‌ای که در این رابطه باید بیان کرد، این است که هاردشیپ در بعضی موارد با پیش‌بینی سازوکار مذاکره و تعدیل قرارداد، اصل لزوم قرارداد را از میان نمی‌برد.

## ۷-۲. وجوه افتراق هاردشیپ با فورس ماژور

## ۱. از نظر شرایط تحقق

هاردشیپ هنگامی ایجاد می‌شود که در نتیجه تغییرات اساسی در اوضاع و احوال قرارداد، علی‌رغم اینکه انجام دادن قرارداد ممکن است، اجرای تعهدات قراردادی در نتیجه حوادث غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل کنترل بسیار دشوار می‌گردد. حتی عده‌ای مانند دکتر اخلاقی، عسر و حرج را معادل فارسی هاردشیپ بیان کرده‌اند. در این باره می‌توان گفت که نزدیک‌ترین نهاد به هاردشیپ، عسر و حرج است؛ زیرا عسر و حرج هنگامی ایجاد می‌شود که سختی و مشقت شدیدی فراتر از آنچه که در بعضی تکالیف موجود است، پیش می‌آید که ایجاد این شرایط، شخص را از انجام آن تکالیف معاف می‌سازد. (تلبا؛ ابراهیمی، ۱۳۹۶، ص ۲۰۸)

با بررسی نظریه فورس ماژور باید گفت که دشواری شدید که در هاردشیپ ملاک است، در این نظریه جایگاهی ندارد؛ زیرا فورس ماژور مواردی را در بر می‌گیرد که قرارداد در نتیجه حادثه غیر قابل پیش‌بینی و خارج از کنترل به طور مطلق غیرممکن می‌گردد.

دکترین عقیم شدن قرارداد نیز به فورس ماژور، نزدیک‌تر است؛ زیرا این نظریه نیز موارد عدم امکان نسبی و دشواری شدید را دربر نمی‌گیرد، بلکه در اینجا نیز قرارداد یا به صورت عملی یا قانونی غیرممکن می‌گردد یا اینکه هدف از اجرای قرارداد از بین می‌رود.

## ۲. از نظر گستره

در این رابطه نظریهٔ فورس ماژور نیز در تمام عقود کاربرد دارند اما جایگاه اصلی نظریهٔ هاردشیپ در عقود مستمر است؛ زیرا در این قراردادها است که به دلیل فاصلهٔ زمانی زیادی که بین انعقاد تا اجرای قرارداد وجود دارد، احتمالاً دشوار شدن قرارداد وجود دارد. از دیدگاه دیگر باید گفت که نظریهٔ هاردشیپ گسترده‌تر از دو نظریهٔ دیگر است؛ زیرا این دو مواردی را در بر می‌گیرد که قرارداد به طور فوق العاده دشوار می‌گردد، در حالی که در فورس ماژور، حادثهٔ ایجاد شده باید باعث ناممکن شدن قرارداد گردد. دکترین عقیم شدن قرارداد نیز در جایگاهی میانه قرار دارد؛ زیرا علاوه بر اینکه موارد غیرممکن شدن عملی و قانونی قرارداد را در بر می‌گیرد، مواردی را که اجرای قرارداد ناممکن نمی‌شود بلکه هدف از اجرای آن بی‌فایده می‌شود، نیز در بر می‌گیرد. (تلبا؛ ابراهیمی، ۱۳۹۶، ص ۲۰۹)

## ۳. از لحاظ آثار

تفاوت دیگر نظریه هاردشیپ با قوه‌ی قاهره را در ضمانت اجرا یا به دیگر سخن، پی آمد حقوقی آن دو دانسته‌اند (حیدری فرد، ۱۳۸۵، ص ۵۵ و ۵۶؛ یزدانیان، ۱۳۸۵، ص ۱۲۶ و اسماعیلی، ۱۳۸۹، ص ۱۴۹)؛ معمولاً بدین بیان که اثر استناد به قوه قاهره، سقوط موقت (تعلیق اجرا) یا همیشگی تعهد و پی آمد توسل به نظریه هاردشیپ، تعلیق، تعدیل، حق فسخ و نهایتاً انحلال یا انفساخ قرارداد است. (تلبا؛ ابراهیمی، ۱۳۹۶، ص ۲۱۰)

## ۸. وجوه اشتراک و افتراق هاردشیپ با نظریه عقیم شدن قرارداد

## ۸-۱. وجوه اشتراک هاردشیپ با نظریه عقیم شدن قرارداد

هر دو مصداق به عنوان سببی برای سقوط تعهدات مورد استناد قرارداد می‌گیرند.

## ۸-۲. وجوه افتراق هاردشیپ با نظریه عقیم شدن قرارداد

مهم ترین تفاوت های نظریات عقیم شدن قرارداد و هاردشیپ عبارتند از:

- ۱- دشواری اجرای قرارداد، اجرای قرارداد توسط متعهد را به طور کلی منتفی نمی‌سازد؛ به عبارت دیگر، حالتی است همراه با مشقت و سختی زیاد و در عین حال انجام شدنی؛ لیکن در عقیم شدن قرارداد، اجرای تعهد معمولاً به کلی منتفی است و متعهد به هیچ وجه قادر به انجام و ایفاء تعهدات خویش نیست.

- ۲- هاردشیپ، ناشی از تغییر شرایط غیرذاتی عقد یا از بین رفتن قید فرعی آن (لزوم حفظ تعادل قراردادی) است؛ در صورتی که عقیم شدن قرارداد، معلول تغییر شرایط ذاتی عقد و دگرگونی طبیعت اساسی آن است (تلبا؛ ابراهیمی، ۱۳۹۶، ص ۲۰۸)
- ۳- تمایل هاردشیپ بیشتر به شخصی بودن است، لیکن نهادهایی همچون عقیم شدن قرارداد و قوه قاهره بیشتر به نوعی بودن تمایل دارند. به عبارت دیگر، امورات مربوط به عسر و حرج اموراتی هستند که برای متعهد بیشتر جنبه شخصی دارند، چه بسا تغییر اوضاع و احوال بیشتر برای شخص متعهد مد نظر باشد بدون این که دیگران را متأثر ساخته باشد. نقطه مقابل آن عقیم شدن قرارداد و قوه قاهره است، اموراتی که بیشتر تمایل به نوعی و مطلق بودن دارند.
- زیرا با وجود عنصر غیر قابل اجتناب بودن، در واقع شرایط بسیار سخت تری را متصور است که نمی‌توان آن را در اشخاص گوناگون، به طرز متفاوتی، تصور نمود، بلکه اموراتی هستند که دامنه شمول بیشتری دارند و باعث عدم اجرای تعهد برای همه می‌شوند نه فقط برای متعهد.
- ۴- تزلزلی که به واسطه هاردشیپ، در اعتبار عقد ایجاد می‌شود ممکن است ریشه قراردادی نداشته باشد؛ یعنی منسوب به اراده و خواست واقعی طرفین نباشد، اما تزلزلی که در اثر عقیم شدن قرارداد پدید می‌آید و منجر به انحلال عقد می‌گردد، یقیناً مبتنی بر قاعده حکومت اراده بر عقد است و از قصد متعاملین ناشی می‌شود.
- ۵- در رابطه با آثار در نظریه هاردشیپ، چهار راه حل وجود دارد که عبارتند از: تعلیق، تعدیل، حق فسخ و نهایتاً انحلال یا انفساخ قرارداد. هرچند که نظام‌های مختلف حقوقی در رابطه با این موضوع، موضع خاص خود را دارند و در مواجهه شدن با تغییر اوضاع و احوال، راه حل خاص خود را ارائه می‌دهند، اما به طور کلی این چهار نظریه، قابل اعمال هستند.
- در صورتی که در نظریه عقیم شدن قرارداد معمولاً با انحلال (انفساخ) قرارداد روبرو می‌گردیم و نیز در برخی مواقع یعنی زمانی که مانع موقتی باشد و پس از مدت زمان متعارف برداشته شود تا رفع مانع، حکم به تعلیق قرارداد خواهیم داد. البته بدین معنا نیست که در نظریه عقیم شدن قرارداد نتوان از راه حل‌های دیگر استفاده نمود، زیرا راه حل‌های دیگر نیز قابل اعمال هستند اما هنوز جای خود را در حقوق بین‌الملل و نوشته‌های حقوقی به درستی پیدا نکرده‌اند. بنابراین، نظریه عقیم شدن یا انتفای قرارداد را نمی‌توان با نظریه هاردشیپ یکی دانست.
- درست است که این نهادها با یکدیگر شباهت دارند، لیکن با تأمل در نظریات ارائه شده به خوبی می‌توان دریافت که نظریات هاردشیپ، دامنه گسترده تری نسبت به عقیم شدن یا انتفای قرارداد دارد و تلاقی این نظریات در تغییر اساسی و بنیادین اوضاع و احوال است. بنابراین باید گفت هرگاه

این تغییرات چنان باشد که مبنای قرارداد را به کلی از بین برده یا قرارداد را در صورت اجرا، کاملاً متفاوت از آن چه مورد نظر طرفین و قرارداد بوده است، بسازد دکتترین عقیم شدن قرارداد یا هدف آن هم جریان پیدا می‌کند.

### نتیجه گیری

۱- عقیم شدن یا انتفای قرارداد که معادل فارسی فراستریشن در حقوق کامن لا به این معناست که هرگاه پس از انعقاد قرارداد، اجرای آن بر اثر حادث شدن مانع یا حادثه‌ای خارجی (غیرقابل انتساب به متعهد) غیرقابل پیش بینی و غیر قابل دفع، غیرممکن گردد و یا در صورت اجرا، اساساً با آن چیزی که مورد قصد و توافق طرفین بودهاست، متفاوت گردد، آن قرارداد را خاتمه یافته تلقی نمائیم.

۲- موقتی یا دائمی بودن مانع و حادثه ای که منجر به عقیم شدن قرارداد و یا فورس ماژور می‌گردد، دارای ویژگی خاصی نیست که بتوانیم آن را علت عقیم شدن قرارداد بدانیم. به عبارتی، تفاوت نمی‌کند حادثه ای که مانع اجرای قرارداد شده است دائمی باشد یا موقتی. آن چه مهم است، این است که حادثه مذکور اجرای تعهدات قراردادی را در مقایسه با آن چه به موجب قرارداد تعهد شده و مورد قصد و توافق طرفین بوده است اساساً و از بنیان متفاوت نماید.

۳- دو نظریه عقیم شدن قرارداد و فورس ماژور تقریباً به یک موضوع اشاره دارند و آن هم عدم امکان اجرای تعهد یا قرارداد است. در عین حال، این دو نظریه با این که در گفتار و عمل بسیار نزدیک به هم بوده و دارای شباهت های بسیاری است اما دو نظریه مستقل و دارای تفاوت هایی نیز می‌باشند.

از جمله این که دامنه عقیم شدن قرارداد، وسیع تر از فورس ماژور است. از دیگر تفاوت های این نظریه آن است که در نظریه فورس ماژور یا قوه قاهره، پس از عدم امکان اجرای قرارداد، بحث معافیت از مسئولیت به میان می‌آید و تکلیف خود قرارداد مشخص نمی‌گردد؛ در حالی که نظریه عقیم شدن قرارداد، خود قرارداد را تحت تأثیر گذاشته و در نتیجه این تأثیر، متعهد از مسئولیت معاف می‌گردد.

۴- در مقایسه نظریات هاردشپ یا دشواری با نظریه عقیم شدن قرارداد می‌توان این چنین نتیجه گرفت که در هاردشپ، اصولاً اجرای قرارداد منتفی نمی‌گردد و تنها اجرای آن با سختی و مشقت و هزینه زیاد همراه می‌شود و این در حالی است که در نظریه عقیم شدن قرارداد، اجرای آن بر

حسب مورد، بعضاً و یا کلاً منتفی و یا در صورت امکان اجرا، اساساً با آن چیزی که مورد قصد و توافق طرفین قرارداد بوده است، متفاوت می‌گردد.

بنابراین نظریات مذکور با آن که دارای شباهت‌هایی با هم هستند اما نمی‌توان آنها را یکی دانست و همچنین دامنه نظریه هاردشیپ وسیع تر از نظریه عقیم شدن قرارداد است. تلاقی این دو نظریه (هاردشیپ با عقیم شدن قرارداد) در تغییر اساسی و بنیادین اوضاع و احوال است و در اینجا است که می‌توان نظریه عقیم شدن قرارداد را جاری دانست.

۵- در رابطه با آثار نظریات عقیم شدن قرارداد، فورس ماژور یا قوه قاهره و هارشپ، هر چند برخورد نظام های حقوقی مختلف، در خصوص چنین شرایطی یکسان نیست اما به طور کلی می‌توان به این نتیجه دست یافت که تعلیق قرارداد، تعدیل قرارداد، حق فسخ قرارداد و نهایتاً انحلال یا انفساخ قرارداد بر حسب مورد می‌تواند از آثار این نظریات باشد هر چند که تمامی این نظریات کاملاً مستقل و دارای تفاوت‌هایی با همدیگر می‌باشند.

## فهرست منابع

- امامی، حسن، حقوق مدنی، ج ۱، ۲، کتابفروشی اسلامیة، تهران، ۱۳۶۲، ص ۳۲۲
- بیگدلی، سعید، شرط مذاکره مجدد (هاردشیپ)، فصلنامه حقوقی گواه، شماره ۹۸: ۱۳۸۶
- تلبا، مهدی؛ ابراهیمی، علیرضا مقایسه عقیم شدن قرارداد در حقوق کامن لا با فورس ماژور، قاعده عسر و حرج و هاردشیپ، حقوق تطبیقی، پاییز و زمستان ۱۳۹۶ - شماره ۱۰۸.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، کتاب خانه ی گنج دانش، تهران، چاپ هفدهم، ۱۳۸۶
- حاتمی، علی اصغر - رودبجانی، محمد مجتبی، بررسی تطبیقی قوه‌ی قاهره، مجله‌ی دانشکده علوم انسانی سمنان، سمنان، سال هفتم، شماره‌ی ۲۳، پاییز ۱۳۸۷
- حیدری فرد، علی اکبر، تعدیل قرارداد توسط قاضی، فرامتن، شیراز، چاپ اول، ۱۳۸۵
- خوئینی، غفور، تحلیل فقهی حقوقی نظریه «تغییر اوضاع و احوال در قراردادهای، مجله متین، زمستان ۱۳۸۰، شماره ۱۳.
- ساورایی، پرویز، شرط فورس ماژور در قراردادهای تجاری بین المللی، تحقیقات حقوقی، پاییز و زمستان ۱۳۷۹ - شماره ۳۱ و ۳۲، صص ۱۹۳ - ۲۲
- شریفی و صفری، سید الهام الدین و ناهید، «مقایسه نظریه هاردشیپ و فورس ماژور در اصول حقوق قراردادهای بازرگانی، اصول حقوق قراردادهای اروپایی و حقوق ایران» پژوهش‌های حقوق تطبیقی، زمستان ۱۳۹۲، دوره هفدهم، شماره ۴.
- شفائی، محمدرضای، بررسی تطبیقی نظریه تغییر اوضاع و احوال در قراردادهای، ققنوس، تهران، چاپ اول، ۱۳۷۶
- شهیدی، مهدی، آثار قراردادهای و تعهدات (حقوق مدنی، ج ۳)، مجد، تهران، چاپ سوم، بهمن ۱۳۸۶، ص ۳۵ و ۳۶.
- صادقی مقدم، محمدحسن، تغییر در شرایط قرارداد، میزان، تهران، چاپ دوم، تابستان ۱۳۸۶
- صفایی، سید حسین قوه قاهره یا فورس ماژور (بررسی اجمالی در حقوق تطبیقی و حقوق بین الملل و قراردادهای بازرگانی بین المللی، حقوقی بین المللی، تابستان ۱۳۶۴ - شماره ۳.
- فخار طوسی، جواد، پژوهشی در تعدیل قرارداد، فقه اهل بیت علیهم السّلام، شماره‌ی ۲۷، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السّلام، قم، شماره ۲۷، پاییز ۱۳۸۰
- فورت، آ. دم، میرمحمد صادقی، حسین، «بررسی تطبیقی نظریه عقیم شدن قراردادهای تجاری»، مجله تحقیقات حقوقی، ۱۰، ۱۳۷۱.

- قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات (نظریه‌ی کلی تعهدات قانون مدنی)، انتشارات دانشگاه تهران، اسفند ۱۳۵۳
- قنواتی، جلیل - وحدتی شبیری، سید حسن - عبدی پور، ابراهیم، حقوق قراردادها در فقه امامیه، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، تهران، چاپ اول، تابستان ۱۳۷۹
- کاتوزیان، ناصر؛ الزامات خارج از قرارداد، ضمان قهری، جلد دوم، تهران، انتشار دانشگاه تهران، چاپ اول، ۱۳۷۴.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادها، شرکت انتشار بهمن برنا، چاپ دوم، ۱۳۷۶.
- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (بخش مدنی)، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، چاپ دوازدهم، ۱۴۰۶ م.ق
- معدّل، جلیل، بحثی درباره‌ی فورس ماژور و حوادث غیر مترقبه، مجله‌ی حقوقی وزارت دادگستری، شماره‌ی ۱، دوره‌ی جدید، اسفند ۱۳۵۱
- مؤمنی، فرامرز، عقیم شدن قراردادهای تجاری با تأکید بر حقوق انگلیس، مجله‌ی حقوقی وزارت دادگستری، شماره‌ی ۱۰، ۱۳۶۸.
- یزدانیان، علیرضا، تعدیل تعهدات قراردادی بر پایه‌ی اصول و قواعد حاکم بر فقه اسلامی، مقالات و بررسی‌ها (سابق)، سال سی و نهم، شماره‌ی ۸۳، تهران، زمستان ۱۳۸۵.