



## تحلیل تأثیر حدود فراستریش (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس و ایران با نگاهی به فقه امامیه

افشین قفقازی<sup>۱</sup>، سیدنصرا... ابراهیمی<sup>۲\*</sup>، مجتبی زاهدیان<sup>۳</sup>، سیدمحسن حسینی پویا<sup>۴</sup>

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۲/۱۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۴/۲۹

### چکیده

قراردادهای بین المللی نفتی طبیعتی بلندمدت و مستمر داشته؛ لذا حدود فراستریش در مسیر اجرای قرارداد، موجب پایان حیات حقوقی آن قرارداد میگردد؛ بنابراین طرفین اینگونه قراردادها که اصولاً شرکتهای بین المللی میباشند، میبایست با نگاهی جامع و همه جانبه به این نهاد حقوقی، اقدام به انعقاد قراردادهای این چنینی بنمایند. از آنجا که خاستگاه این نهاد حقوقی، انگلیس میباشد؛ لذا در نوشتار حاضر سعی گردید که به تحلیل این نهاد در حقوق انگلیس پرداخته شود تا بتوانیم به جانمایی و تعریف و تعیین چهارچوب و آثار آن در حقوق انگلیس دست یابیم و سپس با توجه به این یافته ها به جانمایی آن در حقوق ایران پرداخته شود تا دستیابی به چهارچوب و مصادیق و آثار آن در حقوق ایران میسر گردد؛ رسیدن به این امر ممکن نخواهد بود؛ مگر آنکه نگاه فقهی به موضوع داشته و با کمک گرفتن از فقه بتوانیم به این مهم برسیم؛ باید توجه داشت که با توجه به حساسیت موضوع و تفاوت دیدگاه نهادهای حقوقی مختلف، عملاً رسیدن به معیار و ملاک واحد در دنیای قراردادهای بین المللی نفتی، امری محال و غیرممکن است و بهترین راه حل آن است که در هر قراردادی بین المللی نفتی علاوه بر تسلط بر مفهوم حقوقی فراستریش به طور مشروح قسمتی را به این نهاد حقوقی اختصاص داده، تا آنجا که بتوان مصادیق آنرا مشخص نموده و معیارهای واضح و روشنی نیز در خصوص تعیین سایر مصادیق ارائه گردد و به آثار آن نیز استناد گردد.

**واژگان کلیدی:** قراردادهای بین المللی نفتی، نهاد حقوقی فراستریش، حقوق انگلیس، فقه امامیه، حقوق ایران.

<sup>۱</sup> گروه حقوق، واحد نیشابور، دانشگاه آزاد اسلامی، نیشابور، ایران

<sup>۲</sup> عضو هیأت علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران (نویسنده مسئول) snebrahimi@ut.ac.ir

<sup>۳</sup> گروه حقوق، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران

<sup>۴</sup> گروه حقوق، واحد نیشابور، دانشگاه آزاد اسلامی، نیشابور، ایران

#### مقدمه

در قراردادهای بین‌المللی نفتی از آنجا که چند کشور و طبیعتاً نظامهای حقوقی مختلف دخیل میباشند وقوع حوادث پیشبینی نشده، میتواند اثر مستقیمی در اجرای قراردادهای بین‌المللی نفتی که قراردادهای مستمر و طولانی مدت میباشند داشته باشد؛ خصوصاً در دنیای پرتلاطم امروز که پرتاب یک موشک یا شیوع ویروس منحوس میتواند تمامی معادلات سیاسی و اقتصادی را از بین ببرد؛ به نحوی که هیچ حقوقدان یا اقتصاددان خبرهای نمیتواند آینده یک قرارداد بین‌المللی نفتی را پیشبینی نماید؛ بنابراین تنها راه کنترل این حوادث پیشبینی نشده، تسلط به نهادهای حقوقی است که بتواند در برگیرنده تلاطم‌های ناخواسته باشد.

یکی از این نهادهای حقوقی که در قراردادهای بین‌المللی نفتی بسیار حائز اهمیت است، نهاد حقوقی «فراستریشن»<sup>۱</sup> میباشد؛ اما مسلماً تعریف، شرایط و آثار این نهاد حقوقی در سیستم‌های حقوقی، مختلف و متفاوت خواهد بود؛ امری که با توجه به تفاوت سیستمهای حقوقی امری بدهی است؛ بنابراین جهت انعقاد یک قرارداد بین‌المللی نفتی باید به حلاجی این نهاد حقوقی در سیستمهای مختلف پرداخته شود که با توجه به تنوع سیستم‌های حقوقی این امر بسیار دشوار خواهد بود.

در مقاله حاضر با توجه به اهمیتی که سیستم حقوقی انگلستان بعنوان خاستگاه این نهاد حقوقی داشته و تأثیری که نظام حقوقی آن بر کشورهای مختلف دارد سعی بر آن خواهد شد که به جانمایی این نهاد حقوقی در این سیستم حقوقی پرداخته شود. پس از بدست آوردن مختصات آن، جایگاه این نهاد حقوقی، در حقوق ایران بررسی خواهد شد؛ اما از آنجا که با توجه به ریشه فقهی حقوق ایران، مسلماً بدون کنکاش در فقه نمیتوان به این مهم دست یافت؛ لذا ابتدائاً به جانمایی آن در فقه پرداخته و سپس به حقوق ایران میپردازیم.

#### ۱- فراستریشن در حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس صرف دشواری اجرای قرارداد، دلیلی بر انتفاء قرارداد محسوب نمیشود؛ چراکه باید آنچنان دگرگونی اساسی و بنیادی رخ دهد که ماهیت قرارداد را به طور کلی متفاوت سازد. از نظر حقوقدانان انگلیس عدم امکان اجرای قرارداد از نظر تجاری از طرق عقیم شدن قراردادهاست؛ بدین توضیح که هرگاه هدف مورد نظر طرفین از بین برود و یا ادامه اجرای قرارداد اساساً مغایر با قصد طرفین باشد، در این صورت است که از نظر تجاری قرارداد

---

<sup>۱</sup>. Frustration

## تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس... ۳۹۷

منتفی و ساقط میگردد. از این رو در حقوق انگلیس از این موضوع با عنوان نهاد حقوقی فراستریشن<sup>۱</sup>، که یکی از اسباب سقوط تعهدات قراردادی محسوب میشود، بحث میگردد.

### ۱-۱. مفهوم و مبنای حقوقی فراستریشن در حقوق انگلیس

واژه فراستریشن در زبان انگلیسی به معنای عقیم شدن، ناکامی، بی‌اثر شدن و خستی ماندن و ناممکن شدن استفاده شده است (Litvinoff, 10:2001 Duxbury, 84:2011). در جایی دیگر این واژه چنین تعریف شده است: عقیم شدن قرارداد عبارتست از انحلال و پایان قرارداد در اثر اوضاع و احوالی که اجرای آن غیرممکن گردد یا نسبت به آنچه که پیشبینی شده، به گونهای متفاوت گردد که اجرای قرارداد توسط طرفین، معقول و منطقی نباشد. برخی نظریات ارائه شده در خصوص توجیه نهاد حقوقی فراستریشن در حقوق انگلیس که میتواند به عنوان مبنایی جهت این نهاد حقوقی مطرح شود به شرح ذیل میباشد:

الف) نظریه شرط ضمنی<sup>۲</sup>: این نظریه چنین بیان میکند؛ هدف از انعقاد قرارداد در وهله اول اجرای مفاد آن است؛ بنابراین اگر اجرای قرارداد به دلیلی که نمیتوان آن را متناسب به طرفین دانست، ناممکن گردد، هدف اصلی انعقاد قرارداد، منتفی میگردد.

مطابق با این نظریه، طرفین در حین انعقاد قرارداد، علاوه بر شروط مصرح در قرارداد، شرایط دیگری را نیز مد نظر داشته که به جهت بدیهی بودن نیازی به ذکر آن نمیدیدهند که وجود مستمر و دائم موضوع قرارداد از آن جمله است. پس اگر اجرای قرارداد به گونهای که متناسب به طرفین نبوده و تقصیری در عدم امکان اجرا مرتکب نشده، ناممکن گردد، مطابق شرط ضمنی که بدیهی بوده، طرفین بری میگردند. (Pool, 370:2004)

نتیجتاً شرط ضمنی در این خصوص نیز متصور خواهد بود که طرفین با توجه به شرط حاضر، راضی به انعقاد قرارداد گردیده‌اند، با این پیشفرض که شرایط زمان انعقاد عقد در طول اجرای قرارداد نیز استمرار داشته باشد؛ بنابراین اگر شرایط در زمان اجرا به نحوی تغییر یابد که موجب عدم امکان اجرای قرارداد گردد، میتواند محملی برای استناد به نهاد حقوقی فراستریشن باشد.

برای مثال در یک قراردادی بین المللی نفتی منعقد فیما بین یک شرکت ایرانی و یک شرکت انگلیسی در خصوص تأمین تجهیزات احداث یک میدان نفتی؛ پس از اقدام ایران در نپیوستن

<sup>1</sup> Frustration

<sup>2</sup> Implied Term theory

۳۹۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

به کنوانسیون پالمو و کنوانسیون مبارزه با تأمین مالی تروریسم، گروه ویژه اقدام مالی علیه پولشویی<sup>۱</sup> در سال ۱۳۹۸، ایران را به اصطلاح در لیست سیاه یا کشورهای با ریسک بالای پولشویی قرار داد؛ مسلماً با این اقدام، انتقال نقدینگی از گذشته دشوارتر گردیده و مشکلات جدیدی پدید خواهد آمد.

حالی که در نظر بگیریم که این موضوع چه تأثیری میتواند در اجرای قراردادهای بین‌المللی نفتی پیشگفته بگذارد؛ اگر پس از اقدام گروه ویژه اقدام مالی علیه پولشویی، اجرای قرارداد را ناممکن بدانیم میتوانیم از مصادیق نهاد حقوقی فراستریشن تلقی نمائیم؛ چراکه در قراردادهای بین‌المللی نفتی همواره میتوان این شرط ضمنی را تصور نمود که اجرای قرارداد در شرایطی امکانپذیر است که امکان تبادل نقدینگی از مبادی قانونی و بین‌المللی میسر باشد؛ اگر این کانالهای انتقال مالی بسته شود، عملاً قرارداد غیرقابل اجرا میگردد و نتیجتاً مسئولیتی در اجرای قرارداد وجود نخواهد داشت؛ از سوی دیگر اگر قائل به این باشیم که اقدامات FATF اجرای قرارداد را ناممکن نمیسازد بلکه دشوار میکند، نوبت به نهاد حقوقی هاردشیپ خواهد رسید.

ب) نظریه مبنای قرارداد<sup>۲</sup>: مطابق با این نظریه، طرفین برای انعقاد قرارداد اهدافی را دنبال میکنند و قراردادهای منعقدہ فیما بین اشخاص بر مبنایی استوار است؛ اما اگر تغییرات به گونهای باشد که قرارداد را عقیم کند، تعهدات، ساقط خواهد شد و نتیجتاً موجب انفساخ قرارداد خواهد بود؛ بنابراین اجرای قرارداد در شرایط کنونی با آنچه طرفین توافق نموده‌اند متفاوت خواهد بود. از این رو جایگاه استناد به تئوری فراستریشن میباشد.

ج) نظریه راه حل منصفانه<sup>۳</sup>: به موجب این نظریه دادگاهها حق دارند که برای رسیدن به عدالت و انصاف هر آنچه منطقی و معقول و منصفانه تشخیص میدهند، انجام داده و قرارداد را منصفانه نمایند (Perillo, 550- 551:2002). هیچ محکمه عادلانه‌ای نمی‌پذیرد که متعهد ملزم به انجام تعهدی است که هیچگاه آن را نپذیرفته؛ مسلماً راه‌حل منصفانه آن خواهد بود که قرارداد منفسخ شده و متعهد از تعهدات قراردادی بری گردد.

---

1. FATF

گروه ویژه اقدام مالی پولشویی (FATF) یک سازمان بیندولتی است که در سال ۱۹۸۹ در پاریس برای مبارزه با مشکل رو به رشد پولشویی تأسیس شد. نیروی ویژه موظف به مطالعه روندهای پولشویی، نظارت قانونی و اجرای قوانین مالی در سطوح ملی و بین‌المللی شده است. این گروه در سال ۲۰۰۱ به گروه مبارزه با تأمین مالی تروریسم پیوست.

2. Foundation of the contract theory

3. Just solution theory

## تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس.... ۳۹۹

د) نظریه تفسیر<sup>۱</sup>: از این نظریه گاه به «نظریه تغییر اساسی تعهد»<sup>۲</sup> نیز یاد میشود. برخی حقوقدانان بیان داشته‌اند که معیار مناسب برای انحلال یا عدم انحلال قرارداد این است که آیا تعهد تغییر اساسی کرده است یا خیر؛ از این رو این نظریه از سوی بیشتر دادگاهها پذیرفته شده است. (Beatson, 487:2002) در این نظریه دو مطلب مورد توجه قرار میگیرد: قرارداد چه تعهداتی بر عهده طرفین گذاشته؛ دیگر اینکه آیا در اثر وقوع یک حادثه ناگهانی، انجام تعهدات به طور کلی متفاوت شده است یا خیر. آیا طرفین قرارداد اگر میدانستند که شرایط اجرای قرارداد تا این حد متفاوت می‌گردد باز هم تن به قرارداد میدادند؟ آیا انجام تعهد در شرایط کنونی، موجب تغییر اساسی قرارداد نمی‌گردد؟ مسلماً اجرای قرارداد به هر قیمت و شرایطی مورد پذیرش طرفین نبوده است.

### ۲-۱. اسباب و علل نهاد حقوقی فراستریشن

موارد ذیل نمونه هایی است که به موجب رویه قضایی انگلستان غالباً میتواند منجر به فراستریشن در اجرای قرارداد گردد:

الف) انتفاء موضوع قرارداد: هرگاه با توجه به شرایط قرارداد و قصد طرفین، بقاء شیء یا شخص خاصی برای ایفاء تعهد لازم باشد؛ لیکن در زمان اجرای قرارداد از بین رفته باشد، دیگر مجالی جهت التزام به اجرای قرارداد باقی نمی‌ماند و انجام تعهد ساقط میشود. این فرض زمانی رخ میدهد که اجرای قرارداد بدون دخالت طرفین، به طور واقعی ناممکن شده باشد (Black, 341- 342:1983؛ Atiyah, 230:1995). بنابراین نهاد حقوقی فراستریشن در شرایطی قابل استناد است که موضوع قرارداد منتفی شود.

ب) انتفاء هدف قرارداد: در صورتی که در شرایط استثنائی به علت تغییر اوضاع و احوالی که پس از انعقاد عقد حادث میشود، اهداف مورد نظر در قرارداد به کلی از بین برود، متعهد از اجرای تعهد معاف میشود حتی اگر هیچگونه مانعی جهت اجرای واقعی تعهد وجود نداشته باشد در اینصورت قرارداد در صورت اجرا، تبدیل به یک واقعه کاملاً جدید میگردد به گونهای که با آنچه طرفین در زمان وقوع قرارداد پیشبینی نموده و بر اساس قرارداد بر عهده گرفته‌اند، متفاوت است (شفائی، ۵۹- ۶۰: ۱۳۷۶؛ Treitel, 821: 2004؛ Andrews, 461:2011). بنابراین در شرایطی میتوان به نهاد حقوقی فراستریشن استناد نمود که هدف قرارداد منتفی گردد.

<sup>1</sup> Construction theory

<sup>2</sup> Fundamental change in obligation

۴۰۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

### ۳-۱. شرایط استناد به نهاد حقوقی فراستریشن در اجرای قرارداد در حقوق انگلیس

برای تحقق فراستریشن در قرارداد شرایطی لازم است؛ که در ذیل به برخی از این شرایط اشاره خواهد شد:

الف) عدم امکان اجرا: حادثه خارجی میبایست به گونهای باشد که اجرای قرارداد را ناممکن نماید یا به اصطلاح قرارداد عقیم گردد. در حقیقت اگر قرارداد ناممکن شود، محل تولد نهاد حقوقی فراستریشن است. اگر موضوع قرارداد از بین برود، امکان اجرای قرارداد وجود نخواهد داشت. عدم امکان اجرای قرارداد ممکن است به دلایلی همچون از بین رفتن موضوع قرارداد، از بین رفتن اهلیت یا توانایی انجام تعهد فردی که شخصاً متعهد به انجام کاری شده است، غیرممکن شدن شیوه اجرای قرارداد و عدم دسترسی و ... باشد (بیگدلی، ۹۱: ۱۳۸۷).

ب) خارجی بودن حادثه: خارجی بودن حادثه بدین معناست که خارج از کنترل متعهد و قلمرو اراده او باشد و در نتیجه ناشی از اقدام خود متعهد نباشد؛<sup>۱</sup> به عبارت دیگر قابلیت انتساب به متعهد را نداشته باشد. بنابراین اگر متعهد از اجرای قرارداد سر باز زند و حادثهای رخ دهد که اجرای قرارداد را ناممکن کند، در این صورت متعهد نمیتواند به نهاد حقوقی فراستریشن استناد نماید. (Paul, 376:2007)

ج) اجتناب ناپذیر بودن حادثه: برای تحقق فراستریشن در قرارداد حادثه باید اجتنابناپذیر و غیرقابل دفع باشد و به عبارت دیگر خارج از اقتدار متعهد باشد. چنانچه متعهد با فرض توانایی در جلوگیری از وقوع حادثه اقدامی انجام نداده و مانع تحقق حادثه نگردد، متعهد همچنان مسئول اجرای قرارداد حتی در شرایط عقیم شدن قرارداد خواهد بود؛ چراکه در انجام تعهد مرتکب تقصیر شده است. (Roebuck, 405:2014)

د) غیرقابل پیشبینی بودن حادثه: این شرط بدین معناست که نوع حادثه در شرایط انعقاد قرارداد، قابل پیشبینی نبوده و مورد انتظار طرفین نباشد؛ چراکه اگر حادثه قابل پیشبینی باشد، طرفین در حین انعقاد قرارداد میتوانند تدابیر احتیاطی مورد نظر را اتخاذ نمایند و در نتیجه اگر مانع به گونهای باشد که شخص متعهد میتواند از آن پرهیز نماید، مشارالیه مسئول اجرای قرارداد خواهد بود. در خصوص ملاک قابل پیشبینی بودن باید انسان متعارف در نظر گرفته شود. به دیگر سخن حادثهای غیرقابل پیشبینی است که احتمال وقوع آن معقول و متعارف نباشد (Lindstrom, 6:1998)

---

<sup>1</sup>. Self- Induced Frustration

تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس... ۴۰۱

#### ۴-۱. آثار حقوقی نهاد حقوقی فراستریشن در اجرای قرارداد در حقوق انگلیس

تا قبل از سال ۱۹۴۳ قاعده غالب در حقوق انگلستان بدین صورت بود که هر یک از طرفین میبایست تعهدات قراردادی خود را تا قبل از وقوع حادثه انجام دهد؛ لیکن نسبت به مقداری که بعد از وقوع حادثه اتفاق افتاده، معاف میشوند. از این رو طبق این قاعده، قرارداد از ابتدا باطل نبوده و تا قبل از وقوع حادثه به اعتبار خود باقی است. بنابراین از روزی که قرارداد عقیم میشود، ملغی شده محسوب میگردد؛ به دیگر سخن مسئولیت طرفین نسبت به اجرای قرارداد در آینده ساقط میشود و رابطه حقوقی طرفین در همان نقطه متوقف میگردد (Atiyah, 1995:251). این مفهوم در حقوق ایران و فقه معادل انفساخ میباشد. در حقوق انگلستان اثر تحقق فراستریشن عبارت است از انحلال قرارداد و معافیت متعهد از مسئولیت. انحلال قرارداد و معافیت متعهد از مسئولیت: فراستریشن موجب انحلال قهری قرارداد میگردد و متعهد مسئول عدم اجرای قرارداد نخواهد بود؛ چراکه تقصیری مرتکب نشده است. به عبارت دیگر قرارداد خود به خود از بین میرود و تعهدات ناشی از آن نیز ساقط میشود؛ بدون اینکه نیازمند فسخ از سوی متعهد یا از سوی دادگاه باشیم.

به دیگر سخن میتوان گفت که دکترین فراستریشن به قرارداد خاتمه داده؛ بدون اینکه هیچ یک از طرفین حق انتخابی داشته باشند و از اجرای قرارداد معاف میشوند؛ بدون اینکه نیازمند اقدامی باشند (Furmston, 1994:559; Treitel, 2002:807)

هر شخصی که تعهدی را بر عهده میگیرد باید به ایفاء تعهدات خود بپردازد و اگر از اجرای تعهد سر باز زند، ملزم به جبران خسارت وارده خواهد بود؛ از این رو اگر متعهد مرتکب نقض قرارداد شده باشد و تقصیر وی محرز باشد، مسئول جبران خسارت خواهد بود و نمیتواند با توسل به دکترین فراستریشن از اجرای قرارداد سر باز زند. حال اگر ایفاء تعهدات ناشی از وقوع حادثهای باشد؛ مشارالیه به جهت عدم اجرای تعهدات قراردادی، مسئولیتی نخواهد داشت و متعهد از مسئولیت معاف خواهد بود. از این رو اگر شرایط فراستریشن موجود باشد، متعهد میتواند با توسل به دکترین فراستریشن از ایفاء تعهدات قراردادی معاف شود؛ بنابراین در این حالت کسی حق مطالبه خسارت را نخواهد داشت. (Furmston, 2009:558)

## ۲. فراستریشن در حقوق ایران

### ۲-۱. مفهوم و مبنای حقوقی فراستریشن در حقوق ایران با نگاهی به فقه امامیه

فقها نیز با بکارگیری واژه‌هایی همچون آفات سماوی، اسباب قهریه، تلف سماوی، عذر عام و خاص به بحث قوه قاهره پرداخته‌اند. به موجب قاعده «بطلان کل عقد، بتعذرالوفاء بمضمونه» در هر عقدی که وفاء به مضمون آن متعذر و ناممکن باشد، باطل است. توضیح آنکه چنانچه طرفین قرارداد یا یک طرف قرارداد، نتوانند به تعهدی که در قرارداد نموده‌اند، عمل کنند، آن قرارداد باطل است که این قاعده به معاملاتی خاص اختصاص ندارد و در همه عقود و معاملات جاری است (موسوی خویی، ج ۱، ۲۰۷: ۱۳۷۷؛ محقق داماد، ج ۲، ۱۳۲: ۱۳۸۸؛ موسوی بجنوردی، ج ۵، ۲۶۵: ۱۳۸۹). حادثه‌های می‌توانند موجب ایجاد فراستریشن در اجرای قرارداد در حقوق ایران گردد که غیرقابل پیشبینی و غیرقابل کنترل باشد و اجرای یک قرارداد را ناممکن سازد. در مورد ملاک قابل پیشبینی بودن نیز باید انسان متعارف در نظر گرفته شود. به دیگر سخن فراستریشن حادثه‌ای است غیرقابل پیشبینی که احتمال وقوع آن معقول و متعارف نباشد و در خصوص ملاک غیرقابل اجتناب بودن نیز باید گفت که توانایی انسان متعارف مدنظر می‌باشد. (Lindstrom, 6:2006) در حقوق ایران برای آنکه بتوان به نهاد حقوقی فراستریشن استناد نمود باید حادثه، غیرقابل پیشبینی، غیرقابل پیشگیری باشد و موجب غیرممکن ساختن اجرای تعهد گردد. تنها کافی است که حادثه ایجاد شده ناشی از تقصیر متعهد نبوده و پیشگیری از آن نیز در توان وی نباشد و تفاوتی نمی‌کند که حادثه خارج از وجود متعهد باشد یا خیر (جعفری لنگرودی، ج ۱، ۲۸۶: ۱۳۷۲). باید خاطر نشان نمود که ویژگی بارز نهاد حقوقی فراستریشن آن است که حادثه باید اجرای تعهد را غیر ممکن نماید.

اگرچه در قوانین ایران صراحتاً واژه فراستریشن به کار نرفته است؛ اما در مواد پراکنده‌ای به این نهاد حقوقی اشاره شده است که از آن جمله می‌توان به مواد ۲۲۷ و ۲۲۹، ۱۳۱۲ قانون مدنی، ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی، ماده ۳۸۷ قانون تجارت و ... اشاره نمود که در برخی از این مواد به وضوح به حوادث طبیعی از قبیل حریق، سیل، زلزله و ... اشاره شده است. بدیهی است وقایع فوق فقط جنبه تمثیلی داشته و حصری نمی‌باشند.

واژه فراستریشن در قراردادها از جمله در قراردادهای بین‌المللی نفتی نیز قابل مشاهده می‌باشد و در اغلب اینگونه قراردادها شرحی راجع به آن دیده می‌شود و در این قراردادها موادی را به خود اختصاص داده است و با توجه به تأثیری که حقوق ایران از قانون فرانسه داشته است،



## تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس... ۴۰۳

بجای نهاد حقوقی مذکور، از نهاد حقوقی فورس ماژور<sup>۱</sup> که یک مفهوم فرانسوی است، استفاده شده است. به عنوان نمونه در قرارداد توسعه مشترک و مشارکت در تولید میداین آذری، چیراگ و میدان گوناشی (واقع در آبهای عمیق دریای مازندران) میان شرکت دولتی جمهوری آذربایجان و ده شرکت نفتی قید شده است که «هر یک از طرفین قرارداد باید تلاشهای قانونی معقولانه ای را برای متوقف نمودن رویدادهای منتهی به فورس ماژور به عمل آورد. پس از وقوع فورس ماژور، طرف متأثر از آن به سرعت به طرفین دیگر قرارداد اطلاع دهد و شواهد گویای وقوع فورس ماژور را جمعآوری کند. پس از آن باید تلاشهای معقولانه‌ای را برای رفع یا کاهش تأثیر فورس ماژور انجام دهد». همانطور که ملاحظه میگردد در قراردادهای بین المللی نفتی منعقد شده توسط شرکتهای ایران و سایر شرکتهای از فورس ماژور استفاده شده است.

در حقوق ایران نهاد حقوقی فراستریشن به چشم نمیخورد؛ اما با توجه به مختصات آن در حقوق انگلیس و تطبیق آن با فقه و حقوق ایران، میتوان به مطالب ذیل بعنوان مفهوم و مبنای فقهی حقوقی آن در ایران پرداخت.

الف) لاجرح (قاعده فقهی عسر و حرج): یکی از مبانی که برای توجیه نهاد حقوقی فراستریشن در اجرای قرارداد وجود دارد قاعده «لاجرح» است. مطابق قاعده لاجرح، در قوانین اسلام مشقت وجود ندارد. از این رو هرگاه در اجرای احکام اولیه مشقتی غیرقابل تحمل به وجود آید، تکلیف برداشته میشود (طوسی، ج ۳، ۳۶۳: ۱۳۸۸؛ نراقی، ۶۰: ۱۴۱۷ق؛ پارساپور، ۳۶: ۱۳۸۹).

اگر در قراردادی عسر ایجاد گردد، قرارداد به حیات حقوقی خود ادامه خواهد داد و امکان اجرا همچنان میسر میباشد؛ اما با دشواری و سختی همراه خواهد بود. لیکن اگر در اجرای قراردادی حرج ایجاد گردد، نتیجه آن عدم امکان اجراست؛ که متعاقباً حیات حقوقی قرارداد پایان خواهد پذیرفت. آنچه میتوان به عنوان مبنای نهاد حقوقی فراستریشن در فقه و حقوق به آن اشاره نمود، نفی حرج در قرارداد است نه نفی عسر.

از این رو با توضیحاتی که داده شد میتوان لاجرح را یک مبنای کلی برای نهاد حقوقی فراستریشن در فقه امامیه و نتیجتاً حقوق ایران تلقی نمود.

---

<sup>1</sup>. Force Majeure

۴۰۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

اقدام FATF در قرار دادن نام ایران در کشورهای پرخطر و به اصطلاح لیست سیاه می‌تواند از مصادیق لاجرح باشد؛ به این معنا که اگر اجرای قرارداد را ناممکن سازد از مصادیق حرج و نهاد حقوقی فراستریش خواهد بود.

دلیل عقلی این قاعده نیز این است که حکم حرجی، حکم فوق طاعت است و حکم فوق طاعت، قبیح است و از شارع مقدس کار قبیح، محال است و محال عقلی در حکم ممنوع است و آنچه عقلاً ممنوع است شرعاً هم ممنوع می‌باشد (انصاری، مکاسب، ۳۶۰: ۴۱۴ق؛ حسین آبادی، ۱۵۱-۱۵۲: ۱۳۸۵).

ب) قاعده لاضرر: برخی از فقها کلمه ضرر را امری وجودی و ضد نفع و برخی دیگر آن را عدم نفع در موضوعی که قابلیت نفع دارد معنا نموده‌اند. در خصوص قاعده لاضرر آنچه در بین فقها مورد پذیرش قرارداد گرفته است این است که منظور از قاعده لاضرر همان نفی حکم ضرری است که مبنای بسیاری از احکام فقهی قرار گرفته است. البته باید خاطر نشان نمود که نفی ضرر، هم شامل احکام تکلیفی و هم احکام وضعی است (انصاری، رسائل فقهیه، ج ۱، ۱۱۹: ۱۴۱۴ق؛ نجفی، ج ۳۷، ۵۰: ۱۳۶۶؛ شکری، ۹۱: ۱۳۹۰).

قاعده لاضرر مانند تمام قواعد فقهی دارای مستندات لفظی می‌باشد که از جمله این مستندات می‌توان به آیات قرآن و روایات اشاره نمود. به عنوان نمونه می‌توان آیات ۲۳۳ و ۲۸۲ سوره‌های مبارکه بقره و ۶ طلاق را در این زمینه ذکر نمود.

همچنین می‌توان به روایاتی که از معصومین در این زمینه وارد شده است مراجعه نمود که مشهورترین این روایات «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» می‌باشد (محقق داماد، ج ۲، ۱۳۵-۱۴۲: ۱۳۸۸؛ حرعاملی، ج ۱۴، ۲۶: ۱۳۷۶).

بنابراین اجرای تعهدات در صورت ناممکن شدن اجرای قرارداد ناعادلانه به نظر می‌رسد. از این رو با توسل و استناد به قاعده لاضرر می‌توان حکم ضرری الزام متعهد به اجرای قرارداد را در شرایط کنونی مرتفع دانست و متعهد را منطبق با شرایط مستحده، ملزم به انجام تعهد ندانست. البته از نظر علم اصول، استناد به این قاعده با این چالش فقهی روبه‌رو می‌باشد که آیا اساساً قاعده لاضرر می‌تواند موجب رفع مسئولیت قراردادی گردد یا آنکه این قاعده فقط حالت ایجابی داشته ولی رافع نیست (شکری، ۹۰-۹۹: ۱۳۹۰؛ شعبانی، ۱۳۴-۱۳۵: ۱۳۹۱).

در قوانین جاریه کشور نیز به قاعده لاضرر پرداخته شده است که می‌توان به موادی از جمله مواد ۶۵، ۱۳۲ و ۸۳۳ قانون مدنی در این زمینه اشاره نمود.

## تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس... ۴۰۵

ج) شرط ضمنی: بدون تردید شرط ضمنی روشتترین مصداق حدیث «المسلمون عند شروطهم» میباشد (حرعاملی، ج ۱۲، ۳۵۳: ۱۳۷۶). این شرط هم در فقه و هم در قانون پذیرفته شده؛ هرچند در پذیرش آن بین فقها اختلاف نظر وجود دارد (نجفی، ج ۲۳، ۱۹۰: ۱۳۶۶). مطابق با این نظریه در کلیه قراردادهای مدتدار یک شرط ضمنی وجود دارد که بر اساس آن، قرارداد در صورتی معتبر و لازمالاجراست که اوضاع و احوال زمان انعقاد آن، دچار تغییر و تحول اساسی نشود. طرفین قرارداد، بر مبنای حفظ اوضاع و احوال موجود در حین عقد اقدام به انعقاد قرارداد نموده‌اند؛ از این رو هرگاه در حین اجرای عقد اوضاع و احوال بر اثر حوادث غیرمترقبه و غیر قابل پیشبینی متحول گردد؛ به نحوی که موجب عقیم شدن قرارداد گردد؛ مفاد قرارداد در چنین شرایطی الزامآور نخواهد بود (شفائی، ۷۵: ۱۳۷۶؛ مصطفایی، ۵۲: ۱۳۹۴).

در حقوق ایران نیز جهت توجیه مبنای نهاد حقوقی فراستریشن، نظراتی ارائه شده که در ذیل به آن میپردازیم:

الف) نظریه مبنای قرارداد: در حقوق ایران، مهمترین مبنای اجرای نهاد حقوقی فراستریشن، قصد مشترک طرفین است که تحت عنوان نظریه ضمان معاوضی بیان شده و تئوری به نام مبنای قرارداد مطرح نشده است؛ لیکن میتوان تئوری مزبور را به ویژه در عقود که مبتنی بر معاوضه به معنی خاص نیستند بلکه عنصر مشارکت در آنها مشهودتر است؛ همچون مضاربه، مزارعه، مساقات، شرکت و دیگر قراردادهایی که هدف مشترکی را دنبال میکنند، مورد توجه قرار داد. البته نه به عنوان مبنایی مستقل بلکه برای توصیف قصد مفروض طرفین.

به عنوان مثال مطابق ماده ۵۵۱ قانون مدنی در باب مضاربه، اگر انجام تجارتي که در عقد مضاربه مورد نظر بوده، عقیم شود، مضاربه منفسخ میشود. در این مورد میتوان اظهار داشت که منظور طرفین در قرارداد مبنای قرارداد را تشکیل میدهد که با از بین رفتن آن، قرارداد منتفی و منحل میشود. در این عقود که موضوع آن انجام عملیاتی است که طرفین از آن منتفع شده و نه معاوضه مال و انتقال متقابل دو عوض، تحلیل قصد طرفین بر اساس مفهوم ضمان معاوضی دشوار و حتی منتفی است (صدیقی زاده، ۸۵: ۱۳۷۵).

بنابراین در حقوق ایران شاید بتوان با توجه به نظریه مبنای قرارداد، قراردادها را به دو گونه تقسیم نمود:

– قراردادهایی که در آن قصد یکی از طرفین از موضوع قرارداد به صورت یک مجموعه واحد همراه با موعد قرارداد در نظر گرفته میشود. به عبارت دیگر مجموعه‌های مرکب از مورد معامله و تقیید آن به زمان مقرر برای اجرای عقد به صورت وحدت مطلوب که مورد نظر طرفین

۴۰۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

معامله باشد (شهیدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، ۳۱۳/۱). در این صورت حتی اگر تسلیم مورد معامله یا اجرای مود تعهد نیز برای مدت زمان معین یا نامعین، غیرممکن باشد، قرارداد منتفی و عقیم شده محسوب میشود.

به عنوان نمونه فرض شود موضوع قرارداد حمل و نقل مقداری نفت برای مدت زمان مقرر برای شرکت X میباشد؛ اما در موعد مقرر، قرارداد به علت نامساعد بودن شرایط جوی قابل اجرا نباشد، باید قرارداد را با وجود انتفاء موقت اجرای آن به علت وحدت مطلوب عقیم شده دانست (السان و منوچهری، ۴: ۱۳۸۶).

– قراردادهایی که در آن، موعد انجام عمل مورد عقد یا تسلیم مال مورد معامله نسبت به خود آن موضوع، دارای اهمیت کمتری بوده و تسلیم موضوع فی نفسه دارای اهمیت نمیشود؛ از این رو اینکه تسلیم در موعدی دیرتر از موعد مورد توافق انجام شود نیز خدشهای به اصل قرارداد وارد نخواهد ساخت، در این صورت انتفاء موقت موضوع، موجب بطلان قرارداد نخواهد بود مگر اینکه این انتفاء تا حدودی از موعد قرارداد فاصله داشته باشد که عرف، قرارداد را منتفی بداند و در این صورت عقیم شدن قرارداد محقق خواهد شد (همان، ۵).

ب) ضمان معاوضی: در حقوق ایران، نظریه شرط ضمنی نیز مورد توجه قرار گرفته است؛ اما به شکلی مختلف و با اهدافی متفاوت. در حقوق ایران، اجرای قاعده و تأثیر آن بر قرارداد، غالباً به وسیله «ضمان معاوضی» و بر اساس قصد مشترک طرفین توجیه میشود. زمانی که اجرای تعهد یکی از طرفین محال گردد، تعهد طرف مقابل، ساقط میگردد و ضمان معاوضی بر عهده مدیون است. این قاعده در تمامی عقود معوض جاری است. البته در عقود غیرمعوض، عدم امکان اجرا، مدیون را بری نموده و تبعات عدم امکان اجرا متوجه طلبکار میگردد (السنه‌وری، ج ۳، ۹۹۱: ۱۳۸۲).

ارتباط دو عوض متقابل که نتیجه قصد معاوضی است، منجر به تجزیهنپذیری آنها میشود. هر یک از دو عوض، حیات حقوقی و نفوذ خود را از پیوند با دیگری میگیرد، مفهوم ضمان معاوضی بر قصد طرفین مبتنی است.

حقوقدانان حکم ماده ۳۸۷ قانون مدنی در خصوص تلف مبیع قبل از قبض را بر اراده مشترک طرفین مبتنی مینمایند.

## تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس... ۴۰۷

یکی از حقوقدانان در این زمینه چنین بیان داشته: اراده مشترک طرفین بر آن است که اجرای تعهد یک طرف در برابر اجرای تعهد طرف دیگر باشد و اگر یکی از طرفین نتواند تعهد خود را اجرا نماید، تعهد طرف دیگر نیز ساقط می‌گردد (صفایی، ج ۲، ۲۹۶: ۱۳۸۲)

یکی دیگر از حقوقدانان نیز چنین اظهار داشته است: انفساخ عقد در صورت تلف مبیع، نتیجه توافق ضمنی دو طرف است و بر اساس اراده مشترک طرفین، از بین رفتن جزئی از عقد، جزء دیگر آن را نیز از بین میبرد (کاتوزیان، ۸۰: ۱۳۸۹).

### ۲-۲. شرایط استناد به نظریه فراستریشن در اجرای قرارداد در حقوق ایران

برای تحقق نهاد حقوقی فراستریشن در حقوق ایران شرایطی باید وجود داشته باشد که در ذیل به چند مورد به عنوان نمونه اشاره میشود:

الف) مقاومت ناپذیری: حادثه باید مقاومت ناپذیر یا به عبارت دیگر غیر قابل اجتناب و غیر قابل دفع باشد؛ یعنی خارج از اقتدار متعهد باشد. اگر متعهد با فرض توانایی در جلوگیری از وقوع حادثه، اقدامی انجام نداده و مانع تحقق حادثه نگردد، مسئول اجرای قرارداد باقی خواهد ماند؛ چراکه در انجام تعهد خود مرتکب تقصیر شده است (امامی، ج ۱، ۲۴۱: ۱۳۷۰).

اگر متعهد بتواند بر مانع چیره گردد و از آن بگریزد؛ لیکن اقدام به چنین کاری ننماید، نهاد حقوقی فراستریشن تحقق نمییابد و در نتیجه مشارالیه مسئول عدم ایفاء تعهد خویش باقی خواهد ماند (شهیدی، ۱۳۶: ۱۳۸۲).

این شرط نیز دارای مبنای فقهی بوده و به اشکال متفاوت به رسمیت شناخته شده است. فقها در این رابطه نیز بیان نموده‌اند که استناد به عذر عدم امکان اجرای قرارداد در صورتی که مقابله و دفع آن میسر باشد، قابل قبول نمیباشد (نجفی، ج ۳۷، ۶۴: ۱۳۶۶).

ب) غیر قابل پیشبینی بودن: معافیت متعهد از مسئولیت ناشی از عدم ایفاء تعهد، منوط به غیر قابل پیشبینی بودن وقوع حادثه است. در گزارش سازمان ملل متحد چنین آمده است: حادثه باید غیر قابل پیشبینی و غیر قابل اجتناب یا غیر قابل دفع باشد و کافی است یک از این دو شرط وجود داشته باشد (صفایی، ۱۲۲: ۱۳۸۷).

حادثه باید از اموری باشد که نوعاً قابلیت پیشبینی را نداشته باشد. در صورتی که حادثه در شرایط ویژه قرارداد قابل پیشبینی باشد، نباید آن را ناگهانی و غیر منتظره دانست؛ گرچه به واسطه غفلت یا بیمبالاتی متعهد آن را پیشبینی نمایند. اگر حادثه قابل پیشبینی باشد، طرفین در

۴۰۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

هنگام انعقاد قرارداد می‌توانند تدابیر احتیاطی مورد نظر را اتخاذ نمایند و در صورت لزوم از انعقاد قرارداد خودداری کنند و در نتیجه مسئولیت ناشی از حادثه منسوب به خود آنها خواهد بود. شایان ذکر است که قابل پیشبینی نبودن حادثه به این معنا نیست که حادثه مزبور هرگز واقع نشده باشد، بلکه کافی است هیچ دلیل خاصی برای تصور اینکه چنین حادثه‌های رخ خواهد داد وجود نداشته باشد (صفایی، ج ۲، ۲۴۲: ۱۳۸۲).

صرفاً از جهت غیرقابل پیشبینی بودن، حدوث و شیوع ویروس کرونا<sup>۱</sup> می‌تواند مصداقی از تحقق فراستریش در اجرای قرارداد باشد؛ چراکه قطعاً قابل پیشبینی نبوده است؛ بنابراین برای مثال شرکت‌های نفتی درگیر این ویروس می‌توانند جهت رهایی از تعهدات قراردادی خود به این موضوع متوسل شوند؛ اما در اینکه آیا اقدام FATF نیز می‌تواند جزء مصداق آن قرار بگیرد یا خیر، محل تأمل و بحث است؛ چراکه بطور قطع نمی‌توان به این نتیجه رسید که ایجاد محدودیتهای بیشتر برای شرکت‌های ایرانی پس از خروج امریکا از برجام قابل پیشبینی نبوده است.

ج) خارجی بودن: خارجی بودن حادثه بدین معناست که حادثه باید خارج از کنترل و اراده متعهد باشد و به عبارت دیگر قابل انتساب به متعهد نباشد. اگر متعهد از اجرای تعهد خودداری ورزد و سپس حادثه‌های واقع شود که اجرای قرارداد را ناممکن سازد، در این صورت متعهد نمی‌تواند به نهاد حقوقی فراستریش استناد نماید؛ چراکه غیر ممکن شدن اجرای قرارداد به جهت خودداری وی از ایفاء تعهد بوده است (کاتوزیان، ۲۷۸: ۱۳۸۹).

یکی از حقوقدانان در توضیح خارجی بودن حادثه چنین بیان داشته است: علت خارجی به هر حادثه‌ای که مستقل از اراده متعهد و خارج از اختیار وی باشد، اطلاق می‌گردد؛ به گونه‌ای که قابلیت پیشبینی برای وی روشن و بدیهی نباشد. از این رو علت خارجی بودن حادثه شامل مواردی از قبیل قوه قهریه تقصیر ثالث، تقصیر متعهدله و حادثه غیر مترقبه می‌باشد. بنابراین علت خارجی مفهومی عام قلمداد می‌شود (جعفری لنگرودی، ج ۲، ۲۶۰: ۱۳۷۲).

یکی دیگر از حقوقدانان چنین اظهار نموده است: خارجی یا داخلی بودن حادثه مهم نیست. آنچه مهم است و باید به آن توجه داشت این است که حادثه قابل انتساب به متعهد نباشد (صفایی، ۱۲۵: ۱۳۸۶).

---

<sup>1</sup>. Corona Virus

تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس... ۴۰۹

از لسان فقها چنین آشکار میشود که شرط خارجی بودن جهت رهایی از مسئولیت متعهد و مضافاً پذیرش عدم قابلیت انتساب حادثه به شخص معین، نزد آنان نیز معتبر بوده است (موسوی خویی، ج ۷، ۴۷۷؛ ۱۳۷۷؛ موسوی خمینی، ج ۱، ۵۰۵: ۱۳۶۳).

۲-۳ آثار حقوقی استناد به نهاد حقوقی فراستریشن در اجرای قرارداد در حقوق ایران

آثار فراستریشن در حقوق ایران حسب مورد موجب انحلال قرارداد و سقوط تعهدات قراردادی است (امامی، ۲۲۰/۱).

انحلال (انفساخ) قرارداد و سقوط تعهدات قراردادی: زمانی که فراستریشن حادث میگردد، باعث میشود که متعهد نتواند به ایفاء تعهد خود بپردازد. با حدوث فراستریشن تقصیر متعهد منتفی شده و در نتیجه عدم وجود تقصیر، رابطه سببیت بین تحقق ضرر و فاعل فعل زیانبار (متعهد) قطع میشود. از این رو قطع رابطه سببیت، متعهد مسئولیتی در عدم اجرای تعهد نخواهد داشت. باید خاطر نشان نمود که این فرض جایی است که فراستریشن موجب عدم امکان اجرای دائمی قرارداد شده باشد که در نتیجه سقوط تعهد و انحلال قرارداد را در پی خواهد داشت (جعفری لنگرودی، ج ۲، ۵۵۳: ۱۳۷۲).

در ماده ۳۱-۲ قرارداد مشارکت در تولید و استخراج نفت ترکمنستان چنین مقرر شده است: «در صورت ادامه فورس ماژور بیش از ۱۲ ماه، هر یک از طرفین میتواند از طرف مقابل اصلاح یا تجدیدنظر و یا خاتمه این قرارداد را بخواهد».

لازم به ذکر است در برخی موارد فراستریشن موجب برائت متعهد در قرارداد نخواهد شد که در ذیل به چند مورد اشاره میشود. (Barry, 426: 1986)

- مواردی که متعهد به موجب قرارداد، خطرات ناشی از فراستریشن را پذیرفته است.

- مواردی که قبل از تحقق حادثه فراستریشن موعد ایفاء تعهد فرا رسیده و متعهدله اجرای آن را مطالبه نموده است.

- مواردی که عدم امکان اجرای تعهد فقط مربوط به قسمتی از تعهدات قراردادی است و امکان اجرای بخش دیگری از تعهدات وجود دارد. لازم به ذکر است که این فرض در صورتی است که قرارداد قابل تجزیه بوده و ایفاء جزئی از تعهدات برای متعهدله مفید واقع شود.

۴۱۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

- در صورتی که فراستریشن ناشی از تقصیر متعهد باشد. اثبات اینکه تقصیر متعهد، سبب فراستریشن بوده، بر عهده متعهدله میباشد.

فقها در این خصوص چنین بیان داشته‌اند که گاه مفاد و مدلول عقد در زمان انعقاد ممکنالوفا بوده؛ ولی به علتی که پس از انعقاد، عارض شده، غیرممکن گردد؛ در اینصورت اگر تعذر دائمی و غیرقابل دفع باشد عقد از لحظه تحقق تعذر، منفسخ خواهد شد. اما اگر عذر حادث شده، موقتی و محتملالدفع باشد، دو حالت وجود خواهد داشت، اگر وفای به عهد در زمان خاص به صورت وحدت مطلوب باشد، در این صورت نیز عقد از زمان تعذر، منفسخ میشود. لیکن اگر وفای به عهد در زمان خاص به طور تعدد مطلوب باشد، در این صورت برای متعهدله خیار فسخ ایجاد خواهد شد (محقق داماد، ج ۲، ۱۴۰: ۱۳۸۸؛ شهیدی، ۳۱۳: ۱۳۸۲). اما باید توجه داشت مفهوم تعذر که مورد نظر فقها بوده، مفهومی عام میباشد و مصادیق مختلفی را دربر میگیرد؛ این در حالی است که فراستریشن مفهومی خاص بوده و موارد محدودتری را دربر میگیرد.

در صورت حدوث فراستریشن، متعهد مسئول خسارات ناشی از عدم اجرا نمیشود. در صورتی که تعهدات، متقابل یا دوتعهدی است، هرگاه تعهد یک طرف به علت فراستریشن ساقط شود به تبع آن تعهد طرف دیگر نیز ساقط میگردد و قرارداد منحل خواهد شد (اویارحسین، ۸۶: ۱۳۹۱).

باید توجه داشت که در قراردادهای بین‌المللی نفتی اکثراً از واژه فورس ماژور استفاده شده است که متفاوت از فراستریشن میباشد و هنگامی که سخن از این نهاد میشود، قرارداد منحل گردیده؛ اما فورس ماژور میتواند موجب انفساخ یا تعلیق قرارداد گردد.

به عنوان مثال در ماده ۲۳۳-۲ قرارداد نمونه اکتشاف، توسعه و استخراج نفت ایران مقرر شده است: «در صورت بروز فورس ماژور، تعهدات طرف متضرر در مدت زمان فورس ماژور به حالت تعلیق در میآید؛ به شرط آنکه طرف متضرر تمام اقدامات معقول و منطقی و همچنین مراقبتها و اقدامات لازم جهت حفاظت از تجهیزات و کارهای انجام شده و یا در حال انجام جهت غلبه بر فورس ماژور را در اسرع وقت انجام دهد». در قراردادهای بین‌المللی نفتی غالباً شرایطی برای رفع وضعیت فورس ماژور و انجام مجدد فعالیتها در نظر گرفته میشود. از این رو اجرای قرارداد میتواند همچنان تداوم یابد. (Abdulla, 99: 2011)

در قراردادهای بین‌المللی نفتی از شروط مربوط به فورس ماژور به صورت گسترده مورد استفاده قرار میگیرد؛ اما باید خاطر نشان نمود که شرط فورس ماژور در قراردادهای نفتی



## تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس... ۴۱۱

دارای ویژگی هایی است که آن را از شروط فورس ماژور سنتی مجزا مینماید؛ به این دلیل که طرفین قراردادهای بین المللی نفتی بر این باورند که شرط فورس ماژور میتواند طرفین قرارداد را به میز مذاکره بازگرداند تا از این راه موجبات تعادل قراردادی فراهم شود و تنها موجب انفساخ و خاتمه قرارداد نگردد. به دیگر سخن در قراردادهای بین المللی نفتی نهاد حقوقی فورس ماژور به نهاد حقوقی هاردشیپ نزدیک میشود. (Ibd, 8)

از این رو در قراردادهای بین المللی نفتی شرط فورس ماژور عموماً برای کاهش خساراتی است که ممکن است در اثر آن به یکی از طرفین قرارداد وارد آید. در قراردادهای بین المللی نفتی تنها به تعلیق یا خاتمه قرارداد توجهی نمیشود بلکه به این مهم توجه میشود که طرف متأثر از فور ماژور باید به گونهای معقولانه تلاش کند تا حادثه مرتفع گردد. از این رو مشاهده میشود که در قراردادهای بین المللی نفتی تا حدی فورس ماژور به شروط دشواری یا هاردشیپ نزدیک شدهاند تا از این طریق از تعلیق یا خاتمه قرارداد تا حد امکان خودداری شود (Ibd, 14- 15)؛ این در حالی است که از نهاد حقوقی فراستریشن استفاده نمیشود؛ به این دلیل که در صورت استناد به آن، دیگر نمیتوان بحث تعلیق قرارداد را مطرح نمود.

### نتیجه گیری

بنا بر آنچه بیان گردید نهاد حقوقی فراستریشن در حقوق انگلیس و فقه و حقوق ایران مورد تحلیل قرار گرفت و از مقایسه این نهاد حقوقی در دو نظام حقوقی فوقالذکر میتوان مطالب ذیل را استنباط نمود:

در نظام حقوقی انگلیس جهت استناد به این نهاد حقوقی، حادثه باید خارجی، اجتنابناپذیر، غیرقابل پیشبینی بوده و موجب عدم اجرای قرارداد گردد (اعم از اینکه این عدم بودن ناشی از حوادث خارجی باشد یا عقیم شدن هدف قرارداد) و در نظام حقوقی ایران نیز اگر بخواهیم قائل به اجرای این نهاد حقوقی باشیم، شرایط موصوف در حقوق ایران نیز باید محقق گردد. از لحاظ مبانی حقوقی همانطور که گفته شد در حقوق انگلیس مبانی همچون نظریه شرط ضمنی، نظریه مبنای قرارداد و راهحل منصفانه و نظریه تفسیر قابل استناد میباشد. در فقه امامیه نیز نظریات لاجرح، لاضرر و شرط ضمنی و در حقوق ایران نیز نظریه های شرط ضمنی و مبنای قرارداد میتواند بعنوان مبانی حقوقی نهاد حقوقی فراستریشن مورد استناد قرار گیرد؛ اما نظریه راهحل منصفانه و نظریه تفسیر بعنوان مبنای مستقل قابل پذیرش نیست. در نظام حقوقی ایران بطور مستقل به نهاد حقوقی فراستریشن پرداخته نشده است و همانطور که اشاره گردید بجای آن، به نهاد حقوقی فورس ماژور پرداخته شده است؛ نهاد حقوقی فراستریشن در هر صورت

۴۱۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷

سبب انحلال قرارداد میشود. بنابراین اگر واقعه‌ای حادث شود که مانع اجرای موقت قرارداد گردد، در صورتی میتوان به نهاد حقوقی فراستریشن متوسل شد که زمان اجرای قرارداد محدود و موقت باشد .

بنابراین باید توجه داشت که در انعقاد قراردادهای بین‌المللی نفتی با کشورهایی که نهاد حقوقی فراستریشن را به رسمیت میشناسند، به این مهم توجه داشت که این نهاد حقوقی در آن نظام حقوقی شرایط خاص و ویژه خود را دارد و اساساً در حقوق ایران نمیتوان نهاد حقوقی را یافت که دقیقاً منطبق با این نهاد حقوقی باشد و نهاد حقوقی فورس ماژور نیز نمیتواند تمام مختصات و آثار نهاد حقوقی فراستریشن در حقوق انگلیس را پوشش دهد؛ بنابراین در هنگام انعقاد قراردادهای بین‌المللی نفتی با کشورهایی که این نهاد حقوقی را پذیرفته اند، باید به صورت دقیق بر بیان مصادیق، شرایط و آثار این نهاد حقوقی پرداخت.

## تحلیل تأثیر حدوث فراستریشن (استحاله) در قراردادهای بین المللی نفتی در حقوق انگلیس... ۴۱۳

### منابع:

۱. ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، جلد دوم، چاپ اول، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۸ ق.
۲. اشمیتوف، کلایو. ام، حقوق تجارت بینالملل، جلد اول، ترجمه بهروز اخلاقی و دیگران، تهران، سمت، ۱۳۷۸.
۳. السان، مصطفی و منوچهری، محمدرضا، «بررسی تطبیقی آثار عقیم شدن قرارداد در حقوق ایران انگلیس»، ماهنامه کانون، سال ۴۹. شماره ۷۲، ۱۳۸۶.
۴. السنهوری، عبدالرزاق، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، ترجمه محمدحسین دانشکیا؛ سیدمهدی دادمرزی، جلد ۱ و ۳، چاپ اول، قم، دانشگاه قم، ۱۳۸۲.
۵. امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد اول، تهران، کتابفروشی اسلامیة، چاپ هشتم، ۱۳۷۰.
۶. انصاری، مرتضی، رسائل فقهیه، قم، مجمع الفکر اسلامی، ۱۴۱۴ ق.
۷. اویارحسین، شادی، «رفتار دولتها و آثار تحریم بر قراردادهای بین المللی از منظر فورس ماژور»، رساله دکتری حقوق بینالملل عمومی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات تهران، ۱۳۹۱.
۸. بیگدلی، سعید، «شرط مذاکره مجدد (هاردشیپ)»، فصلنامه حقوقی گواه، شماره ۸ و ۹، ۱۳۸۷.
۹. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات ابن سینا، جلد دوم، ۱۳۷۲.
۱۰. حسینی عاملی، سیدمحمدجواد، مفتاح الکرامه، چاپ اول، قم، مؤسسه آل البیت لاحیاء التراث، جلد هفتم، بیتا.
۱۱. حرعاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، جلد اول و جلد دوازدهم و جلد چهاردهم، قم، مؤسسه آل البیت لاحیاء التراث، ۱۳۷۶ ق.
۱۲. شفائی، محمدرضا، بررسی تطبیقی نظریه تغییر اوضاع و احوال در قراردادها، چاپ اول، انتشارات ققنوس، ۱۳۷۶.
۱۳. شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، چاپ اول، تهران: مجد، ۱۳۸۲.
۱۴. صدیقیزاده، کیانوش، «عدم امکان اجرای قرارداد در حقوق ایران و انگلیس»، پایاننامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران ۱۳۷۵.
۱۵. صفائی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد دوم، چاپ اول، تهران، میزان، ۱۳۸۲.
۱۶. طوسی، محمد بن حسن، المبسوط، جلد سوم، تهران، المکتب المرتضویه، ۱۳۸۸ ق.
۱۷. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی (اعمال حقوقی)، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۹.
۱۸. محقق داماد، سیدمصطفی، قواعد فقه مدنی، جلد دوم، چاپ پنجم، تهران، سمت، ۱۳۸۸.
۱۹. مصطفایی، علی اکبر، «معاذیر قراردادی در شرایط تحریم»، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد کرمانشاه، ۱۳۹۴.
۲۰. موسوی بجنوردی، حسن، القواعد الفقهیه، قم، الهادی، جلد پنجم، ۱۳۸۹.
۲۱. موسوی خویی، سیدابوالقاسم، مصباح الفقاهه، جلد اول و هفتم، قم، منشورات المکتبه، ۱۳۷۷.

- ۴۱۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال یازدهم، شماره سی و نهم، بهار ۱۳۹۷
۲۲. موسوی خمینی، سیدروحاً...، تحریر الوسیله، جلد اول، قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۳۶۳.
۲۳. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، جلد بیست و سوم و جلد سی و هفتم، چاپ اول، تهران، کتابفروشی اسلامی، ۱۳۶۶ ق.
۲۴. نراقی، احمد بن محمد، عوائد الایام فی بیان قواعد الاحکام، قم، حوزه علمیه قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۷ ق.
25. Abdulla, Talal; Al-Emadi, A. Q, "The Hardship & Force Majeure Clauses in International Petroleum Joint Venture Agreements", Oxford Student Legal Research Paper Series, Paper Number 2, 2011.
26. Andrews, Neil, *Contract law*, London, Cambridge university press, 2011.
27. Atiyah Patrick. S, "An introduction to the law of contract", Oxford, Clarendon Press, 1995.
28. Barry, N, *Force Majeure and Frustration*, London American Journal of Comparative Law, 1986.
29. Beatson, Jack, *Anson's Law of Contract*, oxford University Press, 29<sup>th</sup> ed, 2002.
30. Black, Henry, *Law Dictionary*, West publishing Co, 5<sup>th</sup> ed, 1983.
31. Collin P, *English Law Dictionary*. 5<sup>th</sup>ed. London, 1986.