

آ. د. م. فورت

A.D.M. Forte

ترجمه:

دکتر حسین میرمحمد صادقی

بررسی تطبیقی
نظریه عقیم شدن اقتصادی
قراردادهای تجاری

این مقاله توسط آ.د.م. فورت (A. D. M. Forte) استاد دانشگاه ادینبرو
Edinburgh در مجله The Judicial Review صفحات ۱-۲۴ سال ۱۹۸۴
به نگارش در آمده است. عنوان مقاله از این قرار است:
Economic Frustration of Commercial Contracts.
**A comparative Analysis with Particular Reference to the United
kingdom**

عواملی چون تورم، نوسانات سریع در نرخ تبدیل ارز و احتمال افزایش قیمت یا کمیاب شدن ناگهانی کالا و مواد اولیه باعث ایجاد مشکلاتی در راه مذاکره و انعقاد قراردادهای درازمدت خدمات یا تولید می شوند. به عبارت دیگر، قراردادی که در ابتدا اهداف و انتظارات طرفین را برآورده می سازد ممکن است بعدها به دلیل تغییر شرایط اقتصادی موجب کاهش و یا حتی از بین رفتن سود مورد انتظار یکی از طرفین شود و بنابراین برای او هیچ حاصلی جز مسئولیت به بار نیاورد.^۱ بدین ترتیب، موجب تعجب نیست که بازرگانان و مشاوران آنها برای کاستن از میزان خطرات نهفته در ذات قراردادهای بلندمدت تدابیری اندیشیده اند. از جمله این تدابیر درج شرایطی از قبیل شرط فورس ماژور و شرط عسر و حرج در قراردادهای است. نظریه عقیم شدن قرارداد نیز یکی از راههای کنترل نتایج وقایع

۱. منظور از عقیم شدن اقتصادی قراردادهای تجاری (Economic frustration of commercial contracts)، غیرعملی شدن اجرای آنها به دلیل تغییرات اقتصادی است. مقاله حاضر به بررسی این موضوع از نظر سیستم های حقوقی فرانسه، آلمان، انگلستان، اسکاتلند و امریکا می پردازد. (مترجم)

پیش‌بینی نشده‌ای است که توازن اقتصادی معامله را برهم زده است. این مقاله در مقام آن نیست که تحلیل مفصلی در مورد پایه و اساس تئوریک نظریه عقیم شدن قرارداد در سیستم‌های مختلف حقوقی ارائه کند، لیکن در این مرحله اشاره به دو خصیصه عمده این نظریه در حقوق انگلیس و اسکاتلند ضروری است:

اولاً، به موجب هر دو سیستم نتیجه اعمال این نظریه آن است که قرارداد بلافاصله و خود بخود به پایان می‌رسد.^۲

ثانیاً، دادگاهها در این دو سیستم نسبت به سیستم‌هایی مثل سیستم حقوقی آلمان تفسیر نسبتاً مضیق‌تری از این نظریه را پذیرفته‌اند. به عبارت دیگر، دادگاههای این دو کشور هنوز به قاعده ارزش اسمی پول پای‌بند هستند که به موجب آن «یک پاوند بدون توجه به ارزش بین‌المللی آن یک پاوند محسوب می‌شود»^۳. بنابراین، توزم و عوامل اقتصادی دیگری که اجرای قرارداد را از لحاظ اقتصادی پر هزینه‌تر می‌سازند باعث معافیت از اجرای قرارداد نمی‌شوند. البته، دادگاهها در موارد مختلف به این قاعده استثناء وارد کرده‌اند. برای مثال، هرگاه کسی به دلیل منتفع شدن از یک قرارداد عقیم شده مجبور به پرداخت وجهی به طرف مقابل باشد و محاسبه میزان فایده‌ای که از قرارداد به وی رسیده است به ارزش خارجی منصفانه‌تر باشد، پرداخت او باید به ارزش خارجی صورت گیرد.^۴ علی‌رغم این موارد استثنایی، دادگاههای بریتانیا هنوز از پذیرش عام این مطلب که افزایش یا کاهش ارزش واقعی بدهی موجب به پایان رسیدن قرارداد و سقوط تعهد می‌گردد خودداری می‌کنند. به عبارت دیگر، حتی اگر تغییر حاصله در شرایط اقتصادی موجب ضرریکی از طرفین شود، قرارداد همچنان به اعتبار

2. B.P. Exploration Co. (Libya) Ltd. v. Hunt (No. 2) [1983] 2 A.C. 352.
Hirji Mulji v. Cheong ss. Co. Ltd. [1926] 2 A.C.497.

American Law Society

3. Treseder-Griffin v. Cooperative Insurance Society Ltd. [1956] 2 Q.B. 127 at p. 144.
Anderson v. Equitable Life Assurance Society [1926] 134 L.T. 557.
4. B.P. Exploration Co. (Libya) Ltd. v. Hunt (No.2) [1982] 1 All E.R. 925 at p. 971 Per Goff J.

و قوت خود باقی خواهد ماند. بنابراین، بازرگانانی که مایل به گریز از مشکلات ناشی از اجرای این نظرداد گاهها هستند باید در قراردادهای خود پیش بینی های لازمه را در این زمینه به عمل آورند. برای مثال، می توان نسبت به درج یک شرط فورس ماژور دو مرحله ای در قرارداد اقدام نمود که دو مطلب را دربر خواهد داشت: الف) پیش بینی امکان خاتمه دادن به قرارداد در مواردی که داد گاهها معافیت از عدم اجرا را به رسمیت نشناخته و یا در این امر تردید داشته باشند؛ ب) تمدید زمان اجرای قرارداد تا بعد از رفع واقعه پیش بینی شده همراه با شناسایی حق فسخ قرارداد در صورتی که شرایط تشکیل دهنده فورس ماژور پس از زمان تمدید شده نیز همچنان به قوت خود باقی باشند.⁵ شرط عسرو حرج مشابه نظریه عقیم شدن قرارداد است با این فرق که در آنجا هدف اصلی آن است که بین قرارداد و مقتضیات حادثه سازش برقرار شود و در نتیجه از خاتمه یافتن قرارداد جلوگیری به عمل آید. بنابراین، شرط عسرو حرج انجام مذاکرات مجدد را پیش بینی می کند و تحقق آن موجب به پایان رسیدن قرارداد نمی شود.

هدف از راه حلهایی که در این زمینه در قرارداد پیش بینی می شود آن است که به یک طرف اجازه دهد تا از اجرای قرارداد خودداری کند، چرا که خودداری از اجرا از نظر اقتصادی صحیح ترین موضع در قبال واقعه ای است که موجب شده وی نتیجه مورد نظر خود را از قرارداد به دست نیاورد. بدین ترتیب، نظریه عقیم شدن قرارداد به شکلی که امروزه در بریتانیا مورد تفسیر قرار می گیرد پاسخگوی نیازهای جامعه بازرگانی نیست. در این زمینه سؤالات متعددی قابل طرح است: آیا اصل حاکمیت اراده طرفین می تواند پاسخی برای مشکل عقیم شدن اقتصادی قرارداد تلقی گردد؟ آیا واقعاً داد گاههای بریتانیا نیازی به بررسی مجدد نظریه سنتی عقیم شدن قراردادها ندارند؟ سؤال اخیر به نوبه خود پرسش دیگری را پیش می آورد و آن این است که آیا داد گاهها می توانند به ابتکار خود شرایط یک

5. SCHMITTHOFF: Export Trade (7th ed. 1980) pp. 121-124.

قرارداد تجاری را به گونه‌ای تعدیل کنند که موجب بازگرداندن توازن اقتصادی آن گشته و در نتیجه از خاتمه یافتن آن جلوگیری شود؟

هدف مقاله حاضر بررسی این مشکلات در سیستم های حقوقی مختلف مخصوصاً انگلستان و اسکاتلند است. قبل از آغاز بحث ارائه توضیح مختصری در رابطه با واژه «عقیم شدن اقتصادی» ضروری می‌نماید.

در هر قرارداد عمده تجاری این خطر وجود دارد که بر اثر وقوع حادثه ای اجرای تعهد یک طرف پرهزینه تر از آنچه که وی از قبل تصور می‌کرده است شود. حتی آن دسته از سیستم های حقوقی که نظریه عقیم شدن قرارداد را به شکلی موسع پذیرفته اند، بین دو نوع خطر تمیز قائل می‌شوند. در مورد خطرات تجاری عادی ضرر بر همان کسی که عملاً متضرر شده است بار می‌شود، اما در مورد حوادث پیش بینی نشده و مشتمل بر مشکلات غیرعادی نظریه عقیم شدن اعمال می‌گردد. بنابراین، نکته اساسی در این نظریه چگونگی تقسیم خسارت بین طرفین قرارداد است و در صورت عدم تصریح قرارداد، دادگاهها باید در مورد اینکه خسارت حاصله در محدوده کدامیک از فقرات فوق قرار می‌گیرد تصمیم گیری کنند.

نمی‌توان تعریف دقیقی از نظریه عقیم شدن اقتصادی قراردادها ارائه داد، به همان دلیل که تعریف نظریه عام عقیم شدن قراردادها، لااقل در سیستم های حقوق عرفی (کامن لا)، دشوار است. البته، این حقیقت مانع تلاش برای شناخت خصوصیات مهم نظریه عقیم شدن قراردادها نشده ولی این تلاشها عمدتاً بی حاصل بوده است. مهمترین نکته ای که نویسنده حاضر می‌تواند مورد تأکید قرار دهد آن است که تنها واقعه ای موجب عقیم شدن اقتصادی قرارداد می‌گردد که ماهیتاً مهمتر و اساسی تر از خطرات عادی نهفته در ذات همه قراردادها باشد. فهم این نکته برای آشنایی با واژه عقیم شدن اقتصادی قراردادها ضروری است. پس از این مقدمه می‌توانیم به بررسی این نظریه در سیستم های حقوقی عمده جهان پردازیم.

فرانسه

از میان همه سیستم های حقوقی که در این مقاله مورد بررسی قرار گرفته اند تنها حقوق فرانسه فاقد نظریه عام عقیم شدن قراردادهاست. این سخن بدان معنا نیست که عدم اجرای قرارداد هیچگاه از نظر حقوق فرانسه موجه نخواهد بود بلکه هرگاه وقوع وقایع غیرمترقبه اجرای قرارداد را کاملاً غیرممکن سازد می توان از نظریه فورس ماژور استفاده کرد. نظریه عام ایجاد مانع در اجرای قرارداد^۷ (یعنی منتفی شدن هدف از انعقاد قرارداد به دلیل شرایط غیرمترقبه) تنها در حقوق اداری فرانسه پذیرفته شده است. بنابراین حقوق فرانسه، با توجه به نوع قرارداد مورد بحث، نظریات متضادی در مورد وقایع عقیم کننده قرارداد ارائه نموده است. برای مثال، در مورد قراردادهای منعقد به وسیله بازرگانان بخش خصوصی تنها عدم امکان مطلق اجرا می تواند طرفین را از مسؤولیت مبرا سازد. از سوی دیگر، هرگاه قرارداد واجد جنبه عمومی باشد - یعنی یکی از طرفین از صلاحیت اداری برخوردار باشد - قضیه برعکس خواهد بود. اختلاف موجود بین حقوق مدنی و حقوق اداری در رویه قضایی فرانسه کاملاً مشهود است. برای مثال، در موردی^۸ یک قرارداد ارائه خدمات عمومی برای تأمین گاز و برق شهر «بوردو»^۹ در سال ۱۹۰۴ منعقد شده بود. پس از آغاز جنگ در سال ۱۹۱۴ هزینه تهیه زغال سنگ برای شرکت تقریباً به چهار برابر افزایش یافت؛ بنابراین مسؤولان شرکت سعی کردند با طرف قرارداد در مورد تعیین نرخ جدید موافقت کنند اما در این امر موفق نشدند. دادگاه عالی اداری^{۱۰} رأی داد که قیمت اولیه مندرج در قرارداد دیگر معتبر نیست، چرا که با افزایش قیمت مواد اولیه پایه و مبنای اقتصادی قرارداد کاملاً متزلزل گشته

7. Imprévision

8. Compagnie générale d'éclairage de Bordeaux v. Ville de Bordeaux.

9. Bordeaux

10. conseil d'état

است. نکته مهم در این رأی آن است که به نظر دادگاه، در صورت عدم حصول توافق بین طرفین، دادگاه می‌تواند قیمت مندرج در قرارداد را تعدیل کند. این امر موجب می‌گردد که خدمات عمومی همچنان در اختیار مردم قرار گیرد و از این طریق منافع آنان تأمین شود. به نظر دادگاه: «برای از میان بردن مشکلات موقت باید راه حلی اندیشید که با قبول آن، هم منافع عامه که اقتضای تداوم ارائه خدمات به هر وسیله تولیدی ممکنه را دارد تأمین گردد و هم شرایط خاصی که اجازه اجرای قرارداد را به شکل عادی نمی‌دهد در نظر گرفته شود».

این نظر اختلاف فاحشی با رأی یکی از دادگاههای فرانسه، در مورد قراردادی که در سال ۱۵۶۰ برای آبیاری یک باغ میوه منعقد شده بود، دارد. در حدود سیصد سال پس از تاریخ انعقاد قرارداد، مبلغ مذکور در آن چنان کم ارزش شده بود که شرکت در واقع مجبور بود این خدمت را با ضرر ارائه کند. با این حال، دیوان کشور فرانسه^{۱۱} با اتخاذ یک شیوه افراطی نظر داد:

«هرچند رأی ما ممکن است مغایر با اصول انصاف به نظر آید لیکن دادگاهها در هیچ شرایطی نمی‌توانند مرور زمان یا تغییر اوضاع و احوال را مجوزی برای تغییر دادن قرارداد و جانشین ساختن شرایط جدید به جای شرایطی که طرفین قرارداد به طور آزادانه آنها را پذیرفته‌اند بدانند.»^{۱۲}

در سال ۱۹۴۶ پروفیسور دیوید نسبت به این مطلب که دادگاههای فرانسه شیوه انعطاف پذیرتری در این زمینه در پیش گیرند خوش بین به نظر می‌آمد، اما خوش بینی وی چندان بجا نبود چرا که دیوان کشور فرانسه هنوز از قبول نظریه عامی در این زمینه امتناع می‌کند. این دیدگاه دادگاههای فرانسه باعث شده است که تجار فرانسوی برای گریز از تعهداتی که اجرای آن به دلیل وقوع وقایع غیر مترقبه کاملاً مشقت بار می‌شود به راه‌حلهای

11. cour de cassation

12. De Galliffet v. Commune de Pélissane [1876] D.I. 193.

قراردادی تکیه کنند. مثلاً قرارداد می‌تواند مشتمل بر یک شرط تغییر اوضاع و احوال^{۱۳} باشد و یا به داوران حق حل و فصل مسالمت آمیز اختلاف را اعطا نماید. چنین شرطهایی جایگزین قاعده مطلق و انعطاف ناپذیر فورس ماژور خواهند شد. بعضاً مقتن خود برای حل بحرانهای خاصی که در این رابطه ایجاد شده دست به اقداماتی زده است. برای مثال، در سال ۱۹۱۸ قانونی برای حل مشکلات ناشی از قراردادهایی که قبل از جنگ جهانی اول منعقد شده بودند تصویب شد.^{۱۴} تصویب قانون ۲۲ آوریل ۱۹۴۹ نیز برای حل مشکلات مشابهی بود که پس از جنگ جهانی دوم به وجود آمده بود. حقوق فرانسه تنها در رابطه با قراردادهای عمومی تا حدی انعطاف نشان می‌دهد. بنابراین، فقط در مورد قراردادهای عمومی در صورت وقوع واقعه‌ای که پایه اقتصادی قرارداد را کاملاً متزلزل ساخته و تکلیف آن در قرارداد مشخص نشده باشد می‌توان به نظریه "imprévision" استناد نمود و شرایط قرارداد را به قصد ایجاد موازنه مالی جدید مورد تجدید نظر قرار داد. علی‌رغم تلاشهایی که توسط برخی از دادگاههای تالی صورت گرفته است، دیوان کشور فرانسه عواملی را که موجب غیرعملی شدن اجرای قرارداد از نظر اقتصادی می‌شوند مؤثر در قرارداد نمی‌داند و حتی در صورت قابل اثبات بودن فورس ماژور از تعدیل قرارداد خودداری می‌ورزد.

آلمان

این مقاله جای آن نیست که در مورد تاریخچه نظریه عقیم شدن قرارداد در حقوق آلمان بحث شود که چگونه این سیستم حقوقی از مخالفت اولیه به سوی قبول فعلی اصل غیرممکن شدن اجرای قرارداد سیر کرده و در حالی که در ابتدا هرگونه تئوری عام تغییر اوضاع و احوال را رد می‌کرد در حال حاضر آن را به شکلی بسیار گسترده پذیرفته است. در اینجا صرفاً

13. rebus sic stantibus clause

14. loi failloit

توضیحات مختصری در مورد اجرای این نظریه و گستردگی آن در حقوق آلمان ارائه می‌شود. قبل از هرچیز ذکر این نکته ضروری است که قاعده لازم‌الاجراء بودن قرارداد^{۱۵} و اصل حاکمیت اراده طرفین^{۱۶} هیچ‌یک از زمره اصول مسلم و غیرقابل تردید در حقوق قراردادهای آلمان نیست. همان‌گونه که «هی»^{۱۷} اظهار می‌دارد: «حقوق قراردادهای وسیله‌ای برای اعمال حق حاکمیت مطلق افراد نیست بلکه وظیفه اجتماعی قرارداد تسهیل مبادلات منطقی و ایجاد توازن در منافع است». نظریه عقیم شدن قراردادهای معمولاً با دیدگاه هر سیستم حقوقی در مورد وظیفه یا نقش قرارداد ارتباطی تنگاتنگ دارد. بنابراین، در سیستمی که وظیفه حقوق قراردادهای را صرفاً احترام به اراده خودمختار طرفین قرارداد می‌داند، کمتر می‌توان به نظریه سخاوتمندانه‌ای در مورد نظریه عقیم شدن قراردادهای نسبت به سیستمی که ایده جمعی در مورد قرارداد دارد و آن را وسیله‌ای برای تقسیم امتیازات توسط دولت می‌پندارد دست یافت. همان‌گونه که حقوق فرانسه از آن بیم دارد که توسعه تئوری "imprévision" و مجاز دانستن دخالت دادگاه در جهت تغییر و تعدیل قرارداد موجب گردد که دولت عقیده خود را در مورد اینکه چه قراردادی مناسب است بر طرفین تحمیل نماید، حقوق آلمان نیز به یک فلسفه جمعی معتقد است که به موجب آن به دادگاهها اجازه می‌دهد که برای تضمین عدالت و انصاف نسبت به تقسیم مجدد منافع و مزایای قرارداد بین طرفین اقدام کنند. هدف این مقاله بررسی محتوای تئوری اراده آزاد^{۱۸} و تئوری جمعی^{۱۹} نیست بلکه صرفاً توضیحاتی در مورد گستردگی نظریه عقیم شدن قراردادهای در حقوق آلمان ارائه می‌دهد.

اساس و مبنای تئوریک نظریه عقیم شدن قراردادهای در حقوق آلمان را نمی‌توان قاعده تغییر اوضاع و احوال دانست. بعلاوه، هرچند می‌توان

15. pacta sunt servanda

16. party autonomy

17. Hay.

18. autonomous will theory

19. collectivist theory

اظهار داشت که نظریه مذکور بر تئوری ناپدید شدن یا تغییر مبنای قرارداد^{۲۰} مبتنی است لیکن این تئوری نیز قابل انتقاد است؛ زیرا: اولاً توجه فرد را از این نکته که دادگاهها عمدتاً به این مسأله از لحاظ چگونگی تقسیم خطر بین طرفین قرارداد می‌نگرند منحرف می‌سازد، و ثانیاً باید به این مطلب توجه داشت که اصل اساسی که نظریه عقیم شدن قراردادها در حقوق آلمان بر آن مبتنی است اصل حسن نیت^{۲۱} است. منشأ این اصل یکی از آراء دادگاه عصر رایش^{۲۲} (دوران جمهوری وایمار)^{۲۳} در ۲۸ نوامبر ۱۹۲۳ است. در دعوی منتهی به صدور رأی مذکور مقتضی در قبال یک قرض ۱۳,۰۰۰ مارکی مبلغ ۱۸,۹۸۰ مارک در موعد مقرر باز پرداخت نموده بود که این مبلغ عبارت از اصل بدهی بعلاوه بهره آن بود. اما در تاریخ مذکور مارک آلمان به دلیل تورم تقریباً بی ارزش شده بود و بنابراین مقرض پرداخت مبلغ ظاهری بدهی را برای تسویه بدهی کافی ندانست و تقاضای باز پرداخت بدهی را به ارزش خارجی نمود. به عبارت دیگر، درخواست خواهان از دادگاه آن بود که قاعده ارزش اسمی را نادیده بگیرد و در عوض میزان بدهی قرارداد را به شکل مقتضی تعدیل نماید. دادگاه نیز علی‌رغم وجود مقررات ارزی، که صراحتاً بر قاعده ارزش اسمی مبتنی بود، با تعدیل مبلغ بدهی موافقت کرد. زیربنای این تصمیم اصل اساسی «حسن نیت» بود که، علی‌رغم مغایرت با قانون موضوعه، معتبر شناخته شد. این اصل در ماده ۲۴۲ قانون مدنی مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. این ماده مقرر می‌دارد:

«مدیون (متعهد) باید «قرارداد را» با حسن نیت اجرا کند».

بدین ترتیب، به نظر می‌رسد که حقوق آلمان اصل تساوی طرفین در اجرای تعهدات قراردادی را در بُعد وسیعی پذیرفته است. بنابراین، هرگاه به دلیل تورم شدید، باز پرداخت مبلغ اسمی بدهی را نتوان به معنای دقیق کلمه اجرای تعهد متقابل تلقی کرد دادگاه می‌تواند میزان بدهی مذکور را،

20. Wegfall (Erschütterung) der Geschäftsgrundlage

21. Treu und Glauben=Good Faith

22. Reichsgericht

23. Weimar

با توجه به این واقعیت و بر مبنای اصل حسن نیت، تعدیل نماید.
با توجه به آنچه که گفته شد حتی یک بررسی شتابزده نظریه عقیم
شدن قرارداد در حقوق آلمان سه مطلب را نشان می‌دهد:

اولاً، عوامل اقتصادی از قبیل تورم، کاهش ارزش، افزایش قیمت و
حتی افزایش هزینه زندگی می‌تواند موجب عقیم شدن قرارداد در حقوق
آلمان گردد. اما تحقق این امر در عمل بستگی به چگونگی تقسیم خطری
طرفین توسط دادگاه دارد. به موجب برخی از تصمیمات اولیه، کاهش باید
در حدود ۸۰ درصد باشد تا دادگاهها نسبت به تعدیل مبلغ مندرج در قرارداد
اقدام نمایند. به مرور ایام، تصمیمات دادگاهها با توجه به میزان و «درصد»
کاهش اتخاذ نمی‌شد بلکه، در عوض، قاعده پیچیده تری تحت عنوان
«تساوی در اجرا» توسعه یافت که بر مبنای آن، «هرچند هر طرف معمولاً
درصد جلب منافع خود می‌باشد و حتی در صورت اشتباه یک طرف یا
طرفین در مورد وقایع گذشته یا آینده باز قرارداد به اعتبار و قوت خود باقی
خواهد ماند، لیکن اگر وقایع رخ داده آنچنان تغییری در ارزشها، به ویژه در
ارزش پول، ایجاد نمایند که متعهدله در قبال عمل خود تعهد متقابلی
دریافت دارد که به هیچ وجه مساوی با آنچه که در قرارداد پیش بینی شده
است نباشد، قضیه فرق خواهد کرد»^{۲۴}.

ثانیاً، اصرار بر اجرای قراردادی که به دلیل عدم تساوی نسبی تعهد و
تعهد متقابل فاقد ارزش اقتصادی شده است مغایر با اصل حسن نیت خواهد
بود.

ثالثاً، اصل حسن نیت نه تنها می‌تواند خاتمه یافتن قرارداد را به دلیل
عقیم شدن اقتصادی آن ایجاب نماید بلکه بعضاً تعدیل آن را در چنین
شرایطی توجیه می‌کند، چرا که حسن نیت، انصاف و عدالت ممکن است
اقتضای تداوم قرارداد را داشته باشند. به طور خلاصه، به قول دادگاه عصر
رایش «در هر مورد باید تصمیمی که با توجه به جمیع جوانب امر

24. Marseiwerke v. H.. G.Co. v. j. G.R. & S. Co. 147 R.G.Z. 286.

منصفانه‌ترین تصمیم است اتخاذ شود». این کلمات را باید در هنگام بحث راجع به نظریه عقیم شدن اقتصادی قراردادها در حقوق بریتانیا بخوبی به یاد داشته باشیم.

بریتانیا (انگلستان و اسکاتلند)

هرچند می‌توان در ابتدا به بررسی تئوریک اختلافات موجود بین حقوق انگلستان و اسکاتلند در مورد نظریه عقیم شدن قرارداد پرداخت، لیکن بهتر است بحث را با بررسی وضعیت عملی این نظریه در این دو سیستم حقوقی آغاز کنیم. چنین برخوردی به وضوح نشان می‌دهد که هر دو سیستم نسبت به قبول این مطلب که غیرعملی شدن اجرای قرارداد از نظر اقتصادی موجب خاتمه یافتن آن می‌گردد بی‌میل هستند. برای مثال، در یک دعوی در اسکاتلند^{۲۵} خواندگان قراردادی برای تعمیر کشتی خواهانها که در سنگاپور بود منعقد کردند. مطابق قرارداد می‌بایست ابتدا برخی تعمیرات جزئی بر روی کشتی انجام می‌شد تا کشتی بتواند به هنگ کنگ منتقل شود. بعد از انعقاد قرارداد، خواندگان دریافتند که این امر هزینه‌ای بسیار بیش از آنچه که قبلاً تصور می‌کردند در بر دارد و بنابراین سعی کردند تا قرارداد را فسخ نمایند. وقتی خواهانها آنها را به دلیل نقض قرارداد تحت تعقیب قراردادن آنان مدعی شدند که اجرای تعهد از نظر تجاری غیرممکن شده است. دادگاه این ادعا را صراحتاً رد کرد. اگر نظریه عقیم شدن قرارداد را به تئوری تقسیم خطر مرتبط کنیم این تصمیم کاملاً صحیح به نظر می‌رسد، چرا که در اینجا خواندگان قصد گریز از معامله‌ای را داشته‌اند که «به نظر آنها» معامله خوبی نبوده است. ولی گزارشهای موجود نشان می‌دهد که دادگاه به نظریه عام‌تر عدم امکان اجرا از لحاظ اقتصادی پرداخته و آن را تحت عنوان «نظریه‌ای گسترده که اجرای آن آثار قابل توجهی در پی خواهد داشت»^{۲۶}

25. Hong Kong and Whampoa Dock Co. Ltd. v. Netherton Shipping Co. Ltd. 1909 S.C. 34.
Davidson v. Macpherson: همان. بعلاوه نگاه کنید به:

توصیف کرده است. حقوق انگلیس در این زمینه نظر مشابهی دارد:

«طرفین یک قرارداد اجرایی غالباً با تغییراتی مواجه می‌شوند که قبلاً به هیچ وجه پیش بینی نمی‌کرده‌اند مثل افزایش یا کاهش شدید قیمت‌ها، کاهش ناگهانی نرخ ارز، ایجاد مانع غیرمترقبه‌ای در راه اجرای قرارداد و نظایر آن. اما این امور به تنهایی بر معامله‌ای که آنها منعقد ساخته‌اند اثری نخواهد گذاشت.»^{۲۷}

علی‌رغم دیدگاه کلی هر دو سیستم دایر بر ردّ نظریهٔ عقیم شدن قراردادها، بعضاً به تصمیماتی در هر دو سیستم برمی‌خوریم که به موجب آنها عوامل اقتصادی ممکن است آنچنان در اجرای قرارداد تأثیر گذارند که موجب عقیم شدن آن گردند. برای مثال، در دعوی اخیر الذکر^{۲۸} در کنار عبارتی که در ردّ تأثیر تغییرات اقتصادی بر قرارداد ذکر شد می‌توان به عبارت دیگری برخورد که براساس آن «هرگاه شرایط و اوضاع و احوال به طور اساسی و غیرمنتظره‌ای تغییر کند قرارداد در آن مورد خاص اثر الزام آور خود را از دست خواهد داد».

به نظر پروفیسور تریتل^{۲۹} این گفته به وقایعی غیر از وقایع صرفاً اقتصادی اشاره دارد که رخ دادن آنها وضعیتی کاملاً دگرگون ایجاد می‌کند و در نتیجه قرارداد را عقیم می‌سازد. براساس چنین تفسیری، کاهش ارزش و یا نوسان قیمت به تنهایی قرارداد را عقیم نمی‌کند مگر آنکه به یک واقعهٔ عقیم‌کنندهٔ قبلی مرتبط باشد. همان‌گونه که بعداً ملاحظه خواهیم کرد این نظر شبیه به نظری است که در قانون تجارت امریکا^{۳۰} پذیرفته شده است. اینکه آیا می‌توان از این هم فراتر رفت و مدعی شد که حقوق انگلیس برای مواردی که تغییرات رخ داده صرفاً اقتصادی ولی ماهیتاً گسترده باشند نیز

27. British Movietonews Ltd. v. London & District Cinemas Ltd. [1952] A.C. 166 at p. 185 Per Viscount Simon.

۲۸. همان.

29. Treitel

۳۰. منظور "Uniform Commercial Code" است که توسط کلیهٔ ایالات به استثنای لوئیزیانا پذیرفته شده است. (مترجم)

راه حلی ارائه می‌کند سخت محل تردید است ولی احتمال آن را نمی‌توان از خاطر دور داشت.

«مک براید» در تحلیلی که راجع به جایگاه نظریه عقیم شدن قراردادهای در حقوق اسکاتلند ارائه می‌دهد معتقد است که تورم شدید می‌تواند موجب عقیم شدن قرارداد در حقوق اسکاتلند گردد. وی با اشاره به یکی از تصمیمات دادگاههای اسکاتلند سقوط کامل یک ارزش را به خودی خود و بدون تحقق هیچ عامل دیگری برای عقیم شدن قرارداد از نظر حقوق اسکاتلند کافی می‌داند. معنای این قبیل اظهارات آن است که نظریه عقیم شدن قرارداد در حقوق اسکاتلند به شکلی منصفانه‌تر و انعطاف پذیرتر از حقوق انگلیس پذیرفته شده است. این ادعا را در بخشهای آتی مقاله حاضر مورد بررسی قرار خواهیم داد، ولی در اینجا به ذکر همین نکته بسنده می‌کنیم که هیچ یک از تصمیمات اخیر حاکی از آن نیست که دادگاههای اسکاتلند تمایل بیشتری نسبت به دادگاههای انگلیس برای مؤثر دانستن تغییرات اقتصادی در عقیم شدن قرارداد دارند. با توجه به آنچه گفته شد در اینجا لزومی برای بحث راجع به تعدیل شرایط قراردادی از نظر حقوق انگلیس و اسکاتلند وجود ندارد.

ایالات متحده آمریکا

ماده ۶۱۵-۲ قانون تجارت^{۳۱} در مواردی که اجرای تعهد غیر عملی گردد فروشنده را از مسؤلیت عدم اجرا مبرا می‌داند. بعلاوه، بخش ۲۹۲ مجموعه حقوق قراردادها^{۳۲} اشعار می‌دارد که تعدیل شرایط قرارداد یکی از راه‌حلهایی است که می‌تواند در صورت عقیم شدن قرارداد مورد استفاده قرار

۳۱. رک. پانوش پیشین.

۳۲. منظور "Restatement of Contracts (2nd)" است که توسط مؤسسه حقوقی آمریکا تدوین شده و به توضیح حقوق قراردادها می‌پردازد. این مجموعه پیشنهادهای نویسندگان آن را نیز در بردارد. (مرحم)

گیرد. در این رابطه دو نکته مرتبط با موضوع بحث ما قابل طرح است:
اولاً، آیا در مواردی که اجرای قرارداد از لحاظ فیزیکی امکان دارد ولی این امر به معنای تحمیل فشار اقتصادی زیادی بر یک طرف قرارداد می باشد نیز می توان اجرای قرارداد را غیرممکن دانست؟
ثانیاً، در صورتی که پاسخ سؤال اول مثبت باشد، دادگاههای امریکا تا چه حد در جهت بازگرداندن توازن اقتصادی قرارداد به پیش خواهند رفت؟

در رابطه با سؤال اول به نظر می رسد هرچند استنباط اولیه از هر دو قانون فوق الذکر آن است که اگر اجرای قرارداد از لحاظ فیزیکی امکان داشته اما قرارداد ارزش اقتصادی متفاوتی یافته باشد، اجرای آن غیرعملی تلقی خواهد شد لیکن، در عمل، دادگاههای امریکا قرارداد را به صرف افزایش قابل توجه هزینه اجرا برای یک طرف عقیم شده نمی دانند. این برخورد دادگاههای امریکا تعجب آور نیست، چرا که تفسیر رسمی شماره چهار در مورد ماده ۶۱۵-۳۲۲ نیز صرف افزایش هزینه را مجوزی برای عدم اجرای قرارداد ندانسته است. تنها اگر این افزایش با واقعه غیرمترقبه ای که در اساس و پایه قرارداد تغییر ایجاد کند مرتبط باشد از چنین اثری برخوردار خواهد بود. بنابراین، هرچند از بین رفتن منبع تهیه کالا موجب عقیم شدن قرارداد می گردد (چرا که بدین ترتیب اجرای تعهد غیرممکن و یا بسیار پرهزینه تر از آنچه که قبلاً تصور می گشت می شود)، لیکن صرف افزایش قیمت بازار قرارداد را عقیم نمی سازد. هرگاه تصمیمات دادگاههای کالیفرنیا را، که نسبت به دعاوی مشتمل بر افزایش هزینه برخوردی انعطاف پذیرتر دارند، مورد دقت قرار دهیم درمی یابیم که حتی این دادگاهها نیز به یک قاعده کلی که بر مبنای آن افزایش هزینه به تنهایی قرارداد را عقیم سازد معتقد نیستند. برای مثال، در دعاوی بین شهرداریهای لوس آنجلس و ورنون^{۳۴} یک قرارداد عمومی بین این دو شهرداری منعقد

33. Official Comment 4 on Art. 2-615.

34. City of Vernon v. City of Los Angeles.

گشته بود که بر مبنای آن شهرداری لوس آنجلس متعهد به از بین بردن فاضلاب شهر ورنون شده بود. چند سال بعد شهرداری لوس آنجلس به موجب قانون موظف شد که روش خود را برای از بین بردن فاضلاب که تا آن زمان به دریا سرازیر می شد تغییر دهد و بنابراین مجبور به احداث تأسیساتی بدین منظور شد. دادگاه رأی خود دایر بر غیر عملی شدن اجرای قرارداد را صرفاً بر موضوع افزایش هزینه اجرا مبتنی نکرد بلکه رأی دادگاه بر این اساس صادر شد که در اینجا قرارداد باید به شیوه ای کاملاً متفاوت از آنچه که طرفین در زمان انعقاد پیش بینی می کرده اند اجرا گردد (که البته این امر به نوبه خود منجر به افزایش هزینه اجرا می شد). نتیجه ای که از این تصمیم می توان گرفت آن است که دادگاهها عوامل اقتصادی را به تنهایی موجب عقیم شدن قرارداد نمی دانند مگر آنکه به وقایع دیگری مرتبط باشند.

سؤالی که در اینجا می تواند مطرح شود آن است که آیا دادگاههای امریکا که قرارداد را بر اثر وقوع وقایع اقتصادی پایان یافته تلقی نمی کنند تمایلی به این امر دارند که، به جای معاف کردن متعهد از اجرای تعهد، نسبت به تعدیل قراردادی که توازن اقتصادی آن برهم خورده است اقدام نمایند؟ مسلماً در دعوای فوق الذکر دادگاه عالی^{۳۵} همین شیوه را در پیش گرفت؛ یعنی قرارداد را خاتمه یافته ندانست بلکه اعلام داشت که قرارداد به اعتبار خود باقی است ولی شهرداری ورنون باید مبلغ بیشتری بپردازد. اما نباید از خاطر دور داشت که در این دعوی دادگاه با یک قرارداد عمومی مواجه بوده و شاید با توجه به اینکه نفع عامه مردم تداوم قرارداد را ایجاب می کرده است برخورد خاصی با مسأله شده باشد. علاوه بر این، به موجب مجموعه حقوق قراردادهای تعدیل رابطه بین طرفین یک قرارداد تجاری که عقیم شده و خاتمه یافته است امکان دارد. هدف از چنین تعدیلی نه تنها جلوگیری از دارا شدن غیر عادلانه بلکه حفظ حقوق و منافع طرفین از طریق تقسیم مجدد و منصفانه سود و زیانهای ناشی از انعقاد قرارداد است. اما آیا

35. The Supreme Court

می‌توان یک قرارداد تجاری را بدون اینکه خاتمه یافته اعلام گردد تعدیل نمود؟

چنین تعدیلی علی‌الاصول ممکن به نظر می‌رسد. برای مثال، تفسیر رسمی شماره ۶ در مورد ماده ۶۱۵-۲ که به مسأله ارتباط بین مفاهیم وابسته «حسن نیت» و «معیارهای تجاری» تقریباً به همان شیوه حقوق آلمان می‌پردازد، به وضوح تعدیل شرایط قرارداد را در بسیاری از موارد به عنوان یک راه حل منصفانه پذیرفته است. بخش ۲۹۲ مجموعه حقوق قراردادهای نیز تعدیل شرایط قرارداد را در موارد متعددی مجاز می‌شمارد. بنابراین، دادگاه می‌تواند برای اجتناب از بی‌عدالتی شرایط معقولی را در قرارداد بگنجاند و یا شرایطی را از آن حذف کند. روح قانون نشان می‌دهد که پایان یافته تلقی کردن قرارداد و تعدیل بعدی آن همواره راه حل عادلانه‌ای به نظر نمی‌رسد بلکه بعضاً باید تداوم قرارداد بر مبنای جدیدی ترجیح داده شود.

صرف نظر از بحث‌های نظری که در این زمینه می‌توان ارائه داد در عمل، همان گونه که داوسون^{۳۶} به تفصیل شرح می‌دهد، دادگاهها نسبت به تعدیل قرارداد تمایلی ندارند. تنها در یک دعوی^{۳۷} تقاضای اصلاح یا تعدیل منصفانه قرارداد مورد پذیرش دادگاه قرار گرفت. نکته قابل ذکر اینکه در این دعوی تعدیل صرفاً راه حلی برای جبران زیان یک طرف نبود بلکه به عنوان عاملی برای جلوگیری از خاتمه یافتن قرارداد (از طریق برآورده ساختن انتظارات طرفین) مورد استفاده قرار می‌گرفت. به نظر دادگاه «هرگاه تغییرات حادث شده موجب گردند که اجرای قرارداد از نظر اقتصادی بی‌معنی شود و یا هیچ هدفی را برآورده نسازد اصلاح قرارداد و تداوم آن مناسب نخواهد بود؛ اما در دعاوی از قبیل این دعوی اصلاح قرارداد و تداوم آن مناسب‌ترین راه حل است». به نظر می‌رسد که برخورد دادگاههای امریکا با موضوع عقیم شدن اقتصادی قراردادهای بسیار محتاطانه است. به عبارت دیگر، علی‌رغم توجه قانون تجارت و مجموعه حقوق قراردادهای

36. Dawson

37. Aluminium Co. of America v. Essex Group Inc. (The ALCOA Case).

ابعاد اقتصادی قراردادهای اجرایی بلندمدت، دادگاهها در عمل میلی برای توسعه این استعداد بالقوه نداشته اند. از نظر بعضی از اشخاص، این امر ناشی از مشکلات موجود در تفسیر ماده ۶۱۵-۲ و یا در تشخیص اهمیت تفسیر رسمی شماره ۴ است. با این حال، هر دعویایی که در این زمینه مورد تصمیم گیری دادگاهها قرار گیرد موجب گسترش بیشتر این اصل خواهد شد و می توان امیدوار بود که به تدریج نظریه عقیم شدن قراردادهای مورد پذیرش کامل قرار گیرد و تعدیل قرارداد مجاز شناخته شود.

بحث تحلیلی

بررسی تطبیقی نظریه عقیم شدن اقتصادی قراردادهای نه تنها اطلاعات اولیه ای در مورد اینکه کدامیک از سیستم های حقوقی این پدیده را قبول یا رد کرده و یا نسبت به آن تردید دارند در اختیار ما می گذارد، بلکه عوامل متعددی را نیز که له یا علیه این نظریه وارد عمل می شوند مشخص می سازد. شناسایی این عوامل ما را در جهت گسترش منطقی نظریه عقیم شدن قراردادهای در حقوق بریتانیا یاری می دهد. مشکل عمده ای که در این زمینه وجود دارد دیدگاه دادگاههای بریتانیا در مورد راه حل های موجود در موارد عقیم شدن قرارداد است. اما قبل از بررسی این مطلب باید به این موضوع پردازیم که آیا می توان نظریه عقیم شدن اقتصادی قراردادهای را جزئی از نظریه عام تر عقیم شدن قرارداد به طور کلی دانست یا خیر؟

مسلماً بهترین شرایط برای ظهور نظریه عقیم شدن قرارداد بحرانهای اقتصادی و مالی است. بنابراین، باعث تعجب نیست که حقوق آلمان این نظریه را به واضح ترین و جامع ترین شکل آن پذیرفته است. البته، عدم توازن و ثبات اقتصادی نیز، حتی در مواردی که تا مرز بحران و سقوط کامل فاصله زیادی داشته باشد، می تواند لاقابل از لحاظ نظری موجب شناسایی لزوم برخورد انعطاف پذیرتر نسبت به موضوع گردد. این امر در ایالات متحده آمریکا اتفاق افتاده است. بعضاً اظهار می شود که اصول فعلی در مورد

معاف دانستن عدم اجرای قرارداد از آنچنان گستردگی برخوردار نیستند که تاب وسعت بیشتر داشته باشند. البته، نباید از خاطر دور داشت که، در اکثر موارد، تصمیمات دادگاهها با توجه به سیاستی که در هر مورد توسط دادگاه تعیین می‌شود اتخاذ می‌گردد. برای مثال، قاعدهٔ "imprévision" از این نظر توسط دادگاههای اداری فرانسه به رسمیت شناخته شده است که می‌تواند به عنوان وسیله‌ای برای حمایت از حقوق عامه که اقتضای تداوم قراردادها را دارد مورد استفاده قرار گیرد. از سوی دیگر، دلیل عدم تمایل دادگاههای فرانسه به این نظریه، حفظ ثبات که پایه و زیربنای معاملات تجاری تلقی می‌گردد ذکر شده است.

دلایل موجود در حقوق انگلیس و اسکاتلند دال بر آن است که علی‌رغم بی‌میلی و احتیاط دادگاهها در این دو سیستم حقوقی نسبت به قبول تئوری عقیم شدن اقتصادی قرارداد، هیچ چیز در حقوق ماهوی قراردادها مبین بی‌پایگی کامل چنین تئوری در این دو سیستم نیست. بالاخص حقوقدانان اسکاتلند در نوشته‌های خود بر ماهیت گسترده، انعطاف‌پذیر و منصفانه نظریهٔ عقیم شدن قراردادها تأکید ورزیده‌اند. مجلس اعیان نیز در یکی از تصمیمات اخیر خود، ضمن تأکید بر ماهیت انعطاف‌پذیر این نظریه در کامن‌لا، خاطر نشان ساخته که نظریهٔ مذکور هنوز در حال گسترش است. هدف ما در این مقاله رد این عقیدهٔ سنتی، که پایه‌های قضایی نظریهٔ عقیم شدن در سیستم‌های حقوقی انگلستان و اسکاتلند با یکدیگر تفاوت دارد، نیست بلکه تنها به ذکر این مطلب بسنده می‌کنیم که ظهور مفاهیمی چون تقسیم خطر در حقوق انگلیس (که پیشرفتهای اخیر نشان‌دهندهٔ آن است) موجب تحکیم این ادعا، که نظریهٔ عقیم شدن می‌تواند گسترش بیشتری پیدا کند، می‌باشد. با این حال، علی‌رغم دوری جستن حقوق انگلیس در سال ۱۹۴۳ از این اصل که «زیان برعهدهٔ کسی است که عملاً متضرر شده است»^{۳۸} باید بر این مطلب تأکید

۳۸. رک. پانوش ۶.

ورزید که حقوق اسکاتلند به موضوع تعدیل مجدد روابط بین طرفین یک قرارداد عقیم شده توجه بیشتری دارد. با این حال، همان گونه که بعداً ملاحظه خواهیم کرد، حتی حقوق اسکاتلند نیز اختیار احیای یک قرارداد عقیم شده را به دادگاهها اعطا نکرده است.

تحلیل فوق الذکر مبین آن است که وضعیت این شاخه از حقوق در بریتانیا بر اصول مسلم متکی نیست بلکه بیشتر بر سیاستهای قضایی اتکا دارد. آنچه که می توان از حقوق اسکاتلند استنباط کرد آن است که اصل تأثیر تغییرات اقتصادی بر تعهدات قراردادی به رسمیت شناخته شده است. برای مثال، در یک مورد^{۳۹} کشاورزی به موجب یک قرارداد استخدامی متعهد شده بود که مبلغی پول به اضافه سهم معینی از محصول را که سیب زمینی بود به کارگر خود پردازد. در سال ۱۸۴۶ عرضه سیب زمینی کاهش یافت و در نتیجه قیمت آن سه برابر شد. بنابراین، کشاورز مذکور مواجه با مشکلی شد که موضوع بحث این مقاله است. وی در موقعیتی قرار گرفته بود که اجرای تعهد از لحاظ عملی غیرممکن نشده ولی هزینه اجرای آن افزایش زیادی پیدا کرده بود. در نتیجه، وی پیشنهاد کرد که مبلغی جهت خرید مقدار مساوی از کالای مشابه به کارگر پرداخت کند، ولی کارگر مذکور اجرای عین قرارداد و یا پرداخت مبلغی معادل قیمت روز سیب زمینی (یعنی قیمت افزایش یافته) را مطالبه می کرد. دادگاه در رأی خود که به نفع کشاورز صادر شد اظهار داشت که خواهان تنها مستحق دریافت مبلغی است که برای خرید همان مقدار از غذای مشابه کافی بود. دادگاه، با این تصمیم، در واقع تعهدات قراردادی خوانده را به شکل منصفانه ای تعدیل کرد. این تصمیم دادگاه به این شکل قابل توجیه است که با افزایش قابل توجه قیمت سیب زمینی دیگر نمی توان آن را وسیله ای برای جبران کار مستخدم محسوب داشت. بنابراین، حسن نیت ایجاب می کند که خواهان کارفرمای خود را مجبور به پرداخت چیزی بیش از آنچه

39. Wilkie v. Bethune

که در قرارداد پیش بینی شده است، نکند. یکی از قضات دادگاه در این زمینه اظهار داشت:

«به نظر من قیمت سیب زمینی آنچنان افزایش یافته که دیگر یک غذای معمولی محسوب نمی شود و، بنابراین، با توجه به اصل حسن نیت در قراردادها حق خواهان برای مطالبه اجرای عین قرارداد محدود می گردد.»^{۴۰}

این تصمیم مؤید این نکته است که تغییرات اقتصادی حاصله در یک تعهد قراردادی می تواند مجوز مداخله قضایی برای تعدیل آن باشد. اما ماهیت چنین مداخله ای از اهمیت اساسی برخوردار بوده و دومین موضوع مورد بحث ما در این مقاله است.

بی شک، خواننده به این نکته توجه کرده است که دعوی فوق الذکر مستقیماً به نظریه عقیم شدن قرارداد مربوط نمی شود بلکه بیشتر راجع به مسأله اجبار به انجام تعهد است. این امر فی نفسه از اهمیت چندانی برخوردار نیست، چرا که از ارزش فرض اساسی این مقاله مبنی بر اینکه عوامل اقتصادی ممکن است موجب عقیم شدن قرارداد شود، نمی کاهد. با این حال، این خطر جدی وجود دارد که در استنباط از این تصمیم راه افراط بپیماییم و تصور کنیم که به موجب این تصمیم به دادگاهها حق انعقاد مجدد قرارداد^{۴۱} اعطا شده است. در حالی که این تصمیم مؤید آن است که دادگاه به هیچ وجه چنین تصویری نکرده بلکه با حکم به اجرای تعهد مشابه، در فکر اجرا شدن قرارداد و ممانعت از دارا شدن غیر عادلانه بوده است. بنابراین، هرگاه به پیروی از عقیده معمول، عقیم شدن قرارداد را موجب خاتمه یافتن آن بدانیم هرگونه تلاش برای تعدیل قرارداد، اگر ماهیتاً جنبه جبرانی نداشته باشد، انعقاد قرارداد جدیدی برای طرفین تلقی خواهد شد. دعوی فوق نمی تواند در این زمینه به ما کمکی

۴۰. همان، به نقل از لرد مکزی (Lord Mackenzie).

41. Remaking of the Contract

کند، چرا که تصمیم دادگاه در این دعوی تنها مؤید آن است که امکان تعدیل حقوق طرفین قراردادی که بر اثر وقایع اقتصادی عقیم کننده پایان یافته است از نظر حقوق اسکا تلند وجود دارد. در واقع، «مک براید» همان چیزی را اظهار می‌دارد که دعوی به وضوح در مقام بیان آن است، یعنی اینکه در حقوق اسکا تلند تورم شدید می‌تواند قرارداد را عقیم ساخته و به پایان رساند. به موجب حقوق انگلیس و اسکا تلند قرارداد ممکن است علی‌رغم وقوع واقعه‌ای که علی‌الاصول موجب عقیم شدن آن می‌گردد همچنان به اعتبار و قوت خود باقی بماند. این امر در صورتی رخ خواهد داد که قصد طرفین در هنگام انعقاد قرارداد همین بوده باشد. لیکن دلیلی وجود ندارد که نشان دهد دادگاه‌های بریتانیا حاضرند بدون اینکه شرطی در قرارداد وجود داشته باشد محتوای تعهد را تعدیل و در نتیجه موجبات تداوم آن را فراهم کنند. حتی به موجب اختیارات احتمالاً گسترده‌تری که در حقوق اسکا تلند به دادگاهها تفویض گردیده نیز اصلاح قرارداد، یعنی در واقع انعقاد مجدد آن توسط دادگاه، پیش‌بینی نشده است؛ در حالی که همان‌گونه که قبلاً ذکر شد در بسیاری از موارد نیازها و واقعیات تجاری و قصد و نیت طرفین ایجاب می‌کند که دادگاهها از این برخوردارند که واقعه عقیم کننده یا هیچ اثری بر قرارداد ندارد و یا آن را به طور کلی به پایان می‌رساند اجتناب نمایند و در عوض تلاش خود را معطوف به جلوگیری از خاتمه یافتن قراردادی سازند که می‌تواند بالقوه معتبر باقی بماند. البته، کشف دلیل اکراه دادگاهها از پذیرش چنین اختیارات قضایی دشوار نیست. قبول و به رسمیت شناختن چنین اختیاراتی با اصولی چون آزادی اراده طرفین و قداست قراردادها^{۴۲} در تعارض است. این اصول در موارد متعددی تکرار شده‌اند و قاضی تیتلبام^{۴۳} قاعده‌ای را که بر این اصول متکی است به این شکل توصیف کرده: «قاعده‌ای سنتی که به موجب آن دادگاهها نمی‌توانند دست به انعقاد قرارداد برای طرفین بزنند».

42. Saneity of Contract

43. Teitelbaum

در دعوی «Alcoa»^{۴۴} قاضی دلایل متعددی برای اثبات نظر خود دایر بر اصلاح قرارداد و در نتیجه جلوگیری از ورود یک زیان شصت میلیون دلاری ارائه کرد. این دلایل از قوت و استحکام مساوی برخوردار نبودند. برای مثال، این استدلال که باید تصمیم قضایی آگاهانه ای را که با تکیه بر حقایق مسلم اخذ می شود بر قرارداد منعقد بین طرفین رجحان داد، ضعیف است؛ چرا که مسلماً دادگاه نباید دیدگاههای خود را در مورد امور تجاری به عنوان معیارها و اصول قطعی تلقی و آنها را اعمال کند. اتخاذ تصمیم قضات با استفاده از معیارهایی که تخصص چندانی در مورد آنها ندارند خطرناک و مشکل زا خواهد بود. همچنین، در اعتبار و صحت تمایزی که تیتلبام در تأیید تعدیلهای غیرشبه قراردادی بین انعقاد قرارداد (یعنی موقعیتی که در آن قاعده فوق قابل اعمال است) و حل و فصل اختلافات ناشی از یک قرارداد کامل شده (یعنی موقعیتی که در آن قاعده مذکور از ارزش کمتری برخوردار است) قائل می شود، تردید وجود دارد. حقیقت آشکار آن است که تغییر شرایط اولیه قرارداد توسط دادگاه به قصد مقید کردن طرفین به آن، در واقع، انعقاد قرارداد جدیدی توسط دادگاه محسوب می شود مگر آنکه موضوع در دادگاههای کشوری طرح شده باشد که به موجب سیستم حقوقی آن (برخلاف حقوق انگلستان و اسکاتلند) وقایع عقیم کننده لزوماً و خود بخود قرارداد را به پایان نمی رسانند. به عبارت دیگر، چنین تمایزی کاملاً غیرمنطقی است و باعث می شود که دادگاهها نقش طرف قرارداد را بازی کنند.

با توجه به مباحثی که تاکنون ارائه شد ممکن است تصور شود که ادامه بحث اعطای حق تعدیل گسترده قرارداد به دادگاهها و در نتیجه فراهم آوردن امکان تداوم آن بی فایده باشد. با این حال، بحث راجع به موضوع از این جهت از اهمیت برخوردار است که لزوم توسل به استدلالهای غیرمنطقی و ادعاهای نامعقول در مورد دانش قضایی را از بین می برد. از این گذشته،

۴۴. رک. پانوش ۳۷.

به طور کلی این ادعا که دادگاههای انگلستان - و حتی امریکا - هیچگاه دست به انعقاد قرارداد نمی زنند صحیح نیست. به قول تیتلبام: «مسئلاً امروزه دادگاهها می توانند برای طرفین قرارداد منعقد کنند. با وجود کوچکترین چیزی دال بر قصد طرفین به انعقاد قرارداد، دادگاهها اصول و قواعدی را که برای تکمیل این روند ضروری است به آنها تحمیل می کنند»^{۴۵}.

رویه قضایی دلالت بر آن دارد که هرگاه طرفین در مورد تمام نکات اصلی قرارداد به توافق رسیده باشند، و به قول تیتلبام «با وجود کوچکترین چیزی دال بر قصد طرفین به انعقاد قرارداد»، دادگاهها ممکن است نسبت به گنجاندن شرایطی ضمنی یا صریح در قرارداد و یا تعدیل و تفسیر شرایط قراردادی اقدام کنند تا به نیت طرفین جامعه عمل پیوشانند. یکی از اهداف مهم حقوق آن است که برای بازرگانان (که معمولاً در مذاکرات خود توجهی به جزئیات نداشته و به انعقاد قرارداد بیش از خاتمه دادن به آن تمایل دارند) مشکلی ایجاد نشود. در عوض، حقوق باید امکان تداوم قراردادها را - حتی اگر دارای برخی نقاط مبهم و نامشخص باشند - فراهم آورد. به عبارت دیگر، قراردادهای بازرگانی بعضاً به صورت خلاصه و کلی تنظیم می شوند اما واقعیت گرایی اقتضا می کند که از ایرادگیری و قانون گرایی بیش از حد در مورد آنها پرهیز به عمل آید تا مبدا حکم به بطلان آنها داده شود. بنابراین، به جرأت می توان گفت که دادگاههای بریتانیا، علی رغم پای بندی ظاهری به این اصل که انعقاد قرارداد وظیفه آنها نیست، در عمل اولاً انتظار مواجهه با ابهامات قراردادی را در معاملات تجاری دارند، و ثانیاً پس از احراز قصد و نیت لازمه، برای جامعه عمل پیوشاندن به آن از شیوه های گوناگونی استفاده می کنند. اگر دادگاههای بریتانیا بتوانند به طرقی وجود یک نیت قراردادی را احراز نمایند مسلماً این کار را خواهند کرد و پس از احراز نیت نیز با افزودن موارد

45. Alcoa Case, p. 91

حذف شده، رفع تضادها و یا گنجاندن شرایط ضمنی در قرارداد می‌کوشند
نیت طرفین را عملی و قابل اجرا سازند.

اخیراً یک قاضی انگلیسی در دعوی که در آن هر یک از طرفین
در هنگام انعقاد قرارداد آن را تابع شرایط مندرج در فرمهای استاندارد خود
قرار داده بود، حق اعمال نظر قاضی را در قرارداد به رسمیت شناخت.^{۴۶}
به نظر قاضی مذکور باید نکات مربوط به اصل قرارداد را از نکات مربوط به
محتوای آن تفکیک کرد. دسته اول از اهمیت اساسی برخوردار است و در
صورتی که توافقی در مورد آنها وجود نداشته باشد قراردادی به وجود نخواهد
آمد، لیکن فقدان توافق در مورد دسته دوم به اصل قرارداد لطمه ای نمی‌زند.
هر چند این نظریه خالی از اشکال نیست اما با برخوردی که دادگاهها در
مورد قراردادهای مبهم دارند سازگار است. در آنجا نیز هر گاه شرایط
قرارداد آنچنان مبهم یا نامشخص باشد که اصول اساسی قرارداد را نتوان
تشخیص داد دادگاه نمی‌تواند راه حلی بیندیشد؛ اما اگر این امر ممکن بوده
و به عبارت دیگر حداقل معیار لازمه یعنی رضایت طرفین قابل احراز باشد،
دادگاه می‌تواند با افزودن شرایط اضافی به قرارداد، کارایی تجاری آن را
تضمین و در واقع روح قرارداد را احیا کند. در دعوی دیگری^{۴۷} «لرد
دنینگ» اظهار داشته است که حتی اگر شرایط مندرج در فرمهای تجاری
طرفین قرارداد با یکدیگر تضاد داشته باشد، دادگاه می‌تواند با جایگزین
کردن شرایط معقولی به جای آنها ادامه حیات قرارداد را تضمین کند.

قبول بی قید و شرط نظر لرد دنینگ را نمی‌توان توصیه کرد، چرا که
نظریه وی با قواعد فعلی حقوق انگلیسی و اسکاتلند در مورد تشکیل قراردادها
معارض است. معذک، این نظر از این لحاظ که نادیده گرفتن نیت طرفین
دایر بر انعقاد یک قرارداد لازم الاجراء را جایز نمی‌شمرد حایز اهمیت است.
این همان منطقی است که زیربنای ماده ۲۰۷، قانون تجارت را در

46. Newzealand Shipping Co. Ltd. v. A.M. Satterthwaite & Co. Ltd. [1975] A.C. at P. 167
Per Lord Wilberforce.

47. Butler Machine Tool Co. Ltd. v. Ex-cell-o Corporation [1979] 1 All E.R.

امریکا^{۴۸} تشکیل می‌دهد. کمیسیون حقوقی اسکاتلند^{۴۹} نیز راه حل موقتی را پیشنهاد کرده است که، بر مبنای آن، افزودن شرایطی به قرارداد برای قابل اجرا ساختن نیت قراردادی طرفین جایز شمرده شده است. از مثالهایی که در مورد انعقاد و ثبات قراردادهای ذکر شد می‌توان استنباط کرد که سنن حقوقی بریتانیا، در قبول این نکته که خاتمه یافته تلقی کردن قرارداد معمولاً نمی‌تواند پاسخ مطلوبی قلمداد شود، با سیستم‌های حقوقی امریکا و کانادا و نیز با حقوق تجارت بین الملل هم‌رأی است. البته، نظریات مختلفی در مورد حد مجاز اختیار دادگاه برای دخالت در قراردادهای وجود دارد اما بی تردید دادگاههای ما در این زمینه رو به پیشرفت هستند. ممکن است ادعا شود که باید بین دو موضوع تمیز قائل شد: یکی پر کردن شکاف موجود در نیت طرفین برای جلوگیری از سقوط قرارداد (که در این مورد دادگاهها آمادگی کامل دارند)، و دیگر تعدیل یک قرارداد عقیم شده (که دادگاهها حاضر به انجام آن نیستند)؛ چرا که در صورت عقیم شدن قرارداد تنها باید نسبت به این مطلب تصمیم‌گیری شود که آیا قرارداد به پایان رسیده است یا خیر؟ لیکن این عقیده بسیار ساده لوحانه است، زیرا از یک سو عملی و قابل اجرا ساختن قراردادهای ناقص را از جمله مقتضیات تجارت قلمداد می‌کند، و از دیگر سو، تضمین تداوم قراردادهایی را که در هنگام انعقاد نقصی نداشته‌اند از ملزومات تجارت نمی‌داند؛ در حالی که دلایل ارائه شده در تأیید لزوم فرض وجود قراردادی بین طرفین عیناً ایجاب می‌کند که قرارداد منعقد شده بین آنها باقی مانده و خاتمه نیابد.

نویسنده حاضر معتقد است که قضات بریتانیا باید از برخورد سنتی نظری و غیرواقع‌بینانه با موضوع عقیم شدن قراردادهای دوری گزینند و، در عوض، توجه بیشتری به عرف و رویه تجاری مبذول دارند و دلایلی را که در این راستا اقامه می‌شود با آمادگی بیشتری بپذیرند. بدین ترتیب، وقتی دلایل مذکور نشان می‌دهد که تغییر قرارداد برخاتمه یافتن آن ترجیح دارد، اعتقاد

۴۸. رک. پانوش ۳۰.

49. Scottish Law Commission

به اینکه عقیم شدن قرارداد تنها به معنای خاتمه یافتن آن است، با واقعیات تجاری سازگاری ندارد.

● نتیجه گیری

نویسنده این مقاله خواستار آن نیست که حقوق انگلیس و اسکاتلند با مشاهده کوچکترین خللی که در توازن اقتصادی قرارداد ایجاد می‌شود آن را عقیم شده تلقی نمایند، بلکه نکته‌ای که بر آن تأکید می‌ورزد آن است که دادگاههای بریتانیا در حال حاضر نیز معتقد به نظریه‌ای هستند که می‌تواند تا حدودی مشکلات عدم قابلیت اجرا از لحاظ اقتصادی را، به شیوه‌ای که هم با اصول حقوقی و هم با ارزشهای اقتصادی منطبق باشد، حل کند. در این زمینه قبول یک نظریه مبتنی بر تئوری تقسیم خطر^{۵۰} پیشنهاد می‌شود که بهترین شیوه برای تعیین آثار و نتایج وقایع عقیم کننده است. این تئوری در حال حاضر توسط سیستم‌های حقوقی مختلف پذیرفته شده است و هر چند در حقوق انگلیس هنوز مراحل جنینی خود را می‌گذراند ولی علی‌الاصول نمی‌تواند توسط سیستمی که در غیر از موضوع عقیم شدن قرارداد معتقد به معیارهای جمعی^{۵۱} است مورد اعتراض قرار گیرد. بعلاوه، قبول تئوری تقسیم خطر در رابطه با مسأله عقیم شدن قراردادها باعث می‌شود که قاضی به جای اعمال نظر شخصی بیشتر بر عرف تجاری به عنوان مبنایی برای تصمیم‌گیری در مورد خاتمه یافتن قرارداد و یا مقید دانستن طرفین به آن تکیه کند.

شاید آسان‌ترین راه برای به پایان رسانیدن مطلب، ارائه این پیشنهاد باشد که عقیم شدن اقتصادی قرارداد را باید زمینه‌ای برای پایان یافتن آن تلقی کرد. لیکن خاتمه دادن به قرارداد لزوماً بهترین راه حل، حتی در موارد عام عقیم شدن قرارداد، نیست چه رسد به مواردی که انتظارات تجاری

50. Risk Allocation
51. Collective Standards

طرفین دچار اختلال و تنزل شده است (که در این صورت چنین راه حلی از جذابیت کمتری برخوردار خواهد بود). بدین ترتیب، تصادفی نیست که ایده تعدیل قضایی قرارداد^{۵۲} کم کم طرفداران بیشتری پیدا می‌کند. اعتقاد به اینکه قرارداد هیچگاه از لحاظ اقتصادی عقیم نمی‌شود به معنای آن است که از طرف بد شانس در قرارداد بخواهیم که با عدم اجرای آن بخش از قرارداد که مربوط به اوست، و پرداخت خسارت به طرف مقابل، از زیان خود بکاهد. چنین اعتقادی برای اشخاص ثالث نیز آثار سوئی دربر خواهد داشت. برای مثال، امکان دارد آنها را از خدماتی که در قرارداد پیش بینی شده است محروم کند. از سوی دیگر، پذیرفتن این نظر که غیرقابل اجرا شدن قرارداد از لحاظ اقتصادی (در صورت اثبات) موجب خاتمه یافتن قرارداد خواهد شد نیز به همان میزان خطرناک است، چرا که دادگاهها را در نقشی که همواره منکر ایفای آن بوده‌اند، یعنی نقش «نابودکننده معاملات»^{۵۳}، ظاهر می‌سازد. قبول نقشی برای عقیم شدن اقتصادی قراردادها، بدون اینکه حق تعدیل قرارداد را از آثار و نتایج لازمه آن بدانیم، نه تنها موجب انکار یکی از اصول اساسی حقوق تجارت ما می‌شود بلکه واقعیات بازار را نیز که در عرف تجاری امروز منعکس است نادیده می‌گیرد.

52. Judicial Adjustment of Contracts

53. The Destroyer of Bargains