

خروج از برجام و جبران خسارت ناشی از عدم اجرای قراردادهای تجاری بین‌المللی

استاد گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران

ابراهیم شعاریان *^{ID}

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد تبریز، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران

تورج جمشیدی ^{ID}

چکیده

خروج یکجانبه ایالات متحده از برجام که حاصل تلاش هفت کشور در رسیدن به یک توافق مهم در عرصه بین‌المللی بود، اجرای قراردادهای بین‌المللی را به سبب اعاده تحریم‌ها تحت‌الشعاع قرار داد. بازگشت تحریم‌ها نیز همانند وضع آنها می‌توانست اجرای تعهدات را با مشکل مواجه سازد که عملاً نیز چنین اتفاقی افتاد. پرسش مطروحه این است که آیا بازگشت تحریم‌ها می‌تواند برای طرفین تحت عنوان فورس‌ماژور یا هاردشیپ سبب معاف‌کننده تلقی شود یا خیر؟ و مهمتر اینکه آیا خروج ایالات متحده از برجام می‌تواند برای این کشور (به عنوان ثالث) مسئولیت برای جبران خسارت ایجاد کند یا نه؟ برای پاسخ به این سؤال، تحلیل ماهیت حقوقی برجام از یک سو و بررسی شرایط تحقق مسئولیت مدنی دولت به عنوان نقض یک تعهد بین‌المللی، پیش‌نیاز رسیدن به پاسخی قانع‌کننده است. در این مقاله سعی شده است در کنار تحلیل ماهیت حقوقی برجام و بیان دیدگاه‌های مختلف، اثر حقوقی تحریم بر قرارداد از جمله فورس‌ماژور و هاردشیپ بررسی و سپس مسئولیت دولت خارج شده از برجام بر اساس قواعد حقوق بین‌الملل مورد ارزیابی قرار گیرد.

واژگان کلیدی: ماهیت حقوقی برجام، ایالات متحده، قراردادهای تجاری بین‌المللی، فورس‌ماژور، هاردشیپ، مسئولیت بین‌المللی.

مقدمه

برنامه هسته‌ای ایران بعد از دو دهه فراز و نشیب نهایتاً با مذاکرات طولانی و طاقت‌فرسا منجر به توافقی شد که امضای نمایندگان شش کشور قدرتمند دنیا، نماینده اتحادیه اروپا و صدور قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت سازمان ملل متحد را به عنوان اهرم اجرایی آن برای کشورهای عضو به همراه داشت. بر اساس برجام (برنامه جامع اقدام مشترک)^۱؛ پرونده هسته‌ای ایران بعد از ده سال بررسی از شورای امنیت سازمان ملل متحد خارج و به تحریم‌های شورای امنیت و اتحادیه اروپا خاتمه داده شد، دولت امریکا تعدادی از افراد حقیقی و مؤسسات مالی ایرانی از جمله بانک مرکزی و شرکت ملی نفت ایران را از فهرست تحریم‌های خود خارج کرده و اقدام به واردات فرش و مواد غذایی از ایران و فروش هواپیمای مسافربری و قطعات آن به ایران نمود، لکن دونالد ترامپ با طرح ادعاهایی از جمله ناقص بودن مفاد برجام زمینه را برای خروج این کشور از این معاهده ایجاد نمود^۲ و تلاش دولت‌های اروپایی برای حل موضوع نتیجه‌ای در برنداشت^۳، نهایتاً رئیس‌جمهور آمریکا در تاریخ ۸ می ۲۰۱۸ تصمیم خود را درباره خاتمه دادن به برجام اعلام کرد و خروج از برجام بر اساس اختیار حاصل از قانون «اختیارات رئیس‌جمهوری در خصوص تأمین امنیت ملی»^۴ صورت گرفت. با خروج آمریکا از برجام، «اداره کنترل دارایی خارجی وابسته به وزارت کشور»^۵ بیانیه‌ای منتشر کرده و تمامی تحریم‌های لغوشده قبلی به موجب برجام را با اعمال نمود، روابط تجاری در بیست و شش ماهی که بین ایرانی‌ها و شهروندان امریکایی برقرار شده بود به سرعت و یک‌باره نمی‌توانست تعطیل شود، از این رو مهلت‌های نود تا صد و هشتاد روزه تعیین شد که این مهلت از ۱۶ جون ۲۰۱۶ تا ۸ می ۲۰۱۸ در نظر گرفته شد که در این مهلت‌ها باید طرفین قرارداد اقدام به فسخ و خاتمه دادن قراردادهای تجاری خود می‌نمودند.

1. Joint Comprehensive Plan of Action (JCPOA).

2. Mark Dobovits, Annie Fixler, Improving the Joint Comprehensive Plan of Action (Washington: FDD Press, DC, 2015) at 26-27.

3. Murat Aslan, "The Economic Consequences of the US Withdrawal from the Nuclear Deal", IRAM, (2018), available at: <https://www.researchgate.net/publication/328603323>.

4. National Security Presidential Memorandum NSPM.

5. Office of Foreign Assets Control (OFAC).

متعاقب اقدام آمریکا مسائلی از جمله امکان خروج از برجام از لحاظ قواعد حقوق بین‌الملل با توجه به ماهیت برجام و اختلاف دیدگاه‌ها در این خصوص و در پی آن موضوع وضعیت حقوقی قراردادهای تجاری به چالشی بزرگ تبدیل شد و این سؤال را موجب گردید که اثر خروج از برجام بر قراردادهای منعقد شده چیست و تعهدات طرفین قرارداد از کدام قواعد حقوقی از جمله فورس ماژور یا هاردشیپ تبعیت می‌کند و در صورت وقوع خسارت چه کسی مسئول جبران آن است و آیا غیر از طرفین قرارداد می‌توان مسئول دیگری را شناسایی نمود یا خیر؟ این تحقیق می‌کوشد تا با بررسی ماهیت حقوقی برجام و آثار مترتب بر آن، وضعیت حقوقی قراردادهای تجاری بین‌المللی را در پرتو خروج ایالات متحده از برجام مورد بررسی قرار دهد.

۱. تحلیل حقوقی امکان خروج از برجام

قبل از هرگونه اظهارنظر در خصوص تأثیر خروج از برجام بر اجرای تعهدات تجاری بین‌المللی، باید مشخص شود که خروج از برجام ناقض موازین حقوق بین‌الملل است یا خیر و پاسخ به این سؤال نیز منوط به بررسی ماهیت حقوقی برجام خواهد بود؟ زیرا در فرض توافق سیاسی بودن برجام، عکس‌العمل موجود بر اساس موازین حقوق بین‌الملل، اتخاذ اقدام مشابه و خروج از برجام هست؛ اما در فرض تلقی به عنوان معاهده بین‌المللی، ایران نمی‌تواند اقدام مذکور را انجام دهد^۱ و صرفاً می‌تواند به تعهدات خود در مقابل آمریکا پایبند نباشد.^۲ در این میان بررسی سازوکار حل اختلاف پیش‌بینی شده در برجام نیز ضروری است.

۱. طبق ماده ۶۰ کنوانسیون وین در صورتی که یکی از طرفین معاهده دوجانبه نسبت به نقض اساسی تعهدات خود اقدام نماید طرف دیگر را مجاز می‌داند تا نسبت به نقض یا تعلیق تمام یا بخشی از تعهداتش اقدام نماید. در معاهدات چندجانبه نیز چنانچه یکی از اعضا، معاهده را به صورت اساسی نقض کند هر یک از کشورهای دیگر می‌توانند این نقض را مبنایی برای فسخ قرارداد بین خود و کشور نقض‌کننده یا تمامی کشورهای عضو قرار دهند، همچنین با اجماع سایر کشورها یا به صورت انفرادی می‌توانند تعهدات‌شان را در مقابل کشور متخلف به حالت تعلیق درآورند یا از انجام آن امتناع کنند.

۲. محسن محبی و وحید بذار، «ساز و کار حل اختلاف ناشی از برجام و تعیین تکلیف تحریم‌های هسته‌ای ایران در برجام و قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت سازمان ملل متحد»، مطالعات حقوقی، شماره ۴، دوره نهم، (۱۳۹۶)، ص ۲۸۶.

۱-۱. وضعیت خروج از برجام بر اساس مفاد آن و ساز و کار حل اختلاف^۱

بر اساس مفاد برجام، عدم پایبندی به مفاد آن تنها در فرضی مقرر شده است که طرف مقابل به تعهدات برجامی خود عمل ننماید که این امر با سازوکار خاص پیش‌بینی شده در مواد ۳۶ و ۳۷ آن امکان‌پذیر است، بنابراین چنانچه هر یک از هفت دولت طرف قرارداد از اجرای برخی تعهداتش صرف‌نظر نمایند، در این صورت طرف مقابل می‌تواند تخلف طرف دیگر را به کمیسیون مشترک ارجاع کند، در این وضعیت کمیسیون مشترک در پایان مهلت مقرر به طرفین نظر مشورتی می‌دهد. در صورتی که نظریه مشورتی کارساز نباشد شاکی می‌تواند موضوع را به وزرای خارجه عضو منعکس کند. چنانچه وزرای خارجه نیز نتوانند نسبت به حل اختلاف اقدام کنند، طرف شاکی می‌تواند موضوع را برای بررسی به هیات مشورتی سه نفره مرکب از نمایندگان دو طرف و طرف مستقل سوم ارجاع نماید. نهایتاً اگر شاکی همچنان پایبند به شکایت خود باشد و موضوع مورد شکایت را مصداق «عدم پایبندی اساسی» بداند، مختار است این قضیه را مبنای توقف کلی یا جزئی تعهداتش قلمداد نماید و مراتب را به شورای امنیت سازمان ملل متحد اطلاع دهد.^۲

بنابراین طبق منطوق برجام هیچ‌یک از طرفین حق خروج از برجام را ندارند و تنها تحت شرایط خاصی می‌توانند از انجام تعهدات خویش خودداری نمایند. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه فلات قاره دریای اژه عنصر متمایزکننده معاهده و توافق‌نامه سیاسی را تمرکز بر قصد طرفین عنوان نموده است. اگر قصد طرفین را با استفاده از «کارکرد توصیف‌گرایانه» در تعیین معاهده یا توافق‌نامه بودن برجام ملاک عمل قرار دهیم در این صورت به نظر می‌رسد که در نظر گرفتن مراحل شکلی برای خروج از برجام نشانگر عدم قصد آنها بر امکان خروج یک‌جانبه بوده است.

1. Snap Back.

۲. دومینگ پربن، «خروج ایالات متحده از توافقنامه وین پیرامون برنامه هسته‌ای ایران: یک وضعیت حقوقی متناقض»، انجمن حقوقدانان کمیسیون مسائل ایران، جولای ۲۰۱۸، قابل‌دسترسی در:

<https://www.leclubdesjuristes.com/wp-content/uploads/2018/07/CDJ_Rapport_Le-retrait-des-USA-de-lAccord-de-Vienne-sur-le-programme-nucl%C3%A9aire-iranien_Juillet-2018_PERSAN.pdf>

۲-۱. امکان خروج از برجام به عنوان یک توافقنامه سیاسی فاقد ضمانت اجرا

بر اساس این تفسیر هر یک از طرفین توافقنامه می‌توانند بر اساس منافع ملی خود نسبت به اجرای تمام یا بخشی از برجام اقدام نمایند یا اساساً کلیت آن را زیر سوال ببرند و از آن خارج شوند.^۱

دلیل عمده طرفداران توافق سیاسی بودن برجام این است که برجام بسیاری از محدودیتهایی که حقوق بین‌الملل در مرحله انعقاد، اجرا، تفسیر و حل و فصل اختلافات بر معاهدات تحمیل می‌کند را دارا نمی‌باشد و از این رو از دیدگاه کلاسیک حقوق بین‌الملل، شکل یک معاهده بین‌المللی را ندارد. به تعبیر پروفیسور جوینر «متن برجام و قطعنامه ۲۲۳۱ برای نشان دادن یک موفقیت سیاسی دیپلماسی بین‌المللی همچنین به عنوان یک دستاورد قابل توجه در حقوق بین‌الملل جهت تسهیل اجرای توافق دیپلماتیک است.»^۲ بنابر دیدگاهی، وجود قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت سازمان ملل متحد نیز نمی‌تواند اهرم و ضمانت اجرایی برای لازم‌الاجرا بودن برجام تلقی شود، زیرا علی‌رغم الزامی بودن این قطعنامه برای همه کشورها بر اساس ماده ۲۵ منشور ملل متحد، برخی اعتقاد دارند که این دو سند در عین حال که ارتباط انکارناپذیری با همدیگر دارند، از همدیگر مستقل می‌باشند، به طوری که نقض قطعنامه به معنای نقض برجام نیست، لکن نقض برجام احتمال دارد به معنای نقض قطعنامه تلقی شود.^۳

برجام از دیدگاه وزارت خارجه آمریکا یک تعهد سیاسی غیرالزام‌آور است، زیرا طبق قانون اساسی آمریکا تنظیم روابط تجاری آمریکا بر عهده کنگره است و این نهاد، قالب برجام را به عنوان موافقت‌نامه تقنینی اجرایی مورد شناسایی قرار داد، ماهیت این نوع موافقت‌نامه‌ها به گونه‌ای است که فاقد قصد طرفین برای ایجاد یک

۱. دومینگ پرین، پیشین.

2. Joyner Daniel H, "Security Council Resolution 2231 and the Joint Comprehensive Plan of Action on Iran's Nuclear Program", *European Journal of International Law*, (2015), Available at: <www.ejiltalk.org/security-council-resolution-2231-and-the-joint-comprehensive-plan-of-action-on-irans-nuclear-program>.

۳. امید ملا کریمی و همکاران، «تحلیل قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت و بررسی رابطه آن با برجام»، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۷، شماره ۴، (۱۳۹۶)، ص ۱۰۱۵.

رابطه الزام آور حقوقی از منظر حقوق بین الملل هستند، ولی طرفین از همدیگر از لحاظ سیاسی و اخلاقی انتظار الزام بدان را دارند.^۱ برخی اعتقاد دارند که برجام تنها توافق در نوع خود می باشد که به عنوان یک بیانیه سیاسی مهم بدون اجبار قانونی اداره و هدایت می شود و «مهمترین خصوصیت آن این است که یک سند سیاسی است تا یک سند قانونی الزام آور».^۲ سعید محمودی استاد ایرانی حقوق بین الملل دانشگاه استکهلم نیز بر همین اعتقاد است.^۳

۳-۱. عدم امکان خروج از برجام به عنوان یک معاهده

برجام توافق بین المللی است که کشورهای عضو به موجب آن ملزم به انجام تعهدات بسیار مهمی هستند.^۴ از نظر کالبرز،^۵ هر موافقت نامه ای که بین دولت ها منعقد شده و ماهیتی هنجارمند داشته باشد به نحوی که در رفتار آتی دولت ها تأثیرگذار باشد و تابع سیستم حقوقی داخلی خاصی نباشد یک معاهده است.^۶ بند «الف» ماده ۲ کنوانسیون حقوق معاهدات مصوب ۱۹۶۹ (وین) در تعریف معاهده بیان می دارد: «هرگونه توافق نامه کتبی میان اشخاص و تابعان حقوق بین الملل به شرطی که طبق مقررات حقوق بین الملل تنظیم شده، این مقررات بر آن حاکم باشد و منجر به ایجاد آثار حقوقی خاصی شود را

۱. نادر مردانی و احسان حسن زاده، «نقش و جایگاه برجام در نظام حقوقی ایران و آمریکا»، فصلنامه سیاست خارجی، سال ۳۱، شماره ۱، (۱۳۹۶)، ص ۷۵۱۰۳.

2. David S. Jonas, Dayllan M. Taxman, "JCP-No-Way: A Critique of the Iran Nuclear Deal as a Non-Legally-Binding Political Commitment", *Journal of National Security Law & Policy*, Vol. 9, No. 589, (2018), at 590.

نشست تخصصی ابعاد حقوقی برجام هسته ای <<https://unstudies.ir>> (۱۳۹۹/۲/۱۰).

۴. شورای امنیت سازمان ملل متحد نیز بر اساس ماده ۱۸ به بعد برجام، موظف به لغو کلیه قطعنامه های تحریمی و هسته ای ایران شده است. اتحادیه اروپا و کشورهای ۵+۱ نیز ملزم شده اند تا نسبت به لغو یا تعلیق تحریم ها اقدامات موثری انجام دهند تا جایی که برابر ماده ۲۰ و ۲۳ اتحادیه اروپا و ایالت متحده موظف هستند ۸ سال بعد از روز توافق یا زمانی که آژانس بین المللی انرژی صلح آمیز بودن برنامه هسته ای ایران را تایید نماید (هر کدام که زودتر اتفاق بیافتد) نسبت به لغو دائمی کلیه مقررات تحریمی عمل نمایند. به علاوه برابر ماده ۳۲ برجام و تشریح آن در پیوست ۳ کشورهای امضا کننده موظف شده اند به منظور تحقیق و توسعه صنعت و فناوری هسته ای و زیرشاخه های صلح آمیز آن همکاری لازم به عمل آورند.

5. Klabbbers.

6. Klabbbers Jan, "The Concept of Treaty in International Law", *Netherland, Kluwer Law International*, (1998), at 323.

معاهده بین‌المللی می نامند. ماده ۵۶ این کنوانسیون مقرر می‌دارد: معاهده‌ای که در آن نسبت به خروج یا فسخ توافقنامه اشاره‌ای نشده و سکوت اختیار شده نمی‌توان به هیچ‌وجه از آن خارج شد مگر آنکه، اثبات شود طرف‌های معاهده امکان خروج یا رد از آن را پذیرفته‌اند یا ماهیت معاهده به نحوی باشد که بتوان امکان خروج یا رد آن توسط اعضا را استنباط کرد. از این‌رو خروج یک‌جانبه از برجام، مخصوصاً به دلیل ماهیت مستمر بودن تعهدات برجامی، غیرقابل توجیه می‌باشد.

برخی برای تعیین ماهیت برجام رویکرد جدیدی را اتخاذ نموده‌اند مبنی بر اینکه برجام یک معاهده بین‌المللی یا توافقنامه سیاسی صرف نیست بلکه «نسل جدیدی از توافقنامه بین‌المللی» می‌باشد، زیرا علی‌رغم فقدان شرایط ظاهری مربوط به معاهدات بین‌المللی، «از عناصر تقویت شده حقوقی در محتوای خود» بهره‌مند می‌باشد و از بسیاری از امتیازاتی که نظام حقوق بین‌الملل به یک معاهده حقوقی اعطا می‌کند حتی بالاتر از یک معاهده بین‌المللی همانند، قدرت اجرایی، صراحت محتوا، سازمان اجرایی و قابلیت رسیدگی قضایی داشتن برخوردار می‌باشد، لذا برجام در عمل به جای تمرکز بر حفظ ساختارها و قواعد کلاسیک حقوق بین‌الملل و حقوق معاهدات، بر کارآیی و افزایش هر چه بیشتر و احتمال نیل به اهداف طراحی شده تکیه نموده است.^۱ محمدرضا ضیایی بیگدلی، برجام را یک «رژیم خودبسنده» می‌داند که بیشتر به بحث اقدام متقابل باز می‌گردد.^۲ اما در عین حال تأکید بر معاهده بین‌المللی آن دارد.^۳

با این حال و با در نظر گرفتن نظریات مطروحه در این خصوص به نظر می‌رسد برجام یک معاهده بین‌المللی یا توافقنامه سیاسی صرف نبوده و دارای ماهیت خاص در عین ارتباط کامل آن با نظام بین‌المللی است و از آنجایی که دارای مکانیسم خاص حل اختلاف نیز هست، لذا بر مبنای این دیدگاه دارای ویژگی الزام‌آور خواهد بود.

۱. مجتبی نظیف و علیرضا ظاهری، «نسل جدید موافقتنامه‌های بین‌المللی؛ برجام»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال نوزدهم، شماره ۸۵، (۱۳۹۷)، ص ۱۸۹-۱۸۷.

۲. نشست تخصصی «برجام یک سند بین‌المللی الزام‌آور است نه یک سند دو جانبه»، قابل دسترسی در:

<<https://www.atnanews.ir/archives/157316>> (۱۳۹۹/۲/۱۰)

3. Available at: <<https://unstudied.ir/>>. (۱۳۹۹/۲/۱۰).

۲. تأثیر خروج از برجام بر اجرای تعهدات تجاری بین‌المللی

متعاملین بر مبنای اصول حقوقی از جمله «اصل وفای به قراردادها»^۱ ملزم به ایفای تعهدات قراردادی ناشی از قراردادهای تجاری بین‌المللی هستند،^۲ اما خروج یکجانبه از برجام، اجرای تعهدات ناشی از قراردادهای تجاری بین‌المللی را که قبلاً بین اشخاص و شرکت‌های ایرانی با طرف‌های خارجی منعقد شده،^۳ تحت تأثیر قرار داده است. بازگشت تحریم‌های اعمال شده قبلی و حتی اعمال تحریم‌های جدید به واسطه خروج از برجام اجرای تعهدات قراردادی را سخت یا غیرممکن ساخته است. از این رو در ابتدا وضعیت حقوقی بقا یا زوال قراردادهای منعقد و در مرحله بعدی امکان استناد به معاذیر قراردادی از جمله فورس ماژور، هاردشیپ و فعل شخص ثالث و در نهایت امکان‌سنجی جبران خسارت در وضعیت ورود خسارت نیازمند بررسی است.

۱-۲. وضعیت حقوقی اعتبار قرارداد

برای بررسی تأثیر خروج از برجام نسبت به قراردادهای منعقد در زمان تعهد و پایبندی طرفین به برجام، ابتدا باید وضعیت بقا یا زوال قرارداد بررسی شود، زیرا تحلیل مسئولیت ناشی از عدم اجرای قرارداد ارتباط مستقیم به این موضوع دارد. در واقع برخی از قراردادهای تجاری تحت تأثیر خروج ایالات متحده از برجام قرار گرفته و اقدام یک دولت (به عنوان شخص ثالث) سبب شده است تا اجرای قرارداد ناممکن یا بسیار زیان‌بار گردد. عوامل تأثیرگذاری نظیر عدم امکان پرداخت مبلغ قرارداد به لحاظ بازگشت تحریم‌های بانکی و یا عدم اجرای قرارداد از سوی متعهد به لحاظ اجتناب از عواقب زیان‌بار آن یا حتی اعمال مجازات‌های مالی از جمله اسباب اختلال اجرا به شمار می‌رود.

1. Pacta sunt Servanda.

۲. بر اساس ماده ۳-۱ از اصول یونیدورا «قراردادی که به شکل معتبر منعقد می‌شود، برای طرفین الزام‌آور است و فقط مطابق با شروط آن یا با توافق طرفین یا به نحو دیگری که در این «اصول» مقرر شده است، می‌توان آن را اصلاح یا به آن خاتمه داد.

۶. قابل ذکر است که خروج ایالات متحده از برجام حتی قراردادهای میان اشخاص ایرانی را که با یکدیگر منعقد نموده‌اند، در مواردی تحت تأثیر قرار داده است. به عنوان مثال فروشنده ایرانی نتوانسته است به تعهدات خود در برابر خریدار ایرانی مبنی بر تهیه و تدارک کالا اقدام نماید، زیرا قادر به تأمین مواد اولیه از کشور دیگر نبوده است.

۱-۲. اثر توافق طرفین بر بقا یا زوال قرارداد

شرایط و مفاد توافق طرفین قرارداد می‌تواند در بقا یا زوال قرارداد مؤثر باشد. ممکن است طرفین قرارداد به هنگام انعقاد آن اثر تحریم‌های احتمالی آینده یا اعاده تحریم‌های لغو شده قبلی را پیش‌بینی نمایند. به طور کلی این پیش‌بینی ممکن است ناظر بر میزان و قابلیت تأثیرگذاری تحریم‌ها بر تعهدات قراردادی طرفین و همچنین بقا یا انحلال قرارداد باشد. به عنوان مثال، ممکن است طرفین توافق کنند که در صورت بازگشت تحریم‌ها یا وضع تحریم‌های جدید، قرارداد همچنان معتبر باشد اما به مدت معین به حالت تعلیق درآید و احتمال دارد طرفین توافق نمایند که به واسطه بازاعمال تحریم‌ها، طرفین مکلف هستند تا با یکدیگر در خصوص امکان بقا یا انحلال قرارداد مذاکره نموده و به یک تصمیم مشترک دست یابند و یا حتی انفساخ قرارداد به صورت اتوماتیک در صورت اعمال تحریم‌ها پیش‌بینی شود. همچنین ممکن است که حق فسخ قرارداد برای هر دو طرف یا یکی از آن‌ها در صورت اعمال تحریم پیش‌بینی شود. هر یک از توافقات مذکور می‌تواند در قالب شرط مستقل ناظر بر تحریم یا در قلمرو شروط مربوط به فورس ماژور یا هاردشیپ مد نظر قرار گیرد. به عنوان اصل کلی وفای به تعهدات می‌توان گفت که چنین شروطی بر طبق اراده طرفین معتبر و دارای اثر حقوقی خاص خواهد بود.

توافق طرفین قرارداد در خصوص هر یک از موارد یاد شده بستگی به قدرت چانه‌زنی طرفین به هنگام انعقاد قرارداد دارد. بدیهی است که اعمال تحریم‌های متعدد علیه ایران و شرکت‌های ایرانی، قدرت چانه‌زنی تجار ایرانی را به میزان قابل ملاحظه‌ای کاهش داده است. آنچه مسلم است اینکه توافق طرفین تحت هر شکلی نقش تعیین‌کننده در بقا و زوال قرارداد دارد و در چنین وضعی نمی‌توان در بدو امر به قوانین داخلی از جمله قانون حاکم بر قرارداد یا قانون متبوع هر یک از طرفین قرارداد یا حتی قانون کشور ثالث (مانند قانون کشور تحریم‌کننده) رجوع نمود، اگرچه به نحوی که در بخش بعدی مورد بررسی قرار خواهد گرفت تحت شرایطی قوانین آمره داخلی می‌تواند در بقا یا زوال قرارداد تأثیرگذار باشد.

توافق طرفین راجع به هر یک از انواع شروط یاد شده در صورتی معتبر است که به موجب قانون حاکم بر قرارداد، چنین شروطی از اعتبار ماهوی برخوردار باشد، زیرا

توافق طرفین بر بقا یا زوال قرارداد از جمله موضوعات ماهوی است که در محدوده قواعد ماهوی قانون قابل اعمال قرار دارد و روشن است که پاسخ بقا یا زوال قرارداد را باید در قانون حاکم و در پرتو شروط یاد شده جستجو نمود. به عنوان نمونه شرط رفع مسئولیت (محدود کننده یا مستثنی کننده) معتبر تلقی می‌شود، اما شرط بقای تعهد و رابطه قراردادی در صورت وقوع فورس ماژور در حقوق ما محل تردید است. عده‌ای از حقوقدانان بر این اعتقادند که حتی با قرارداد نیز نمی‌توان این شرط را حذف و اجرای تعهد را حتی در صورت تحقق فورس ماژور تقبل کرد و چنین شرطی در نظر این گروه از حقوقدانان باطل است.^۱ اما برخی دیگر از حقوقدانان تضمین اجرای عقد یا گارانتی را در فرض فورس ماژور مانند حقوق فرانسه پذیرفته‌اند.^۲ در خصوص شرط ضمان مستأجر یا مضارب قانون مدنی ایران، حکمی در این باره ندارد اما مشهور فقها چنین شرطی را معتبر ندانسته و در مقابل برخی معتقدند که بر اساس اصل آزادی قراردادها چنین شرطی نافذ تلقی می‌شود.^۳ در نظام کامن‌لا امکان درج شرط خلاف معاذیر قراردادی معتبر است و به آن “Water Clause” یا “Hell or High” گفته می‌شود، یعنی در هر شرایطی حتی فراستریش و ناممکن بودن اجرا، تعهدات قراردادی به قوت خود باقی است.^۴

۲-۱-۲. اثر قوانین آمره بر بقا یا زوال قرارداد

یکی از قوانینی که می‌تواند در خصوص بقا یا زوال قرارداد مورد توجه قرار گیرد، قانون حاکم بر قرارداد است.^۵ معمولاً در قوانین داخلی و حتی اسناد بین‌المللی، مقرر صریحی

۱. محمد جعفر جعفری لنگرودی، مجموعه محشای قانون مدنی، ذیل ماده ۲۲۷ (تهران، نشر گنج دانش، ۱۳۷۹)؛

مهدی شهیدی، حقوق مدنی، جلد ۳، آثار قراردادها (تهران: نشر مجد، ۱۳۸۲) ص ۱۲۹.

۲. ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۴ (تهران: نشر بهنشر، ۱۳۶۸) صص ۲۲۴-۲۲۷.

۳. محمد علی خورسندیان و سایرین، «بررسی شرط ضمان عین مستأجره در فقه امامیه»، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، (۱۳۹۶)، ص ۳۲۴.

4. Nathan M. Crystal & Francesca Giannoni-Crystal, “Contract Enforceability During Economic Crisis: Legal Principles and Drafting Solutions”, *Global Jurist*, Volume 10, Issue 3 Article 3, (2010), at 28.

۱. نظام حقوقی کشورها و همچنین کنوانسیون رم ملاک قانون حاکم در قراردادهای بین‌المللی را دو مورد تعیین کرده است: مورد اول، اصل آزادی طرفین در انتخاب قانون صلاحیت‌دار و مورد دوم، در صورت سکوت اعمال

راجع به اثر اعمال تحریم بر روابط قراردادی ملاحظه نمی‌شود، اما وضعیت تحریم می‌تواند به عنوان یکی از مصادیق مفاهیم کلی فورس‌ماژور یا هاردشیپ مورد توجه قرار گیرد که البته در بخش‌های بعدی نوشتار مورد توجه قرار خواهند گرفت.

از قوانین دیگری که می‌تواند در تشخیص بقا یا زوال قرارداد مورد نظر قرار گیرد، قوانین متبوع طرفین قرارداد است ولو آنکه به عنوان حاکم در نظر گرفته نشود.

با خروج آمریکا از برجام در ۸ می ۲۰۱۸ و طبق دستورالعمل وزارت خزانه‌داری آمریکا، تمامی تحریم‌های رفع شده بر اساس برنامه جامع اقدام مشترک با اعمال گردید و اداره نظارت بر کنترل دارایی‌ها (OFAC) در صورت نقض قوانینی که به موجب آن؛ ایران مورد تحریم قرار گرفته بود از جمله داماتو، با ضمانت اجرای این قانون مواجه خواهد شد به طوریکه بر اساس این قانون مهلت برای خاتمه روابط قراردادی با ایران به صورت آمره تعیین شده و بایستی تمامی قراردادهای منعقد شده بین این کشور و اتباع ایرانی بعد از گذشت مهلت‌های ۹۰ و ۱۸۰ روزه خاتمه داده شود و بعد از این مدت اگر ادامه روابط تجاری ملاحظه شود، با ضمانت اجرای مشخص در این مورد برخورد خواهد شد. از این رو رعایت آن برای شخص دارای تابعیت دولت خارج شده به عنوان قانون آمره تلقی می‌شود.^۱

سؤال مطروحه این است که خاتمه قرارداد در چنین شرایطی تا چه اندازه می‌تواند بر مسئولیت طرف قرارداد که امکان اجرای قرارداد برای او دیگر فراهم نیست، اثر داشته باشد. بی‌تردید راه حل اول را باید در قانون حاکم جستجو نمود. همچنین هرگونه شروط قراردادی که اثر چنین وضعیتی را پیش‌بینی نموده باشد می‌تواند نقش تعیین‌کننده داشته

قانونی که بیشترین ارتباط را با قرارداد دارد، بند ۲ ماده ۲۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران مصوب ۱۳۷۶ نیز، انتخاب قانون حاکم در قراردادهای تجاری بین‌المللی را به رسمیت شناخته است. در بند الف ماده ۴ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا امکان رجوع به قانون ملی و داخلی در خصوص اعتبار ماهوی قرارداد پیش‌بینی شده است. از این جهت در تعیین اعتبار قراردادهای آثار آن می‌توان به نظام حقوق داخلی مراجعه کرد. رک: ابراهیم شعاریان و فرشاد رحیمی، حقوق بیع بین‌المللی (شرح کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا در پرتو دکترین و رویه قضایی)، چاپ دوم، ویرایش اول (تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۵) ص ۹۸-۹۷.

۱. دستورالعمل وزارت خزانه داری ایالات متحده آمریکا قابل دسترس در:

<https://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/Programs/Documents/jcpoa_winddown_faqs.pdf>

باشد. اما به عنوان قاعده کلی، طرفی که قانون متبوع او (در فرض مسئله ایالات متحده) خاتمه قرارداد را الزامی کند، از مسئولیت معاف نمی‌شود، مگر اینکه اثبات نماید که چنین قوانین امری برای خاتمه دادن به قرارداد و نتیجتاً عدم اجرای تعهدات برای وی در حکم فورس ماژور یا قوه قاهره است.

۲-۲. اثر حقوقی تحریم بر تعهدات قراردادی

اثر حقوقی برجام می‌تواند در پرتو شروط قراردادی ناظر بر مسئولیت و همچنین معاذیر عدم اجرای قرارداد به صورت مستقل مورد بررسی قرار گیرد.

۲-۲-۱. اثر شروط قراردادی مستثنی یا محدودکننده مسئولیت

در بسیاری از قراردادهای تجاری بین‌المللی، شروط ناظر بر اثر تحریم‌ها پیش‌بینی می‌شود تا طرفین آثار آتی آن را مد نظر داشته باشند. یکی از شروط رایج در این خصوص شرط معافیت از مسئولیت با لحاظ اعمال تحریم‌های بین‌المللی است. طرفین ایرانی قراردادهای بین‌المللی، برعکس تمایل دارند تا شروطی را در قراردادها بگنجانند که طرف مقابل حق استناد به تحریم برای معافیت از مسئولیت را نداشته باشد. بدیهی است که درج هر یک از دو نوع شروط یاد شده به قدرت چانه‌زنی طرفین قرارداد وابسته است.

در یکی از پرونده‌های مطروحه در دادگاه عالی انگلیس و ولز^۱ موضوع شرط مندرج در قرارداد بیمه که مسئولیت بیمه‌گر را در پرداخت خسارت به جهت ممنوعیت قانونی ناشی از تحریم، معاف یا محدود می‌کرد، مورد بررسی قرار گرفت. در این قضیه محموله شمش فولادی از روسیه به ایران که ارزشی بالغ بر ۳/۸ میلیارد دلار داشت، به سرقت رفت و ذینفع بیمه‌نامه خواستار پرداخت مبلغ مذکور شد. در مقابل بیمه‌گر به شرط قراردادی محدودکننده و مستثنی‌کننده تحریم^۲ استناد کرد و ادعا نمود که با لحاظ تحریم‌های ایالات متحده و اتحادیه اروپا از مسئولیت معاف است. در اثنای رسیدگی به این پرونده، و همزمان با خروج ایالات متحده از برجام این نگرانی برای خواهان ایجاد شد که ممکن است رأی دادگاه در دوره زمانی معافیت^۳ (یعنی تاریخ ۱۳ آبان-۴ نوامبر

1. Mamancochet Mining Ltd v. Aegis Managing Agency Ltd. [2018] EWHC, available at: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2018/2643.html>.

2. Sanction Limitation and Exclusion Clause.

3. Wind-Down Period.

۲۰۱۸) که ایالات متحده تعیین نموده است، صادر نشود و آثار ناشی از بازگشت تحریم، مانع پرداخت خسارت شود. با این حال در ۱۲ اکتبر ۲۰۱۸ و در فاصله زمان اندکی به پایان دوره معافیت مذکور دادگاه عالی انگلیس رأی خود را صادر و اعلام داشت که نه تنها پرداخت خسارت تا ساعت ۱۲ شب ۴ نوامبر ۲۰۱۸ ممنوع نیست، بلکه شرط ناظر بر معافیت از مسئولیت به واسطه تحریم از چنان صراحتی برخوردار نیست که بتواند موجب رفع مسئولیت شود و استناد بیمه‌گر را در این که قوانین و مقررات مانع پرداخت است، رد نمود. در حقیقت، دادگاه با توجه به قانون حاکم (انگلیس) و بی‌آنکه وارد موضوع فورس ماژور شود، مقرر داشت که عبارات کلی مندرج در شرط (ممنوعیت قانونی) شامل تحریم‌ها نیست. در این قضیه هر چند به بازگشت تحریم‌ها اشاره نشده است، اما با توجه به استدلال دادگاه می‌توان نتیجه گرفت که حتی بر فرض اینکه رأی صادره بعد از تاریخ ۴ نوامبر ۲۰۱۸ صادر می‌شد، تأثیری در تصمیم دادگاه ایجاد نمی‌کرد، زیرا دادگاه به لحاظ ابهام شرط معافیت از مسئولیت، استدلال خواننده را رد کرده است.^۱

نکته مهمی که در استدلال دادگاه بدان اشاره شده است، تمایز میان «در معرض تحریم»^۲ و «در معرض خطر مورد تحریم واقع شدن»^۳ است. مورد اول ناظر به وضعیتی است که اقدام مورد نظر بلافاصله شخص را در معرض تحریم قرار می‌دهد و آثار تحریم آغاز می‌شود، اما مورد دوم به وضعیتی اشاره دارد که اقدام خاصی، شخص را در معرض قرار گرفتن در لیست تحریم قرار می‌دهد. در این پرونده شرط مورد نظر که به نفع بیمه‌گر پیش‌بینی شده بود، ناظر بر پرداختی بود که انجام آن، وی را در معرض تحریم قرار گرفتن قرار می‌داد و مستقیماً مانع پرداخت نبوده است. وضعیت اول را که اقدام طرف قرارداد، او را در معرض تحریم قرار می‌دهد، به عنوان نقض واقعی تحریم‌ها مد نظر قرار داده‌اند.^۴

1. Kilpatrick Richard L, "Marine Insurance Prohibitions in Contemporary Economic Warfare", Internatioanl Law Studies, Vol. 25, (2019), p. 297.

2. Exposed to a Sanction.

3. Exposed to the Risk of being Sanctioned.

4. Kelly Jonathan, "Between Sanctions Exposure and Commercial Liability: Do You have the Protection You Need?", 16 Oct 2018, <[https:// riskandcompliance.freshfields.com/post/102f3v0/between-sanctions-exposure-and-commercial-liability-do-you-have-the-protection-y](https://riskandcompliance.freshfields.com/post/102f3v0/between-sanctions-exposure-and-commercial-liability-do-you-have-the-protection-y)>.

در این خصوص کلمات و عبارات بکار رفته در شرط معافیت از مسئولیت به لحاظ تحریم نقش مهمی در تفسیر قضیه خواهد داشت. چنانچه شرط مورد نظر قبل از بازگشت تحریم‌ها در متن قرارداد گنجانده شده باشد، باید بررسی شود که عبارات آن تا چه اندازه می‌تواند بازگشت تحریم‌ها را نیز تحت پوشش قرار دهد. به نظر می‌رسد اثر وضع تحریم جدید با اثر بازگشت تحریم یکسان است، زیرا در هر دو وضعیت ممنوعیت‌هایی را برای انجام معاملات به همراه دارد و بازگشت تحریم اثری همانند وضع تحریم بدنبال دارد. بنابراین اگر ادعا شود که شروط معافیت راجع به تحریم، ناظر بر وضع تحریم‌های جدید است و شامل اعاده تحریم‌های قبلی نیست، چندان قابل توجیه به نظر نمی‌رسد.

باید توجه داشت که درج شروط راجع به معافیت از مسئولیت به جهت تحریم می‌تواند دو اثر متفاوت داشته باشد. یا اجرای تعهد را معلق می‌سازد و یا اینکه از اساس آن را از بین می‌برد. علاوه بر اینکه عبارات شرط در این زمینه تعیین‌کننده است و باید به دقت معنی و تفسیر شود، اوضاع و احوال حاکم از جمله نوع تعهد و اجرای بخشی از تعهدات از سوی متعهد می‌تواند در این خصوص کمک کند. به عنوان مثال اگر مبیع در اختیار خریدار قرار گرفته باشد در معرض تحریم قرار گرفتن وی و عدم پرداخت مبلغ قرارداد، به معنای سقوط تعهد خریدار نیست، بلکه چنین تعهدی به حال تعلیق در می‌آید تا پس از رفع آن ایفا شود. اما گاهی تحریم مانع ارسال کالا از سوی فروشنده به خریدار است که در چنین حالتی می‌تواند موجب سقوط تعهد شود که البته متقابلاً زوال تعهد خریدار را نیز بدنبال خواهد داشت. در فرض اخیر اثر تحریم سبب سقوط تعهدات طرفین و در نتیجه انفساخ قرارداد خواهد شد.

۲-۲-۲. خروج از برجام به عنوان معاذیر عدم اجرای قرارداد

در فرضی که به رغم تحریم قرارداد تجاری بین‌المللی همچنان معتبر و باقی فرض شود باید تأثیر چنین تحریم‌هایی را بر نحوه اجرای تعهدات طرفین مورد بررسی قرار داد. دو مفهوم حقوقی که در این ارتباط مورد توجه قرار گرفته است عبارت از فورس ماژور^۱ و

1. Force Majeure.

هاردشیپ^۱ می‌باشد که هر کدام آثار متفاوتی دارند و بایستی جداگانه مورد بررسی قرار گیرد.

الف- خروج از برجام، مصداقی از فورس ماژور

قانون مدنی ایران در مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ دو وصف از اوصاف فورس ماژور یعنی خارجی بودن و مقاومت‌ناپذیری را به تبعیت از حقوق فرانسه پذیرفته است، اما راجع به ویژگی سوم آن یعنی غیر قابل پیش‌بینی بودن تصریح ننموده است؛ لیکن حقوقدانان ما وصف اخیر را نیز برای تحقق فورس ماژور لازم دانسته‌اند. اغلب نویسندگان ایرانی در مورد شرط خارجی بودن نیز معتقدند مقصود قانونگذار، خروج مانع از حیثه اقتدار و کنترل شخص متعهد است به نحوی که مانع استناد تقصیر یا عهده‌شکنی به او باشد.^۲

با تحقق فورس ماژور به صراحت مواد ۲۲۷ و ۲۲۹، متعهد از جبران خسارات ناشی از عدم اجرای تعهد معاف است. مبنای این معافیت این است که عدم اجرا قابل استناد به متعهد نیست و احراز انتساب عرفی زیان به عامل آن از شروط اساسی مسئولیت قراردادی است. از دیگر آثار فورس ماژور تعلیق یا انفساخ قرارداد است و هر چند در قانون مدنی ما به این موضوع صریحاً اشاره نشده است، اما عدم امکان اجرا اگر دائمی باشد موجب انفساخ عقد است و چنانچه موقت باشد سبب تعلیق اجرای تعهد خواهد بود.

بر اساس ماده ۷۹ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، متعهدی که قادر به انجام تعهدات خود نیست، زمانی معاف از پرداخت خسارت می‌باشد که اثبات نماید عدم ایفای تعهد به سبب مانع خارج از کنترل وی بوده و نتوان به طور معقول از وی انتظار داشت که در زمان انعقاد قرارداد مانع مزبور را مدنظر قرار داده یا از آن اجتناب نموده یا بر آن یا آثار آن غلبه کند.^۳

در رویه قضایی محاکم ایران آرای بسیاری وجود دارد که به موجب آن وضع اعمال تحریم اقتصادی مصداق فورس ماژور تلقی و معافیت متعهد از جبران خسارت را به همراه

1. Hardship.

۲. کاتوزیان، همان، ص ۱۷۴ به بعد.

3. Mazzacano P J, Force Majeure, "Impossibility, Frustration & the Like: Excuses for Non-performancw; The Historical Origins and Development of an Autonomous Commercial Norm in CISG", Nordic Journal of Commercial Law Issue, (2011), at 48.

داشته است. به عنوان مثال در رأی مورخ ۱۳۹۲/۲/۲۵ شعبه ۱۰ دادگاه تجدید نظر استان تهران آمده است که: «تحریم‌های اقتصادی کنونی اعمال شده توسط کشورهای غربی می‌تواند از مصادیق فورس‌ماژور در انجام تعهداتی که مشمول تحریم‌هاست محسوب شود - و مشخصاً در مورد تأمین مواد از آن کشورها- تأمین اجناس مورد تحریم توسط برخی افراد که به صورت خاص و از طریق ارتباطات خاص افراد صورت می‌گیرد نمی‌تواند نافی فورس‌ماژور تلقی شود».^۱ با این حال در برخی دیگر از آرای صادره اظهار نظر شده است که: «تحریم‌های اقتصادی کشور در قراردادهای کوتاه‌مدت با توجه به قابل پیش‌بینی بودن آنها، نمی‌تواند به عنوان عامل فورس‌ماژور موجب سلب مسئولیت متعهد از ایفای تعهد قراردادی خود شود».^۲

خروج از برجام و اعاده تحریم نیز می‌تواند در صورت دارا بودن شرایط یاد شده، مصداقی از فورس‌ماژور تلقی شود و سبب معافیت از جبران خسارت شود. اما نکته قابل توجه این است که به‌رغم معافیت متعهد باید به این پرسش پاسخ داده شود که آیا امکان مطالبه خسارت از دولت ایالات متحده بواسطه احراز رابطه علیت وجود دارد یا خیر؟ به این موضوع در مطالب آتی اشاره می‌شود.

ب- خروج از برجام به منزله هاردشیپ^۳

به همان اندازه که در مرحله انعقاد قرارداد، وجود تعادل اقتصادی میان تعهدات طرفین اهمیت دارد و می‌تواند اجرای تعهدات متقابل را تضمین کند، بقای چنین توازن و تعادلی در مرحله اجرای قرارداد نیز مهم و حیاتی است. در مرحله انعقاد قرارداد، وجود غبن فاحش سبب می‌شود تا مغبون برای جبران ضرر ناشی از عدم تعادل عوضین، قرارداد را فسخ کند یا به پیشنهاد غابن برای پرداخت ارزش رضایت دهد. خیار غبن مقرر در ماده ۴۱۶ ق.م. بر این اساس مقرر شده است. اما حقوق ما با غبن حادث بیگانه است و قانون مدنی حکمی درباره آن پیش‌بینی نکرده است. در چند دهه اخیر لزوم بازگرداندن تعادل به قرارداد مطرح و نظریه هاردشیپ تکامل یافته

1. Available at: <<http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Showjudgement.aspx?id=ZFZLalpBQ2V1ZGc9>>.

۲. رأی شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۳۲۰۱۲۲۴ مورخ ۱۳۹۳/۹/۲۶ شعبه ۳۲ دادگاه تجدید نظر تهران در منبع زیر:

<<http://j.ijri.ir/SubSystems/Jpri2/Showjudgement.aspx?id=SzFYTHBOMk1ScVE9>>.

3. Hardship.

است. در ماده ۲-۲-۶ اصول قراردادهای بازرگانی بین‌المللی چنین نهادی شناسایی شده است. همچنین در ماده ۱۱۱-۶ اصول حقوق قراردادهای اروپا حکمی مشابه در نظر گرفته شده است. به موجب این نظریه هرگاه تعادل اقتصادی قرارداد به طور اساسی از بین برود به نحوی که هزینه اجرای تعهد برای یک طرف افزایش یابد یا ارزش دریافتی از اجرای تعهد کاهش یابد، هاردشیپ تحقق می‌یابد مشروط بر اینکه برهم خوردن تعادل اقتصادی بعد از انعقاد قرارداد رخ دهد و زیان‌دیده نیز امکان پیش‌بینی وقایعی را که منجر به عدم تعادل شده، نداشته باشد. مضافاً بر این دو شرط، وقایع یاد شده بایستی خارج از کنترل زیان‌دیده باشد.^۱ در چنین حالتی اجرای تعهد از لحاظ اقتصادی بی‌اندازه دشوار می‌شود، بی‌آنکه مانند وضعیت فورس‌ماژور اجرای تعهد ناممکن شود. ضمانت‌های اجرایی متعددی برای وضعیت هاردشیپ پیش‌بینی شده است که از جمله آنها می‌توان به شرط مذاکره مجدد، تعدیل قرارداد و نهایتاً فسخ قرارداد اشاره نمود.^۲ در حقوق ما برخی با استناد به نظریه سوءاستفاده از حق و استفاده بلاجهت، امکان تعدیل قرارداد را تأیید نموده‌اند.^۳ سؤال این است که آیا خروج ایالات متحده از برجام می‌تواند تحت عنوان هاردشیپ قرار گیرد یا خیر؟ در ارتباط با وضع تحریم گفته شده است که اگر شرایط هاردشیپ موجود باشد، می‌توان به این نظریه استناد نمود.^۴ خروج از برجام که منجر به اعاده تحریم‌ها و حتی افزایش تحریم‌های یکجانبه امریکا شده است، می‌تواند تحت پوشش تئوری هاردشیپ قرار گیرد و سبب معافیت از جبران خسارت شود. باید توجه داشت که رکن قابلیت پیش‌بینی در این خصوص نقش عمده‌ای بازی می‌کند. باید روشن شود که خروج

1. Stefan Vogenauer, Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC), 2nd Edition (Oxford: Oxford Pub, 2015) at. 814.

2. Art. 6.2.3 of UNIDROIT Principles (2016 ed.).

۳. ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۳، چاپ هشتم (تهران: نشر انتشار، ۱۳۹۲) ص ۸۲.

4. Shoarian E & Rahimi F, "Sanctions and Their Effects on Contractual Obligations: From the Perspective of International Instruments and Iranian Law", Nordic Journal of Commercial Law, No. 1, (2014), at 20.

میرحسین عابدیان کلخوران و عصمت گلشنی، «آثار تحریم بر قراردادهای تجاری بین‌المللی: نتایج عدم رفع تحریم‌های تجاری ناظر بر صادرات، علی‌رغم انتظار طرفین در زمان انعقاد قرارداد»، فصلنامه تحقیقات حقوقی شماره ۷۹، (۱۳۹۶)، صص ۱۶۵-۱۶۶.

ایالات متحده از برجام تا چه اندازه برای طرفین قراردادهای تجاری بین‌المللی قابل پیش‌بینی بوده است. به نظر می‌رسد که خروج از برجام و اعاده تحریم‌ها قابل پیش‌بینی نبوده است، چرا که شرکت‌های عمده تجاری و بازرگانی بلافاصله بعد از برجام راهی ایران شدند و حتی قبل از امضای برجام نیز مذاکرات آنها با شرکت‌های ایرانی آغاز شده بود. همچنین ۷ کشوری که در برجام دخالت داشته‌اند در جامعه بین‌المللی نقش تأثیرگذاری دارند و احتمال خروج از برجام امری بعید تلقی می‌گردد. در هر حال واقعیت این است که شرکت‌ها و اشخاص بسیاری تحت تأثیر خروج امریکا از برجام در شرایط هاردشیپ قرار گرفته‌اند و اجرای تعهدات قراردادی به‌ویژه برای شرکت‌های اروپایی با ضمانت اجراهای سنگین مالی و جریمه همراه بوده است و بدیهی است که هزینه اجرای تعهد برای آنان بسیار افزایش یافته است. بنابراین می‌توان گفت که در صورت تحقق شرایط هاردشیپ به جهت بازاعمال تحریم‌ها، طرفی که تحت تأثیر هاردشیپ قرار گرفته است، مسئولیتی به جبران خسارت نخواهد داشت، زیرا در چنین شرایطی معمولاً موعد قرارداد منتقضی نشده است و راه مذاکره برای تعدیل هموار است. باید توجه داشت که قانون حاکم بر قرارداد در ترتب آثار هاردشیپ نقش اساسی ایفا می‌کند و به عبارت دیگر بر مبنای حقوق ماهوی حاکم بر قرارداد بایستی آثار هاردشیپ تعیین می‌شود.

۳. امکان‌سنجی مطالبه خسارت از دولت ایالات متحده

در وضعیتی که اجرای قراردادهای تجاری بین‌المللی به جهت خروج ایالات متحده از برجام و اعاده تحریم‌ها با مانع فورس‌ماژور یا هاردشیپ مواجه می‌شود و از این طریق خساراتی وارد می‌شود، سؤال این است که آیا می‌توان دولت خارج شده از برجام را مسئول تلقی و مطالبه خسارت نمود؟ در چنین وضعی احتمال وقوع خسارت برای هر دو طرف قرارداد متصور است، چرا که در حقیقت با دخالت طرف ثالث، امکان اجرای قرارداد و به تبع آن تحصیل سود و منفعت اقتصادی برای هر دو طرف از بین رفته است. حالتی نیز متصور است که فقط یکی از طرفین متحمل خسارت شده باشد. در پاسخ به سؤال یاد شده چند نکته بایستی مورد توجه قرار گیرد. اول آنکه دولت خارج شده از برجام نسبت به قرارداد، ثالث محسوب می‌شود و فرض مسئولیت وی نمی‌تواند از نوع

قراردادی تلقی شود. دوم آنکه چنین مسئولیتی را بایستی در قواعد حقوق بین‌الملل معاهدات مورد ارزیابی قرار داد.

برای پاسخ به مسئله، ضرورت دارد طرح مسئولیت بین‌المللی دولت^۱ که در سال ۲۰۰۱ توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل تدوین شده است و از جایگاه برجسته‌ای در نظام حقوق بین‌الملل برخوردار است مورد توجه قرار گیرد. به موجب ماده ۲ این طرح، تخلف بین‌المللی یک دولت هنگامی تحقق می‌یابد که اقدام متخلفانه اولاً قابلیت انتساب به دولت داشته باشد و ثانیاً نقض یک تعهد بین‌المللی از سوی دولت وجود داشته باشد. بنابراین برای بررسی موضوع قابلیت جبران خسارت دولت خارج شده از برجام باید این دو عنصر مورد ارزیابی قرار گیرد.

۳-۱. قابلیت انتساب

در اینکه عدم اجرای تعهدات ناشی از قراردادهای بین‌المللی که تحت تأثیر مستقیم خروج امریکا از برجام قرار گرفته و اجرای آن ناممکن یا مشمول نظریه هاردشیپ قرار گرفته است، تردیدی وجود ندارد. به عبارت دیگر رابطه علت مستقیم میان عدم اجرای قراردادها و یا فسخ آنها با خروج از برجام وجود دارد. بسیاری از شرکت‌های خارجی تنها دلیل عدم ادامه همکاری و قطع رابطه قراردادی را به خروج از برجام منتسب نموده‌اند. جامعه تجاری بین‌المللی کمترین تردیدی در این مورد ندارد و بنابراین می‌توان گفت که دولت ایالات متحده به عنوان یک شخص ثالث با خروج از برجام و اعاده تحریم‌ها؛ علت اصلی فسخ، نقض یا عدم اجرای تعهدات قراردادی در نظر گرفته می‌شود. در این خصوص باید تأکید نمود که اقدام ترامپ به عنوان رئیس جمهور به تنهایی و بدون تصویب خروج از برجام در قوه مقننه، کافی برای انتساب اقدام به دولت امریکا می‌باشد، زیرا ماده ۴ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت در این ارتباط مقرر می‌دارد که:

۱- رفتار هر ارگان کشوری، باید به موجب حقوق بین‌الملل به عنوان عمل آن کشور دانسته شود؛ خواه آن ارگان، [وظایف] تقنینی، اجرایی، قضایی یا هر وظیفه دیگری را صرف نظر از موقعیتی که در سازمان کشور دارد و صرف نظر از ویژگی آن به عنوان ارگانی از دولت مرکزی یا واحد سرزمینی کشور اعمال کند.

1. [Draft] Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (ARSIWA) 2001.

۲- یک ارگان، متضمن هر فرد یا واحدی است که موقعیت مزبور را مطابق با حقوق داخلی کشور داراست.

۲-۳. نقض تعهد بین‌المللی

در ارتباط با احراز عنصر دوم مسئولیت بین‌المللی دولت باید اثبات شود که یک تعهد بین‌المللی نقض شده است. به دیگر سخن باید به سؤال پاسخ داد که آیا خروج ایالات متحده از برجام، نقض تعهد بین‌المللی است یا خیر؟ بی‌گمان پاسخ دقیق به این موضوع بستگی تام به ماهیت حقوقی برجام دارد. بی‌آنکه نیازی به تکرار مطالب پیشین باشد، باید اشاره نمود که از دیدگاه عده‌ای که برجام را یک توافق سیاسی صرف می‌دانند، نمی‌توان به نقض تعهد بین‌المللی استناد نمود، زیرا هیچ تعهد بین‌المللی برای امریکا بواسطه برجام در نظر گرفته نشده است. اما از دیدگاه آن دسته از حقوقدانانی که معتقد به وجود تعهد بین‌المللی ناشی از برجام هستند (صرفنظر از اینکه برجام را معاهده به معنای اخص تلقی کنند یا نه) می‌توان نقض تعهد بین‌المللی را احراز نمود. این دیدگاه تا حدود زیادی با تفسیر ماده ۴ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت سازگاری دارد.^۱

در تقویت موضع اخیر و اینکه دولت امریکا با خروج از برجام، تعهد بین‌المللی را نقض کرده است، می‌توان به گفته‌های خود ترامپ اشاره نمود که به موجب آن اشعار می‌دارد که برجام منافع ایالات متحده را تضمین نکرده است.^۲ این نحوه استدلال نشان می‌دهد که برای امریکا (همانند ۵ کشور دیگر) منافی در نظر گرفته شده است. اما نکته مهم این است که در توافقات بین‌المللی، امتیاز یا نفع در مقابل تکلیف قرار می‌گیرد، کما اینکه برای ایران نیز امتیازاتی در مقابل تعهدات پیش‌بینی شده است. به لحاظ تلازم حق و تکلیف نمی‌توان ادعا کرد که برجام برای امریکا امتیاز داشته (ولو به ادعای دولت امریکا اندک باشد) ولی تعهدی خلق نکرده است.

همچنین می‌توان به موضوع کاهش تعهدات برجامی ایران در طی سال ۱۳۹۸ استناد نمود. دولت ایالات متحده و نیز اتحادیه اروپا از کاهش تعهدات برجامی ایران

۱. جیمز کرافورد، حقوق مسئولیت بین‌المللی (قواعد عمومی)، ترجمه علیرضا ابراهیم گل و همکاران، چاپ اول (تهران: سنگلیج قلم، ۱۳۹۵) ص ۱۳۶.

2. Paul K. Kerr & Kenneth Katzman, "Iran Nuclear Agreement and U.S. Exit, Congressional Research Service", July 20, (2018), Summary.

(که در حقیقت اقدامی متقابل محسوب می‌شود) ابراز نگرانی کرده‌اند. چنین ادعایی وجود تعهد در برجام را به اثبات می‌رساند. نفس قضیه نشان می‌دهد که ۷ کشور درگیر برجام، علاوه بر امتیارات، دارای تکالیفی بوده‌اند که از جمله مهمترین آنها به رفع یا کاهش تحریم‌ها می‌توان اشاره نمود، کماینکه در راستای همین تعهدات نیز اقداماتی را انجام داده‌اند.

به موجب ماده ۱۲ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت نقض یک تعهد بین‌المللی توسط یک کشور هنگامی تحقق می‌یابد که عمل آن کشور، با آنچه که با آن تعهد - صرف نظر از منشا یا ویژگی آن - بدان ملزم می‌گردد، مطابق نباشد. بر این اساس مبنا و ویژگی تعهد نقشی در این میان بازی نمی‌کند و معاهده تلقی نشدن برجام، مانع از شناسایی نقض تعهد بین‌المللی نخواهد بود.

۳-۳. مسئولیت به جبران خسارت

اگر خروج از برجام بتواند به عنوان نقض تعهد بین‌المللی مورد تأیید قرار گیرد، مسئولیت به جبران خسارت نیز قابل طرح خواهد بود. به این معنی که اگر دولت ایالات متحده با خروج از برجام موجب ورود خسارت به طرفین قرارداد شده باشد، علی‌الاصول ملزم به جبران خسارت خواهد بود. بدیهی است چنانچه ثالث مانع اجرای قرارداد و وقوع ضرر شود، از باب مسئولیت قهری، مسئولیت به جبران خسارت را خواهد داشت. قانون حاکم نیز در این میان اهمیت دارد. نظام‌های حقوقی مختلف دیدگاه یکسانی در خصوص نوع و خسارت قابل مطالبه ندارند و بنابراین همه چیز بستگی به حقوق ماهوی حاکم بر دعوی دارد. باید توجه داشت که شناسایی مسئولیت برای دولت خارج از شده از برجام ممکن است در عمل با عدم استقبال روبرو شود، زیرا بدیهی است که در صحنه جهانی، خسارات بسیار مهم و عمده‌ای بلاجبران باقی می‌ماند و عملاً امکان اخذ خسارت از دولت ناقض مقررات و تعهدات با موانع بی‌شمار همراه است.

امروزه در اکثر نظام‌های حقوقی اصل جبران کامل خسارت تأیید شده است. ماده ۳۴ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت در ۲۰۰۱ بر همین اساس بیان داشته است که کشور مسئول، متعهد است تا در برابر زیان ایجاد شده توسط عمل متخلفانه بین‌المللی، خسارت

کامل بردارد و زیان عبارت است از هرگونه ضرر مادی یا معنوی [که] توسط عمل متخلفانه بین‌المللی ایجاد می‌گردد.

نتیجه‌گیری

اجرای آن دسته از قراردادهای بازرگانی بین‌المللی که مستقیماً تحت تأثیر تحریم‌ها بوده است، بواسطه خروج ایالات متحده از برجام و اعاده تحریم‌ها با مانع جدی مواجه شده است. این مانع به خودی خود می‌تواند حسب مورد به عنوان فورس ماژور یا هاردشیپ تلقی و متعهد را از مسئولیت به جبران خسارت معاف سازد. اما از آنجایی که ایجاد شرایط فورس ماژور یا هاردشیپ معلول اقدام دولت ایالات متحده است، مسئولیت این کشور به جبران خسارت ناشی از ناممکن شدن اجرای تعهدات قراردادی یا بی‌اندازه سخت شدن اجرای آن قابل تحلیل و بررسی است. چنین مسئولیتی منوط به حصول دو شرط است: اولاً عدم امکان اجرای قرارداد بین‌المللی به اقدام آمریکا در خروج از برجام متناسب باشد و ثانیاً کشور مزبور مرتکب نقض تعهد بین‌المللی شده باشد. در حصول شرط اول تردیدی نیست، اما در خصوص شرط دوم و نقض تعهد بین‌المللی نظریات دوگانه است. بر اساس نظری که برجام را یک توافقنامه سیاسی صرف می‌داند، حصول شرط دوم و به تبع آن مسئولیت ایالات متحده منتفی است، اما به موجب نظر دیگری که برجام را یک سند حقوقی بین‌المللی الزام‌آور می‌شناسد، می‌توان گفت که یک تعهد بین‌المللی به واسطه خروج آمریکا از برجام نقض شده است که با این وصف مسئولیت به جبران خسارت نیز قابل شناسایی است. دیدگاه اخیر موجه‌تر به نظر می‌رسد.

تعارض منافع

تعارض منافع ندارم.

ORCID

Ebrahim Shoarian



Toraj Jamshidi



منابع

الف - فارسی

کتاب‌ها

- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مجموعه محشی قانون مدنی (تهران: نشر گنج دانش، ۱۳۹۷).
- شعاریان، ابراهیم، رحیمی، فرشاد، حقوق بیع بین‌المللی (شرح کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا در پرتو دکترین و رویه قضایی)، چاپ دوم، ویرایش اول (تهران: انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۵).
- شهیدی، مهدی، حقوق مدنی، آثار قراردادها، جلد ۳ (تهران: نشر مجد، ۱۳۸۲).
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۴، چاپ اول (تهران: نشر بهنشر، ۱۳۶۸).
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۳، چاپ هشتم (تهران: نشر انتشار، ۱۳۹۲).
- کرافورد، جیمز، حقوق مسئولیت بین‌المللی (قواعد عمومی)، ترجمه علیرضا ابراهیم گل و همکاران، چاپ اول (تهران: سنگلج قلم، ۱۳۹۵).

ب- مقاله‌ها

- دومینگ پیرین، خروج ایالات متحده از توافقنامه وین پیرامون برنامه هسته‌ای ایران: یک وضعیت حقوقی متناقض، انجمن حقوقدانان کمیسیون مسائل ایران، جولای ۲۰۱۸، قابل دسترس در: https://www.leclubdesjuristes.com/wp-content/uploads/2018/07/CDJ_Rapport_Le-retrait-des-USA-de-lAccord-de-Vienne-sur-le-programme-nucl%C3%A9aire-iranien_Juillet-2018_PERSAN.pdf.
- خورسندیان، محمد علی و سایرین، «بررسی شرط ضمان عین مستأجره در فقه امامیه»، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، زمستان، شماره ۲، (۱۳۹۶).
- عابدیان کلخوران، میرحسین؛ گلشنی، عصمت، «آثار تحریم بر قراردادهای تجاری بین‌المللی: نتایج عدم رفع تحریم‌های تجاری ناظر بر صادرات، علی‌رغم انتظار طرفین در زمان انعقاد قرارداد»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، پاییز، شماره ۷۹، (۱۳۹۶).
- ملا کریمی امید و همکاران، «تحلیل قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت و بررسی رابطه آن با برجام»، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۷، زمستان، شماره ۴، (۱۳۹۶).
- مردانی، نادر و حسن زاده، احسان، «نقش و جایگاه برجام در نظام حقوقی ایران و آمریکا»، فصلنامه سیاست خارجی، بهار، سال ۳۱، شماره ۱، (۱۳۹۶).

- محبی، محسن و بذار، وحید، «ساز و کار حل اختلاف ناشی از برجام و تعیین تکلیف تحریم‌های هسته‌ای ایران در برجام و قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت سازمان ملل متحد»، مطالعات حقوقی، زمستان، دوره نهم، شماره ۴، (۱۳۹۶).
- نظیف، مجتبی؛ ظاهری، علیرضا، «نسل جدید موافقتنامه‌های بین‌المللی؛ برجام»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال نوزدهم، شماره ۵۸، بهار، (۱۳۹۷).

ب- انگلیسی

- Aslan, Murat, "The Economic Consequences of the US Withdrawal from the Nuclear Deal, IRAM, available at: <<https://www.researchgate.net/publication/328603323>>, (2018).
- Dobovits, Mark. Fixler, Annie, *Improving the Joint Comprehensive Plan of Action* (Washington DC: FDD Press, 2015).
- Daniel H. Joyner, "Security Council Resolution 2231 and the Joint Comprehensive Plan of Action on Iran's Nuclear Program", *European Journal of International Law*, (2015), Available at: <www.ejiltalk.org/security-council-resolution-2231-and-the-joint-comprehensive-plan-of-action-on-irans-nuclear-program>.
- Jonathan Kelly, *Between Sanctions Exposure and Commercial Liability: Do you have the Protection You need?*, 16 Oct 2018, online on: <[https:// riskandcompliance. freshfields. com/ post/ 102f3v0/between-sanctions-exposure-and-commercial-liability-do-you-have-the-protection-y](https://riskandcompliance.freshfields.com/post/102f3v0/between-sanctions-exposure-and-commercial-liability-do-you-have-the-protection-y)>.
- Klabbbers, Jan, "The Concept of Treaty in International Law, Netherland, Kluwer Law International, Netherlands, (1998).
- Paul K. Kerr & Kenneth Katzman, *Iran Nuclear Agreement and U.S. Exit*, Congressional Research Service, July 20, (2018).
- Nathan M. Crystal & Francesca Giannoni-Crystal, *Contract Enforceability During Economic Crisis: Legal Principles and*

Drafting Solutions, *Global Jurist*, Volume 10, Issue 3, (2010) Article 3.

- P J.Mazzacano, “Force Majeure, Impossibility, Frustration & the like: Excuses for non-performance; the Historical Origins and Development of an Autonomous Commercial Norm in CISG”, *Nordic Journal of Commercial Law Issue*, (2011).
- Richard L. Kilpatrick, “Marine Insurance Prohibitions in Contemporary Economic Warfare”, *International Law Studies*, Vol. 25, (2019).
- Vogenauer, Stefan, *Commentary on the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (PICC) (2nd Edition)* (Oxford Pub, 2015).
- Shoarian E & Rahimi F, “Sanctions and Their Effects on Contractual Obligations: From the Perspective of International Instruments and Iranian Law”, *Nordic Journal of Commercial Law*, No. 1, (2014).
- S.jonas, David. M.Taxman, Dayllan, “JCP-No-Way: A Critique of the Iran Nuclear Deal as a Non-Legally-Binding Political Commitment”, *Journal of National Security Law & Policy*, Vol. 9, (2018).