

تأثیر تحریم‌های اقتصادی بر قراردادهای بین‌المللی

سعید حقانی*

احسان جعفرخانی**

چکیده:

تحریم‌های اقتصادی یکی از پرکاربردترین ابزارهای موجود در جهان سیاست امروزی به شمار می‌رود. پیدایش و تکوین این ابزار، مباحث فراوانی در چارچوب حقوق بین‌الملل عمومی در پی داشته است. با این حال، بحث از آثار استفاده از چنین ابزاری در چارچوب حقوق خصوصی موضوعی است که دست‌کم در حقوق داخلی چندان مورد توجه قرار نگرفته است. تحریم اقتصادی به دو صورت عمده می‌تواند بر قراردادهای تأثیرگذار باشد: گاه تحریم اقتصادی سابق بر انعقاد و تشکیل قرارداد بوده و در نتیجه بحث از صحت قرارداد را در پی خواهد داشت. گاه دیگر، تحریم اقتصادی پس از تشکیل و در زمان اجرای قرارداد وضع شده و مباحثی در خصوص ناممکن شدن و یا دشواری اجرای قرارداد را باعث می‌شود. بررسی این مواد و تأثیر هر یک بر قرارداد موضوع این مقاله را تشکیل می‌دهد.

کلیدواژه‌ها:

تحریم‌های اقتصادی، تشکیل قرارداد، اجرای قرارداد، فورس ماژور، بطلان.

مقدمه

تحریم‌های اقتصادی به ویژه در دهه‌های اخیر به یکی از مهم‌ترین و تأثیرگذارترین ابزارهای حقوق بین‌الملل تبدیل شده است. از یک‌سو، سازمان‌های بین‌المللی (همچون سازمان ملل متحد و اتحادیه اروپایی) و از دیگر سو، کشورها (همچون ایالات متحده آمریکا) از این ابزار برای سوق دادن کشورهای هدف به سوی سیاست‌های مدنظرشان بهره می‌جویند. بی‌تردید این ابزارانگاری^۱ در روابط فراملی می‌تواند پی‌آمدهای منفی نیز به دنبال داشته باشد.

صرف‌نظر از پی‌آمدهای مثبت و منفی این ابزار، حقوق از دو منظر به تحریم‌ها می‌نگرد: نخست، از منظر حقوق بین‌الملل که سخن از مشروعیت، مبنا و آثار به کارگیری این ابزار در محیط بین‌دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی است. دوم، از نظر حقوق خصوصی که عمدتاً تأثیر این نهاد بر روابط حقوقی اشخاص خصوصی و قراردادهای منعقد شده بین اشخاص خصوصی و یا اشخاص خصوصی و دولت‌های موضوع تحریم مورد بررسی قرار می‌گیرد.^۲ در واقع، تحریم‌ها خواه ناخواه آزادی قراردادی را به صورت تبعی محدود می‌نمایند.^۳

1. instrumentalisation

2. Van Houtte, "The impact of trade prohibitions on transnational contracts", p. 142.

3. Cessé, « Les effets des sanctions économiques de l'organisation des nations unies sur les contrats », p. 684.

باید توجه داشت که تأثیر تحریم‌ها در حقوق خصوصی به همین میزان محدود نمی‌شود. از جمله مباحث مهم مربوط به این حوزه، تأثیر تحریم بر روی داوری‌پذیری دعاوی است. این امر برای نمونه در پرونده لیبن عرب ایرلاینز علیه ایرفرانس بروز پیدا کرد.

Loquin, « les effets des lois d'embargo sur la mise en œuvre des clauses compromissaires », p. 66.

شورای امنیت سازمان ملل متحد به سال‌های ۱۹۹۲ و ۱۹۹۳ قطعنامه‌های ۷۴۸ و ۸۸۳-۸ را علیه لیبی صادر نمود. شورای مزبور به موجب بند ۱۲ قطعنامه اخیر، «از تمامی دولت‌ها می‌خواهد ... علی‌رغم وجود قراردادهای منعقد شده یا لیسانس‌ها و مجوزهای اعطایی [به کشور لیبی] پیش از اجرایی شدن این قطعنامه، مقررات قطعنامه حاضر را دقیقاً به اجرا گذارند.» در همین راستا شورای اتحادیه اروپا مقرره‌های ۳۲۷۴/۹۳ و ۳۲۷۵/۹۳ را تصویب نمود. دولت کانادا نیز در تاریخ ۱۵ آوریل ۱۹۹۳ مقرره‌ای در این خصوص تصویب می‌نماید.

از جمله طرف‌های قراردادی دولت لیبی در زمان تصویب تحریم‌های یادشده، شرکت ایرفرانس بود. ایرفرانس به سال ۱۹۸۵ به موجب قرارداد منعقد شده با شرکت لیبن عرب ایرلاینز متعهد به ارائه خدماتی به شرکت اخیر شده بود. شرکت لیبن عرب ایرلاینز در ماه نوامبر همان سال مدعی عدم انجام تعهدات از سوی شرکت ایرفرانس گردید؛ امری که شرکت فرانسوی منکر آن بود. پس از تصویب تحریم‌های پیش‌گفته، شرکت فرانسوی ادامه ارائه خدمات به شرکت لیبنی را «ناممکن» اعلام نمود. شرکت لیبنی با تمسک به شرط داوری مندرج در قرارداد و ارجاع امر

تحریم‌ها دولت موضوع خود را به دو گونه هدف قرار می‌دهند؛ گاهی هدف، بلوکه کردن اموال دولت موضوع تحریم^۴ بوده و گاه آن دسته از روابط قراردادی که توانمندسازی دولت موضوع تحریم را موجب خواهند شد،^۵ موضوع تحریم قرار می‌گیرند.^۶ نمونه‌گونه نخست را می‌توان در دستور ۱۹۷۹ جیمی کارتر، رئیس‌جمهور وقت ایالات متحده، در خصوص توقیف اموال ایران مشاهده نمود. با این حال، پرسمان این نوشته تأثیر تحریم‌ها بر روابط قراردادی بوده و از این‌رو، با دسته دوم از تحریم‌ها گره می‌خورد.

تحریم در دو مقطع «تشکیل» و «اجرا» بر قرارداد تأثیرگذار است.^۷ در واقع، اگر قرارداد

به داوری، مدعی شد که عدم اجرای تعهدات ارتباطی به تحریم‌های جدید نداشته و ناشی از تخلفات واقع شده در نوامبر ۱۹۸۵ از سوی شرکت فرانسوی است.

پس از تعیین داور اختصاصی از سوی طرف لیبیایی، طرف فرانسوی بدین بهانه که قطعنامه‌های شورای امنیت و مقرره‌های شورای اتحادیه اروپایی آن شرکت را حتی از ورود به رسیدگی‌های داوری منع می‌کنند، از تعیین داور اختصاصی خود امتناع نمود. ملاً، شرکت لیبین عرب / ایرلاینز نیز مطابق مفاد موافقتنامه داوری از مدیر کل مؤسسه بین‌المللی حمل‌ونقل هوایی (Association internationale des transports aériens / AITA) درخواست تعیین داور دوم را نمود. در ادامه داور سوم نیز توسط دو داور منصوب تعیین شده و رسیدگی‌ها آغاز گردید.

شرکت فرانسوی در رسیدگی‌های داوری به «ایراد داوری‌ناپذیری» (Exception de non-arbitrabilité) متوسل شد که دیوان داوری پیش از پرداختن به دعوی اصلی، طی رأی صادره این ایراد را مردود شمرد. شرکت فرانسوی درخواست ابطال این رأی را از دادگاه‌های کانادا نموده و آن را در مخالفت با نظم عمومی کانادا (مقر داوری)، فرانسه (قانون حاکم بر ماهیت دعوا)، اتحادیه اروپایی و حتی نظم عمومی جهانی دانست؛ چه اولاً، دیوان داوری به لحاظ تحریم پیش‌گفته از ورود به داوری ممنوع بود. ثانیاً، مدیر کل مؤسسه بین‌المللی حمل‌ونقل هوایی نیز از تعیین داور اختصاصی فرانسه به دلیل تحریم‌های یادشده (که فورس ماژور محسوب می‌شوند) ممنوع بوده است. همچنین این اقدام مقام ناصب نقض نظم عمومی بین‌المللی محسوب می‌شود؛ اموری که مورد پذیرش دیوان عالی ایالت کبک واقع نشد. برای ملاحظه نظر هم‌راستا با این موضع‌گیری، نک:

Scherer, & Brunschweiler, "Swiss embargos and their impact on contracts governed by Swiss law illustrated by the Swiss sanctions against Iran", comment-page-1.

برای ملاحظه نمونه دیگر که در دیوان عالی فدرال سوئیس به نتیجه مشابهی منتهی گردیده است، نک:

<http://www.bger.ch/fr/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm>

برای مطالب بیشتر در این رابطه، نک:

Fouchard & Goldman, *International Commercial Arbitration*, no 578, 579, 589, pp. 344-348, 358 & 359.

4. vesting of property

5. interference with contractual relationships

6. Van Hecke, "The effect of economic coercion on private relationships", pp. 113-115.

۷. برخی از نویسندگان داخلی مرحله دیگری افزوده و معتقدند تحریم بر مرحله مناقصات قبل از انعقاد قرارداد

نیز مؤثر است. به نظر این نویسندگان:

«آثار تحریم [قبل از انعقاد قرارداد] به طور خلاصه به ترتیب ذیل است:

پس از تصویب تحریم منعقد شود، بحث از تأثیر تحریم بر تشکیل قرارداد پیش خواهد آمد. در نقطه مقابل، اگر قرارداد پیش از تصویب تحریم منعقد شده باشد، بحث از تشکیل قرارداد به بحث از اجرای آن تغییر می‌یابد؛ چه قراردادی سابقاً به صورت صحیح منعقد شده و تحریم در مرحله اجراست که بر قرارداد تأثیر گذارده است.^۸ به تعبیر پاره‌ای دیگر از حقوقدانان، باید تأثیر تحریم بر «قراردادهای جدید»^۹ و «قراردادهای جاری»^{۱۰} را از هم بازشناخت.^{۱۱} از این رو، این توصیه برخی نویسندگان بی‌مبنا می‌نماید که معتقدند «... پیشنهاد عملی این است که وکلا و حقوقدانان ایرانی در استدلالات و دفاعیات خود در مراجع داوری و قضایی در دعاوی مرتبط با تحریم، هرگز نباید به مباحث مرتبط با ارکان صحت قرارداد وارد شوند. لذا باید تمام دفاعیات طرف‌های ایرانی بر حوزه آثار قرارداد متمرکز شود.»^{۱۲}

با توجه به آنچه گفته شد، در ادامه تأثیر تحریم بر تشکیل قرارداد و تأثیر تحریم بر اجرای قرارداد را در دو گفتار به بررسی خواهیم نشست.^{۱۳}

تعداد مناقصه‌گران کاهش می‌یابد؛ قیمت‌ها افزایش پیدا می‌کنند؛ فضای شفاف و رقابتی مناقصات از بین می‌رود؛ پس از ارسال ایجاب از طرف و قبل از اعلام برنده مناقصه و قبول ایجاب، چنانچه تحریمی رخ دهد و طرف از ایجاب خود عدول کند، به دلیل عدول از ایجاب ملزم به جبران خسارت است؛ تأثیر بر مبالغ پیش‌پرداخت و تضامین اخذ شده از طرف؛ چنانچه تحریم جزء فورس ماژور باشد، به موجب ماده ۲۴ قانون برگزاری مناقصات ۱۳۸۳ موجب تجدید یا لغو مناقصه می‌گردد. (ابراهیمی و اوپارحسین، «آثار تحریم بر اجرای قراردادهای بازرگانی بین‌المللی از منظر فورس ماژور»، ص ۱۰).

صرف‌نظر از اینکه عمده مطالب گفته شده بار حقوقی نداشته و آثار حقوقی تحریم محسوب نمی‌شوند و قطع نظر از اینکه به موجب بند ۳ از حرف (ب) ماده ۲۴ قانون مزبور، پیش‌آمدهای ذکر شده موجب «لغو» مناقصه می‌شوند و نه «تجدید» آن، باید متذکر گردید که بحث در اینجا در خصوص تأثیری است که تحریم بر قرارداد به عنوان موجود حقوقی خواهد گذارد. بنابراین، سخن گفتن از قراردادی که هرگز به وجود نخواهد آمد خارج از بحث است.

8. Van Hecke, *op. cit.*, p. 115; Van Houtte, "Trade sanctions and arbitration", p. 166; Blessing, *Swiss Commercial Law Series*, vol. 9 (Impact of the Extraterritorial Application of Mandatory Rules of Law on International Contracts), Helbing & Lichtenhahn, Frankfurt am Main & Basle, 1999, 66. *In contrario*; see. Brunner, *Force majeure and hardship under general contract principles: exemption for non-performance in international arbitration law*, p. 264.

9. de nouveaux contrats

10. les contrats en cours

11. Chemain, « Embargo », *Répertoire Dalloz*, no 42 et 43, p. 7.

۱۲. ابراهیمی و اوپارحسین، پیشین، ص ۱۷.

۱۳. نویسنده در این مقاله بیشتر سعی در انعکاس نظر نویسندگان بیگانه دارد. از این رو عموماً به نقل نظرات

اکتفا خواهد نمود.

۱- تأثیر تحریم بر تشکیل قرارداد

ملاحظه شد که در فرض مقدم بودن تحریم بر انعقاد قرارداد، بحث و تردید در مورد صحت قرارداد پیش خواهد آمد. این بحث گاه به وضعیت حقوقی قرارداد مخالف با تحریم مربوط می‌شود (۱-۱) و گاه به قالب حقوقی استفاده شده در این رابطه (۱-۲).

۱-۱- وضعیت حقوقی قرارداد

تعیین وضعیت حقوقی قرارداد وابستگی تام به تعیین قانون حاکم بر ماهیت قرارداد دارد. در واقع، تعیین این قانون و شناسایی رابطه آن با قانون متضمن تحریم در شناسایی وضعیت حقوقی قرارداد نقش اساسی بازی می‌کند. در این رابطه فروض ذیل قابل بررسی هستند:

۱-۱-۱- تحریم به موجب قانون حاکم. فرض نخست مربوط به جایی است که مرجع

وضع تحریم همان حاکمیتی است که قانون حاکم را وضع نموده است. در این وضعیت نویسندگان حقوقی تردید ندارند که اصولاً قرارداد «باطل» است؛ چه قرارداد در مخالفت با قواعد حقوقی نظام حقوقی حاکم بر آن تنظیم شده است.^{۱۴}

با این حال، نویسندگان این مطلب را خاطر نشان ساخته‌اند که اعمال قانون حاکم مطلق نیست و اگر بر خلاف نظم عمومی بین‌المللی باشد قابل اجرا نخواهد بود.^{۱۵} این گفته در واقع بازتولید یکی از اصول شناخته شده حقوق بین‌الملل خصوصی است که مطابق آن، اجرای قانون حاکم به موجب قواعد حل تعارض، تنها در صورتی مجاز است که بر خلاف نظم عمومی مقرر نباشد. در عین حال باید توجه داشت که مخالفت قاعده قانون حاکم با نظم عمومی مقرر موجب مراجعه به قواعد ماهوی قانون مقرر می‌شود^{۱۶} و باید صحت یا بطلان

14. Van Houtte, *op. cit.*, 1997, p. 166; Van Houtte, *op. cit.*, 1988, pp. 142 & 143.

15. Van Houtte, *op. cit.*, 1997, loc. cit.

با این حال، مثالی که نویسنده مزبور برای بحث متذکر می‌شوند ارتباطی با بحث (تحریم‌های اعمال شده از سوی قانون حاکم بر قرارداد) ندارد. مثال این نویسنده بدین صورت است: مقرره‌ای از سوی دولت عراق در سپتامبر ۱۹۹۰ صادر شد که به موجب آن عدم اجرای تعهدات قراردادی از سوی شرکت‌ها و اشخاص بیگانه الزام ایشان به پرداخت خسارت را در پی داشت. نویسنده مزبور می‌افزاید از آنجا که تحریم‌های اعمال شده از سوی سازمان ملل نشانگر نظم عمومی بین‌المللی است، این مقرره دولت عراق قابلیت اجرایی نخواهد داشت (*Ibid.*, loc. cit.). پر واضح است که در این مثال تحریم از سوی قانون حاکم بر قرارداد (قانون عراق) اعمال نشده بلکه علیه آن کشور اعمال شده است.

16. Mélin, *Droit International Privé*, p. 134.

برای ملاحظه نظریه حقوقدانان ایرانی که قائل به بطلان قراردادهای موضوع ماده ۹۷۵ قانون مدنی هستند، نک: سلجوقی، حقوق بین‌الملل خصوصی، ج ۲، ش ۳۴۳، ص ۱۹۱.

قرارداد را در آنجا جست.

مطلب دیگر به ماهیت این بطلان باز می‌گردد. در فرضی که پس از انعقاد قرارداد تحریم‌ها برداشته شود، قرارداد همچنان باطل خواهد بود یا تبدیل به قراردادی صحیح می‌شود؟ این پرسش به گونه‌ای دیگر نیز قابل طرح است: آیا بطلان قرارداد به دلیل مخالفت با تحریم، بطلان مطلق است و یا گونه‌ای بطلان نسبی؟^{۱۷} آیا در چارچوب حقوقی اسلامی ضمانت اجرای سومی می‌توان برای قرارداد در نظر گرفت؟ دیوان عالی فدرال سوئیس به موجب رأی مورخ ۲۱ دسامبر ۱۹۷۶، در پاسخ بدین پرسش بطلان قرارداد را «مطلق» دانسته و در نتیجه اعلام داشته حتی پس از برداشته شدن تحریم‌ها نیز قرارداد تصحیح نمی‌شود. با این حال، پاره‌ای از نویسندگان حقوقی آن کشور نظر بر تصحیح قرارداد در این فرض دارند.^{۱۸} برخی نویسندگان فرانسوی نیز همسو با گرایش دیوان عالی فدرال سوئیس نظر بر بطلان مطلق قرارداد دارند.^{۱۹} به هر روی، به نظر می‌رسد تعیین اثر عدم مشروعیت ابتدایی قرارداد و تعیین گونه بطلان در این فرض (تحریم‌های وضع شده از سوی قانون حاکم) با قانون حاکم بر قرارداد است.

۱-۱-۲- تحریم به موجب قانون مقرر. ممکن است قانون مقرر تحریم‌هایی وضع نموده باشد که قرارداد ناقض آن باشد. همچنین ممکن است تحریم‌های بین‌المللی به گونه‌ای باشد که جزء قواعد نظام حقوقی مقرر به شمار آید. حال اگر مطابق قانون حاکم بر قرارداد، این قرارداد صحیح و لازم‌الاجرا باشد، پرسش این است که وضعیت حقوقی قرارداد چیست. در پاسخ بدین پرسش برخی در قابل اجرا نبودن مفاد قرارداد در این حالت تأکید کرده‌اند. در عین حال تعیین اینکه قرارداد باطل خواهد بود یا مورد از مصادیق فورس ماژور محسوب می‌شود را بر عهده قانون حاکم بر قرارداد گذاشته‌اند.^{۲۰}

این دیدگاه می‌تواند مورد تردید واقع شود؛ چه اعمال قانون مقرر در یکی از این دو قالب قابل طرح خواهد بود: قواعد انتظامی^{۲۱} و نظم عمومی^{۲۲}. در هر یک از دو قالب مزبور،

۱۷. در خصوص تفکیک بین بطلان مطلق و نسبی، نک:

Flour et al., *Les obligations*, tome 1 (l'acte juridique), n° 329-331, pp. 286 et 287; Pour un point de vue nuancé, v. Savatier, *La théorie des obligations*, n° 183, pp. 237 et 238.

18. Scherer & Brunschweiler, *op. cit.*, *loc. cit.*

19. Chemain, *op. cit.*, no 42, p. 7.

20. Van Houtte, *op. cit.*, 1988, p. 149.

21. lois de police

برای نمونه، نک: سلجوقی، پیشین، ش ۲۶۴، صص ۸۲ و ۸۳. نویسنده مزبور از این قوانین به «قوانین نظم»

تعبیر می‌کنند.

جایگاهی برای قواعد ماهوی قانون حاکم بر قرارداد نمی‌توان شناخت.

۱-۱-۳- تحریم به موجب قانون بیگانه. قانون واضح تحریم ممکن است نه قانون مقرر باشد و نه قانون حاکم بر قرارداد. در این صورت دوباره این پرسش قابل طرح است که این قانون چه تأثیری بر تشکیل قرارداد خواهد گذارد. گاه قاعده ماهوی بیگانه به صورت مستقیم قابلیت اعمال دارد. این مورد به ویژه در مرحله اجرا خودنمایی می‌کند. از این گذشته گاه قاعده ماهوی بیگانه هرچند از اعمال مستقیم برخوردار نیست، ولی نادیده گرفتن آن می‌تواند موجبات نقض «اخلاق حسنه» یا «نظم عمومی» را موجب شود. در این مورد - که مشابه تحریم به موجب قانون مقرر بوده و می‌توان گفت از متفرعات آن است - اظهار نظر شده است که قرارداد باطل خواهد بود.^{۲۳}

برخی از نویسندگان در رابطه با اعمال‌پذیری قانون خارجی به استناد ماده ۷ سابق معاهده رم ۱ (ماده ۹ آیین‌نامه ۲۰۰۸) دو فرض را مطرح کرده‌اند: در نظر گرفتن قانون خارجی و حکم به بطلان قرارداد گاه از «حکمی» برشمردن قانون خارجی ناشی می‌شود و گاه از «موضوعی» دانستن این قانون. هرچند نگاه اکثر حقوقدانان به اعمال قانون بیگانه ذیل این مقرر به مثابه امر حکمی است، در پرونده شرکت ویول فرر علیه شرکت آپ. مولر مارسک قانون بیگانه به عنوان امر موضوعی در نظر گرفته شد.^{۲۴} جریان پرونده از این قرار بود که شرکت خواهان به موجب قرارداد منعقد با شرکت خوانده، حمل و تحویل محموله گوشت گاوی به کشور غنا را بر عهده خوانده گذارده بود. این قرارداد در حالی منعقد شد که سابق بر آن دولت غنا واردات گوشت گاوی از فرانسه را به دلیل شیوع جنون گاوی در اروپا ممنوع کرده بود. در پی برگشت خوردن کالا به فرانسه، ارسال‌کننده علیه متصدی حمل اقامه دعوا جهت مطالبه خسارت ناشی از عدم انجام تعهد قراردادی نمود. پس از آنکه در رابطه با قابلیت طرح دعوا بین طرفین اختلاف پیش آمد، سرانجام دیوان عالی کشور فرانسه به این اختلاف پایان داده، دعوا را قابل رسیدگی دانسته و برای رسیدگی به دادگاه تجدیدنظر آنزه ارسال نمود. این دادگاه با رد ادعای خوانده مبنی بر نامشروع و مآلاً باطل بودن قرارداد، ادعای خواهان را پذیرفت. با ارجاع پرونده به شعبه تجاری دیوان عالی این کشور، این رأی به دلیل مخالفت با ماده ۷ کنوانسیون رم ۱ نقض و پرونده برای رسیدگی و صدور رأی به دادگاه تجدید نظر پواتیه ارسال شد. این دادگاه سرانجام در رأی اصداری دعوی خواهان را رد نمود.

22. l'ordre public

23. Van Houtte, *op. cit.*, 1988, p. 143.

24. V. Deumier, « La prise en considération de la loi de police étrangère », pp. 1335 et seq.

برخی نویسندگان معتقدند دادگاه تجدید نظر پوآتیه دعوا را نه به خاطر «نامشروع» بودن، بلکه به دلیل «ناممکن» بودن موضوع در زمان انعقاد قرارداد باطل دانسته است. از این رو، بطلان به دلیل امری موضوعی بوده و نه امری حکمی.

۱-۲- قالب حقوقی توجیه کننده وضعیت حقوقی

برای توجیه وضعیت بطلان در فروض پیش گفته از قالب‌های حقوقی مختلفی استفاده شده است که پیش‌تر به برخی از آنها اشاره نمودیم. این قالب‌ها را می‌توان بدین صورت جمع‌آوری نمود: ۱- گاه تخلف از تحریم‌ها موجب غیرقانونی شدن موضوع قرارداد شده و از این باب بطلان قرارداد را در پی خواهد داشت. ۲- گاه مخالفت قرارداد با نظم عمومی را موجب بطلان قرارداد انگاشته‌اند.

برخی از نویسندگان داخلی با بررسی شرایط اساسی صحت معاملات موضوع ماده ۱۹۰ قانون مدنی، مواردی را بدین شرح افزوده‌اند: ۱- اشکال وارده در ناحیه قصد طرفین: با وجود تحریم‌ها قرارداد منعقد ممکن است مشمول یکی از دو عنوان «عقد تدلیسی» یا «عقد با واسطه» بوده و النهایه (به‌ویژه در مورد اخیر)، «قابل ابطال» باشد. ۲- اخلال ایجاد شده در اهلیت طرفین: در قراردادهای دولت ایران با خارجیانی که از کشور وضع کننده تحریم‌ها هستند، این مشکل پیش خواهد آمد که طرف خارجی فاقد اهلیت برای انعقاد قرارداد مذکور تلقی شود. در عین حال این نویسندگان در جمع‌بندی اظهار می‌دارند: «... به نظر نمی‌آید وضع تحریم‌ها بتواند موجب عدم اهلیت طرف قرارداد گردد.»^{۲۵} ۳- نقص ایجادشده در موضوع قرارداد: نویسندگان مزبور به ذکر شرایط لازم در موضوع قرارداد اکتفا نموده‌اند و توضیح بیشتری در این خصوص نداده‌اند. ۴- اخلال در جهت قرارداد: این نویسندگان معتقدند «... تأثیری که تحریم بر روی جهت معامله می‌گذارد، این است که معامله‌ای که جهت آن مشروع بوده است را نامشروع نماید...»^{۲۶} صرف نظر از صحت و درستی این تحلیل، بررسی‌های مزبور در چارچوب حقوق ایران انجام یافته حال آنکه لازم است در هر مورد مطابق با قانون قابل اعمال بر بطلان به بررسی مورد نشست.

۲۵. ابراهیمی و اوپارحسین، پیشین، ص ۱۰.

۲۶. همان، ص ۱۳.

۲- تأثیر تحریم بر اجرای قرارداد

پیش از آغاز بحث باید متذکر شویم که تحریم در صورتی بر «اجرای» قرارداد تأثیرگذار خواهد بود که دو شرط وجود داشته باشند: نخست، طاری بودن تحریم^{۲۷}: در واقع همان‌گونه که پیش‌تر نیز ملاحظه شد، تحریم باید پس از انعقاد قرارداد وضع شده باشد در غیر این صورت بحث نه از تأثیر تحریم بر «اجرا»، بلکه در خصوص تأثیر آن بر «انعقاد» قرارداد مطرح خواهد شد. دوم، پیش‌انگ بودن تحریم^{۲۸}: باید تحریم‌های وضع شده عطف بماسبق شوند. به دیگر سخن، لازم است تحریم‌ها در رابطه با روابط قراردادی پیشین نیز قابلیت اعمال داشته باشند در غیر این صورت، تعارضی بین اصل لزوم وفای به عقد^{۲۹} و اعمال‌پذیری تحریم وجود نخواهد داشت.

همچنین باید در نظر داشته باشیم که فورس مازور به مثابه امر «پیش‌بینی‌ناپذیر/پیش‌بینی ناشده»، «اجتناب‌ناپذیر» و «منتسب به متعهد قراردادی» که انجام تعهد را «ناممکن» می‌سازد دو گونه امور را در بردارد؛ گاه امر مزبور امری موضوعی بوده و حادثه خارجی موجب ناممکن شدن خارجی اجرای قرارداد می‌شود. گاه دیگر، ناممکن شدن اجرای قرارداد امری حکمی بوده و از نامشروع شدن موضوع قرارداد ناشی می‌شود. برخی نویسندگان، حالت اول را «ناممکن شدن»^{۳۰} موضوع نامیده و حالت دوم را «نامشروع شدن»^{۳۱} نام نهاده‌اند.

تحریم‌های اعمال شده تنها در صورتی می‌توانند به مثابه فورس مازور عمل نمایند که ارکان راجع به فورس مازور را در بر داشته باشند. از این‌رو، مباحث را در دو بند پی می‌گیریم؛ ابتدا به بررسی مصادیقی از تحریم می‌پردازیم که در بر دارنده ارکان فورس مازور هستند (۲-۱) و در ادامه، آن دسته از مصادیقی مورد بررسی قرار می‌گیرند که در بر دارنده تمامی این ارکان نیستند (۲-۲).

۲-۱- تحریم‌های در بر دارنده ارکان فورس مازور

اگر تحریم در بر دارنده شرایط فورس مازور باشد، بحث از امکان استناد بدان و کیفیت بهره‌گیری از آن خواهد بود. در واقع پرسش نخست این است که آیا تحریم مزبور - که در بر

27. survenance

28. rétroactivité

29. pacta Sunt Servanda

30. impossibility

31. illegality

دارنده شرایط فورس ماژور است - می‌تواند به عنوان فورس ماژور مورد استناد قرار گیرد یا خیر. در صورت مثبت بودن پاسخ، پرسش دوم این است که گونه فورس ماژور و کیفیت استفاده از تحریم به عنوان فورس ماژور چیست. در پاسخ بدین پرسش‌ها برخی از نویسندگان بیگانه، به سان مرحله تشکیل، میان سه وضعیت تمایز قائل شده‌اند.

۲-۱-۱- تحریم‌های وضع شده از سوی قانون حاکم. در صورتی که تحریم از سوی قانون حاکم بر ماهیت قرارداد وضع شده باشد، تردیدی در رابطه با امکان استناد به آن به عنوان فورس ماژور وجود ندارد. تنها استثناء در این رابطه می‌تواند تعارض آن با نظم عمومی بین‌المللی مقرر (در رابطه با رسیدگی قضایی) و یا نظم عمومی بین‌المللی (در رسیدگی داور) باشد. به هر روی، تحریم در این صورت از آن سوی که موجب «نامشروع» شدن اجرای قرارداد می‌شود از مصادیق فورس ماژور محسوب خواهد شد. به دیگر سخن، فورس ماژور بودن تحریم به جهت «عدم امکان قانونی» اجرای قرارداد است.

۲-۱-۲- تحریم اعمال شده از سوی قانون مقرر. به سان آنچه در رابطه با تأثیر تحریم‌های مندرج در قانون مقرر بر روی تشکیل قرارداد گفتیم، اظهار نظر شده است که وضع طاری چنین تحریم‌هایی نیز می‌تواند موجبات ناممکن شدن اجرای قرارداد را فراهم آورده و در نتیجه فورس ماژور واقع شود. در این حالت توصیف تحریم و بیان آثار آن بر قرارداد بر عهده قانون حاکم خواهد بود.^{۳۲} در اینجا نیز می‌توان همان انتقادات را بر نویسنده مزبور وارد دانست. بند ۲ ماده ۹ آیین‌نامه ۲۰۰۸ اتحادیه اروپا در خصوص قانون حاکم بر تعهدات قراردادی نیز مقرر می‌دارد: «هیچ‌یک از مقررات این آیین‌نامه موجب محدودیت اعمال‌پذیری قواعد امره مقرر نخواهد شد.»

نکته مهم این است که در صورت رسیدگی به دعوا از مجرای داور، مسأله تا حدی متفاوت خواهد بود. در واقع از آنجا که «مقرر» داور با «مقرر» قاضی تفاوت ماهوی و بنیادین دارد، نمی‌توان سخن از «نظم عمومی مقرر» و «قواعد انتظامی مقرر» به میان آورد. در عین حال، از دو مفهوم «نظم عمومی بین‌المللی»^{۳۳} و «قواعد انتظامی بین‌المللی»^{۳۴} سخن به میان آمده است. مورد اول مورد قبول صاحب‌نظران داور است. در عین حال گروهی از صاحب‌نظران با تفسیر مضیق نظم عمومی بین‌المللی، قائل به وجود قواعد انتظامی بین‌المللی

32. Van Houtte, *op. cit.*, 1988, p. 149.

33. international public policy

34. international mandatory rules

هستند.^{۳۵} به هر روی، هر چند قاضی به نظام حقوقی خاصی تعلق نداشته و قواعد انتظامی و نظم عمومی مقرر برای داور لازم‌الاتباع نیست، ولی مفاهیم مشابهی وجود دارد که می‌تواند به اعمال مستقیم تحریم‌های وضع شده توسط کشوری به جز قانون حاکم منجر شود.

۲-۱-۳- تحریم اعمال شده از سوی قانون بیگانه. قانون بیگانه به دو صورت می‌تواند بر اجرای قرارداد تأثیرگذار باشد: اصولاً قانون بیگانه چیزی بیشتر از «امر موضوعی» نمی‌تواند باشد. در نتیجه تنها در صورتی می‌توان آن را ذیل فورس مائور توصیف نمود که دارای شرایط فورس مائور بوده و موجب «ناممکن شدن خارجی» اجرای قرارداد شود. اما گاه نیز تحریم‌های وضع شده در قانون بیگانه به سان «قاعده قابل اعمال» بر ماهیت دعوا انگاشته شده و در نتیجه «به مثابه امر حکمی» در نظر گرفته شده و موجب نامشروع شدن اجرای قرارداد می‌شود.^{۳۶}

۲-۱-۳-۱- اعمال مستقیم قانون خارجی. نمونه‌هایی برای اعمال مستقیم قانون بیگانه به مثابه امر حکمی ذکر شده است. نخست، بند ۱ ماده ۷ معاهده رُم ۱ در خصوص قواعد حل تعارض مقررات مربوط به تعهدات قراردادی که امروزه در بند ۳ ماده ۹ آیین‌نامه ۲۰۰۸ اتحادیه اروپا در خصوص قواعد حل تعارض قابل اعمال بر تعهدات قراردادی^{۳۷} منعکس شده، بیانگر چنین موردی است. به موجب بند ۳ ماده ۹، «تا بدانجا که قواعد آمره اساسی کشوری که تعهدات ناشی از قرارداد در آن اجرا شده یا خواهند شد اجرای قرارداد را غیرقانونی می‌دانند، این قواعد آمره اساسی می‌توانند مورد عمل باشند. برای رسیدن به پاسخ در خصوصی قابلیت اعمال این قواعد، لازم است به ماهیت، هدف و نتایج ناشی از اعمال یا عدم اعمال آنها توجه شود.»

دوم، تصمیم دادگاه‌های هلند در پرونده سنسور^{۳۸} به سال ۱۹۸۲. در این پرونده شرکت هلندی سنسور در قرارداد منعقد با شرکتی فرانسوی (شرکت نفت اروپایی)، تعهد به تحویل

۳۵. در این رابطه، نک:

Fouchard & Goldman, *op. cit.*, no 1515 et seq., pp. 847 et seq; Brunner, *op. cit.*, pp. 267 et seq.

36. Van Houtte, *op. cit.*, 1997, pp. 167 & 168. Cf. Van Hecke, *op. cit.*, 1985, pp. 115-119.

37. Regulation (EC) No° 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17° June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I)°, available at: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?jsessionid=jyPVT2zCjJLDH0y2JT7Gd7nk9dzhd9VjWkyTkmL49ykM51bTQQGv!404326324?uri=CELEX:32008R0593>

باید توجه داشت که در زمان حاکمیت معاهده رم ۱، سه کشور آلمان، لوکزامبورگ و بریتانیا از حق شرط در

(Fouchard & Goldman, *op. cit.*, no 1516, p. 848.)

مورد بند ۱ ماده ۷ بهره جسته بودند.

38. Sensor case

تجهیزات لرزه‌نگاری قابل استفاده در خطوط حمل نفت و گاز جهت استفاده در شوروی سابق نمود. در ادامه طرف هلندی به دلیل وجود تحریم‌های امریکا از تحویل کالا سرباز زد. در پی طرح دعوا از سوی طرف فرانسوی، دادگاه هلند قانون هلند را قانون حاکم بر قرارداد دانست. با این حال، این نتیجه را پذیرفت که تحریم‌های امریکا می‌تواند از قابلیت اعمال مستقیم برخوردار بوده و به عنوان فورس ماژور عمل نماید. هر چند، این دادگاه در نهایت از اعمال تحریم‌های امریکا به دلیل فقدان رابطه کافی بین تحریم امریکا و قرارداد سرباز زد.^{۳۹}

در عین حال پرسش دیگر بدین مهم مربوط می‌شود که در صورت قابلیت اعمال مستقیم قانون خارجی بیگانه و احراز فورس ماژور، آثار بارشده بر آن (همچون خسارات قابل مطالبه و استرداد اموال) طبق کدام قانون تعیین خواهد شد. در پاسخ بدین پرسش نویسندگان نظر بر این دارند که تعیین این آثار بر عهده قانون حاکم خواهد بود و نه قانون بیگانه. در نتیجه تأثیر تحریم بر خسارات قابل مطالبه با قانون حاکم است و نه با قانون وضع‌کننده تحریم.^{۴۰}

۲-۱-۳-۲- اعمال غیرمستقیم قانون خارجی. مطلب دیگر به اعمال غیرمستقیم

قانون بیگانه مربوط می‌شود. در این حالت تحریم به عنوان امر موضوعی نگریسته شده و تنها در صورتی که اجرای قرارداد را واقعاً ناممکن سازد معافیت از اجرا را در پی خواهد داشت.^{۴۱} برای نمونه باید به پرونده نورتروپ علیه تریاد^{۴۲} اشاره نمود. دو شرکت نورتروپ و تریاد در ماه اکتبر سال ۱۹۷۰ اقدام به امضای قرارداد بازاریابی نمودند که به موجب آن تریاد نماینده انحصاری بازاریابی شرکت نورتروپ جهت انعقاد قراردادهای مربوط به فروش، نگهداری و ارائه خدمات هواپیمایی به نیروی هوایی عربستان سعودی بود. در مقابل، از هر قرارداد فروش درصدی به عنوان کمیسیون به شرکت تریاد پرداخت می‌شد. قانون کالیفرنیا به عنوان قانون حاکم بر قرارداد تعیین شده بود. در سپتامبر ۱۹۷۵ هیأت وزرای عربستان به موجب مصوبه شماره ۱۲۷۵ پرداخت کمیسیون بر قراردادهای خرید جنگ‌افزار را ممنوع اعلام نمود. نورتروپ بدین بهانه از پرداخت کمیسیون امتناع نمود. در پی اقامه دعوا از سوی تریاد، دیوان داوری ادعای وی را به صورت جزئی پذیرفته و به نفع وی رأی صادر نمود. دادگاه بخش مرکزی کالیفرنیا این رأی را ابطال نمود ولی دادگاه تجدید نظر بخش ۹ ایالات متحده آن را استوار نمود. در واقع نورتروپ مدعی بود که اجرای قرارداد «نامشروع» شده و از این رو

39. Van Houtte, *op. cit.*, 1997, p. 167.

40. Van Hecke, *op. cit.*, 1985, p. 148.

41. Van Houtte, *op. cit.*, 1997, *loc.cit.*

42. *Northrop v. Triad*

مشمول ماده ۱۵۱۱ قانون مدنی کالیفرنیا خواهد بود. دیوان داوری به درستی بدین مورد اشاره نمود که ماده مزبور ارتباطی به غیر از قانون حاکم ندارد. با این مقدمه دیوان به پاسخ این پرسش مشغول شد که آیا اجرای قرارداد به صورت «عملی» ناممکن نشده است. پاسخی که دیوان با توجه به واقعیات پرونده بدان رسید منفی بود. پرونده نشان می‌داد که اجرای تعهد از سوی نورتروپ همچنان ممکن بود.^{۴۳}

۲-۲- تحریم‌های فاقد شرایط فورس مازور

در ادامه به بررسی چند مورد از پرونده‌هایی می‌پردازیم که فاقد ارکان فورس مازور شناخته شده و در نتیجه در آنها وقوع تحریم اقتصادی و ممنوعیت‌ها تأثیری بر اجرای قرارداد نگذاشته است.

۲-۲-۱- شرط ناممکن شدن. در رأی صادره از سوی دیوان داوری انجمن قهوه فرانسه به سال ۱۹۸۷ نمونه‌ای از این امر مطرح شد. در این پرونده فروشنده‌ای انگلیسی در مقابل خریداری امریکایی تعهد به تحویل قهوه نیمه بوداده کلمبیایی به تعداد کیسه‌های خاصی نموده بود. فروشنده پس از تحویل قسمتی از کالای موضوع قرارداد، از تحویل باقیمانده آنها به دلیل وقوع فورس مازور امتناع نمود. در واقع، ادعای فروشنده این بود که صادرات قهوه نیمه بوداده از سوی دولت کلمبیا ممنوع اعلام شده و از این رو، اجرای قرارداد ناممکن شده است. طرف امریکایی که مجبور به خرید کالای جایگزین از بازار شده بود ضمن اقامه دعوا، خواستار پرداخت خسارت از سوی فروشنده شد. داوران که خود از کارشناسان بازار قهوه بودند ضمن رد ادعای فروشنده رأی به پرداخت خسارت دادند. در واقع، داوران علی‌رغم پذیرش وجود ممنوعیت در قانون کلمبیا بدین نکته ظریف اشاره داشتند که دولت کلمبیا هیچ اقدامی جهت اعمال این ممنوعیت انجام نداده و این محدودیت‌ها فقط در قوانین وجود دارند.^{۴۴}

در پرونده‌ای دیگر، شرکت آلمانی طی قرارداد با شرکتی از یوگسلاوی تعهد به تحویل و مراقبت فنی از کامیون در سه منطقه ساختمانی در عربستان نموده بود. از آنجا که مهندسان شرکت آلمانی یهودی‌الاصل بوده و مشمول تحریم‌های وضع شده علیه یهودی‌ها از سوی کشورهای عربی شده بودند، فرستادن آنها به عربستان و در نتیجه اجرای تعهد به مراقبت از کامیون‌ها از سوی شرکت آلمانی انجام نپذیرفته و این شرکت به فورس مازور استناد نمود.

43. Brunner, *op. cit.*, pp. 282 & 283.

44. *Ibid*, pp. 281 & 282.

دیوان داوری (آی سی سی) این ادعا را نپذیرفته و به درستی اعلام نمود که طرف آلمانی می‌توانسته با به کارگیری پرسنل غیریهودی تعهدات خود را به جای آورد و در نتیجه اجرای تعهد قراردادی برای وی کاملاً ناممکن نبوده است.^{۴۵}

اصولاً ناممکن شدن در رابطه با اموال کلی قابلیت صدق ندارد. از این‌رو، اگر موضوع تعهد از کالاهای کلی باشد، به سادگی نمی‌توان نظر به ناممکن شدن اجرای تعهد و در نتیجه احراز فورس مازور داد. به دیگر سخن، حسب قاعده پذیرفته شده در حقوق روم، کالای کلی هیچ‌گاه از بین نمی‌رود.^{۴۶} در پرونده باک اوایل علیه شرکت سان، خوانده به ناممکن شدن تعهد خود مبنی بر تحویل میزان خاصی نفت خام به شرکت اسرائیلی (خواهان) به دلیل تحریم‌های وضع شده از سوی بریتانیا در این خصوص استناد می‌کرد. داوران به درستی این ادعا را نپذیرفته و اعلام نمودند که خوانده می‌توانست نفت خام را از کشور دیگری تهیه کند. اگر در قرارداد بر لزوم تهیه کالای موضوع قرارداد از کشور خاصی تأکید شده بود، ادعای خوانده قابل پذیرش بود در حالی که در قرارداد مورد بحث چنین نبود.^{۴۷}

۲-۲-۲- شرط پیش‌بینی ناپذیری. پاره‌ای از نویسندگان داخلی توصیف تحریم به عنوان فورس مازور را وابسته به پاسخی دانسته‌اند که در خصوص این شرط از شرایط فورس مازور خواهیم داد. در واقع، در نظر این نویسندگان اگر «قابلیت پیش‌بینی» واقعه شرط وقوع فورس مازور باشد، نمی‌توانیم تحریم‌های اقتصادی را فورس مازور تلقی کنیم. حال آنکه اگر «پیش‌بینی شدن» را شرط بدانیم، تحریم اقتصادی از مصادیق فورس مازور خواهد بود. سرانجام نویسنده مزبور ضمن موافقت با گروه نخست از نویسندگان، به مخالفت با امکان توصیف تحریم به عنوان فورس مازور پرداخته و می‌نویسد: «با بررسی نظر موافقان و مخالفان پذیرش تحریم‌های اقتصادی به عنوان فورس مازور به نظر می‌رسد استدلال مخالفان قوی‌تر باشد».^{۴۸} از دیگر سو، این نویسنده با توجه به عدم پذیرش تأثیر دشواری اجرا بر تعدیل قرارداد به عنوان یک اصل کلی، معتقد است تحریم در تحلیل نهایی هیچ‌گونه تأثیری بر اجرای قرارداد نخواهد گذاشت.^{۴۹}

۲-۲-۳- شرط انتساب ناپذیری. مسأله مهمی که برای احراز شرط انتساب‌پذیری

45. Van Houtte, *op. cit.*, 1997, p. 167; Van Houtte, *op. cit.*, 1988, p. 146.

46. *genera non pereunt*

47. Van Houtte, *op. cit.*, *loc. cit.*; Van Houtte, *op. cit.*, *loc. cit.*

۴۸. غلامی، «قوة قاهره در قالب تحریم‌های اقتصادی»، ص ۱۱۹.

۴۹. همان، ش ۱۹۱ و ۲۱۷، صص ۱۱۸، ۱۱۹ و ۱۳۳.

طرح می‌شود به رابطه طرف استنادکننده به تحریم به مثابه فورس مازور و کشور وضع‌کننده تحریم مربوط می‌شود. پرسش این است که در صورتی که طرف استنادکننده به فورس مازور خود از مؤسسات و شرکت‌های دولتی واضح تحریم‌ها باشد، آیا می‌تواند به عدم امکان اجرای تعهد استناد نماید. آیا ناممکن شدن اجرای تعهد قراردادی مستند به فعل خود متعهد نیست؟ پاسخ برخی از صاحب‌نظران بدین پرسش را می‌توان بدین صورت خلاصه نمود که صرف کنترل دولت بر مؤسسه متعهد به معنای انتساب‌پذیری ناممکن شدن انجام تعهد به متعهد نیست بلکه این امر باید جداگانه اثبات شود. در واقع، اصل جدایی شخصیت مالک بنگاه از شخصیت حقوقی بنگاه^{۵۰} مقتضی چنین نتیجه‌ای است. در عین حال از خاطر نبریم که در صورت اثبات، اصل خرق حجاب شرکت^{۵۱} می‌تواند جاری شده و حکم به انتساب‌پذیری عدم امکان اجرای تعهد قراردادی به مؤسسه دولتی بدهیم.^{۵۲}

به سال ۱۹۸۴ کارل هاینتز بوکشتیگل دستورالعملی در این خصوص تنظیم نمود که مورد قبول و عمل داوران قرار گرفته است. مطابق دستورالعمل بوکشتیگل می‌توان از فرمول زیر استفاده نمود:^{۵۳}

الف) مصوبه دولت در قالب «عمل اداری» است:

۱- باتوجه به این پیش‌فرض که دولت از عملکرد نهادهای اجرایی خود بر خلاف سیاست‌های اقتصادی خود جلوگیری به عمل خواهد آورد، بنابراین، نهاد دولتی نمی‌تواند به فورس مازور استناد کند.

۲- در صورتی که اثبات شود یا ظاهراً این‌گونه باشد که عمل اداری برای برآوردن نیازها و جهات عام دیگری بوده و مستقیماً برای موضوع قرارداد یا قراردادهایی از این دست نبوده، عمل اداری می‌تواند به عنوان فورس مازور محسوب شود.

۳- اگر طرف خصوصی (متعهدله) اثبات کند که علی‌رغم شمول بند ۲ سابق، عمل اداری دولت ویژگی‌های فورس مازور را نداشته است، نهاد دولتی نمی‌تواند به فورس مازور استناد کند.

ب) مصوبه دولت در قالب «قانون» است:

50. separation from the owner of the enterprise

51. piercing the corporate veil

52. Brunner, *op. cit.*, p. 298.

53. Bockstr'egel, "Acts of State as Force Majeure for State Controlled Corporations?", pp. 143-147; Bockstr'egel, *Arbitration and State Enterprises: a survey on the national and international state of law and practice*, pp. 46-49.

با این‌حال، برخی نویسندگان این تفکیک بین عمل اداری و قانون را نپذیرفته‌اند.

Sanders, "Acts of State and their Significance for Commercial Arbitration", pp. 302 & 303.

- ۱- اگر قانون مزبور قانون عام نبوده و تنها قانون خاص وضع شده برای قرارداد باشد، مورد مشمول فورس ماژور نخواهد بود.
- ۲- اگر قانون از نوع قوانین عام باشد، با توجه به ویژگی علی‌التعریف آن، باید آن را به عنوان فورس ماژور برشمردیم.
- ۳- اگر طرف خصوصی (متعهدله) اثبات کند که نهاد دولتی به منظور پرهیز از انجام تعهد خود قانون عام را تصویب کرده، مورد از شمول فورس ماژور خارج خواهد شد.

به عنوان نمونه عملی باید به دعوی کراپ کاپرز علیه کوپکس^{۵۴} اشاره نمود. خواهان شرکتی از آلمان غربی بود که به موجب قراردادی با شرکت خوانده (شرکتی دولتی از لهستان) تعهد به ساخت واحد تولید سوخت گاز از زغال در هلند نموده بود. قرارداد پس از تحصیل مجوزهای لازم به تاریخ ۲۴ مارس ۱۹۸۰ لازم‌الاجرا شد. قرارداد تحت حاکمیت قوانین سوئیس بود. کمی پیش از ارسال تجهیزات به لهستان، دستور صادره به تاریخ ۲۱ دسامبر ۱۹۸۱ از سوی مقامات دولتی لهستان، واردات هرگونه تجهیزات مربوط به ۲۴ پروژه (از جمله پروژه مورد بحث) را ممنوع اعلام نمود. این ممنوعیت به علت نبود ارز خارجی در دسترس دولت لهستان وضع گردید.

در پی مطالبه خسارت از سوی شرکت آلمانی و ارجاع امر به داوری موردی پیش‌بینی شده در قرارداد، داور به بررسی تحقق شرایط فورس ماژور پرداخت. دیوان داوری با استناد به نظریه خرق عمل‌گرایانه حجاب شرکت^{۵۵} معتقد بود که شرکت خوانده نمی‌تواند به ممنوعیت واردات استناد کند؛ چه این شرکت، شرکتی دولتی بوده و دستور ممنوعیت نیز نه با هدف عام، بلکه به صورت خاص برای همین واردات وضع شده بود ولو اینکه دلیل ممنوعیت فقدان ارز خارجی بوده باشد.^{۵۶}

پرونده مهم دیگر در این خصوص به دعوی شرکت با مسؤولیت محدود جوردن اینوستمنت علیه شرکت سوجوزنفِت اکسپورت است. شرکت خواهان که شرکت دولتی اسرائیلی است به موجب قرارداد مورخ ژوئیه ۱۹۵۶ میزان ۶۵۰ تن نفت خام از شرکت خوانده (شرکتی دولتی از روسیه) برای سال‌های ۱۹۵۷ و ۱۹۵۸ خریداری نمود. در ماه اوت ۱۹۵۶ شرکت خوانده از مقامات مربوطه دولت شوروی تقاضای مجوز صادرات نفت موضوع تعهد را نمود ولی در تاریخ ۵ نوامبر آن سال با پاسخ منفی مواجه شد. مبنای این عدم اعطای مجوز

54. Krupp Koppers GmbH v. Kopex

55. Functional piercing of the corporate veil / fonctioneller durchgriff

56. *Ibid*, pp. 307-310.

تصمیم دولت شوروی در خصوص بحران کانال سوئز بود. ماجرا بدین قرار بود که در ۲۹ اکتبر ۱۹۵۶ و پس از ملی اعلام شدن کانال سوئز از سوی جمال عبدالناصر، اسرائیل نواز غزه و صحرای سینا را به اشغال خود درآورد. در ادامه انگلیس و فرانسه نیز به حمایت از اسرائیل برخاستند. در طرف مقابل، روسیه به مخالفت شدید با این اقدام برآمده و از جمله صادرات نفت به اسرائیل را ممنوع اعلام نمود.

شرکت خوانده با توجه به وقایع فوق و با استناد به شرط فورس مائور قرارداد، مراتب عدم امکان اجرای تعهد و برائت خود از مسؤولیت را به اطلاع طرف اسرائیلی رساند. در پی اقامه دعوا از سوی طرف اسرائیلی، دیوان داوری با احراز دفاع فورس مائور از سوی خوانده، رأی به رد دعوی خواهان داد. هر چند دیوان داوری به همین مقدار اکتفا نمود که نمی‌توان شرکت دولتی شوروی را با دولت شوروی یکی دانست. با این حال، نویسندگان و شارحان این نتیجه را تأیید نمودند. در واقع به عقیده این صاحب‌نظران تحریم‌های وضع شده از سوی دولت شوروی علیه دولت اسرائیل نه به منظور رسیدن به منافع مادی، بلکه جهت اعمال سیاست‌های کلی سیاسی دولت بوده است و از این جهت نمی‌تواند به طرف قرارداد انتساب‌پذیر باشد.^{۵۷}

فهرست منابع

- ابراهیمی، نصرالله و شادی اویارحسین. «آثار تحریم بر اجرای قراردادهای بازرگانی بین‌المللی از منظر فورس ماژور». دوفصلنامه دانش حقوق مدنی ۲ (۱۳۹۱).
- اصغری آقشهیدی، فخرالدین و یاسر عبدی. «تأثیر تحریم بر قانون منتخب طرفین در قراردادهای بین‌المللی خصوصی». در: *ارج‌نامه دکتر الماسی*، چ اول. تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۱.
- سلجوقی، محمود. *حقوق بین‌الملل خصوصی*، ج ۲، چ چهارم. تهران: میزان، ۱۳۸۶.
- غلامی، وحیده. «قوة قاهره در قالب تحریم‌های اقتصادی». پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل، تهران: دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۱.
- Blessing, Marc. *Swiss Commercial Law Series, vol. 9 (Impact of the Extraterritorial Application of Mandatory Rules of Law on International Contracts)*. Helbing & Lichtenhahn, Frankfurt am Main & Basle, 1999.
- Bockstiegel, Karl-Heinz, "Acts of State as Force Majeure for State Controlled Corporations?", in: *Acts of State and Arbitration Colloquium*, Heymanns, 1997.
- Bockstiegel, Karl-Heinz, *Arbitration And State Enterprises: a survey on the national and international state of law and practice*, Netherlands: Kluwer law and taxation publishers, 1984.
- Brunner, Christoph. *Force majeure and hardship under general contract principles: exemption for non-performance in international arbitration law*, Netherlands: Kluwer Law International, 2008.
- Cessé, Abdullah. "les effets des sanctions économiques de l'organisation des nations unies sur les contrats", in: *Les sanctions économiques en droit international*, edited by Linos-Alexandre sicilianos et Laura Picchio Forlati, Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 2004.
- Chemain, Régis. "Embargo", *Répertoire Dalloz*, Classeur International, mise à jour 1999.
- Deumier, Pascale. "La prise en considération de la loi de police étrangère", *Revue des contrats* 4 (2012).
- Flour, Jacques et al., *Les obligations*, tome 1 (l'acte juridique), 13e éd., Paris: Dalloz, 2008.
- Fouchard, Gaillard & Goldman. *International Commercial Arbitration*. The Netherlands: Kluwer Law International, 1999.
- Loquin, Eric. "Les effets des lois d'embargo sur la mise en œuvre des clauses compromissaires". *Revue Trimestrielle du Droit Commercial* (2001).
- Mélin, Francois. *Droit International Privé*. Paris: Gualino éditeur, 2002.
- Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I), available at: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/;jsessionid=jyPVT2zCjJLDH0y2JT7Gd7nk9dzh9VjWkyTkML49ykM51bTQQGv!404326324?uri=CELEX:32008R0593>.
- Savatier, René. *La théorie des obligations*, 3e éd., Paris: Dalloz, 1974.
- Scherer, Matthias & André. Brunschweiler. "Swiss embargos and their impact on contracts governed by Swiss law illustrated by the Swiss sanctions against Iran", available at: <http://kluwerarbitrationblog.com/blog/2011/04/05/swiss-embargos-and-their-impact-on-contracts-governed-by-swiss-law-illustrated-by-the-swiss-sanctions-against-iran/comment-page-1/>
- Van Hecke, Georges. "The effect of economic coercion on private relationships". *revue belge de droit international* 1, 1985.
- Van Houtte, Hans. "The impact of trade prohibitions on transnational contracts". *International business law journal*, 1988.
- Van Houtte, Hans. "Trade sanctions and arbitration". *International business lawyer* 25 (1997).

Impact of Economic Sanctions on International Contracts

Saeed Haghani

*Ph.D. student in private law, Shahid Beheshti University, Tehran,
Email: saeed.haghani4@gmail.com*

&

Ehssan Jafar-khani

MA in Intellectual Property Law, Shahid Beheshti University, Tehran

Economic sanctions are one of the most utilized instruments in the contemporary political world. Their genesis and evolution has led to some outstanding issues in public international law. However, the effect of embargos on private contract has been ignored for a long time. Economic sanctions can impose two side-effects on contracts: first, in the case of previous embargos, existing at the time of conclusion of a contract, we face the question of validity of the contract. In the case of supervening embargos, passed after the conclusion of the contract, we should examine the occurrence of *force majeure* or hardship. This paper deals with both two said cases. **Keywords:** economic sanctions, formation of contract, performance of contract, *Force Majeure*, nullity.