

راهکارهای قراردادی مدیریت ریسک انحلال قراردادهای

بین‌المللی نفتی در چارچوب اصول اقتصاد مقاومتی

مقصود ایمانی^۱، روح اله کهن هوش نژاد^۲، سمیه روحانی^۳ *

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۵/۰۵ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۲/۲۰

فصلنامه مطالعات راهبردی بسیج، سال بیست پنجم، شماره ۹۷.۱، بهمن ۱۴۰۱

 20.1001.1.1735501.1401.25.971.5.4

چکیده:

صنعت نفت جایگاه مهمی در سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی دارد به‌گونه‌ای که مواد ۱۳ تا ۱۵ این سیاست‌ها به این صنعت اختصاص پیدا کرده است. در قراردادهای بین‌المللی نفتی بر اساس بندهای ۱۴ و ۱۵ سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی، بر دو اصل «افزایش ذخایر راهبردی نفت و گاز کشور» و «توسعه ظرفیت‌های تولید و برداشت صیانتی از منابع» تأکید دارد. از این‌رو، قراردادهای بین‌المللی نفتی به شرطی بهینه‌اند که مبتنی بر این دو اصل باشند. از سوی دیگر از آنجاکه انعقاد قراردادهای طولانی‌مدت مستلزم انعطاف‌پذیری آن‌ها در مقابل حوادث و وقایع متغیر آتی است لذا، طرفین قراردادهای بین‌المللی نفتی ناگزیر به تعدیل روابطشان در طول حیات قرارداد می‌باشند. هدف اصلی این پژوهش آن است که طرفین قرارداد بتوانند با استفاده از مکانیسم‌هایی، تعادلی را که در هنگام انعقاد قرارداد با تنظیم شروط حقوقی متناسب به دست آورده‌اند تا پایان قرارداد و انجام پروژه حفظ کنند. بر این اساس دستیابی به اصول مذکور و تولید صیانتی از مخازن مستلزم ارائه راهکارهای مناسب برای کنترل و یا کاهش آثار منفی ریسک‌های انحلال با پیش‌بینی شروط حقوقی متناسب در قرارداد می‌باشد؛ رویکرد تحقیق حاضر تحلیلی - توصیفی و مبتنی بر تحلیل کیفی و از نظر هدف کاربردی و از نظر ماهیت و روش اکتشافی می‌باشد. نتایج نشان می‌دهد استفاده از شرط مذاکره مجدد و شرط ثبات در قرارداد، شرط خلعید شرکت‌های نفتی خارجی از منطقه قرارداد، شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما، شرط بازپرداخت هزینه‌ها و دستمزد متعلقه به همراه نرخ بازگشت مورد توافق، شرط فورس ماژور در قرارداد و پرداخت غرامت یا جبران خسارت ناشی از انحلال قراردادهای نفتی توسط دولت میزبان به سرمایه‌گذار خارجی در به‌کارگیری شروط قراردادهای بین‌المللی نفتی در جهت راهکارهای قراردادی مدیریت ریسک انحلال قراردادهای بین‌المللی نفتی و جلوگیری از انحلال قرارداد نقش بسزایی دارد.

واژگان کلیدی:

نفت، قراردادهای بین‌المللی، اقتصاد مقاومتی، انحلال، مذاکره مجدد، شرط ثبات، قوه ق

^۱ استادیار، گروه اقتصاد انرژی، دانشگاه امام صادق ع، تهران، ایران پست الکترونیک: imani@isu.ac.ir

^۲ دانش‌آموخته دکتری، دانشکده اقتصاد دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران پست الکترونیک: kohan3@gmail.com

^۳ دانشجوی دکتری رشته فقه و حقوق خصوصی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران (نویسنده مسئول) پست الکترونیک:

somayehrouhany@gmail.com

۱- مقدمه و بیان مسئله

۱-۱- مقدمه موضوع

اصطلاح «قراردادهای نفتی» به تأسی از بند «۱۶» ماده «۱» قانون نفت (اصلاحی سال ۱۳۹۰)، شامل فعالیت‌های بالادستی، پایین‌دستی و تجارت نفت و فرآورده‌های آن است اما مدلول بند «ب» ماده «۳» قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی مصوب ۱۳۸۱/۴/۲، به‌نوعی مختص منفصل محسوب شده و منصرف به قراردادهایی است که بین شرکت ملی نفت (به‌عنوان سرمایه‌پذیر) از یک‌طرف و شرکت‌های نفتی بین‌المللی (سرمایه‌گذاران / سرمایه‌گذاران) از طرف دیگر، در جهت انجام عملیات بالادستی از قبیل اکتشاف، توسعه و بهره‌برداری منعقد می‌گردد.

قراردادهای نفتی ابزار مناسبی برای تحقق اقتصاد مقاومتی و سیاست‌های بهینه بهره‌برداری از مخازن نفتی کشور می‌باشد. از آنجاکه قراردادهای مذکور را نمی‌توان صرفاً به لحاظ تطبیق با قانون اساسی و اصول حاکمیت و مالکیت بر منابع نفتی و یا رعایت حقوق و منافع ملی و نظایر آن ارزیابی کرد - چراکه این موارد شروط لازم است اما کافی نیست - لذا باید شروطی با رویکرد جذب سرمایه‌گذار و درعین حال تأمین منافع سرمایه‌پذیر، نگاشته شوند؛ در بین شروط مذکور، اهمیت و اثر شروط مرتبط با انحلال قرارداد، بیشتر است. به دلیل آنکه قراردادهای نفتی، بستر ریسک‌های خاص قراردادی بشمار می‌رود که عدم مدیریت صحیح آن‌ها در طول قرارداد می‌تواند اجرای پروژه را تحت تأثیر قرار دهد. لذا، بررسی و تحلیل نحوه مدیریت و پوشش ریسک‌ها، خصوصاً از جنبه حقوقی بسیار حائز اهمیت است.

^۱ بند «۱۶» ماده «۱» قانون نفت (اصلاحی سال ۱۳۹۰): قرارداد نفتی: توافق دو یا چندجانبه بین وزارت نفت یا هر یک از شرکت‌های اصلی تابعه آن یا هر واحد عملیاتی با یک یا چند واحد عملیاتی یا اشخاص حقیقی یا حقوقی در داخل یا خارج از کشور که بر اساس قوانین موضوعه، انجام تمام یا قسمتی از عملیات بالادستی و پایین‌دستی و یا تجارت نفت، فرآورده‌های نفتی و محصولات پتروشیمیایی، مورد تعهد قرار می‌گیرد.

^۲ ماده ۳ قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی مصوب ۱۳۸۱/۴/۲ - سرمایه‌گذاری‌های خارجی که بر اساس مفاد این قانون پذیرفته می‌شوند از تسهیلات و حمایت‌های این قانون برخوردارند. این سرمایه‌گذاری‌ها به دو طریق زیر قابل پذیرش هستند:

- الف - سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی در زمینه‌هایی که فعالیت بخش خصوصی در آن مجاز می‌باشد.
- ب - سرمایه‌گذاری‌های خارجی در کلیه بخش‌ها در چارچوب روش‌های «مشارکت مدنی»، «بیع متقابل» و «ساخت، بهره‌برداری و واگذاری» که برگشت سرمایه و منافع حاصله صرفاً از عملکرد اقتصادی طرح مورد سرمایه‌گذاری ناشی شود و متکی به تضمین دولت یا بانک‌ها و یا شرکت‌های دولتی نباشد.



اصل در تنظیم قراردادهای مدیریت ریسک و کاهش احتمال حدوث آنهاست که باید در زمان انعقاد قرارداد پیش‌بینی شوند. از آنجائی که اولین قدم در مدیریت ریسک‌های ناشی از انحلال قرارداد شناسایی و پیش‌بینی کنترل و تقلیل آثار ناشی از آنهاست، بنابراین به‌منظور ضرورت بهبود و افزایش بازیافت از مخازن و به‌کارگیری روش‌های مناسب برای ازدیاد برداشت، باید در زمان تنظیم قراردادهای مذکور، ریسک‌های انحلال را شناسایی و نسبت به پیش‌بینی راهکارهای مناسب برای کنترل و یا کاهش آثار منفی آنها با شروط متناسب حقوقی در قرارداد مربوطه، اقدام نمود. مع‌الوصف چنانچه صنعت نفت کشور، در قراردادهای بین‌المللی نفتی گریبان‌گیر بحث‌های انحلال و به تبع آن تجزیه و تحلیل ریسک‌های انحلال شود، لازم است سازوکار مطلوب در مناسبات حقوقی ناشی از شروط انحلال در قراردادهای پیش‌بینی گردد.

در این مقاله، با توجه به اصول حاکم در مواد ۱۳ تا ۱۵ و ۱۸ سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی، راهکارهای قراردادی مدیریت ریسک انحلال با تأکید بر اقتصاد مقاومتی و با تمرکز بر مواردی که قراردادهای مذکور توسط دولت سرمایه‌پذیر منحل شده و منجر به پرداخت خسارت و غرامت به سرمایه‌گذار می‌گردد، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱-۲- ضرورت موضوع

یکی از اصول مهم و اساسی حقوق بین‌الملل (مبثنی بر قطعنامه‌های مجمع عمومی سازمان ملل متحد)، اصل حاکمیت مطلق و دائمی ملت‌ها بر منابع طبیعی‌شان است. ولیکن، در صورت انحلال قرارداد هیچ کشور صاحب منبعی نمی‌تواند به استناد داشتن حق حاکمیت خسارات وارده به سرمایه‌گذار خارجی را جبران نماید.

البته به‌موجب اصل لزوم در قراردادهای، تمسک به اصل حاکمیت ملی بر منابع طبیعی نمی‌تواند باعث نقض قراردادهای سرمایه‌گذاری منعقد فی‌مابین سرمایه‌گذار خارجی و دولت صاحب منابع و معاهدات فی‌مابین کشورها گردد. اصل حاکمیت ملی در بند «۱» ماده «۱۸» پیمان منشور انرژی، با تعهدات معاهده‌ای جمع شده است. درواقع این پیمان، درصدد آن است که نشان دهد اصل حاکمیت کشورها، بر منابع طبیعی خود با تقبل تعهدات سرمایه‌گذاری در قالب معاهده، تعارضی ندارد. (شیروی، ۱۳۹۳، صص، ۱۹۸-۲۰۲)

در عمده قراردادهای نفتی، به سبب حاکمیت و مالکیت دولت میزبان، بر منابع نفتی و وضعیت حقوقی طرفین قرارداد و نیز حکومت قانون دولت میزبان بر نحوه حاکمیت و تصدی این منابع، شروط مربوط به انحلال قرارداد، عمدتاً دارای ماهیتی نسبتاً نامتقارن می‌باشند؛ یعنی به‌موجب آنها، یکی از طرفین قرارداد، در موضعی قرار دارد که به سبب جایگاه و قدرت قانونی، توان تحمیل انحلال قرارداد، برطرف دیگر را، دارا بوده و در چانه‌زنی بر سر تنظیم این شروط، در



وضعیت برتری قرار دارد. در چنین وضعیتی با توجه به شرایط اقتصادی - سیاسی جمهوری اسلامی ایران خصوصاً برای مواجهه با نظام تحریم‌های کشورهای غربی، اهتمام به سازوکارهای فعال در چارچوب اقتصاد مقاومتی اهمیت می‌یابد. در این راستا در شرایط فعلی کشور توجه به راهکارهای قراردادی مدیریت ریسک در صنعت نفت برپایه اقتصاد مقاومتی ضرورت می‌یابد.

۱-۳- اهمیت موضوع

در حال حاضر، صنعت نفت کشور، در قراردادهای بین‌المللی نفتی گریبان گیر بحث‌های انحلال و به تبع آن تجزیه و تحلیل ریسک‌های انحلال است؛ که غالباً سازوکار مطلوب در مناسبات حقوقی ناشی از شروط انحلال در قراردادهای پیش‌بینی نشده است. به عنوان نمونه:

۱- قرارداد میدان آزادگان سومین میدان نفتی بزرگ ایران، برای توسعه همه مخزن‌های میدان آزادگان به شرکت ملی نفت چین واگذار شد و بر این اساس قرارداد توسعه میدان آزادگان جنوبی در قالب بیع متقابل بین شرکت ملی نفت ایران^۱ و شرکت ملی نفت چین^۲ امضا شد. طبق این قرارداد، باید طی ۵۲ ماه حجم تولید از میدان، به روزانه ۳۲۰ هزار بشکه برای مدت سه سال افزایش می‌یافت که بعد از گذشت حدود چهار سال این طرح کمترین پیشرفتی نداشت لذا، قرارداد این شرکت چینی، به دلیل تعلل در توسعه این میدان (مشترک با عراق) در اردیبهشت ۱۳۹۳، فسخ شد؛ از آنجاکه شرکت چینی، فسخ قرارداد را قبول ننموده است، این امر، به بروز اختلافات جدی بین شرکت ملی نفت ایران و شرکت ملی نفت چین، منجر شد. (دهقانی، ۱۳۹۳، صص ۲۶۰ - ۲۶۵)

۲- قرارداد بیع متقابل طرح توسعه میدان گازی پارس شمالی با شرکت ملی نفت فلات قاره چین^۳ که در تاریخ ۸ اکتبر ۲۰۰۸ فی‌مابین شرکت ملی نفت ایران و آن شرکت برای مدت ۶۹ ماه به امضا رسید. نظر به اینکه کارفرما طی نامه‌های متعدد ناراضی خود را از عدم پیشرفت پروژه بر اساس برنامه زمان‌بندی مصوب به اطلاع پیمانکار رسانیده، اما پیمانکار در پاسخ به اخطارهای این شرکت، اعلام نموده "انجام تعهدات قراردادی به نحوی رضایت‌بخش با استراتژی که قبلاً در قرارداد تعیین شده، عملی نیست." خواستار شرایط جدید برای ادامه کار شده‌اند. بنا به دلایل و مستندات فوق عدم پایبندی آن شرکت بر توافقات قبلی و قرارداد فی‌مابین برای شرکت ملی نفت ایران محرز شده است لذا، شرکت ملی نفت ایران بدین‌وسیله درصدد است قرارداد فی‌مابین را خاتمه دهد مگر اینکه پیمانکار ظرف ۹۰ روز، عدم ایفای تعهدات عمده خود را جبران نماید.

قراردادهای مذکور اعم از اینکه فسخ شده تلقی گردد یا همچنان معتبر باشد قطعاً برای دولت ایران ریسک‌هایی را در پی دارد.

¹ National Iranian Oil Company (NIOC)

² China National Petroleum Corporation. (CNPC)

³ China National Offshore Oil Corporation. (CNOOC)



لذا، به لحاظ حقوقی باید راهکارها و اقدامات پیشگیرانه‌ای صورت گیرد که ریسک ناشی از انحلال با درج شروطی در قراردادهای سرمایه‌گذار نفتی تعدیل گردد. به‌عنوان نمونه، در قراردادهای جدید نفتی آی‌پی‌سی^۱ پیش‌بینی شده که به‌محض فسخ قرارداد توسط دولت میزبان، سرمایه‌گذار موظف است میادین نفتی دولت میزبان را ترک کند و دولت میزبان می‌تواند سرمایه‌گذار جدیدی را جایگزین کند و سرمایه‌گذار قبلی باید از طریق محاکم قضایی و یا داوری اختلافات فی‌مابین را رفع نماید (موسوی، ۱۳۹۶، ص ۲۸۵).

در این راستا تحقق اهداف اقتصاد مقاومتی در کشور، بیش از هر بخش دیگری حوزه صنعت نفت را در بر می‌گیرد؛ مهم‌ترین راهبرد در این زمینه استفاده از ظرفیت‌های موجود برای تحدید خام فروشی و تمرکز برافزایش ارزش‌افزوده در معاملات نفتی است. این موضوع، نقطه پیوند جنبه‌های حقوقی - قراردادی با اقتصاد نفت و گاز قلمداد می‌شود.

۱-۴- ساماندهی مقاله

این نوشتار ضمن تبیین پیشینه تحقیق و بررسی آثار صاحب‌نظران داخلی و خارجی مبتنی بر رویکردی تحلیلی - توصیفی به راهکارهای قراردادی در حوزه نفت دست خواهد یافت. در این راستا اقتصاد مقاومتی به‌عنوان فرصتی برای مدیریت ریسک انحلال قراردادها معطوف به رابطه کارفرما - مجری و ناظر به‌شرط تغییر بنیادین اوضاع و احوال طرح و بحث می‌شود. درنهایت نتیجه‌گیری و پیشنهادهای کاربردی و اجرایی جهت جلوگیری از خاتمه قرارداد ارائه می‌گردد.

۲- ادبیات موضوع و پیشینه

۲-۱- ادبیات نظری

اقتصاد مقاومتی بر اساس سیاست‌های کلان ابلاغی از سوی رهبر معظم انقلاب اسلامی، بنیانی نظری و عملی برای مواجهه فعالانه با تحریم‌های آمریکا و کشورهای اروپایی می‌باشد. مکانیسم‌های اقتصادی، فضای کسب‌وکار، تجارت خارجی، نهادهای مالی و واسطه‌های ... در اقتصاد مقاومتی بر پایه تضاد و تعارض نظام سلطه و نظام سیاسی - اجتماعی ایران است. با این نگاه گرچه دشمن هرلحظه ممکن است ضربه بزند اما تحریم‌های اقتصادی نه تهدید، بلکه فرصت ویژه‌ای نیز بشمار می‌رود^۲ چراکه فشار اقتصادی امکان اجماع دولت - ملت را تقویت و تسریع می‌نماید. در این رویکرد، درآمد ملی از مسیرهایی دنبال می‌شود که قدرت چانه‌زنی کشور در فضای سیاسی بین‌المللی را تقویت می‌کند؛ نه آنکه کشور مجبور باشد به‌واسطه ضرورت‌های اقتصادی از ارزش‌ها و آرمان‌ها خویش دست بکشد. (پیغامی، ۱۳۹۰) بدین‌معنا اقتصاد مقاومتی

^۱ Iran Petroleum Contract (IPC)

^۲ از همین تحریم هم ما برای مقاوم‌سازی اقتصادمان استفاده خواهیم کرد؛ یعنی همین تحریم ان‌شاءالله موجب خواهد شد که اقتصاد ما مقاوم‌سازی بشود و بتوانیم یک اقتصاد مقاومتی به معنای واقعی کلمه را در کشور انجام بدهیم. (۱۳۹۹/۷/۲۱)



معنای انفعالی و بسته ندارد^۱ بلکه بجای جنگ مواضع، مهندسی مواضع با محوریت اقتصاد خواهد بود. به بیان دیگر ضدیت و غیریت همان گونه که در اصول و مبانی منجر به هویت سازی و غیریت-نمایی می شود، در استراتژی ها نیز نمود یافته و تنازعات گفتمانی با رقیب را در حوزه های مختلف اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی و سیاسی استمرار می بخشد. براین اساس نظام سیاسی نیز در اولویت ها و برنامه ریزی ها باید به نحوی عمل کند که متناسب با این تنازعات باشد.

اقتصاد مقاومتی غالباً با چهار رویکرد اقتصاد اسلامی، اقتصاد تحریم محور، اقتصاد تاب آور - توانایی نظام اقتصادی در مقابله با شوک های اقتصادی و بهبود سریع در برابر آن ها - و اقتصاد ریاضتی معرفی شده است و هر یک از این رویکردها بر یک جنبه از اقتصاد مقاومتی تأکید دارند (میرجلیلی، ۱۳۹۵) در این وضعیت با توجه به اینکه اقتصاد کشور، سالهای متمادی متکی به نفت بوده و آثار این ضعف سیاستی در زیست جهان مردم تجلی یافته است،^۲ لذا این مقوله مهم در سیاست های کلی اقتصاد مقاومتی مورد توجه و تأکید رهبر انقلاب نیز قرار گرفته است، به نحوی که چهار بند از سیاست های مذکور به بخش نفت و گاز اختصاص دارد: مقابله با ضربه پذیری درآمدهای حاصل از صادرات نفت و گاز، افزایش ذخایر راهبردی نفت و گاز کشور به منظور اثرگذاری در بازار جهانی نفت و گاز با تأکید بر حفظ میادین مشترک، تکمیل و توسعه زنجیره ارزش در بخش نفت، افزایش سالانه سهم صندوق توسعه ملی از منابع حاصل از صادرات نفت و گاز به منظور کنترل و نظارت بر درآمدهای نفتی.

بر این اساس سیاست های فوق دو جنبه اساسی را مطرح می نماید؛ از طرفی به مبادلات و تعاملات بین المللی نفتی ایران توجه دارد تا آسیب پذیری را به حداقل برساند (در این بستر خصوصاً مسائل حقوقی و قراردادی حائز اهمیت است) و از طرف دیگر به ارزش آفرینی ذخایر نفتی تأکید دارد تا تولید صیانتی محقق شود.

تولید صیانتی عبارت است از «برنامه درازمدت تولید که در طول عمر مخزن اجرا می شود و منجر به حداکثر بازیافت و ارزش اقتصادی می گردد». برای نخستین بار از لحاظ حقوقی این مفهوم در بند هفتم از ماده اول قانون اصلاح قانون نفت مصوب اول تیرماه ۱۳۹۰ به این ترتیب تعریف شده

^۱ «اقتصاد مقاومتی معنایش حصار کشیدن دور خود و فقط انجام یک کارهای تدافعی باشد؛ نه اقتصاد مقاومتی یعنی آن اقتصادی که به یک ملت امکان می دهد و اجازه می دهد که حتی در شرایط فشار هم رشد و شکوفایی خودشان را داشته باشند. این یک فکر است، یک مطالبه عمومی است» (۱۳۹۱/۷/۱۸)

^۲ «کار اساسی مصون سازی اقتصاد کشور از آسیب دیدن از تحریم است؛ کار اساسی این است. دور زدن تحریم یک تاکتیک است، مصون سازی کشور در مقابل تحریم، یک راهبرد است، باید این کار را کرد، باید کاری کرد که ما در مقابل تحریم آسیب پذیر نباشیم. الان این جور نیست، الان اقتصاد ما متکی به نفت است؛ حالا خوشبختانه با تحریم نفت، یک خرده کمتر شده، ترکیب تراز بازرگانی فرق کرده اما علی الاصول اقتصاد ما متکی به نفت است.»



است: «تولید صیانت شده از منابع نفت: کلیه عملیاتی که منجر به برداشت بهینه و حداکثری ارزش اقتصادی تولید از منابع نفتی کشور در طول عمر منابع مذکور می‌شود و باعث جلوگیری از اتلاف ذخایر در چرخه تولید نفت بر اساس سیاست‌های مصوب می‌گردد.»

در این تعریف دو معیار برای صیانتی بودن تولید در نظر گرفته شده است:

(۱) برداشت بهینه از منابع در طول عمر آن‌ها به گونه‌ای که باعث جلوگیری از اتلاف ذخایر در چرخه تولید نفت شود. (در این بند از قانون، جلوگیری از اتلاف ذخایر در چرخه تولید نفت جزئی از مفهوم تولید صیانتی در نظر گرفته شده است.)

(۲) حداکثر سازی ارزش اقتصادی تولید از منابع.

«برداشت بهینه در خلال عمر مخزن» را تقریباً می‌توان مترادف «تولید صیانتی» از مخزن دانست. تولید صیانتی در خلال عمر مخزن، روندی از تولید است که هماهنگ با حداکثر سازی ارزش اقتصادی مخزن و رعایت منافع نسل فعلی و نسل‌های آینده باشد؛ بنابراین، تولید صیانتی مفهومی پویاست زیرا تولید فردا از مخازن نفتی تابعی از کمیت و کیفیت تولید امروز از همان مخازن است. (درخشان، ۱۳۹۳، صص ۱۰-۹)

چگونه می‌توان از قابلیت‌های حقوقی برای تقویت اقتصاد مقاومتی در صنعت نفت بهره برد؟ با توجه به اینکه قاطبه قراردادهای نفتی با کشورهای جهان (من جمله اروپا) منعقد می‌گردد، چه راهکارهایی برای تأمین اهداف و اصول اقتصاد مقاومتی باید دنبال شود؟ چگونه با اصلاح ساختار قراردادهای نفتی کشور می‌توان بر تاب‌آوری اقتصاد ایران اثر گذاشت؟ چه ظرفیت‌هایی در دیپلماسی اقتصادی در جهت جلب همکاری‌های مشترک با کشورهای هم‌جوار به‌منظور هم‌افزایی سازنده بجای رقابت بازدارنده خصوصاً در مورد میادین مشترک - اقدامات توسعه‌ای و تولیدی - می‌تواند در دستور کار قرار گیرد؟

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



۲-۲ - پیشینه پژوهش

پژوهش‌های گذشته

ردیف	منابع پیشینه پژوهش	سال پژوهش	نویسندگان	اهداف و سؤالات	یافته‌ها
۱	بررسی قراردادهای نفتی ایران (IPC) در چارچوب شاخص‌های اقتصاد مقاومتی	۱۳۹۵	طاهری فرد، علی و هادی دیباوند	قراردادهای نفتی ایران (IPC)، در چارچوب شاخص‌های اقتصاد مقاومتی تحلیل و بررسی قرار گرفته و با قراردادهای بیع متقابل مقایسه شده است.	قراردادهای نفتی ایران در شاخص‌های تأمین منابع مالی خارجی، تولید صیانتی، انتقال دانش و فناوری و استفاده از حداکثر ظرفیت داخلی در مقایسه با قراردادهای بیع متقابل بهبود داشته است، اما درباره شاخص‌های تکمیل زنجیره ارزش و توان‌افزایی شرکت ملی نفت و تحریم ناپذیری دچار عقب‌گرد شده است.
۲	قراردادهای نفتی از منظر تولید صیانتی و ازدیاد برداشت؛ رویکرد اقتصاد مقاومتی	۱۳۹۳	درخشان، مسعود	کاستی‌ها و نیازهای بخش بالادستی صنعت نفت در شرایط فعلی کدام است تا قراردادهای نفتی مناسبی طراحی شود؟ در این راستا، قراردادهای نفتی به شرطی بهینه است که متناسب با سیاست‌های بهینه بهره‌برداری از مخازن باشد	تعارض‌های ساختاری موجب می‌شود که هیچ‌گاه قرارداد بهینه‌ای با شرکت‌های بزرگ نفتی منعقد کرد که این معنا متضمن الزامات اقتصاد مقاومتی از میدان‌های نفتی باشد. فقط قراردادهای حمایتی و همکاری‌های فنی و مدیریتی با شرکت‌های خدمات نفتی می‌تواند با اصول مذکور هماهنگ باشد.
۳	انتقال و توسعه فناوری در بخش بالادستی صنعت نفت ایران: ملاحظاتی در مفاهیم، الزامات، چالش‌ها و راهکارها	۱۳۹۴	درخشان، مسعود و عاطفه تکلیف	نهادهای تنظیم‌گر بازار فناوری بر اساس چه اولویت‌بندی مبتنی بر اهداف بخش بالادستی نفت بوده و می‌توانند جریان انتقال و توسعه فناوری را به سمتی هدایت کنند که همسو با	اتکا بر سرمایه‌گذاری‌های خارجی در چارچوب قراردادهای نفتی راهکار مناسبی برای انتقال و توسعه فناوری در بخش بالادستی صنعت نفت نیست مشروط به رشد دانش بنیادین مرتبط با صنعت نفت و نیز حضور فعال نهادهای تنظیم‌گر با اهداف نظارت، مدیریت و بهبود کارایی در بازار فناوری



	راهبردهای توسعه صنعتی کشور باشند؟				
۴	بررسی وجوه فقهی الزامات فنی-اقتصادی تولید صیانتی از مخازن نفتی ایران	نور احمدی، مهدی	۱۳۹۷	سیاست‌های اسلام در قبال بهره‌برداری از منابع نفتی چیست؟ برداشت غیر صیانتی از میداین نفتی ضمان آور است و ضوابط حاکم بر بهره‌برداری صیانتی از مخازن نفت کشور منوط می‌باشد که بر اساس بنای عقلا تعیین می‌شود.	بنا بر قواعد فقهی اتلاف، تسبیب، لاضرر و نفی سبیل، هر روش بهره‌برداری غیر صیانتی که به اتلاف منابع نفتی و تسریع در اتمام ذخایر نفتی کشور و تسریع در وابستگی به بیگانگان منجر شود ضمان آور است.
۵	تعیین اقدامات اولویت‌دار برای دانش‌بنیان نمودن صنعت نفت و گاز کشور در چارچوب اقتصاد مقاومتی	مقدم، محمدرضا و همکاران	۱۳۹۶	تلاش دانش‌بنیان در اجرای الزامات اسناد بالادستی، در مقابل عوامل تهدید زا، تحریم‌ها و تکیه بر ظرفیت‌های داخلی جهت اقتصاد دانش‌بنیان به‌عنوان نقطه اتکای اقتصاد مقاومتی در صنعت نفت	اقتصاد دانش‌بنیان با تمرکز بر صنعت نفت برای تأمین منابع و سرمایه‌گذاری در تولید کالاهای اساسی، توسعه فناوری (تولید و تحقیق)، توسعه زیرساخت‌های موردنیاز در صنعت نفت، افزایش تولید فرآورده‌های باارزش افزوده بالاتر در صنعت نفت/تکمیل قوانین و مقررات/ افزایش تعداد و تشکیل شرکت‌های ایرانی با شریک خارجی فعال در صنعت نفت
۶	ارائه مدلی جهت شناخت، دسته‌بندی و تحلیل عدم اطمینان‌های مؤثر بر انتخاب شرکا استراتژیک در بستر اقتصاد مقاومتی (مورد مطالعه شرکت ملی نفت ایران)	آذر، عادل و همکاران	۱۴۰۰	دستیابی به چارچوب تحلیل عدم اطمینان‌های مؤثر بر انتخاب شرکا استراتژیک در بستر اقتصاد مقاومتی در شرکت ملی نفت	مهم‌ترین عدم اطمینان‌های پروژه‌های نفتی در بستر اقتصاد مقاومتی در سه دسته کلی عدم اطمینان درباره محیط کار، درباره ارزش‌های راهنما و درباره انتخاب‌های طرح‌های مرتبط است



۷	نفت، برنامه ششم توسعه و اقتصاد مقاومتی	۱۳۹۳	دانش جعفری، داوود و کریمی، سمانه	کاهش وابستگی به درآمدهای نفتی در برنامه ششم توسعه با استفاده از راهبردهای اقتصاد مقاومتی	ایجاد ارزش افزوده با استفاده از نفت در بخش‌های حمل و نقل، پتروشیمی، مصارف خانگی، تجاری و کشاورزی و تولید برق بجای فروش نفت خام با کاهش وابستگی بودجه دولت به نفت و جذب نفت در تولید و صنعت داخلی
۸	نقدی بر کتاب ابعاد اقتصاد مقاومتی در صنعت نفت	۱۳۹۶	ترجمی، فرهاد و اسفندیاری، علی اصغر	ارائه اطلاعات کلی از سیاست‌های اقتصاد مقاومتی در راستای اقتصاد اسلامی به منظور تبیین شود و نقاط قوت و ضعف وزارت نفت	بهره‌مندی درآمدهای نفتی به منظور رشد اقتصادی، اقتصاد دانش‌بنیان و سرمایه انسانی با توجه به مدل‌های اقتصادسنجی و تعادل عمومی
۹	اقتصاد مقاومتی در صنعت گاز	۱۳۹۶	تاری، فتح اله و همکاران	هدف اقتصاد مقاومتی در مسیر توسعه صنعت گاز، جلوگیری از خام فروشی و استفاده مناسب گاز در زیرساخت‌های کشور	موفقیت اقتصاد مقاومتی مشروط به حمایت از تولیدات داخلی و منابع انسانی و رفع وابستگی کشور به درآمدهای نفتی و خام فروشی انرژی
۱۰	نقش نفت در توسعه اقتصادی ایران	۱۳۹۲	مصلی، نژاد، عباس و شیخ زاده، حسین	توصیف و تحلیل وابستگی اقتصاد ایران به صادرات نفت که عدم ثبات قیمت منجر به نوسانات اقتصادی کشور می‌شود	درآمد نفت در مقاطع گوناگون منجر به اشتغال‌زایی و فقرزدایی، بیکاری و نابرابری نشده است و حتی منجر به تشدید شاخص‌های نابرابری در کشور شده است
۱۱	اقتصاد مقاومتی در حوزه انرژی و نیرو	۱۳۹۶	صیادی، محمد و خداپرست، یونس	الزامات نفتی جهت کاهش شکنندگی و ارتقاء تاب‌آوری ملی مبتنی بر اقتصاد مقاومتی گامی در جهت بهبود وضعیت اقتصادی کشور	چالش‌ها و موانع عمده تحقق اهداف اقتصاد مقاومتی در بخش انرژی و نیرو عبارت‌اند از تأخیر در بهره‌برداری از میدان مشترک، پایین بودن ارزش افزوده زنجیره تولید نفت در کشور، سرمایه‌گذاری ناکافی در صنعت نفت.
۱۲	ایران بدون نفت: بایسته‌های اقتصاد مقاومتی	۱۳۹۳	مهرپور، مهدی	تبیین چالش‌های محدودیت‌های خارجی در فروش نفت و راهکارهای عملیاتی	تحریم‌ها بعلاوه پایه‌های لرزان اقتصاد داخلی ناشی از تصمیمات ناصواب دولتمردان بوده و راه حل مقاوم‌سازی ساختارهای داخلی در



	شدن اقتصاد بدون نفت در چارچوب اقتصاد مقاومتی					کشور برای تأمین نیازهای اساسی
۱۳	مبانی تئوری و اصول عملی تجلی اقتصاد مقاومتی در صنعت پتروشیمی و نفت ایران	کرمانی، محمد و همکاران	۱۴۰۰			جایگاه مدل فرآیندی بر پایه الزامات اسناد بالادستی پیرامون اقتصاد مقاومتی و متناسب با آموزه‌های اسلامی و تجارب جهانی در راستای کاربردپذیری برای اهل صنعت.
۱۴	ابعاد اقتصاد مقاومتی در صنعت نفت	ملک زاده محمدشرف و عابدینی، مرتضی	۱۳۹۴			راهکارهای دستیابی ایران به جایگاه مطلوب در بازار انرژی بین‌المللی، وضعیت کنونی منابع نفت و گاز و تعیین اولویت چگونگی مصرف منابع انرژی برای تدوین نقشه مسیر توسعه و پیشرفت صنعت نفت
۱۵	The Concept of Adaptation and Renegotiation in the Law of ransnational Commercial Contracts	هورن	۱۹۸۵			مذاکره مجدد مسیری جهت تفاهم مشترک طرفین برای تطبیق قرارداد با شرایط جدید از طریق تغییر مفاد قرارداد
۱۶	Managing Expropriation Risks in the Energy Sector Steps for Foreign investors to minimize their Exposure and maximize prospects for Recovery when Taking Occur	جرج فستر	۲۰۱۵			تفسیر متفاوتی از شرط ثبات معطوف به ایجاد تعادل در قواعد و مقررات حاکمیتی کشور میزبان و منافع شرکت‌های نفتی و سرمایه‌گذار است
۱۷	اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری	دالرز، رودلف و شروثر، کریستف	۱۳۹۳			بررسی ریسک‌های تجاری سرمایه‌گذار یا شرکت نفت خارجی در برخورد منافع با دولت میزبان و تأثیرش بر اوضاع مالی سرمایه‌گذار



وجه نوآوری مقاله حاضر نسبت به مطالعات پیشین:

عمده مقالات و پژوهش‌هایی که به بررسی این موضوع پرداخته‌اند، به آن از زاویه دید تعهدات قراردادی نگریسته‌اند. لذا جنبه نوآوری و بدیع بودن مقاله حاضر، مرتبط ساختن مباحث حقوقی، اقتصادی، مالی و قراردادی صنعت نفت با چارچوب اقتصاد مقاومتی است. در این مقاله مدل مفهومی رابطه راهکارهای قراردادی مدیریت ریسک انحلال قراردادهای نفتی با سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی، مورد تأکید قرار می‌گیرد.

به نظر می‌رسد دو شرط مذاکره مجدد در قرارداد و ثبات در قرارداد که باعث طولانی‌تر شدن مدت قرارداد می‌شوند، با بند ۱۵ سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی که بر برداشت صیانتی از منابع تأکید دارد، هماهنگ هستند.

توضیح اینکه یکی از مهم‌ترین ملاحظات در خصوص برداشت صیانتی، مدت قرارداد است. در صورت کوتاه‌مدت بودن قرارداد، پیمانکار منافع خود را در راستای منافع شرکت ملی نفت ایران و تولید صیانتی از میدان نفتی نمی‌بیند؛ از این رو با توسل به روش‌هایی، در پی آن است که مخزن نفتی در طول دوره استهلاک، حداکثر تولید را به ارمغان بیاورد تا هزینه‌های نفتی و حق‌الزحمه وی در مدت کوتاه قرارداد، بازیافت شود. در بسیاری از موارد ممکن است روش‌های مزبور باعث آسیب جدی مخزن شوند؛ به نحوی که در کوتاه‌مدت سطح تولید افزایش یابد؛ ولی در طول عمر میدان، امکان تحقق بالاترین نرخ بهره‌وری و بازیافت نفت محقق نشود. در واقع، بعد از رسیدن تولید به بالاترین سطح تولید مندرج در قرارداد طی یک دوره ۲۱ روزه در بازه ۲۸ روزه، پیمانکار مسئولیتی در قبال افت تولید در دوره بهره‌برداری نخواهد داشت. حضور بلندمدت پیمانکار باعث می‌شود وی به دنبال حداکثر سازی منافع خود در طول مدت قرارداد متعهد شده و در این حالت احتمال حفظ تولید بالاتر است. علاوه بر عواید حاصل از میدان، حضور بلندمدت شرکت خارجی در ایران متضمن منافع غیرمستقیم و استراتژیک همچون دسترسی بلندمدت به منابع انرژی مطمئن است.

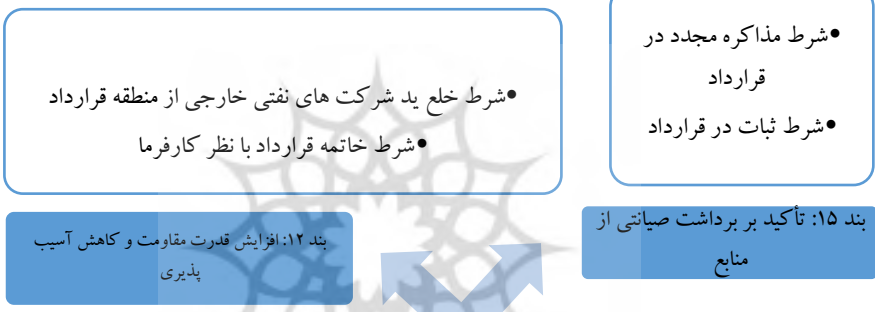
دو شرط دیگر یعنی شرط خلعید شرکت‌های نفتی خارجی از منطقه قرارداد و شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما نیز با مقدمه بند ۱۲ مبنی بر افزایش قدرت مقاومت و کاهش آسیب‌پذیری هماهنگ هستند. البته باید خاطرنشان کرد که روح کلی حاکم بر مفهوم و سیاست‌های اقتصاد مقاومتی همین اصل افزایش قدرت مقاومت و کاهش آسیب‌پذیری است.

در خصوص راهکارهای ۵ تا ۷، در نگاه اول ارتباط مستقیمی با سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی دیده نمی‌شود؛ اما این راهکارها منجر به برقراری توازن میان کارفرما و پیمانکار



شده و به حفظ کلیت قراردادهای کمک می‌نماید. این مسأله نهایتاً منجر به افزایش درآمدهای حاصل از منابع نفت و گاز می‌شود که با اقتصاد مقاومتی همخوانی دارد. بر این اساس پس از جمع‌آوری اطلاعات و داده‌ها، از طریق تحلیل و تطبیق آراء و نظریات مختلف حقوقدانان و متخصصان کارآمد، سعی خواهد شد همراه با وجه ترجیح، رویکردی تعیین شود که منطبق بر نیازهای روز قراردادهای نفتی و در راستای اقتصاد مقاومتی باشد. (کهن‌هوش نژاد، روح‌اله، ۱۳۹۹: ص ۱۵۳)

همان‌طور که در سطور فوق اشاره شد، مهم‌ترین جنبه نوآوری پژوهش حاضر، مرتبط ساختن مباحث میان‌رشته‌ای حقوقی و اقتصادی با سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی است.



۳- روش تحقیق

این تحقیق از حیث هدف، پژوهش کاربردی بوده و معطوف به تبیین و ریشه‌یابی علل شکل‌گیری یک مشکل یا مسأله عملی و عینی و یافتن راه‌حل برای چاره‌جویی از آن است. هدف اساسی آن کشف علمی نیست بلکه آزمودن و بررسی امکان کاربرد علمی دانش است و حل مشکلی از مشکلات انسان‌ها در دنیای واقعی. لذا مقاله حاضر به دنبال راهکارهای قراردادی در حوزه صنعت نفت در چارچوب اصول اقتصاد مقاومتی می‌باشد (رویکرد کیفی): «تحلیل محتوا به هر رویه‌ای که برای تحلیل، تلخیص، طبقه‌بندی و استنباط کردن خصوصیات خاص از متن منجر می‌شود و در مواردی معنای پنهان واقع در آن آشکار شده و گاهی امکان مقایسه چندین متن را به ما می‌دهد، اطلاق می‌گردد» (مؤمنی راد و همکاران، ۱۳۹۲: ۱۹۱). تحلیل محتوا انواع متفاوتی دارد چون تحلیل محتوای کمی یا کیفی و تحلیل محتوای قیاسی یا استقرائی. در تحلیل محتوای



کمی بیشتر به ظاهر متن و شمارش کلمات یا جملات خاصی اکتفا می‌شود. در تحلیل محتوای کیفی اما به مضامین نهان متن و به استنباط و استخراج معنا از متن می‌پردازد (مؤمنی راد و همکاران، ۱۳۹۲: ۱۹۴-۱۹۵). در تحلیل محتوای قیاسی از ابتدا نظریه وجود دارد و پژوهش در پی اثبات یا ابطال آن است؛ یعنی از کل به جزء حرکت صورت می‌گیرد، اما در رویکرد استقرائی که جزء به کل است، نظریه‌ای وجود ندارد و پژوهش تلاش می‌کند از دل داده‌ها، نظریه‌ای استخراج کند (تبریزی، ۱۳۹۳: ۱۱۸-۱۱۹). روش این پژوهش از نوع تحلیل محتوای کیفی استقرائی است اما از حیث گردآوری منابع، روش اسنادی و کتابخانه‌ای را اتخاذ نموده است: روش تحقیق اسنادی به معنای استفاده از اسناد و مدارک مکتوب به مثابه محصولی اجتماعی است (Ahmed, 2010, p20, Jashim Uddin). از این حیث روش تحقیق از حیث تحلیل داده‌ها، تحلیلی - توصیفی می‌باشد که از طریق مطالعات کتابخانه‌ای صورت پذیرفته است؛

بر این اساس پس از جمع‌آوری اطلاعات و داده‌ها، از طریق تحلیل و تطبیق آراء و نظریات مختلف حقوقدانان و متخصصان کارآمد، سعی خواهد شد همراه با وجه ترجیح، رویکردی تعیین شود که منطبق بر نیازهای روز قراردادهای نفتی و در راستای اقتصاد مقاومتی باشد. لازم به ذکر است که موضوع حاضر نه تنها یک پژوهش حقوقی است بلکه با استفاده از مفاهیم علوم اقتصاد و مدیریت پروژه، یک پژوهش میان‌رشته‌ای به حساب می‌آید^۱.

۴- یافته‌های تحقیق

راهکارهای قراردادی مدیریت ریسک انحلال قراردادهای نفتی:

بر اساس مفهوم شناسی اصول حاکم بر سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی در صنعت نفت، راهکارهای قراردادی مدیریت ریسک انحلال، با تمرکز بر مواردی که قراردادهای مذکور توسط دولت سرمایه پذیر منحل شده و منجر به پرداخت خسارت و غرامت به سرمایه‌گذار می‌گردد، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۴-۱- شرط مذاکره مجدد در قرارداد

قراردادهای نفتی صحنه‌ی تضاد منافع شرکت‌های نفتی خارجی با منافع دولت میزبان است که باعث می‌شود این نوع قراردادها در مقابل تغییرات سیاسی و اقتصادی

^۱ پژوهش میان‌رشته‌ای از گردآوری دو یا چند رشته پیرامون یک مسأله یا نظام مسائل ایجاد می‌شود. در تعریف و اجرای میان رشته‌ها باید به این نکته باید توجه داشت که حد نهایی این نوع از رشته‌ها لزوماً برخورداری از چارچوب و الگوی درون رشته‌ای‌ها به معنای داشتن نظریه و روش ویژه خویش نمی‌باشد، بلکه غالباً از دستاوردهای مفهومی، نظری و روشی دو یا چند رشته در کنار هم استفاده خواهد شد.



غیرقابل‌پیش‌بینی، آسیب‌پذیر باشند، لذا، طرفین قرارداد به دنبال دستیابی به تعادل در هنگام انعقاد قرارداد با مذاکره هستند. یکی از راهکارهایی که در این راستا مطرح شده، استفاده از مذاکره‌ی مجدد است. اصطلاحات گوناگونی هم چون «بررسی»^۱، «بازبینی»^۲، «تطبیق»^۳، «تعدیل»^۴، «تغییر»^۵، «بازسازی»^۶ و «تنظیم دوباره»^۷ برای مذاکره‌ی مجدد مورد استفاده قرار می‌گیرد.

مذاکره‌ی مجدد فرآیندی است که به‌موجب آن طرفین قرارداد تلاش می‌کنند قرارداد منعقدشده را با شرایط یا با تقاضاهای جدید تطبیق دهند، بنابراین مذاکره‌ی مجدد در جهت تطبیق قرارداد با تغییر اوضاع و احوال انجام می‌شود و یا این فرآیند به تقاضای یکی از طرفین انجام می‌گیرد. (شیروی، ۱۳۹۶، ص ۱۱۰)

۴-۱-۱ - مذاکره‌ی مجدد مبتنی بر تغییر اوضاع و احوال

مذاکره‌ی مجدد که در راستای تطبیق قرارداد با شرایط جدید و تغییرات حاصله انجام می‌پذیرد بر سه نوع است: مذاکره پس از قرارداد (تمدید قرارداد بعد از انقضاء با شرایط جدید یا با همان شرایط)، مذاکره حین قرارداد (تعدیل قرارداد بر اساس جزئیات و شرایط مربوطه) و مذاکره خارج از قرارداد (ترمیم قرارداد در پی نقض آشکار یا حداقل در غیاب شرط مذاکره‌ی مجدد در قرارداد) (Salacuse, 2001, p.1331-1336)

۴-۱-۲ - مذاکره‌ی مجدد بنا بر درخواست یکی از طرفین

مذاکره‌ی مجدد به درخواست سرمایه‌گذار یا طرف سرمایه‌پذیر و به دلایلی نظیر تورم، تغییرات در ارزش پولی، یا کسب امتیازاتی در یکی از طرفین صورت می‌پذیرد که قدرت چانه‌زنی را در یکسو افزایش داده و انگیزه برای توافق بهتر را شکل می‌دهد (p۳۵۵، Stoever, William A, 1981)

۴-۱-۳ - دلایل و ضرورت مذاکره‌ی مجدد

متخصصان بر این باورند که مهم‌ترین دلایل تقاضای مذاکره‌ی مجدد در قراردادهای نفتی عبارت‌اند از: الف) سرمایه‌گذاری‌های بلندمدت در برابر وقایع و حوادث آتی آسیب‌پذیر می‌شوند و شرط مذکور برای پیشگیری از خاتمه‌ی قرارداد در پی بروز حوادث

¹ Review.

² Revision.

³ Adaptation.

⁴ Adjustment.

⁵ Modification.

⁶ Restructuring.

⁷ Rescheduling.



پیش‌بینی نشده و نیز ایجاد توازن اقتصادی میان طرفین قرارداد، به آن‌ها فرصت می‌دهد قراردادهای سرمایه‌گذاری را تعدیل کنند. در غیر این صورت، خاتمه‌ی قرارداد، روابط سودآور طرفین را از بین خواهد برد.

ب) طرفین با توجه به شرایط متغیر فنی، اقتصادی، قانونی و سیاسی بخش انرژی به‌منظور حفظ تعادل قرارداد اولیه به مذاکره مجدد بپردازند. ج) تکمیل قراردادهای ناقص^۱ جهت سازگاری و تطبیق با شرایط. د) ایجاد انعطاف‌پذیری برای همکاری مستمر طرفین با لحاظ تفاوت‌های فرهنگی. ه) ایجاد فرصت زود هنگام برای حل و فصل اختلافات برای ایجاد توازن عادلانه میان منافع طرفین و استبعاد از مراجع قضایی (شیروی و شعبانی، ۱۳۹۱، ص ۱۶۳)

۴-۲- شرط ثبات در قرارداد

تعهدی که دولت میزبان می‌پذیرد که در مدت اجرای قرارداد حق تغییر و یا فسخ یک‌طرفه قرارداد را خارج از شروط توافقات ندارد. لذا، بیش‌تر توافقات سرمایه‌گذاری شامل «شرط ثبات»^۲ هستند (Horn, 1985, p.128). هر قراردادی با توجه به قوانین و مقررات موجود و تعهدات ناشی از آن‌ها ارزیابی و به توافق طرفین می‌رسد. سرمایه‌گذار خارجی از طریق درج شرط تثبیت می‌خواهد تعهدات ناشی از قوانین و مقررات در زمان انعقاد قرارداد تثبیت گردد تا دولت میزبان نتواند با وضع یا تغییر قوانین و مقررات، تعادل موجود در زمان انعقاد قرارداد را تغییر دهد. (شیروی، ۱۳۹۳، ص ۴۹۵؛ شیروی و شعبانی، ۱۳۹۶، ص ۱۷۶؛ آقابابا و اسدی، ۱۳۹۶، صص ۵۹-۷۰؛ مافی و تقی پور، ۱۳۹۲، ص ۵۲)

۴-۳- شرط خلعید شرکت‌های نفتی خارجی از منطقه قرارداد

در تمام قراردادهای بلندمدت نفتی که در چارچوب الگوی جدید قراردادهای نفتی^۳ با شرکت‌های بین‌المللی نفتی (پیمانکاران) منعقد می‌گردد باید شرطی که متضمن خلعید و خروج فوری پیمانکار بلافاصله پس از خاتمه قرارداد باشد، گنجانده شود. در گذشته به دلیل ابهاماتی که در قراردادهای بیع متقابل وجود داشت، بعضاً پیمانکاران بعد از تعلل فراوان در توسعه برخی از میداین مشترک که توسعه آن‌ها از اهمیت حیاتی برخوردار بوده و هر روز تأخیر در توسعه آن‌ها هزینه بسیار بالایی را به کشور تحمیل می‌نمود، حتی با وجود فسخ قراردادهایشان توسط شرکت ملی نفت ایران از خروج از میداین نفت و گاز خودداری کرده و ابهام در شروط مربوطه در قراردادهای بیع متقابل را مستمسکی

^۱ Incomplete Contract.

^۲ Stabilization Clause

^۳ Iran Petroleum Contract(IPC)



برای ادامه حضور خود در میادین قرار داده و مدعی بودند مرجع ثالثی (مثلاً دیوان داوری) باید به ایشان دستور دهد از منطقه قراردادی خارج شوند.

این پیمانکاران عملاً با ادامه حضور در منطقه قراردادی، با گروگان گرفتن میدان، تلاش می‌نمودند شرکت ملی نفت ایران را وادار به مصالحه نمایند. بدیهی است در چنین شرایطی اعمال حق مالکیت و حاکمیت در منابع نفتی با چالش جدی مواجه خواهد بود.^۱ لذا در جهت پیشگیری از وقوع این‌گونه درگیری‌های حقوقی- قراردادی می‌بایست شرط فوق‌الذکر در کلیه قراردادهای آتی درج گردد.

۴-۴- شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما

منظور از شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما،^۲ درج شرط فسخی به نفع کارفرماست که این امکان را به کارفرما می‌دهد تا بدون اینکه نیازمند تمسک به دلیل خاصی باشد بتواند قرارداد را فسخ نموده و خاتمه دهد (Kelleher, 2005, p.163). این‌گونه شروط در قراردادهایی که یک‌سوی آن دولت است رایج بوده است (Seddon, 2009, p.239). حتی در قراردادهای خصوصی نیز به شکل فزاینده‌ای مشاهده می‌شود. (T.Callahan, Michael, 2009, p. 317) این شرط این امکان را برای شرکت ملی نفت ایران فراهم می‌آورد که در هر بازه‌ای از زمان و به هر دلیلی نسبت به خاتمه قرارداد اقدام نماید. البته درج چنین شرطی در یک قرارداد نفتی می‌تواند به لحاظ ریسکی که برای طرف قرارداد ایجاد می‌کند دارای آثار توری بر قرارداد باشد و شرکت‌های نفتی بین‌المللی را وا می‌دارد که در پیشنهادات خود دستمزدهای بالاتری را مطالبه نمایند یا از طرق دیگر مانند متورم کردن سرفصل‌های هزینه‌ای نسبت به پوشش ریسک مربوطه اقدام نمایند.

۴-۵- شرط بازپرداخت هزینه‌ها و دستمزد متعلقه به همراه نرخ بازگشت مورد توافق

شرط بازپرداخت هزینه‌ها و دستمزد متعلقه به همراه نرخ بازگشت مورد توافق» برای پوشش ریسک ناشی از شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما و جلوگیری از متورم شدن نرخ‌ها در پروژه و برقراری تعادل قراردادی، می‌توان در قرارداد گنجانده (موسوی، ۱۳۹۶، ص ۲۸۷) این شرط ثانوی پوشش مناسبی در رابطه با ریسک‌های طرف قرارداد در صورت استفاده شرکت ملی نفت ایران از شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما ایجاد نموده

۱. در مورد فاز ۱۱ پارس جنوبی تاکتیک عدم خروج از منطقه قراردادی عملاً باعث شد شرکت ملی نفت ایران مجبور به مصالحه با شرکت چینی شده و به‌جای فسخ قرارداد و مطالبه خسارت از پیمانکار به امضای یک موافقت‌نامه عملاً به

اقتاله قرارداد و پرداخت هزینه‌های پیمانکار تن دهد. رجوع شود به: <https://mashalnews.ir>

۲. Termination for Convenience.



و موازنه^۱ مطلوب را میان طرفین قرارداد حفظ می‌نماید. بدین ترتیب هم امکان اعمال مؤثر حقوق وزارت نفت و شرکت ملی نفت ایران در رابطه با حاکمیت و مالکیت ملی بر منابع نفت و گاز تضمین خواهد شد و هم طرف قرارداد از دریافت هزینه‌هایی که انجام داده است به همراه دستمزد خود به لحاظ قراردادی اطمینان خواهد داشت. البته طرف قرارداد به ازای سایر ریسک‌ها و هزینه‌های احتمالی مانند هزینه فرصت^۲ و هزینه‌های ناشی از تقویت امکان سرمایه‌گذاری در سایر پروژه‌ها و ... یک نرخ بازگشت سرمایه^۳ مناسب نیز بر اساس توافقاتی که در حین انعقاد عقد می‌بایست میان شرکت ملی نفت ایران و پیمانکاران صورت گرفته و در قرارداد درج شود دریافت خواهد نمود. این شروط محاسن دیگری نیز خواهد داشت و آن محدود کردن^۴ ادعاهای طرف قرارداد است به‌نحوی که از قبل برای شرکت ملی نفت ایران مشخص است که در صورت فسخ قرارداد در شرایطی که پیمانکار قصوری را مرتکب نشده باشد حداکثر چه مبلغی را می‌بایست پرداخت نماید.

۴-۶- شرط فورس ماژور در قرارداد

قراردادهای نفتی جزء قراردادهای طولانی مدت است که اجرای آن ممکن است ده‌ها سال به طول انجامد. در طول قرارداد ممکن است حوادثی اتفاق بیافتد که اجرای پروژه را متوقف یا مختل کند. این حوادث می‌تواند ریشه در بلایای طبیعی، جنگ‌ها، ناآرامی‌ها، حملات تروریستی و امثال آن باشد. دخالت دولت‌ها و مجازات‌ها، محدودیت‌ها و امثال آن نیز مزید بر علت است.

۴-۶-۱- مفهوم فورس ماژور

فورس ماژور^۵ (قوه قاهره با قوه قهریه) در حقوق فرانسه به معنی عام عبارت است از هر حادثه خارجی غیرقابل پیش‌بینی و غیرقابل اجتناب که مانع اجرای تعهد باشد. فورس ماژور بدین معنی، شامل عمل شخص ثالث و عمل متعهدله که واجد دو صفت مذکور باشند نیز خواهد شد؛ اما به معنی خاص، حادثه‌ای است بی‌نام^۶ یعنی غیرمنتسب به شخص معین و صرفاً ناشی از نیروهای طبیعی، غیرقابل پیش‌بینی و غیرقابل اجتناب.

(Mazcaud.1981. p720)

1. Equilibrium...

2. Opportunity cost.

3. Rate of Return. (ROR).

4. Cap the claims.

5. Force majeure

6 Anonym.



در حقوق ایران گرچه اصطلاح قوه قاهره یا فورس ماژور به کار نرفته ولی عبارات دیگری در برخی مواد قانون مدنی با همین مفهوم وجود دارد که مهم‌ترین آن‌ها مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ قانون مدنی است.^۱ با مراجعه به دیگر مواد قانون مدنی، از جمله ماده ۱۳۱۲ (بند ۲) و ماده ۴ قانون بیمه اجباری مسئولیت مدنی نوع این حوادث مشخص می‌شود. در این دو ماده، حوادثی طبیعی از قبیل حریق، سیل، زلزله، غرق کشتی و جنگ از مصادیق حوادث غیره منتظره و فورس ماژور شناخته شده‌اند. بدیهی است، وقایع فوق فقط جنبه تمثیلی داشته و حصری نیستند. (کاتوزیان، ۱۳۷۶، صص ۱۹۷-۲۲۷؛ ابراهیمی، ۱۳۹۱، ص ۴)

۴-۶-۲- شرایط فورس ماژور

معمولاً برای فورس ماژور سه شرط، هم در حقوق داخلی و هم در حقوق بین‌الملل ذکر می‌کنند:

۱) حادثه باید غیرقابل اجتناب باشد (خارج از کنترل حادث شده باشد و مستند به فعل یا ترک فعل یا تقصیر فردی نباشد که ادعای فورس ماژور دارد)

۲) حادثه باید غیرقابل پیش بینی باشد (حادثه‌ای فورس ماژور تلقی می‌شود که وقوع آن غیرعادی، ناگهانی و نادر باشد)

۳) حادثه باید خارجی باشد (خارج از متعهد و قلمرو مسئولیت او باشد لذا عیب مواد اولیه یا تقصیر کارکنان متعهد، قوه قاهره بشمار نمی‌آید هرچند که غیرقابل پیش‌بینی و غیرقابل اجتناب باشد).

۴-۶-۳- آثار فورس ماژور

- سقوط تعهد و انحلال قرارداد

عدم امکان دائمی اجرای قرارداد در فورس ماژور، موجب انحلال قرارداد و سقوط تعهد می‌شود. در این صورت فورس ماژور موجب برائت متعهد و معافیت او از مسئولیت است و متعهدله نمی‌تواند ادعای خسارت کند (ماده ۲۲۹ قانون مدنی). مع‌هذا فورس ماژور در

^۱ بر اساس ماده ۲۲۷ «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه خسارت می‌شود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام به واسطه علت خارجی بوده که نمی‌توان مربوط به او نمود.» این «علت خارجی» همان قوه قاهره یا فورس ماژور است؛ یعنی اگر به واسطه این قبیل عوامل اجرای تعهد ممکن نشود، فرد متعهد محکوم به تأدیه خسارت نخواهد شد و در واقع بری از مسئولیت خواهد بود؛ اما اگر نتواند وقوع چنین عاملی را اثبات کند محکوم به تأدیه خسارت خواهد شد. بر اساس ماده ۲۲۹ نیز اگر متعهد نتواند تعهد خویش را به واسطه حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست انجام دهد محکوم به تأدیه خسارت نخواهد شد. این عبارت مشابه عبارت ماده فوق بوده و اشاره به حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار متعهد می‌باشد می‌کند. این حادثه همان فورس ماژور است که سبب رفع مسئولیت از متعهد می‌گردد.

همچنین ماده‌ی ۳۷۸ نیز که اشاره به تلف مبیع پیش از تسلیم و بدون اهمال و تقصیر بایع داشته و در چنین صورتی بایع را ضامن ندانسته و عقد را منفسخ اعلام نموده اشاره به همین قوه قاهره در معاف نمودن فروشنده دارد.



موارد پنج‌گانه ذیل موجب برائت متعهد نخواهد شد: (۱) اگر در قرارداد تصریح شود که متعهد حتی در صورت تحقق قوه قاهره، مسئول است. (۲) اگر موعد ایفای تعهد فرارسیده و متعهدله اجرای آن را مطالبه کرده باشد (نک: ماده ۲۲۹/۱۳۰۲ قانون مدنی) (۳) اگر عدم امکان اجرا، مورد جزئی بوده و فقط شامل بعضی از تعهدات مربوط به قرارداد باشد و همچنان در فایده کافی برای متعهدله، مسئولیت باقی است. (۴) اگر قوه قاهره یکی از علل عدم اجرای تعهد و خسارت باشد نه علت تامه و تقصیر متعهد هم یکی از اسباب و علل خسارت باشد (۵) اگر تقصیر متعهد، توسط متعهدله اثبات شود مانند غارت کالا به خاطر تأخیر قطار، یا هدایت کشتی به منطقه جنگی و تصرفش توسط دشمن.

- تعلیق قرارداد

فورس ماژور وقتی موجب تعلیق قرارداد می‌شود که حادثه‌ای که موجب عدم امکان اجرای تعهد شده موقت باشد و پس از رفع مانع، قرارداد اثر خود را بازخواهد یافت مشروط به اینکه اجرای آن، فایده خود را حفظ کرده و منطبق با اراده طرفین باشد؛ تشخیص این شروط (دگرگونی ماهیت قرارداد/ تعارض با اراده طرفین) با دادگاه است. به‌هر تقدیر، در صورت تعلیق قرارداد به علت فورس ماژور، متعهد مسئول خسارات ناشی از عدم اجرا با تأخیر در اجرا در مدت تعلیق نخواهد بود. (صفایی، ۱۳۶۴، صص. ۱۲۳-۱۴۵)

۴-۶-۴- نکات مورد توجه در تنظیم شرط فورس ماژور:

شرط فورس ماژور غالباً در بسیاری از قراردادهای، خصوصاً قراردادهای بین‌المللی دیده می‌شود. این شرط معمولاً در انتهای هر قراردادی درج می‌گردد و اهمیت آن برای بسیاری از طرفین قرارداد کاملاً درک نشده است. بسیاری از این شروط به نحو مبهم و در یک یا چند جنبه ناقص تنظیم می‌گردند. هنگام تنظیم مفاد قرارداد و انعقاد آن، غالباً طرفین چشم بسته آن را امضاء می‌کنند و ممکن است عواقب وخیمی را برای طرفین قرارداد ایجاد نماید؛ لذا، پیشنهاد می‌شود که طراحان شرط فورس ماژور هنگام تنظیم این شرط نکات زیر را مدنظر قرار دهند.

- توجه به قوانین آمره

قبل از انعقاد هرگونه قرارداد تجاری بین‌المللی باید اطمینان حاصل کرد که قید هر نوع شرط فورس ماژور با قوانین آمره^۱ کشوری که حاکم بر قرارداد است، تعارض پیدا نکند.

¹ Mandatory Rules.



- توجه به عوامل سیاسی و اقتصادی

قبل از انعقاد هرگونه قرارداد تجاری بین‌المللی و قبل از تدوین هرگونه شرط فورس ماژور، باید موقعیت سیاسی و اقتصادی کشوری که قرارداد در آنجا اجرا می‌شود بررسی گردد. این بررسی باید شامل موضوعاتی چون ثبات حکومت، نرخ تورم و مقرراتی که ممکن است در اجرای قرارداد تأثیر بگذارد، باشد. سپس در تنظیم شرط فورس ماژور^۱ و عسر و حرج اقتصادی^۲، عوامل مذکور باید صرف‌نظر از این که کشور مربوطه پیشرفته، در حال توسعه و عقب‌مانده می‌باشد، در نظر گرفته شوند (Nanda, Ved, 1991, p.4 – 17)

- شرط فورس ماژور باید صریح، واضح و کامل باشد.

شرط فورس ماژور باید به نحوی تنظیم گردد که نقایص حقوق داخلی را برطرف کند. برای تدوین شرط فورس ماژور در قراردادی خاص، دقت کافی و مهارت زیادی لازم است. با تدوین صحیح مقررات فورس ماژور، طرفین مجهز به ابزاری می‌شوند که آن‌ها را از هرگونه سرگردانی به هنگام وقوع حادثه غیرقابل پیش‌بینی، رها می‌سازد.

- شرط فورس ماژور باید منطبق و مرتبط با نوع قرارداد منعقد شده باشد.

محتوای شرط فورس ماژور باید از لحاظ آثار و احصاء حوادث مربوطه در قراردادهای مختلف تجاری به صورت متفاوت از یکدیگر تنظیم گردد؛ بنابراین، نمی‌توان از شرط واحد در کلیه قراردادهای تجاری که موضوعشان متفاوت است، استفاده نمود. قبل از تنظیم شرط فورس ماژور، حقوقدانان باید مذاکرات طرفین قرارداد، مهندسان، متخصصان امور مالی و ... را در نظر گرفته و با توجه به آن، شرط را تدوین نمایند. بدون تردید، نوع قرارداد، اثر مستقیم در محتوای شرط خواهد داشت.

- مقررات فورس ماژور و مقررات برهم خوردن تعادل اقتصادی قرارداد^۳ را در یک شرط نباشد.

شرط فورس ماژور و شرط عسر و حرج اقتصادی باید به‌طور مستقل و جدای از هم در قرارداد آورده شود (Williams, 1984, pp. 389- 393). اگرچه فورس ماژور و عسر و حرج اقتصادی در دو جنبه با هم خصوصیت مشترک دارند؛ یعنی، هر دو از استثنائات اصل لزوم وفای به عهد و نیز مربوط به حوادث غیرقابل پیش‌بینی می‌باشند؛ با این حال، به دلایل زیر باید در دو شرط جداگانه و مستقل از هم در قرارداد آورده شوند:

¹ Force majeure.

² Hardship.

³ Hardship Clause.



شرط عسر و حرج اقتصادی مربوط می‌شود به شرایط غیرقابل پیش‌بینی و خارج از کنترل شخص که اجرای قرارداد را نه این‌که غیرممکن سازد بلکه فقط اجرای آن را متعذر می‌کند.

برعکس، شرط فورس ماژور مربوط می‌شود به شرایطی که اجرای قرارداد را غیرممکن می‌سازد.

هدف شرط عسر و حرج اقتصادی^۱ در حقیقت جرح و تعدیل مفاد قرارداد خصوصاً نظام مالی آن است (Lando, 1983, p.37; Oppetit, 1980, p.7) تا خاتمه یا تعلیق آن، یعنی، آثاری که معمولاً شرط فورس ماژور آن را مقرر می‌دارد (Montague, 1985, p.135) بنابراین، با توجه به اختلاف اساسی که بین دو شرط دیده می‌شود و نیز جهت جلوگیری از سردرگمی و تردید، طبیعی خواهد بود که مقررات دو شرط عسر و حرج اقتصادی و فورس ماژور در شرط واحد گنجانده نشود.

۴-۷- پرداخت غرامت یا جبران خسارت ناشی از انحلال قراردادهای نفتی دولت به سرمایه‌گذار خارجی

انحلال قرارداد به صورت عدم اجرا یا تأخیر در اجرا پدیده شایعی است که در نظام‌های حقوقی مختلف شیوه‌های متنوعی برای مقابله با آن اندیشیده‌اند. در نظام‌های کامن لایی مانند (انگلستان و آمریکا) که به شیوه‌های جبران خسارت معروف است، اولین و مهم‌ترین شیوه مقابله با انحلال قرارداد، پرداخت خسارت یا غرامت پولی است و الزام به اجرای عین تعهد شیوه فرعی و استثنایی است. شایع‌ترین نوع خسارت در نظام‌های کامن لایی خسارت انتظار است که هدف آن قرار دادن زیان دیده در وضعیتی است که اگر قرارداد اجرا می‌شد در آن وضعیت قرار می‌گرفت (کاتوزیان، ۱۳۹۲، ص ۵۸۶). به تعبیر دیگر تلاش می‌کند که با پرداخت مبلغی پول انتظاراتی که زیان دیده از قرارداد داشته حتی‌الامکان برآورده شود. در نظام‌های حقوقی نوشته یا رومی ژرمنی (مانند فرانسه) اولین شیوه جبران خسارت الزام به اجرای عین تعهد است. (حدادزاده شکیبیا و همکاران، ۱۴۰۰، ص ۱۴۳) در حقوق ایران به تبعیت از فقه امامیه^۲ در صورت عدم انجام تعهد از سوی یکی از طرفین، مطابق ماده ۳۷۶ قانون مدنی در مبحث بیع و ماده ۲۳۷ در مبحث شروط، اولین شیوه جبران انحلال قرارداد، الزام به اجرای عین تعهد است و پرداخت

^۱ Hardship.

^۲ فقهای عظام در مورد علت و فلسفه الزام و اجرای اجباری عین تعهد به لزوم عقد و آیه شریفه " اوفوا بالعقود " و حدیث " المومنون عند الشروطهم " و اطلاق عقد تمسک بسته‌اند. (خویی، ۱۳۶۸، ج ۷، ص ۵۶۴)



خسارت شیوه فرعی و ثانوی تلقی می‌شود. بر این اساس در صورتی که الزام به اجرای عین تعهد ممکن باشد نوبت به پرداخت خسارت نمی‌رسد؛ اما در برخی موارد که الزام به اجرا، ناممکن یا بی‌فایده است در این‌گونه موارد بحث از پرداخت خسارت منطقی به نظر می‌رسد. (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۲۲۵) در این تحقیق غرامت یا خسارت ناشی از انحلال قرارداد دولت با سرمایه‌گذار خارجی از جمله مباحث مهم حقوق بین‌الملل بوده است، مورد بررسی قرار می‌گیرد.

دولت‌ها بنا بر ضرورت‌ها یا مصالحی اقدام به انعقاد قرارداد با سرمایه‌گذار خارجی می‌کنند. در این بین، گاه اتفاق می‌افتد که به‌صورت قانونی یا غیرقانونی تصمیم می‌گیرند قراردادی را که با سرمایه‌گذار خارجی بسته‌اند، نقض یا فسخ نمایند. مسئله‌ی اصلی این است که دولتی که قرارداد با سرمایه‌گذار خارجی را نقض یا فسخ نموده است باید غرامت بپردازد و خسارت وارده را جبران کند. در این مسئله نیز شکی وجود ندارد و از اصول مسلم و غیرقابل‌خدشه بین‌المللی است. ولی این‌که محدوده‌ی آن چقدر است، مورد بحث می‌باشد.

سرمایه‌گذار خارجی در مقابل خطرات غیرتجاری همواره در پی تضمین‌هایی است که اقدامات یک‌جانبه دولت سرمایه‌پذیر را پوشش دهند.

سلب مالکیت یا مصادره و ملی کردن به‌عنوان عمده خطرات غیرتجاری، از مهم‌ترین مناقشات سرمایه‌گذاری خارجی است (رابرت بلدسو، بوسلاو بوسچک، ۱۳۷۵، ص ۳۷۵).

به‌موجب ماده ۹ قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی^۱: سرمایه‌گذاری خارجی مورد سلب مالکیت و ملی شدن قرار نخواهد گرفت، مگر برای منافع عمومی؛ به‌موجب فرآیند قانونی، به روش غیر تبعیض‌آمیز و در مقابل پرداخت غرامت به‌مآخذ ارزش واقعی آن سرمایه‌گذاری بلافاصله قبل از سلب مالکیت.

تبصره ۱: تقاضای جبران خسارت وارده باید حداکثر در مدت یک سال پس از سلب مالکیت یا ملی شدن به هیئت تسلیم شود.

تبصره ۲: اختلاف ناشی از سلب مالکیت یا ملی شدن بر اساس ماده (۱۹) قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی حل‌وفصل خواهد شد."

در ادامه ضمن تبیین هر یک از مفاهیم مزبور، شرایط لازم برای اعمال آن‌ها تشریح می‌گردد:

^۱. FOREIGN INVESTMENT PROMOTION AND PROTECTION ACT. (FIPPA)



در حقوق بین‌الملل سلب مالکیت را چنین تعریف کرده‌اند: (عابد خراسانی، محمود رضا، ۱۳۷۹، ص ۳۲)
 " اخذ مالی که در ید بیگانه قرار دارد و انتقال مالکیت به دولت سلب‌کننده یا اشخاص ثالث "

سلب مالکیت به طرق متنوعی صورت می‌پذیرد که عبارت‌اند از:

۱) سلب مالکیت مستقیم: در این شیوه سلب مالکیت، دولت لایحه‌ای با موضوع سلب مالکیت تنظیم و به‌منظور تصویب به مجلس ارائه می‌دهد
 ۲) سلب مالکیت غیرمستقیم: در این شیوه نیازی به وضع قانون و انتقال رسمی مالکیت اموال و دارایی سرمایه‌گذار خارجی به دولت میزبان نیست بلکه در این نوع سلب مالکیت به‌نوعی پس از بروز اختلاف و ارجاع اختلاف به مرجع حل‌وفصل، مورد صدور رأی قرار خواهد گرفت.

" ملی کردن عبارت است از انتقال مالکیت اموال یا حقوق خصوصی با توصیف معین به دولت پیرو قانون مصوب مجلس و در جهت منافع عمومی، به‌منظور بهره‌برداری یا اعمال سلطه بر آن به دست دولت و یا هدایت آن به سمت اهداف جدیدی که دولت تعیین می‌کند... (پیران، ۱۳۸۹، ص ۲۲۹)

مبانی حق دولت میزبان در ملی کردن اموال و دارایی سرمایه‌گذار خارجی عبارت است از: (۱) حق خودمختاری اقتصادی؛ (۲) حق رشد و توسعه‌یافتگی اقتصادی؛ (۳) حق حاکمیت دائمی و مطلق بر منابع ثروت طبیعی. (موحد، محمدعلی، ۱۳۸۴، ص ۴۲)
 مصادره یعنی توقیف اموال خارجی و انتقال مالکیت آن به کشور مصادره‌کننده؛ مصادره اموال به دست دولت میزبان به سبب خطایی است که از صاحب‌مال سرزده و موجبات مصادره اموال او را فراهم آورده است. البته در قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی و آیین‌نامه اجرایی آن حکمی در خصوص مصادره پیش‌بینی نشده است ولی در بیشتر معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری ایران، در کنار سلب مالکیت و ملی شدن، از سرمایه‌گذار خارجی در قبال مصادره سرمایه‌گذاری او توسط دول متعاقد نیز حمایت به‌عمل آمده است. (حاتمی و کریمیان، ۱۳۹۳، ص ۳۳۰)

۴-۷-۱- شرایط مشروعیت تصاحب اموال:

- منافع عمومی یا مصالح عامه

در مورد تعریف مصالح عامه که بتوان سلب مالکیت را در راستای دستیابی به آن، مشروع محسوب کرد، نه‌تنها اجماعی در حقوق بین‌الملل وجود ندارد، بلکه حتی پیشنهادی نیز در این زمینه ارائه نشده است. واضح است در نتیجه پذیرش کنونی حق دولت میزبان در



ملی کردن، این مفهوم به‌طور گسترده تفسیر و در عمل به دولت‌ها اختیار زیادی داده شده است. (حاتمی و کریمیان، ۱۳۹۳، ص ۳۳۱)

لذا فرار از تعهدات قراردادی در پس مصالح عامه برخلاف اصل حسن نیت بوده و توسل به مصالح عمومی توسط دولت میزبان برای پنهان کردن مقاصد سیاسی و ... سبب غیر مشروع شدن تصاحب اموال خواهد شد.

-فرآیند قانونی

مقصود از شرط فوق این است که اقدام دولت مبنی بر ملی کردن یا سلب مالکیت اموال و دارایی سرمایه‌گذار، باید به‌موجب قانون مصوب و رعایت تشریفات مربوط به آن باشد.

- غیر تبعیض‌آمیز

یکی دیگر از شرایط مشروعیت تصاحب اموال غیر تبعیض‌آمیز بودن اقدام دولت میزبان است. بر اساس این شرط، دولت میزبان مجاز نیست که شخص یا شرکت خاصی را که در صنعتی مشغول به سرمایه‌گذاری است انتخاب و سلب مالکیت از آن شخص یا شرکت به‌خصوص را هدف قرار دهد، بلکه این اقدام باید فراگیر بوده و همه مؤسسات و شرکت‌های فعال در رشته‌ای معین از صنعت را بدون اعمال هر نوع تبعیض بر اساس تابعیت، نژاد، مذهب، فرهنگ و ... را شامل شود. حال اگر صنعت یا فعالیتی به‌طور انحصاری در اختیار یک شرکت باشد، مانند امتیاز استخراج نفت ایران که صرفاً در دست یک شرکت انگلیسی بود و اتباع دولت میزبان در این عرصه فعالیتی نداشتند، این امر موجب عدم امکان تصاحب اموال توسط دولت میزبان نیست بلکه دولت میزبان قادر است شرکت مزبور را ملی اعلام کرده اموال و دارایی سرمایه‌گذار انحصاری را مصادره کند ولی این امر منوط است به اینکه پرداخت غرامت از سوی دولت میزبان رعایت شود.

- پرداخت غرامت

شرط دیگر مشروعیت تصاحب اموال توسط دولت میزبان، پرداخت مناسب غرامت به

سرمایه‌گذار خارجی است. (حاتمی و کریمیان، ۱۳۹۳، ص ۳۳۳)

پرداخت غرامت مسئولیتی است که بر اثر وقوع تصاحب اموال، یعنی در نتیجه آن بر دولت میزبان تحمیل می‌شود؛ بنابراین نمی‌توان آن را همانند دیگر شروط در ردیف شرایط مشروعیت به‌شمار آورد. میزان غرامت برحسب مصادیق تصاحب اموال متغیر است. دولت‌ها به‌وسیله ملی کردن صنایع خود در پی اهداف فراگیر سیاسی و اقتصادی در سطح وسیع هستند؛ از این‌رو ملی کردن نمادی از استقلال اقتصادی و حاکمیت دائمی ملت‌ها بر منابع طبیعی‌شان است.



از دیدگاه القشیری دو مسئله حقوقی مهم در دعاوی نفتی ناشی از سلب مالکیت و ملی کردن، مطرح بوده است؛ اول: قانون حاکم بر قرارداد، دوم غرامت یا خسارت قابل پرداخت؛ که نشان‌دهنده افراط و تفریط طرفین و اختلاف نظر بین شرکت‌های نفتی سرمایه‌گذار و طرف‌های دولتی قرارداد می‌باشد. (القشیری و ریاض، ۱۳۸۵، ص ۶۶)

در مورد قانون حاکم بر قرارداد، شرکت‌های نفتی و کشورهای غربی سرمایه‌گذار عقیده دارند قرارداد نفتی از نوع قراردادهای توسعه اقتصادی است و از شمول قانون داخلی کشور میزبان خارج است و تابع حقوق بین‌الملل با حقوق فراملی و اصول کلی حقوقی است. بر همین پایه، هرگونه تخلف طرف دولتی از مفاد قرارداد یا سلب مالکیت از حقوق و اموال شرکت نفتی، غیرمشروع و غیرقانونی محسوب می‌شود و به منزله تخلف از موازین و اصول حقوق بین‌الملل است. اثر این استدلال در میزان غرامت است، زیرا همین‌که معلوم شد عمل طرف دولتی غیرمشروع است، باید غرامت کامل بپردازد. برعکس، کشورهای نفت خیز و طرف‌های دولتی قراردادهای نفتی گفته‌اند قرارداد مشمول قانون داخلی آن‌هاست و نه حقوق بین‌الملل و بنابراین همین‌که اقدامات طرف دولتی با قانون داخلی او منطبق باشد (مثلاً فسخ قرارداد طبق قانون) برای مشروعیت عمل دولت کافی است.

می‌توان گفت که در مسئله قانون حاکم در قراردادهای نفتی، هم حق حاکمیت دولت طرف قرارداد به رسمیت شناخته شده و هم حقوق شرکت خصوصی که قرارداد او در معرض چنین مداخله‌ای قرار گرفته است و باید خسارت او در چارچوب «انتظارات معقول» جبران شود. یادآوری این نکته هم مفید است که آن‌همه چالش‌ها بین حقوقدانان و مشاورین شرکت‌های نفتی و کشورهای نفت خیز درباره قانون حاکم بر قرارداد درافتاده بود، ناشی از قراردادهای تحت رژیم امتیاز بود، اما مقررات مربوط به قانون حاکم در قراردادهای نفتی از نوع پیمانکاری و مشارکت در تولید که بعدها متداول شد، همین رویه قراردادی است که از آن به‌عنوان «جنبش بازگشت» به قانون داخلی با لحاظ پنج اصل کلی اصل وفای به عهد، اصل جبران خسارت، اصل احترام به حقوق مکتسب، اصل منع داراشدن غیرعادلانه و بالاخره اصل حسن نیت نام‌برده شده است. (القشیری، ریاض، ۱۳۸۲، صص. ۲۹-۱۰۹)

تقریباً در اکثر معاهدات دوجانبه سرمایه‌گذاری دولت ایران با سایر دول، غرامت باید سریع، مناسب و مؤثر پرداخت شود؛ به‌عنوان نمونه در موافقت‌نامه تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاری بین دولت ایران و دولت اسپانیا (۱۳۸۲) مقرر شده است:



" ماده ۴. سرمایه‌گذاری سرمایه‌گذاران هر یک از طرف‌های متعاقد در قلمرو طرف متعاقد دیگر توسط آن طرف متعاقد ملی، مصادره و سلب مالکیت نخواهد شد و یا تحت تدابیری با آثار مشابه (که از این پس مصادره نامیده می‌شوند) قرار نخواهد گرفت، مگر آنکه اقدامات مزبور برای اهداف عمومی، به موجب فرآیند قانونی، به روش غیر تبعیض‌آمیز و در ازای پرداخت سریع، مناسب و مؤثر خسارت انجام پذیرد." (حاتمی و کریمیان، ۱۳۹۳، ص ۳۳۳) اوصاف فوری، کافی و مؤثر برای جبران خسارت به تدریج جای خود را به غرامت مناسب داد و به ضابطه و غالب در حقوق بین‌الملل مبدل شد. در اینجا " فوری یا سریع" به معنای لغوی آن استعمال نمی‌شود و لازم نیست بلافاصله پس از سلب مالکیت، خسارت‌ها پرداخت شود، بلکه دولت میزبان متعهد است مقدمات پرداخت آن را فراهم کرده و عند الاقتضاء ضرر و زیان ناشی از دیرکرد را متقبل شود. مقصود از " کافی بودن" غرامت این است که دولت میزبان خسارت‌های سرمایه‌گذار خارجی را به‌طور کامل جبران کند؛ این جبران کامل خسارت‌ها و وصف " مؤثر بودن" ناظر به استفاده آزادانه از غرامت توسط سرمایه‌گذار خارجی است. مصداق بارز مؤثر بودن خسارت قابل تبدیل بودن وجه غرامت به یک ارز معتبر بین‌المللی است.

تشخیص دیوان داوری در خصوص مشروع یا غیر مشروع بودن سلب مالکیت در اتخاذ ضابطه غرامت و روش محاسبه آن نقش تعیین‌کننده دارد. در سلب مالکیت‌های نامشروع یا غیرقانونی، دیوان‌های داوری متمایل به ضابطه جبران کامل خسارت هستند به طوری که آثار فعل متخلفانه به کلی زوده شود؛ اما در سلب مالکیت مشروع یا قانونی اوضاع متفاوت است و غرامت قابل پرداخت بر مبنای ضابطه مندرج در معاهده مربوطه و در صورت فقدان هرگونه توافق در این زمینه بر مبنای انتظارات مشروع سرمایه‌گذار و نیز با توجه به نیازهای دولت میزبان در ایجاد تغییرات ساختاری و اعمال حاکمیت محاسبه می‌شود. (محبی و فرج مهرابی، ۱۳۹۸، ص ۲۳۶) و سلب مالکیت از خارجی‌ها که به صورت ملی کردن‌های گسترده صورت می‌گیرد، از نوع مشروع است، زیرا حق ملی کردن از حقوق دولت‌ها و لازمه حاکمیت دولت بر منابع طبیعی است که در حقوق بین‌الملل به رسمیت شناخته شده است. به عقیده دیوان، برای مشروع و قانونی دانستن سلب مالکیت وجود سه شرط لازم است؛ اولاً برای نفع عامه باشد؛ ثانیاً تبعیض‌آمیز نباشد، ثالثاً همراه با ترتیباتی برای پرداخت غرامت باشد. معمولاً در ملی کردن‌ها، آنچه موردنظر دولت است، نوع خاصی از اموال یا حقوق است که به‌طور مساوی و بدون تبعیض نسبت به مالکین آن‌ها، اعم از داخلی و خارجی و حتی بدون تبعیض بین خارجی‌ها، اعمال و اجرا می‌شود؛ اما در مصادره، سلب مالکیت ناظر به شخص یا مالک خاصی است و اغلب



در مقام مجازات او صورت می‌گیرد. افزودن بر این، مصادره نوعاً تبعیض‌آمیز و بدون پرداخت غرامت اعمال می‌شود که از همین رو سلب مالکیت از نوع نامشروع محسوب می‌شود؛ بنابراین مشروع بودن یا نبودن سلب مالکیت، در قبال موازین حقوق بین‌المللی درباره «رفتار با خارجی‌ها»^۱ سنجیده می‌شود و نه حقوق داخلی کشور مربوط. اثر مهم این تفکیک، در غرامت است؛ در سلب مالکیت به نحو مشروع (مانند ملی کردن) مبلغ غرامت به مراتب کمتر از غرامت قابل پرداخت در سلب مالکیت غیرمشروع است و اما غرامت در دعاوی نفتی، در دعاوی‌ای که شرکت‌های نفتی غربی به علت فسخ یا نقض قرارداد یا حتی ملی کردن نفت علیه طرف‌های دولتی قرارداد مطرح نموده‌اند، این شرکت‌ها درخواست اعاده وضع کردند و «غرامت کامل» را که شامل عدم‌النفع نیز هست، مطالبه کرده‌اند. درحالی‌که طرف‌های دولتی همواره استدلال کرده‌اند که اگر قرار باشد غرامتی بپردازند، میزان آن تابع قوانین کشور میزبان است و درهرحال بیش از «غرامت مناسب» نیست.

ضابطه غرامت در سلب مالکیت به نحو مشروع، محدود است به ارزش واقعی مال در زمان سلب مالکیت بدون لحاظ عدم‌النفع و منافع آتی، درصورتی‌که در سلب مالکیت غیرمشروع که بدون ضوابط حقوق بین‌الملل انجام می‌شود، جبران خسارت عبارت است از اعاده وضع به حال سابق که غرامت و معادل پولی آن شامل عدم‌النفع نیز می‌شود. به این معنی که در سلب مالکیت به صورت غیرقانونی و غیرمشروع غرامت باید طوری باشد که حتی‌المقدور کلیه آثار و نتایج نامشروع را زایل کند و وضعیتی را که به احتمال زیاد در صورت عدم ارتکاب این عمل وجود می‌داشت، اعاده نماید.

به عبارت دیگر ضابطه غرامت در سلب مالکیت به نحو مشروع عبارت است از «غرامت عادلانه» که باید معادل ارزش کامل مال باشد. دیوان می‌گوید «ارزش کامل مال» عبارت است از ارزش آن در زمان سلب مالکیت و عناصر تشکیل‌دهنده. «ارزش کامل» نیز عبارت است از ارزش عینی و غیرعینی مال مربوط، به اضافه یک ارزش کلی دیگر در همان زمان به عنوان منافع آتی مال^۲ نامیده است. دیوان به این ترتیب عدم‌النفع* را از مجموع عناصر تشکیل‌دهنده ارزش مال (غرامت) خارج می‌کند. درصورتی‌که در حالت سلب مالکیت

^۱ Treatment of Alien.

^۲ Future prospect



به‌صورت غیرمشروع، «ارزش کامل مال» عبارت است از ارزش اجزای عینی و غیرعینی آن در زمان سلب مالکیت به‌اضافه عدم‌النفع از دست‌رفته تا زمان صدور حکم.^۱ لذا طبق دیدگاه حاتمی و کریمیان (حاتمی و کریمیان، ۱۳۹۳، صص ۳۳۳-۳۲۳) عصاره رویه داوری بین‌المللی معاصر در باب دعاوی سرمایه‌گذاری به‌ویژه در مورد غرامت عبارت است از «انتظارات معقول طرفین» به‌عنوان استاندارد غرامت مناسب و قابل پرداخت. این یافته، اگر درست تجزیه و تحلیل شود هم می‌تواند به سرمایه‌گذاران خارجی و شرکت‌های نفتی در طرز رفتار با این قراردادهای کمک کند و هم دولت‌های طرف قرارداد را در پیش‌بینی آثار اقدامات خود در مقابل قراردادهای مزبور یاری رساند.

۵- بحث، نتیجه‌گیری و پیشنهادها

۵-۱- بحث و نتیجه‌گیری

در پژوهش حاضر با توجه به نقش و جایگاه صنعت نفت در سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی و تأکید بر دو اصل «افزایش ذخایر راهبردی نفت و گاز کشور» و «توسعه ظرفیت‌های تولید و برداشت صیانتی از منابع» لزوم توجه به ابعاد حقوقی قراردادهای بین‌المللی نفتی اجتناب‌ناپذیر است. بر این اساس انعقاد قراردادهای طولانی‌مدت مستلزم انعطاف‌پذیری آن‌ها در مقابل حوادث غیرقابل‌پیش‌بینی خواهد بود؛ در این مقام، ارتباط مفهومی میان مدیریت عدم قطعیت و لوازم حقوقی - قراردادی خصوصاً در حوزه نفت و گاز از اهمیت بالایی برخوردار است. طرفین قراردادهای بین‌المللی نفتی به دلیل خصیصه طولانی‌مدت بودن آن‌ها ناگزیر به تعدیل روابطشان در طول قرارداد هستند لذا، طرفین قرارداد تمایل دارند با استفاده از مکانیسم‌هایی، تعادلی را که در هنگام انعقاد قرارداد با تنظیم شروط حقوقی متناسب به دست آورده‌اند تا پایان قرارداد و انجام پروژه حفظ کنند. در بین شروط مذکور، اهمیت و اثر شروط مرتبط با انحلال قرارداد، بیش از دیگر آن‌هاست. از طرفی، به دلیل آنکه، قراردادهای بین‌المللی نفتی، بستر ریسک‌های خاص قراردادی است که عدم مدیریت صحیح آن‌ها، در طول قرارداد می‌تواند اجرای پروژه را تحت تأثیر قرار دهد لذا، بررسی و تحلیل نحوه مدیریت و پوشش ریسک‌های پیش‌گفته، بسیار حائز اهمیت است. در این میان، به نظر جنبه حقوقی امربر سایر جوانب آن غلبه دارد. از آنجائی که اولین قدم در زمان تنظیم قراردادهای مذکور مدیریت ریسک‌های

^۱ به این ترتیب به نظر دیوان داوری، حتی در سلب مالکیت غیرمشروع که عدم‌النفع قابل پرداخت است، محاسبه آن فقط از زمان سلب مالکیت تا تاریخ صدور حکم مجاز است و نه بیشتر. به‌رحال دیوان داوری خسارت تبعی را به‌طور کامل رد کرده است.



ناشی از انحلال قرارداد، شناسایی و پیش‌بینی کنترل و تقلیل آثار ناشی از آنهاست. لذا، در این راستا با توجه به ملاحظات اقتصاد مقاومتی باید نسبت به راهکارهای حقوقی و قراردادی مدیریت ریسک انحلال برای کنترل و یا کاهش آثار منفی آنها، با پیش‌بینی شروط متناسب حقوقی در قرارداد مربوطه، پردازد؛ استفاده از شرط مذاکره‌ی مجدد و شرط ثبات در قرارداد، شرط خلعید شرکت‌های نفتی خارجی از منطقه قرارداد، شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما، شرط بازپرداخت هزینه‌ها و دستمزد متعلقه به همراه نرخ بازگشت مورد توافق، شرط فورس ماژور در قرارداد و پرداخت غرامت یا جبران خسارت ناشی از انحلال قراردادهای نفتی توسط دولت میزبان به سرمایه‌گذار خارجی را مورد توجه قرار داده است.

۵-۲ نتیجه‌گیری و پیشنهادها

نتایج حاصل از پژوهش حاضر و پیشنهادات قابل طرح در به‌کارگیری شروط قراردادهای بین‌المللی نفتی در جهت راهکارهای قراردادی مدیریت ریسک انحلال قراردادهای بین‌المللی نفتی بر اساس رویکرد اقتصاد مقاومتی به شرح ذیل است:

۱- قراردادهای بین‌المللی نفتی، قراردادهای بلندمدتی هستند که حفظ تعادل میان طرفین در طول پروژه امری ضروری است. ماهیت طولانی‌مدت قراردادهای مورد بحث، آنها را همواره در معرض تغییر بنیادین اوضاع و احوال قرار می‌دهد. موضوعی که ممکن است بر تعادل اقتصادی قرارداد اثر گذاشته و انجام آن را برای یکی از طرفین دشوار و پرهزینه نماید؛ بنابراین وجود راهکارهای قراردادی همچون شرط مذاکره‌ی مجدد می‌تواند قرارداد را در صورت تغییر اوضاع و احوال با شرایط جدید منطبق نماید. بعلاوه انعطاف‌پذیری نیز برای موفقیت سرمایه‌گذاری‌های بین‌المللی در بخش انرژی ضروری است؛ این موضوع می‌تواند باعث جذب سرمایه‌گذار و در نتیجه توسعه اقتصادی کشورهای میزبان که عموماً از کشورهای در حال توسعه می‌باشند گردد و در نتیجه از این طریق می‌تواند نیاز خود را به فن‌آوری در صنعت نفت و تجربه و تخصص مورد نیاز برآورده سازند.

۲- دولت میزبان در صورتی که نیاز به تغییر قوانین و مقررات کشور بنا بر مصلحتی داشته باشد، سرمایه‌گذار خارجی می‌تواند از شرط ثبات در قرارداد استفاده کند. شرط ثبات در قرارداد تعهدی است که دولت میزبان ضمن قرارداد می‌پذیرد که در طول مدت اجرای قرارداد حق هرگونه تغییر یک‌جانبه قرارداد و یا فسخ یک‌طرفه آن را خارج از ضوابط و شروط توافقات فی‌مابین نداشته باشد.



۳- طرفین قرارداد باید در نظر داشته باشند مقررات حقوق داخلی همیشه نمی‌تواند پاسخ صریح و مناسب را در خصوص مسائل انحلال قرارداد بدهد؛ بنابراین باید جانشین دیگری که انتظارات طرفین قرارداد، خصوصاً در سطح بین‌المللی را تأمین می‌کند حد نظر قرار گیرد. این جانشین، چیزی جز تکیه به خود قرارداد نمی‌باشد؛ البته با تدوین شرط فورس ماژور کامل. طرفین قرارداد این توانایی را خواهند داشت که از طریق طراحی کامل و جامع شروط فورس ماژور (قوه قهریه)^۱ نسبت به حل مسائل و حوادث غیرمترقبه اقدام نمایند. طراحی این شروط الزاماً از مقررات حقوق داخلی الهام نخواهند گرفت. طرفین قرارداد این آزادی را خواهند داشت که در خصوص ایجاد، ماهیت، جرح و تعدیل، ختم یا تعلیق روابط قراردادی‌شان تصمیم بگیرند. استفاده از مقررات صریح و محتوای روشن، نتایج قابل پیش‌بینی را فراهم خواهد آورد. طرفین قرارداد از طریق تکنیک‌های طراحی، خودشان قلمرو و آثار شرط را مشخص خواهند کرد و الزام‌آور بودن تکالیفش را از قبل خواهد دانست. به‌علاوه، این شروط، فرصت مطلوب و بی‌نظیری برای طرفین به وجود می‌آورد که در خصوص میزان و نحوه اجرای قرارداد به هنگام وقوع حوادث غیرمترقبه، تصمیم‌گیری نمایند. این شروط در مقام مقایسه با دکترین‌های حقوق داخلی از انعطاف بیشتری برخوردار هستند و تا حد ممکن موجب حذف دکترین‌های حقوق داخلی می‌گردند.

۴- شرط خلعید شرکت‌های نفتی خارجی از منطقه قرارداد، شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما، شرط بازپرداخت هزینه‌ها و دستمزد متعلقه به همراه نرخ بازگشت مورد توافق شروط سه‌گانه‌ای هستند که باید در قراردادهای نفتی گنجانده شوند. این شروط تضمین‌کننده قدرت چانه‌زنی شرکت ملی نفت ایران در خلال سالهای طولانی پروژه، حفظ تعادل و موازنه قراردادی میان طرفین و سقف نهادن بر ادعاهای احتمالی پیمانکاران در صورت بروز اختلاف خواهد بود. بر اساس این شروط سه‌گانه شرکت ملی نفت ایران می‌تواند با استفاده از شرط خاتمه قرارداد با نظر کارفرما ضمن خاتمه قرارداد بر اساس شرط خلعید شرکت‌های نفتی خارجی از منطقه قرارداد از پیمانکار بخواهد از منطقه قراردادی بیرون رود و در عوض برای حفظ تعادل و موازنه قراردادی و محروم نمودن پیمانکار از منابع مشروعی که در پروژه برای خود متصور بوده است بر اساس شرط بازپرداخت هزینه‌ها و دستمزد متعلقه به همراه نرخ بازگشت مورد توافق تمام هزینه‌های انجام‌شده توسط وی به‌علاوه مبلغی معادل یک نرخ بازگشت منصفانه که از



قبل میان طرفین توافق شده است توسط کارفرما (شرکت ملی نفت ایران) به وی پرداخت می‌شود.

۵- دولت میزبان به سبب اعمال حاکمیت و مالکیت خود بر منابع نفتی و نیز حکومت قانون دولت میزبان بر نحوه حاکمیت و تصدی این منابع، قادرند از دارایی سرمایه‌گذار خارجی سلب مالکیت کنند، مشروط به اینکه شرایط مقرر برای این عمل را رعایت کنند. به عبارت دیگر بین حق دولت‌ها در سلب مالکیت از دارایی سرمایه‌گذار خارجی و حق سرمایه‌گذار خارجی در جبران خسارت و دریافت غرامت، رابطه مستقیمی وجود دارد؛ به نحوی که سلب مالکیت بدون در نظر گرفتن حق سرمایه‌گذار به مسئولیت مضاعف دولت میزبان منتهی خواهد شد.

در ماده ۹ قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی یا معاهدات سرمایه‌گذاری چهار شرط عمده به منظور مشروعیت تصاحب اموال سرمایه‌گذار خارجی بر شمرده است: ۱- برای منافع عمومی باشد؛ ۲- به موجب فرآیند قانونی باشد؛ ۳- به روش غیر تبعیض‌آمیز باشد؛ ۴- در مقابل پرداخت غرامت انجام گیرد.

ضابطه غرامت در دعوی نفتی - ناشی از تصاحب اموال سرمایه‌گذار خارجی - در سلب مالکیت به نحو مشروع عبارت است از «غرامت عادلانه» که باید معادل ارزش کامل مال باشد. «ارزش کامل مال» ارزش عینی و غیرعینی مال مربوط، به اضافه یک ارزش کلی دیگر در همان زمان به عنوان آتی مال است به این ترتیب عدم‌النفع را از مجموع عناصر تشکیل‌دهنده ارزش مال (غرامت) خارج می‌کند. بر این اساس باید خسارت در چارچوب «انتظارات معقول» با لحاظ پنج اصل کلی اصل وفای به عهد، اصل جبران خسارت، اصل احترام به حقوق مکتسب، اصل منع داراشدن غیرعادلانه و بالاخره اصل حسن نیت جبران شود.

با توجه به نتایج به دست آمده از این تحقیق پیشنهاد می‌گردد:

۱- اصل بر استمرار حیات حقوقی قرارداد و استفاده از ضمانت اجرای جایگزین و تخصیص و تقسیم ریسک بین طرفین قرارداد و ثبات و مذاکره مجدد قراردادی و جلوگیری از انحلال (خاتمه) قرارداد مگر در صورت عدم امکان اجرای مطلق تعهدات قراردادی می‌باشد.

۲- در پژوهش حاضر لحاظ نمودن شروط سه‌گانه مربوط به خاتمه قرارداد با نظر کارفرما "خلعید شرکت‌های نفتی خارجی از منطقه قرارداد" و "بازپرداخت هزینه‌ها و دستمزد متعلقه به همراه نرخ بازگشت مورد توافق" پیشنهاد شده است. این شروط سه‌گانه به موازات یکدیگر می‌بایست در قراردادهای آتی گنجانده شوند تا موازنه



قراردادی حاصل شود و باعث حفظ تعادل و موازنه قراردادی میان دولت میزبان (وزارت نفت و شرکت ملی نفت ایران) و طرف‌های خارجی گردد. در غیر این صورت شرکت ملی نفت ایران در صورت بروز هرگونه اختلاف قراردادی احتمالی، با وضعیتی غیرقابل پیش‌بینی و حاد مواجه خواهد شد.

۳- در قوانین ناظر بر صنعت نفت در کنار شروط قراردادی فوق به‌عنوان معاذیر قراردادی، شرط تغییر بنیادین اوضاع و احوال نیز به‌عنوان یک عذر قراردادی به رسمیت شناخته شود و درج شرط مذکور در قراردادهای بالادستی به‌عنوان یک قاعده آمره قانونی ذکر گردد.

۴- با توجه به این‌که صنعت نفت و گاز ایران سالهای متمادی مورد تحریم‌های گوناگون مالی و اقتصادی بوده است و این تحریم‌ها کماکان ادامه دارد و با عنایت به اصول حاکم بر سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی صنعت نفت، ضروری است در تدوین شرط مربوط به تغییر بنیادین اوضاع و احوال، تحریم‌های اقتصادی بین‌المللی تحمیل شده بر ایران، به‌صورت صریح از مصادیق این شرط خارج گردد و به‌عنوان یک ریسک قراردادی که مسئولیت آن بین طرفین تقسیم می‌گردد، در نظر گرفته شود.

۶- منابع

۱-۶- منابع فارسی

مقاله‌ها

۱. ابراهیمی، سید نصرالله؛ اویار حسین، شادی، (۱۳۹۱). آثار تحریم بر اجرای قراردادهای بازرگانی بین‌المللی از منظر فورس ماژور. دانش حقوق مدنی، (۲)، ۲۰-۴.
۲. القشیری، احمد؛ ریاض، طارق، (۱۳۸۲). قانون حاکم بر نسل جدید قراردادهای نفتی: چرخش در روند داوری، مجله‌ی حقوقی، (۲۹)، ۱۰۹-۲۹.
۳. آذر، عادل؛ معزز، هاشم؛ هاشمی، مهدی، (۱۴۰۰). ارائه مدلی جهت شناخت، دسته‌بندی و تحلیل عدم اطمینان‌های مؤثر بر انتخاب شرکاء استراتژیک در بستر اقتصاد مقاومتی (مورد مطالعه شرکت ملی نفت ایران)، مدیریت بازرگانی، (۱۳)، ۲۰-۳.
۴. آقابابا، زهرا؛ اسدی، الهام، (۱۳۹۶). شرط ثبات در قراردادهای نفتی، فصلنامه مطالعات حقوقی، (۹)، ۷۰-۵۹.
۵. تاری، فتح اله؛ سید علی روته، صدیقه سادات، (۱۳۹۶). اقتصاد مقاومتی در صنعت گاز، مجله اقتصادی، (۹)، ۲۴-۵.



۶. تبریزی، منصوره، (۱۳۹۳)، تحلیل محتوای کیفی از منظر رویکردهای قیاسی و استقرایی، نشریه علمی علوم اجتماعی (علامه طباطبائی)، (۶۴)، ۱۰۵-۱۳۸.
۷. ترحمی، فرهاد؛ اسفندیاری، علی اصغر، (۱۳۹۶)، نقدی بر کتاب ابعاد اقتصاد مقاومتی در صنعت نفت، پژوهش‌نامه انتقادی متون و برنامه‌های علوم انسانی، (۹)، ۵۰-۲۷.
۸. حدادزاده شکبیا، علی؛ سلطانی نژاد، هدایت اله؛ دیلمی، احمد، (۱۴۰۰). مطالعه تطبیقی الزام به اجرای عین تعهد در حقوق ایران و کامن لا، فصلنامه حقوق تطبیقی، (۲)، ۱۶۴-۱۴۱.
۹. دانش جعفری، داوود؛ کریمی، سمانه، (۱۳۹۳)، نفت ، برنامه ششم توسعه و اقتصاد مقاومتی ، نشریه سیاست‌های راهبردی و کلان، (۸)، ۳۵-۱.
۱۰. درخشان، مسعود، (۱۳۹۳). قراردادهای نفتی از منظر تولید صیانتی و ازدیاد برداشت: رویکرد اقتصاد مقاومتی، مطالعات اقتصاد اسلامی، (۱۲)، ۷-۵۲.
۱۱. درخشان، مسعود؛ تکلیف، عاطفه، (۱۳۹۴)، انتقال و توسعه فناوری در بخش بالادستی صنعت نفت ایران: ملاحظاتی در مفاهیم، الزامات، چالش‌ها و راهکارها، نشریه اقتصاد انرژی ایران، (۱۴)، ۸۸-۳۳.
۱۲. شیروی، عبدالحسین؛ شعبانی جهرمی، فریده، (۱۳۹۶). فرآیند مذاکره مجدد قراردادهای سرمایه‌گذاری، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، (۳)، ۱۲۴-۱۰۹.
۱۳. شیروی، عبد الحسین؛ شعبانی جهرمی، فریده، (۱۳۹۱). مذاکره مجدد در قراردادهای سرمایه‌گذاری نفتی، مطالعات اقتصاد انرژی، (۳۴)، ۱۸۴-۱۶۱.
۱۴. صفایی، سید حسین، (۱۳۶۴). قوه قاهره یا فورس مازور بررسی اجمالی در حقوق تطبیقی و حقوق بین‌الملل و قراردادهای بازرگانی بین‌المللی، حقوقی بین‌المللی، (۳)، ۱۱۱-۱۵۴.
۱۵. صیادی، محمد، (۱۳۹۳). الزامات راهبردی حوزه بالادستی صنعت نفت در تحقق اهداف اقتصاد مقاومتی، امنیت اقتصادی، (۱۲)، ۱۷-۲۸.
۱۶. طاهری فرد، علی؛ دیباوند، هادی، (۱۳۹۵)، بررسی قراردادهای نفتی ایران (IPC) در چارچوب شاخص‌های اقتصاد مقاومتی، نشریه علمی آفاق امنیت، (۳۱)، ۱۳۸-۱۱۵.
۱۷. مافی، همایون؛ تقی پور، محمدحسین، (۱۳۹۲). تأملاتی در باب شرط ثبات در قراردادهای نفتی، فقه و تاریخ تمدن ملل اسلامی، (۳۷)، ۷۴-۵۱.
۱۸. محبی، محسن؛ فرج مهربانی، حسن، (۱۳۹۸)، روش‌های ارزیابی غرامت ناشی از سلب مالکیت در داوری سرمایه‌گذاری بین‌المللی، (۲)، ۲۶۴-۲۳۶.
۱۹. مصلی نژاد، عباس؛ شیخ زاده، حسین، (۱۳۹۲)، نقش نفت در توسعه اقتصادی ایران، فصلنامه سیاست، (۴)، ۶۰-۴۳.



۲۰. مقدم، محمد رضا؛ دانشفر، محمدحسین؛ مبینی دهکردی، علی؛ سیف، اله مراد، (۱۳۹۶)،
 تعیین اقدامات اولویت‌دار برای دانش‌بنیان نمودن صنعت نفت و گاز کشور در
 چارچوب اقتصاد مقاومتی، فصلنامه مطالعات بین‌رشته‌ای دانش راهبردی، (۲۹)، ۱۴۶-۱۲۳.
۲۱. مومنی راد، اکبر؛ علی آبادی، خدیجه؛ فردانش، هاشم؛ مزینی، ناصر، (۱۳۹۲). تحلیل
 محتوای کیفی در آیین پژوهش: ماهیت و مراحل و اعتبار نتایج، مجله اندازه‌گیری
 تربیتی، (۱۴)، ۱۸۷-۲۲۲.
۲۲. میرجلیلی، سیدحسین، (۱۳۹۵). نقد و تحلیل متون خارجی منتشره در زمینه مقاومت
 اقتصادی، همایش اقتصاد مقاومتی، اقدام و عمل، تهران: پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات
 فرهنگی.
۲۳. نور احمدی، مهدی، (۱۳۹۷)، بررسی وجوه فقهی الزامات فنی-اقتصادی تولید سیانتری
 از مخازن نفتی ایران، جستارهای اقتصادی، (۳۰)، ۲۸-۹.

کتابها

۱. اخلاقی، بهروز؛ امام، فرهاد، (۱۳۹۳)، اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی، تهران: موسسه
 مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۲. پیران، حسین، (۱۳۸۹). مسائل حقوقی سرمایه‌گذاری بین‌المللی، تهران: کتابخانه گنج
 دانش.
۳. حاتمی، علی؛ کریمیان، اسماعیل، (۱۳۹۳). حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو قانون و
 قراردادهای سرمایه‌گذاری، تهران: تیسرا.
۴. خوئی، ابوالقاسم، (۱۳۶۸). مصباح الفقاهه فی المعاملات، قم: وجدانی.
۵. دهقانی، تورج (۱۳۹۳)، سرمایه‌گذاری و تأمین مالی طرح‌های نفت و گاز، تهران: مؤسسه
 بین‌المللی انرژی.
۶. رابرت بلدسو، بوسلاو بوسچک، (۱۳۷۵). فرهنگ حقوق بین‌الملل، ترجمه بهمن آقائی، تهران:
 کتابخانه گنج دانش.
۷. رودلف دالرز، کریستف، شرور، (۱۳۹۵)، اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، ترجمه به
 آذین حسینی و سید قاسم زمانی، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۸. سرمد، زهره؛ بازرگان، عباس؛ الهه حجازی (۱۳۷۶)، روش‌های تحقیق در علوم رفتاری.
 تهران: آگاه.
۹. شیروی، عبدالحسین، (۱۳۹۳). حقوق نفت و گاز، تهران: نشر میزان.
۱۰. صابر، محمد رضا، (۱۳۹۲). بیع متقابل در بخش بالادستی نفت و گاز، تهران: نشر
 دادگستر.



۱۱. صیادی، محمد؛ خداپرست، یونس، (۱۳۹۶). اقتصاد مقاومتی در حوزه انرژی و نیرو، تهران: مؤسسه تحقیقاتی تدبیر اقتصاد.
۱۲. عابد خراسانی، محمود رضا، (۱۳۷۹). سلب مالکیت از بیگانگان در حقوق بین‌الملل، تهران: نشر دادگستر.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها (انحلال قرارداد)، تهران: جلد پنجم، شرکت سهامی انتشار.
۱۴. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۲). قواعد عمومی قراردادها، تهران: جلد دوم، شرکت سهامی انتشار.
۱۵. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۹). قانون مدنی در نظم حقوق کنونی، تهران: جلد بیست و ششم، بنیاد حقوقی میزان.
۱۶. کرمانی، محمد؛ رهبر، امیرحسین؛ رهبر، فرهاد؛ سیف‌الدین، امیرعلی، (۱۴۰۰). مبانی تئوری و اصول عملی تجلی اقتصاد مقاومتی در صنعت پتروشیمی و نفت ایران، تهران: مؤسسه تحقیقاتی تدبیر اقتصاد.
۱۷. کهن‌هوش نژاد، روح‌اله، (۱۳۹۹). بهینه‌سازی قراردادهای نفتی ایران، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق (ع).
۱۸. متین، پدram، (۱۳۹۲). نفت بی‌خطر، تهران: انتشارات دنیای اقتصاد.
۱۹. ملک زاده، محمدشریف؛ عابد ینیه مرتضی، (۱۳۹۴). ابعاد اقتصاد مقاومتی در صنعت نفت، تهران: انتشارات جنگل.
۲۰. موسوی، سید حسن، (۱۳۹۶). تحلیل حقوقی الگوی قراردادی خدمت در بخش بالادستی صنعت نفت و گاز ایران با تأکید بر تحلیل الگوی قراردادی جدید: آی پی سی، تهران: انتشارات گنج دانش.
۲۱. موحد، محمدعلی، (۱۳۸۴). ملی کردن و غرامت (درس‌هایی از داوری‌های نفتی)، تهران: نشر کارنامه.
۲۲. مهرپور، مهدی، (۱۳۹۳). ایران بدون نفت: بایسته‌های اقتصاد مقاومتی، تهران: مؤسسه فرهنگی هنری رایحه تسنیم.

منابع اینترنتی

۱. پیغامی، عادل، (۱۳۹۰). مقاومت اقتصادی یا اقتصاد مقاومتی، <http://farsi.khamenei.ir/others-note?id=20551>
۲. پایگاه خبری و اطلاع‌رسانی مشعل نیوز <https://mashalnews.ir>



Articles

1. Ahmed, Jashim Uddin. (2010). **Documentary Research Method: New Dimensions**. Journal of Management & Social Sciences.
2. Horn, Norbert. (۱۹۸۵). **The Concept of Adaptation and Renegotiation in the Law of Transnational Commercial Contracts**. In: Horn (ed.), *Adaptation and Renegotiation of Contracts in International Trade and Finance*, Kluwer Law International.
3. Foster, George". (20۱۵). **Managing Expropriation Risks in the Energy Sector: Steps for Foreign investors to minimize their Exposure and maximize prospects for Recovery when Taking Occur**. Journal of Energy and Natural Resources Law. Vol. 23.No 1.

Books

1. Cibinic, John, C. Nash, Ralph and F.Nagle. (2006). **Administration of Government contracts**, The George Washington University, Wolters Kluwer.
2. J. Kelleher, Jr, Thomas. (2005). **Common Sense Construction law**, 3th edition, published by John Wiley & Sons, Inc. Hoboken, New Jersey.
3. Montague, Adrian, A. Hardship Clauses. (1985). **International Business Lawyer**.
4. Salacuse, J. W. (2001). **Renegotiating International Project Agreements**, 42 Fordham Int'LLJ,
5. Mazcaud (H. L.J.)-de Juglart (M).(1981). **Leçons de Droit Civil**, T. II, 1er Vol. Paris.
6. Nanda, Ved, P.(1991). **The Law of Transnational Business Transactions**, New York: Clark Boardman.
7. Oppetit, B, Ommeslage, Van.(1980). **Les Clauses de Force Majeure ET d'imprevision (Hardship) dans le Contrats Internationaux**, Revue de Droit International et de Comparé.
8. Lando.(1983). **Renegotiation and Revision of International Contracts**, German Yearbook of International Law, Vol. 23.
9. Schacgter, (1977). **Sharing the World s Resources**, New York: Colombia University Press.
10. Seddon, Nicholas.(2009). **Government Contracts: Federal, State and Local**”, The Federation Press.
11. Schmittoff, Clive, M. **Hardship and Intervener Clauses**, op. cit.



12. Stoeber, W. A.(1981).**Renegotiations in International Business Transactions: The Process of Dispute Resolution between Multinational Investors and Host Societies**, Lexington, Mass.: Lexington Books.
13. T.Callahan, Michael, (2009). **Construction Change Order Claims** ASPEN Publishers, Second Edition.
14. Weill (A). Terre (F).|(1980). **Droit Civil**, Paris: Les Obligations.
15. Williams, G. P, Kelly, J. (1984). **Commentary on Effects of Changed Cirtcumstances on Mineral and Petroleum Sales Contracts**, Australian Mining and Petroleum Law Association Yearbook.

