

تحریم به مثابه قوه قاهره با تأکید بر تحلیل رویه قضایی

(نوع مقاله: علمی - پژوهشی)

عباس میرشکاری*

سیدممدامین مسینی^۱

چکیده

آیا تحریم را می‌توان به عنوان قوه قاهره در نظر گرفت؟ در پاسخ به این پرسش، در رویه قضایی، اختلاف نظر وجود دارد. به نظر می‌رسد پاسخ به این پرسش، دایره مدار قابلیت یا عدم قابلیت پیش‌بینی تحریم باشد. برخی از دادگاه‌ها با توجه به وقوع تحریم از ابتدای انقلاب اسلامی، آن را پدیده‌ای قابل پیش‌بینی دانسته و در نتیجه، در شمول عنوان قوه قاهره بر آن، تردید می‌کنند. گروهی دیگر اما بر خلاف این نظر، باور دارند. به نظر می‌رسد با تأکید بر اینکه «افزایش قلمروی تحریم» و «بازگشت آن»، به صورت متعارف، امری غیرقابل پیش‌بینی می‌باشد، پذیرش آن به عنوان مصداقی از قوه قاهره قابل توجیه باشد.

کلیدواژه‌ها: قوه قاهره، تحریم، انفساخ، تعلیق، قرارداد

*. استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران (نویسنده مسئول) Email: mirshekariabbas1@ut.ac.ir

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه علامه طباطبایی، تهران، ایران Email: aminhosseyny@yahoo.com

همان‌طور که می‌دانیم، کشور ما از ابتدای انقلاب اسلامی تاکنون، موضوع تحریم‌های متعددی از سوی کشورهای غربی قرار گرفته است. طبیعتاً بر اثر تحریم، برخی از اشخاص قادر به انجام تعهدات خویش نمی‌باشند، برای نمونه، خودروسازی که تعهد به تحویل خودرو داشته، به یک باره، به سبب تحریم قطعه یا قطعاتی خاص، نمی‌تواند خودروی مورد تعهد را تکمیل و تحویل خریدار دهد. او در برابر دعوی خریدار مبنی بر الزام به تسلیم مبیع، به تحریم استناد کرده و آن را به عنوان مصداقی از قوه قاهره معرفی می‌کند. برای همین، معتقد است مسئولیتی برای تحویل خودرو نخواهد داشت. در برابر این دفاع، خریدار، به شرایط لازم برای قوه قاهره استناد کرده و تحریم را فاقد این شرایط می‌داند.

در میان دادگاه‌ها درباره روش پاسخ به این‌گونه از دعاوی اختلاف نظر وجود دارد، همان‌گونه که خواهیم دید، برخی تحریم را قوه قاهره ندانسته و فروشنده را همچنان متعهد می‌دانند. این دسته از دادگاه‌ها عمدتاً به قابلیت پیش‌بینی تحریم استناد کرده و آن را به عنوان رویدادی قابل انتظار معرفی می‌کنند. برای همین، آن را به عنوان مصداقی از قوه قاهره نمی‌شناسند. برخی دیگر اما، برخلاف این نظر، باور دارند. این دسته بر قلمروی تحریم تمرکز می‌کنند. به باور اینان، اگرچه اصل وقوع تحریم قابل پیش‌بینی بوده اما قلمروی آن، خارج از پیش‌بینی اشخاص، توسعه یافته است. برای همین، همچنان، باید آن را به عنوان قوه قاهره شناخت. جدا از این نکته، مسئله دیگری نیز قابل طرح است: اگر تحریم را قوه قاهره تلقی کنیم، چه اثری بر قرارداد خواهد گذاشت؟ آیا آن را باطل خواهد کرد یا آنکه سبب انفساخ آن می‌شود یا آنکه باید گزینه تعلیق را به عنوان سرنوشت قرارداد انتخاب کرد؟

به هر روی، با وجود اینکه پژوهش‌های ارجمندی درباره قوه قاهره انجام شده (صفایی، ۱۳۶۴: ۱۱۱) (اسماعیلی، ۱۳۸۱: ۴۵) اما عمدتاً، در این پژوهش‌ها، به بیان تعریف، شرایط و آثار قوه قاهره به صورت کلی پرداخته شده و کمتر درباره تحریم و امکان سنجی تحلیل آن به عنوان مصداقی از مصادیق قوه قاهره بحث شده است. در مقاله‌ای هم که با عنوان «استناد به تحریم‌های اقتصادی بین‌المللی به عنوان فورس ماژور» نوشته شده، نهاد تحریم به عنوان مصداقی از قوه قاهره بررسی شده اما

کمترا تلاش شده تا مسئله مورد بحث در رویه قضایی بررسی و رویکرد محاکم در این خصوص استنباط شود. (بهادر و راستگوی مشهور، ۱۳۹۷: ۴۹)

لذا با توجه به کاستی موجود در ادبیات حقوقی ما و نظر به اهمیت موضوع، تصمیم گرفته شد در مقاله پیش‌رو، به بررسی موضوع یاد شده بپردازیم. در این مسیر، تمرکز این مقاله بر سر دو مسئله اصلی خواهد بود. نخست اینکه آیا می‌توان تحریم را به عنوان قوه قاهره تلقی کرد یا خیر. به علاوه، بر فرض پاسخ مثبت به این پرسش، وقوع تحریم چه اثری بر قرارداد خواهد گذاشت. ضمناً، با توجه به اهمیت عملی مسئله، تأکید اصلی مقاله بر رویکرد رویه قضایی خواهد بود. بر این اساس، ابتدا مفهومی کلی از قوه قاهره و سپس تحریم ارائه خواهد شد. سپس، به سراغ موضوع اصلی این مقاله رفته و دیدگاه‌های مختلف در خصوص ماهیت تحریم را بررسی خواهیم کرد.

۱- مفاهیم اصلی

در این مبحث، به ترتیب دو مفهوم قوه قاهره و تحریم به صورت مختصر معرفی خواهند شد.

۱-۱- مفهوم قوه قاهره

در سایه‌ی اصل لزوم قراردادهای، هیچ‌یک از طرفین قرارداد نمی‌توانند بدون علت قانونی از انجام تعهدات خود شانه خالی کنند (انصاری، ۱۴۱۵: ۱۷/۱) (شهیدی، ۱۳۹۳: ۲۵۸). اما این اصل، مطلق و استثنانپذیر نیست، بلکه در مواردی، متعهد از اجرای تعهد خویش معاف می‌شود (شریفی و صفری، ۱۳۹۲: ۱۰۷-۱۲۸). یکی از این موارد، وجود قوه قاهره است. در قانون مدنی صراحتاً لفظ قوه قاهره به کار نرفته است، با این حال، نویسندگان حقوقی تلاش کرده‌اند با استفاده از مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ این قانون، نظام حقوقی حاکم بر این نهاد حقوقی را ترسیم کنند. در این مسیر، قوه قاهره یا فورس ماژور را ناظر به وضعیتی می‌دانند که بدون تقصیر متعهد، تعهد به دلیل تغییر اوضاع و احوالی که قابل انتساب به شخص متعهد نیست، غیرقابل اجرا گردد (صفایی، ۱۳۶۴: ۱۱۵). در ادبیات حقوقی، قوه قاهره را با سه ویژگی: خارجی، غیرقابل اجتناب و غیرقابل پیش‌بینی می‌شناسند (لنگرودی، ۱۳۹۴: ۵۵۳). برای معافیت متعهد از انجام تعهد باید هر سه ویژگی فوق باهم وجود داشته باشند و فقدان یکی از ویژگی‌ها معافیت از تعهد را منتفی می‌سازد.

خارجی بودن مانع انجام تعهد بدین معناست که در حیطة و قلمروی مسئولیت متعهد نباشد. این ویژگی در ماده ۲۲۷ ق.م. آمده است. بر اساس این ماده، «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه خسارت می‌شود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام به واسطه علت خارجی بوده است که نمی‌توان مربوط به او نمود». برای نمونه، اگر کارگران به دلیل اعتراض به پایین بودن حداقل دستمزد که توسط شورای عالی حقوق و دستمزد تعیین می‌گردد، اعتصاب کنند چنین اعتصابی با داشتن دو ویژگی دیگر، قوه قاهره شمرده خواهد شد اما در فرضی که اعتصاب کارگران به دلیل عدم پرداخت دستمزد آنان توسط متعهد باشد، متعهد نمی‌تواند به اعتصاب کارگران به عنوان قوه قاهره استناد کند. (نیک‌فرجام، ۱۳۹۲: ۱۸۵) زیرا اتفاق پیش‌آمده مستند و منسوب به متعهد است. همچنین، اگر تأخیر متعهد در اجرای تعهدش، با حدوث مانعی هم‌زمان شده و سبب شود که اجرای تعهد، غیرممکن شود، مانع یاد شده را نمی‌توان خارجی و در نتیجه، قوه قاهره دانست.

غیرقابل اجتناب بودن به معنای این است که متعهد قادر به دفع مانع و آثار آن نباشد. این ویژگی از ماده ۲۲۹ ق.م. استنباط می‌گردد که مقرر می‌دارد: «اگر متعهد به واسطه حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطة اقتدار اوست نتواند از عهده تعهد خود برآید، محکوم به تأدیه خسارت نخواهد بود». ملاک اقتدار متعهد برای دفع مانع، شرایط یک انسان متعارف در آن شرایط خاص خواهد بود. به عبارت دیگر هم ملاک نوعی و هم ملاک شخصی مدنظر قرار می‌گیرد. برای احراز این که آیا حادثه و مانع خارج از حیطة اقتدار متعهد است، باید توان انسان متعارف و آگاه در نظر گرفته شود و تلاش برای رفع مانع نیز در حدود متعارف ضروری است و نیازی نیست که متعهد تا مرز مشقت و فدای ارزش‌ها پیش رود (کاتوزیان، ۱۳۹۶: ۲۱۸).

افزون بر این دو شرط، حادثه‌ای قوه قاهره است که غیرقابل پیش‌بینی باشد. برخلاف دو ویژگی فوق، این ویژگی در قانون مدنی دیده نمی‌شود. این امر، موجب تردید در لزوم این شرط شده است. با این حال، حقیقت این است که باور به لزوم وجود این شرط ترجیح دارد (صفایی، ۱۳۶۴: ۱۲۲). به خصوص آنکه می‌توان ریشه غیرقابل پیش‌بینی بودن را در دو ویژگی قبلی یافت، زیرا در صورت قابل پیش‌بینی بودن حادثه برای متعهد، نمی‌توان گفت که دفع آن خارج از حیطة اقتدار متعهد بوده یا عدم اجرای تعهد ناشی از علتی است که نمی‌توان به او مربوط نمود.

غیرقابل پیش‌بینی بودن بدین معنا نیست که حادثه قبلاً هیچ‌گاه اتفاق نیافته باشد. حادثه هنگامی غیرقابل پیش‌بینی محسوب می‌گردد که نتوان علت خاصی برای به‌وجودآمدنش متصور بود (صفایی، ۱۳۶۴: ۱۲۰). بنابراین حتی بلایای طبیعی نیز بعضاً قابلیت پیش‌بینی دارند. مثلاً زلزله در کشور زلزله خیزی مثل ژاپن قابل پیش‌بینی است و قوه قاهره محسوب نمی‌گردد یا مؤسسه‌ی حمل و نقلی که تعهد به حمل کالا در فصل زمستان از مسیر برف‌گیری می‌نماید که این مسیر سوابق متعدد بسته شدن به‌وسیله‌ی برف در زمستان را دارد، نمی‌تواند به قوه قاهره استناد کند چراکه این اتفاق قابل پیش‌بینی است. بدیهی است غیرقابل پیش‌بینی بودن در زمان انعقاد قرارداد ملاک است نه اجرای آن. (ابراهیمی و اویارحسین، ۱۳۹۱: ۱-۱۷) برای نمونه، در دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۹۱/۳/۱۳ صادره از شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی بخش چهاردانگه چنین می‌خوانیم: «... اشاره به تأخیر ۶۸ روز به علت برف و سرمای شدید موجه نمی‌باشد چراکه این موارد و تأخیر در پروژه ساختمانی در فصل زمستان قابل پیش‌بینی بوده و طرفین می‌توانستند و می‌بایستی نسبت به پیش‌بینی آن اقدام می‌کردند...». با تجدیدنظرخواهی دادباخته، شعبه ششم دادگاه تجدید نظر استان تهران در دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۰۶۰۱۳۰۵ به تاریخ ۱۳۹۲/۱۰/۸ چنین تصمیم می‌گیرد: «... از طرفی تعذر تجدیدنظرخواه به حدوث قوه قاهره که موجب تأخیر در اجرای قرارداد شده نیز موجه نیست زیرا بروز سرما شدید در فصل زمستان قابل پیش‌بینی بوده و لذا بروز سرمای شدید در زمستان نمی‌تواند به‌عنوان عذر موجه جهت تأخیر در اجرای مفاد قرارداد تلقی گردد...».

مسئله مهم دیگر در غیرقابل پیش‌بینی بودن، معیار و ملاک برای تشخیص آن می‌باشد. در حقوق انگلیس و آمریکا داوری عرف ملاک است و باید به عرف رجوع کرد. (بهادر و راستگوی مشهور، ۱۳۹۷: ۵۶) برخی از نویسندگان داخلی نیز عرف را ملاک و معیار دانسته‌اند. (بیگدلی، ۱۳۸۸: ۴۹) به عنوان مثال هرچند کوه دماوند در دیرباز یک کوه آتشفشانی بوده و از نظر علمی نیز امکان تکرار آن وجود دارد ولی چون عرف آن را قابل پیش‌بینی نمی‌داند و در محاسبات روزمره‌ی خود به آن توجه نمی‌کند، اگر تعهد بدین‌جهت غیرممکن گردد قوه قاهره محسوب می‌شود. در حقوق فرانسه نیز هر دو معیار نوعی و شخصی ملاک تشخیص قرار می‌گیرد. یعنی مانع باید برای همگان غیرقابل پیش‌بینی باشد و در عین حال باید اوضاع شخص متعهد نیز در نظر گرفته می‌شود. (بهادر و

راستگوی مشهور، ۱۳۹۷: ۵۵) به عنوان مثال در تعهد به تحویل ده تن محصول کشاورزی، برای تشخیص اینکه آیا سرمای شدید هوا را می‌توان به عنوان قوه قاهره محسوب کرد یا خیر، باید بین یک مؤسسه حرفه‌ای و باسابقه‌ی کشاورزی که از کارشناسان هواشناسی بهره‌مند است با کشاورز معمولی تفاوت قائل شد.

در مثالی دیگر، فرض کنیم آقای الف متعهد به ساخت آپارتمانی برای آقای ب شده است. با این حال، به دلیل گودبرداری غیراصولی، پس از مدتی، به دستور دادگاه، ادامه اجرای عملیات ساختمانی متوقف می‌شود. آیا در این فرض می‌توان دستور دادگاه را برای متعهد قوه قاهره دانست؟ به نظر می‌رسد پاسخ منفی باشد: چرا که خود سازنده با عدم اقدام سنجیده در گودبرداری سبب صدور دستور دادگاه شده است، برای همین، دستور دادگاه به گونه‌ای به خود سازنده منسوب است، پس نمی‌توان آن را به طور کامل خارجی دانست، به علاوه، با گودبرداری غیراصولی، قاعدتاً قابل پیش‌بینی است که جلوی اقدامات شخص برای ساختن گرفته شود، بنابراین، صدور دستور یاد شده را نمی‌توان «غیرقابل پیش‌بینی» دانست. با توجه به این سخن، به دادنامه شماره ۰۰۶۸۰ مورخ ۹۲/۸/۱۸ صادره از شعبه ۲۰۸ دادگاه عمومی حقوقی تهران (که به دست شعبه ۴۴ دادگاه تجدیدنظر استان تهران طی دادنامه شماره ۱۱۵۷۷-۲۲۴۴۰-۹۲۰۹۹۷۰ به تاریخ ۱۳۹۲/۱۱/۲۷ تأیید شده است) توجه کنید:

«خلاصه اظهارات خواهان وکیل خواهان این است موکل به موجب مبایعه‌نامه مستند دعوی یک واحد مسکونی از خوانده پیش‌خرید نموده است. به موجب بند ۹-۶ قرارداد خوانده متعهد شده است به ازای هر روز تأخیر در اجرای تعهد مبلغ یک میلیون ریال به موکل پرداخت نماید. خوانده به انجام موضوع تعهد (تحویل مبیع و تنظیم سند رسمی) اقدامی ننموده است. وکیل خوانده در مقام دفاع علت عدم انجام تعهد از سوی موکل خود را توقف عملیات اجرایی ساختمان از سوی مقام قضایی اعلام نموده است و توضیح داده است به جهت ورود خسارت به املاک مجاور در اثر گودبرداری عملیات ساختمانی متوقف شده است. لذا عدم انجام تعهد را خارج از اراده موکل خود دانسته است. با عنایت به اینکه حادثه‌ای مانع انجام تعهد می‌گردد که برای متعهد قابل پیش‌بینی نباشد و وقوع حوادث ناشی از گودبرداری عرفاً برای هر فردی خصوصاً فردی با تخصص مربوط قابل پیش‌بینی است در صورتی که متعهد به سبب کمی معلومات و یا بی‌مبالاتی وقوع حوادث و

خطرهای احتمالی را پیش‌بینی کند نمی‌تواند قصور یا تقصیر خود را بهانه معاف شدن از جبران خسارت قراردادی کند. خصوصاً اینکه تقصیر و بی‌مبالاتی خواننده در وقوع حادثه در نتیجه عدم اجرای تعهد به موجب احکام دادگاه‌ها محرز گردیده است و با عنایت به اینکه خواننده به موجب قرارداد مستند دعوی متعهد و ملتزم شده است در صورت تخلف از انجام تعهد به ازای هر روز تأخیر در اجرای تعهد مبلغ یک میلیون ریال به خواهان پرداخت نماید و قرارداد تنظیم‌شده اصولاً قراردادی است لازم و مندرجات آن بنا به قواعد لزوم و صحت برای طرفین متبع و لازم‌الرعایه است و طرفین مکلف هستند تعهداتی که به تبعیت از اصل آزادی اراده قبول نموده تحمل و تقبل نمایند لذا دادگاه دعوی خواهان را وارد تشخیص استناداً به مواد ۱۰ و ۲۱۹ قانون مدنی و مواد ۱۹۸ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی خواننده را به پرداخت مبلغ مورد مطالبه (۴۵۰ میلیون ریال) به‌عنوان اصل خواسته و پرداخت مبلغ ۹۰۹۰۰۰۰ ریال هزینه دادرسی و حق الوکاله وکیل طبق تعرفه در حق خواهان محکوم می‌نماید...». (برای تحلیل این رأی، ر.ک.به: میرشکاری، ۱۳۹۹: ۲۴۷)

۱-۲- مفهوم تحریم

تحریم را می‌توان اقدام تنبیهی دانست که تعدادی از بازیگران بین‌المللی به ویژه یک سازمان جهانی مثل سازمان ملل متحد، در برابر کشوری که از چارچوب مورد قبول جامعه‌ی جهانی تخلف کرده است، اعمال می‌کنند تا باعث ترغیب یا ممانعت دولت متخلف از رویه خود گردد. (Dajani & Daoudi, 1983) در واقع تحریم یک راهبرد اقتصادی است که جایگزین ابزارهای سخت و نظامی شده است. تحریم‌های اقتصادی عبارت است از اقدامی از سوی یک سازمان بین‌المللی، یک کشور یا دسته‌ای از کشورها برای اخلال در مبادلات اقتصادی معمول با کشوری دیگر برای مجازات، تغییر در سیاست‌ها یا نشان دادن موضع خود به مخاطبان داخلی یا بین‌المللی که در مقابل سیاست‌های کشور هدف انجام می‌شود. (نیکوگفتارصفا و ردادی، ۱۳۹۴: ۷۸) تحریم در جایی ما بین دیپلماسی و استفاده از نیروی نظامی قرار می‌گیرد و غالب اوقات محدودیت‌های تجاری و مالی را شامل می‌شود. (راه‌چمنی، ۱۳۸۳: ۴۹۹) می‌توان تحریم را امتناع نظام یافته کشور یا کشورها از برقراری و مبادلات مالی و تجاری با یک دولت خاص دانست تا موجب تغییر رفتار کشور شود. (حدادی، ۱۳۸۲: ۱۰۹) تحریم ممکن است عام یعنی شامل همه کالاها یا خاص و ناظر به کالاهای محدودی باشد. (ایوانز و نونام، ۱۳۸۱، ۹۶)

همچنین، تحریم را می‌توان اقداماتی دانست که اعضای یک جامعه برای جلوگیری و ممانعت از نقض هنجارهای جامعه و تشویق رعایت این هنجارها اتخاذ می‌کنند (ظریف و میرزایی، ۱۳۷۶: ۹۲). جامعه بین‌المللی تنها به سازمان ملل متحد در ماده ۳۹ اختیار داده است که از اقدامات قهرآمیز اقتصادی استفاده کند و اقدامات یک‌جانبه یک دولت خاص علیه دولت دیگر هیچ مبنایی در حقوق بین‌الملل ندارد. (ظریف و میرزایی، ۱۳۷۶: ۹۶) تحریم‌های یک‌جانبه مثل قانون داماتو هیچ تهدیدی برای دولت‌ها و دادگاه‌های غیرآمریکایی در شناسایی آثار این قانون ایجاد نمی‌کند. (مافی، ۱۳۸۵: ۶۹)

۲- بیان دیدگاه‌های موجود در رویه قضایی

دو دیدگاه اصلی در میان دادگاه‌های ایران در نحوه برخورد با تحریم وجود دارد. برخی آن را به عنوان قوه قاهره تحلیل می‌کنند و گروهی دیگر، برخلاف این نظر، باور دارند. در این مبحث، به معرفی این دو دیدگاه پرداخته خواهد شد.

۲-۱- عدم تلقی تحریم به عنوان قوه قاهره

در این رویکرد، دادگاه‌ها بر این باور هستند که با وجود تحریم، قرارداد، همچنان به قوت خود باقی است. در مقام توجیه این باور، برخی به این نکته استناد می‌کنند که تحریمی در زمان انعقاد قرارداد وجود نداشته، به علاوه، بازگشت تحریم‌ها نیز، حادثه‌ای نوعاً قابل پیش‌بینی بوده و عدم پیش‌بینی آن به دلیل کوتاهی متعهد می‌باشد. همچنین، اگرچه خود تحریم قابل دفع نبوده اما آثار آن قابل رفع بوده است یعنی متعهد می‌توانسته با وجود تحریم، از روش‌های مقتضی استفاده کرده و مواد اولیه لازم برای تولید را فراهم کند. بر همین اساس، معتقدند تحریم شرایط قوه قاهره را ندارد. جدا از این‌ها، متعهد باید به فوریت دعوای انفساخ را مطرح می‌کرد. به علاوه، عدم انتخاب عنوان صحیح برای خواسته نیز، از نظر دادگاه سبب رد دعوای متعهد مبنی بر وجود قوه قاهره می‌شود. در این بند، آرای که در این مسیر، صادر شده‌اند را بررسی می‌کنیم.

۲-۱-۱- قابلیت پیش‌بینی بازگشت تحریم‌ها

وجود تحریم از ابتدای انقلاب، برای همگان امری محرز است. دادگاه‌ها نیز، کم‌وبیش به همین دلیل، تحریم را قوه قاهره نمی‌دانستند. برای نمونه، شعبه ۸۱ دادگاه عمومی حقوقی تهران در

دادنامه شماره ۰۵۲۲ مورخ ۹۳/۷/۸ چنین تصمیم می‌گیرد: «... نمی‌تواند اعمال تحریم را در آن پیش‌بینی نکرد، زیرا اعمال تحریم‌ها در مدت‌های طولانی در دست بررسی بوده و در زمان انعقاد قرارداد، قابل پیش‌بینی بوده است و این امر نمی‌تواند فورس‌ماژور محسوب گردد؛ زیرا فورس‌ماژور قابل پیش‌بینی نیست». رویه دادگاه‌های دیگر نیز، همین‌گونه است. برای نمونه، شعبه ۳۸ دادگاه عمومی (حقوقی) تهران تحریم را قابل پیش‌بینی دانسته و آن را قوه قاهره در نظر نمی‌گیرد. در دادنامه شماره ۸۶۸ مورخ ۹۲/۹/۲۵ صادره از این شعبه چنین می‌خوانیم: «در صورتی که شروع و ادامه تحریم از اوایل انقلاب اسلامی به بعد و با شروع تحریم‌های نظامی به نحوی آغاز شده بود و کماکان تا انعقاد قرارداد هم تحریم‌های مذکور به موارد دیگری و مسائل غیرنظامی هم تسری پیدا نموده». همچنین، در دادنامه شماره ۱۲۲۹ مورخ ۹۲/۱۲/۲۷ صادره از شعبه ۳۸ دادگاه عمومی حقوقی تهران در همین راستا، چنین می‌خوانیم: «توسل خواهان به حوادث غیرقابل پیش‌بینی هم از انجام موضوع قرارداد مفروغ‌عنه بوده چرا که اشاره خواهان به تحریم‌های اقتصادی ایران... اقدام به تحریم بر علیه جمهوری اسلامی اقدامی حادث و نو نبوده بلکه از ابتدای انقلاب شکوهمند اسلامی آثار تحریم‌ها بر ایران اسلامی سایه افکنده بود و از طرفی هرچند که موضوع تعهد کالاهای ساخت انگلیس مقرر شده، خواهان می‌توانست همان کالاهای ساخت کشور انگلیس را از طریق کشورهای دیگر تأمین نماید...». با این حال، یک نکته را نباید از نظر دور داشت. وجود توافق موسوم به برجام، این اطمینان متعارف را به وجود آورد که تحریم‌ها به کنار رفته‌اند. حال، بحث بر سر این است که آیا بازگشت آنها را می‌توان پیش‌بینی کرد یا خیر؟

به این بخش از دادنامه شماره ۰۲۱۶۰ مورخ ۹۸۰۹۹۷۲۱۶۳۱۰۲۱۶۰ صادره از شعبه ۲۰۶ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهید مفتاح تهران مندرج در پرونده کلاسه ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۱۰۱۱۷۰ توجه کنید: «در خصوص دعوی ... با وکالت ... به طرفیت شرکت ... به خواسته الزام به تحویل یک دستگاه کامیون ... و مطالبه خسارات دادرسی و خسارت عدم نفع و عدم تحویل خودرو و خسارت تأخیر تأدیه. دادگاه با توجه به محتویات پرونده و شرح دادخواست تقدیمی نظر به مراتب و اینکه خوانده ضمن تأیید قرارداد فی‌مابین و در دفاعیات خود در خصوص فورس‌ماژور بودن عدم تحویل خودرو استناد کردند که به نظر درست نمی‌باشد، زیرا در زمان ثبت نام وضعیت خاص حاکم نبوده

است و تحریم‌ها شروع نشده بوده است و شرکت با علم و اطلاع از اوضاع و احوال و با در نظر گرفتن امکانات و ماشین‌های ذخیره خود و مواد و لوازم اولیه کارخانه اقدام به انعقاد قرارداد کرده‌اند و حتی احتمال بازگشت تحریم نیز امر عادی و محتمل در کشور ما بوده است ... لهذا دادگاه دعوی خواهان را در خصوص تحویل و تسلیم یک دستگاه خودرو ... وارد تشخیص و مستندا به مواد ۱۰ و ۲۲۰ و ۳۶۲ و ۲۱۹ و ۱۲۵۸ از قانون مدنی و ماده ۵۱۵ و ۵۱۹ و ۱۹۸ از قانون آیین دادرسی حکم به تحویل و تسلیم خودرو مذکور ... صادر و اعلام می‌نماید ... بدین ترتیب، دادگاه بر این باور است که اولاً، در زمان انعقاد قرارداد، تحریمی وجود نداشته و ثانیاً، احتمال بازگشت تحریم‌ها، امری عادی و محتمل است، برای همین، دفاع خوانده مبنی بر وجود قوه قاهره را نمی‌پذیرد.

با تجدیدنظرخواهی دادباخته، شعبه ۲۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۰۲۲۳۹۰۰۹۰۰ مندرج در پرونده کلاسه ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۱۰۱۱۷۰ رأی دادگاه را با توسل به اصول کلی لزوم و صحت تأیید می‌کند، بدون آنکه دلیل خاصی درباره تحریم ارائه نماید: «با توجه به اینکه قرارداد مرقوم قراردادی است لازم که مفاد آن بنا بر قواعد لزوم و صحت برای طرفین متبع و لازم‌الرعايه می‌باشد و طرفین مکلفند تعهداتی را که به تبعیت از اصل آزادی اراده قبول نموده‌اند تحمل و تقبل نمایند و مستنبط از مندرجات قرارداد این است که مقصود طرفین انجام معامله بوده است و با عنایت به اینکه تجدیدنظرخواه دلیلی بر ایفای تعهد و یا اسقاط آن ارائه نکرده است دادگاه اعتراض معترض را وارد ندانسته...». با این حال، از دادگاه تجدیدنظر انتظار می‌رفت با توجه به وقایع پرونده استدلال کند نه اینکه در پناه اصول کلی و عملی مانند اصل لزوم و صحت تصمیم بگیرد.

همانند استدلالی که از سوی دادگاه نخستین ارائه شد، در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۶۸۳۹۴۰۷۶۴ صادره از شعبه ۱۷ دادگاه عمومی حقوقی اصفهان مندرج در پرونده‌های کلاسه ۹۹۰۹۹۸۶۸۳۹۴۰۰۱۱۷ و ۹۹۰۹۹۸۶۸۳۹۴۰۰۲۰۹ نیز دیده می‌شود. در بخشی از این دادنامه چنین آمده است: «استناد به اینکه عدم انجام تعهد ناشی از تحریم‌های بین‌المللی است نیز موجه نمی‌باشد، زیرا قرارداد در مورخه ۱۳۹۶/۱۲/۰۲ منعقد شده و موعد تحویل خودرو در زمانی تنظیم شده که در آن تاریخ شرکت خوانده مشمول تحریم‌های ادعایی نبوده و ثانیاً به لحاظ قابل پیش‌بینی بودن این

تحریم‌ها دلیلی بر عدم اجرای تعهدات شرکت نیست، لذا دادگاه مستند به مواد ۱۹۸ و ۱۹۷ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۲۱۹ و ۲۲۰ قانون مدنی ضمن صدور حکم به رد دعوی تقابل شرکت خوانده دعوی اصلی، خوانده ... را به تحویل خودرو مشخصات فوق‌الذکر ... در حق خواهان صادر و اعلام می‌نماید.

با این حال، هرچند سخن دادگاه در عدم وجود قوه قاهره در زمان انعقاد قرارداد قابل توجیه به نظر می‌رسد اما اینکه بازگشت تحریم را امری عادی و محتمل دانسته و بدین ترتیب، آن را قابل پیش‌بینی معرفی کنیم، جای تأمل دارد، زیرا اگرچه اصل تحریم‌ها قابل پیش‌بینی بوده اما بازگشت تحریم‌ها به صورت شدید، دور از پیش‌بینی متعارف بوده است، چراکه وجود توافق موسوم به برجام که در تاریخ سیاسی کشورمان مشابه آن را نداشته‌ایم، احتمال بازگشت تحریم‌ها را کاهش داده بود. بدین ترتیب، با توجه به اینکه هر انسان متعارفی به این توافق اعتماد کرده و بر مبنای آن، فعالیت‌های تجاری خویش را تنظیم می‌کند، به نظر می‌رسد عرف اعتماد به این توافق که معنای دیگر آن، اعتقاد به عدم بازگشت تحریم‌ها هست را معقول دیده و اتکا به آن را نشانه خامی و کاهلی نمی‌بیند.

شعبه ۱۴۰ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی تخصصی رسیدگی به دعاوی تجاری تهران در دادنامه شماره ۱۳۲۸۹۲۶۲/۱۳۹۰۰۶۸۳۹۰۰۱۴۰۰۶۸۳۹۰۰/۱۶/۰۹/۱۴۰۰ در مورد قابل پیش‌بینی بودن تحریم‌ها چنین استدلال می‌کند: «در شرایط کنونی اعمال تحریم‌های گسترده علیه ایران قابل پیش‌بینی می‌باشد و از این جهت نمی‌توان آن را از مصادیق فورس ماژور دانست و نهایتاً می‌تواند به عنوان ریسک قراردادی در نظر گرفته شود.» این دادگاه تحریم را باعث دشواری (تعسر) قرارداد دانسته نه تعذر آن و این چنین بیان می‌دارد: «فورس ماژور باید به مرتبه‌ایی برسد که به عنوان تکلیف مالایطاق تلقی شود و نه صرف دشواری (تعسر) اجرای آن.» همچنین دادگاه در استدلالی بیان می‌کند تلقی تحریم به عنوان فورس ماژور و عقیم دانستن قراردادها برخلاف نظم عمومی کشور است: «با توجه به شرایط فعلی کشور از لحاظ تحریم، عقیم دانستن قراردادها خلاف نظم عمومی، سیاسی (حمایت از دولت و فرد) و نظم عمومی اقتصادی، حمایتی و ارشادی است زیرا بیشتر قراردادهای بین‌المللی امروزه مرتبط به تحریم می‌باشند.»

درحالی که دادنامه فوق در خصوص بازگشت تحریم‌ها در تاریخ ۱۸ اردیبهشت ۱۳۹۷ است، اما دادگاه محترم در خصوص اینکه بازگشت تحریم بعد از انعقاد قرارداد برجام نیز قابل پیش‌بینی می‌باشد یا نه، اظهار نظری نمی‌کند. این دیدگاه که برجام به عنوان یک توافق مهم سیاسی که مشابه آن را از ابتدای انقلاب نداشتیم بر قابلیت پیش‌بینی تحریم اثری نمی‌گذارد، قابل توجیه نیست. دادگاه با امری واضح قائل است که تحریم باید موجب تعذر قرارداد گردد نه تعسر آن، اما هیچ استدلالی مبنی بر اینکه تحریم در این پرونده موجب دشواری قرارداد گردیده نه تعذر آن ارائه نمی‌کند. به دیگر سخن دادگاه جنبه حکمی را بیان می‌دارد اما در خصوص انطباق حکم بر موضوع قرارداد پرونده هیچ استدلالی ندارد. دادگاه عقیم دانستن عمده قراردادهای بین‌المللی را به دلیل تحریم خلاف نظم عمومی می‌داند، درحالی که به نظر می‌رسد چنانچه تحریم موجب تعذر قرارداد شود، الزام متعهد به امر متعذر خلاف نظم عمومی باشد نه معافیت او.

۲-۱-۲- قابلیت دفع آثار قوه قاهره

برخی دیگر از دادگاه‌ها، تحریم را قابل پیش‌بینی دانسته و از این جهت، آن را قوه قاهره نمی‌دانند اما افزون بر این، پای عنصر قابلیت دفع را هم به ماجرا باز می‌کنند. البته، طبیعتاً خود تحریم از سوی شرکت‌های تجاری، قابل دفع نیست اما این دسته از دادگاه‌ها بر این باورند که آثار تحریم قابل دفع بوده است. برای نمونه، به موجب قراردادی، قرار بر این بوده که شرکت ب. اجناسی را از کانادا خریداری و تحویل آقای س. بدهد. با وجود پایان مدت قرارداد، شرکت ب. به دلیل تحریم نمی‌تواند نسبت به اجرای تعهد خویش اقدام نماید. برای همین، طی دادخواستی، استرداد ضمانت‌نامه قرارداد فوق را می‌خواهد. شعبه ۳۸ دادگاه عمومی حقوقی تهران در مقام رسیدگی به پرونده، به سراغ قابلیت پیش‌بینی تحریم و امکان دفع آثار آن می‌رود: آیا در اوضاع و احوال تجاری کنونی، برای خواهان به عنوان یک فعال تجاری در تحریم بودن کشور ایران قابل پیش‌بینی نبود؟ پاسخ دادگاه به این پرسش در دادنامه شماره ۱۲۳۲ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۲۷ چنین داده می‌شود: «... توسل خواهان به حوادث غیرقابل پیش‌بینی هم از انجام موضوع قرارداد مفرغ‌عنه بوده چراکه استدلال خواهان در خصوص وجود تحریم اقتصادی با توجه به اینکه وجود تحریم برعلیه جمهوری اسلامی اقدامی حادث و تازه‌ای نبوده بلکه کشور ایران از شروع انقلاب اسلامی نوعاً در تحریم بوده و از طرفی هرچند که موضوع تعهد کالاها مربوط به ساخت کشور

منحصربه‌فردی بوده، خواهان می‌توانست همان کالای منحصربه‌فرد خود را از طریق کشور دیگری مورد ابتیاع قرار می‌داد و در تأمین و انجام موضوع تعهد قرارداد اقدام می‌نمود و تحریم اقتصادی مؤثر در انجام یا عدم انجام موضوع تعهد از مصادیق قوه قاهره محسوب نبوده چراکه در تشخیص وجود فورس ماژور و یا قوه قاهره می‌بایست غیرقابل اجتناب و غیرقابل پیش‌بینی باشد و اجرای قرارداد را غیرممکن سازد در صورتی که موضوع بحث این‌گونه نبوده ...».

در پرونده دیگری که خواهان، دعوی به خواسته الزام به ایفای تعهد مبنی بر تحویل خودرو و مطالبه خسارت تأخیر تأدیه و خسارات دادرسی مطرح کرده است، خوانده چنین استدلال می‌کند که «اولاً، به علت بدعهدی شرکت‌های خارجی در تأمین قطعات اصلی خودرو (گیربکس و موتور) ناشی از تهدیدات آمریکا تولید خودرو وجود ندارد؛ ثانیاً، شرکت رنو فرانسه به محض خروج آمریکا از برجام از تأمین قطعات استنکاف کرده است و این استنکاف و تحریم‌های آمریکا از مصادیق قوه قاهره (فورس ماژور) هستند؛ ثالثاً، چون بایع (خوانده) قدرت بر تسلیم ندارد پس بیع باطل است و خسارت قراردادی نیز به خواهان تعلق نمی‌گیرد». بدین ترتیب، از نظر خوانده، عدم وفای به عهد از سوی وی به دلیل بدعهدی و استنکاف شرکت‌های خارجی و استنکاف ایشان نیز، به دلیل تحریم‌های آمریکا بوده است. مجموعه این اتفاقات نیز، از مصادیق قوه قاهره می‌باشد. خواهان در برابر، چنین دفاع می‌کند: «اولاً؛ مدیران خواهان تقابل بعد از آگاهی از تحریم با موکل قرارداد الحاقی منعقد کرده‌اند. ثانیاً؛ خواهان تاکنون هزاران خودرو نظیر خودرو مورد بحث را ساخته پس طرح دعوی انفساخ نادرست است». سرانجام، شعبه ۲۱۳ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهیدمفتح تهران در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۲۱۶۳۸۰۰۳۶۸، مندرج در پرونده‌های کلاسه ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۸۰۱۳۷۱ و ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۸۰۰۵۸ چنین تصمیم می‌گیرد: «الف - برخلاف ادعای خوانده وضعیتی که ایجاد شده غیرقابل پیش‌بینی نبوده است. با توجه به تأثیرگذاری آمریکا بر اقتصاد جهانی و شرکت‌های اروپایی کاملاً طبیعی و به حق است که بگوییم شرکت‌های بزرگ ایرانی و از جمله شرکت‌های خودروساز باید انتخابات آمریکا را با حساسیت دنبال کنند و اگر چنین می‌کردند می‌دانستند که دونالد ترامپ در کارزار انتخاباتی آمریکا به صراحت اعلام کرد برجام را کنار خواهد گذاشت. به علاوه دونالد ترامپ اگر در هر چیزی غیر قابل پیش‌بینی باشد در مخالفت با جمهوری اسلامی ایران کاملاً قابل پیش‌بینی بوده است. این واقعیت را یک فرد عادی نیز

می‌توانست متوجه شود و خوانده باید به‌طریق اولی می‌دانست. ب- برخلاف ادعای خوانده وضعیت کنونی غیرقابل دفع نبوده است. نکته‌ای ظریف در اینجا وجود دارد، اینکه مقصود از وضعیت، تحریم‌ها نیست بلکه کم بودن یا نبودن قطعات خودرو است. تحریم‌ها از سوی خوانده قابل رفع نبوده اما او می‌توانست قطعات خودرو را به اندازه‌ای که خودرو پیش‌فروش کرده تهیه کند، بنابر آنچه گفته شد، خوانده باید وضعیت کنونی را پیش‌بینی می‌کرد و با این وصف کاملاً معقول است که انتظار داشته باشیم خوانده باید قطعات مورد نیاز را تهیه می‌کرد. پ- به همین ترتیب، وضعیت کنونی (کم بودن یا نبودن قطعات) خارج از اراده خوانده نیست. دقت کنیم تحریم‌ها حادثه‌ای خارجی است اما نبود قطعات، خارجی نیست زیرا خوانده می‌بایست به ترتیبی که گفته شد قطعات لازم را تدارک ببیند. ۲- خوانده می‌گوید چون قدرت بر تسلیم ندارد پس قرارداد باطل یا منفسخ است از نظر این شعبه، خوانده ... می‌توانست قطعات را تدارک ببیند و هم می‌تواند. به‌علاوه، با توجه به تجارب کشور در تهیه اقلام مورد نیاز از طرق گوناگون، خوانده باید بتواند قطعات را (برفرض ثابت شود قطعات ندارد) تهیه کند... ۴- قرارداد میان طرفین مطابق مواد ۲۱۱ و ۲۲۰ قانون مدنی برای ایشان لازم‌الاتباع است و مطابق مواد ۳۶۲ و ۳۶۷ و ۳۶۸ همین قانون خوانده باید مبیع (خودروها) را به خواهان تحویل دهد. بدین ترتیب، اولاً، در خصوص دعوی تقابل مستند به ماده ۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به بی‌حقی خواهان تقابل و ثانیاً، در خصوص دعوی اصلی مستند به مواد قانونی پیش‌گفته و مواد ۱۹۸ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به الزام خوانده ردیف ۲ به تحویل یک دستگاه خودرو ... به خواهان صادر می‌شود. در خصوص دیگر خواسته خواهان اصلی راجع به مطالبه خسارت تأخیر در تحویل خودرو (شامل ۱۵ درصد سود مشارکت و ۱۲ درصد جریمه تأخیر سالیانه) نظر به اینکه تحویل خودرو با مشکلات ناشی از تحریم روبه‌رو بوده و این تحریم‌ها و کمبود قطعات اگرچه قوه قاهره نیستند و عدم تحویل خودرو را توجیه نمی‌کند، تأخیر خوانده در تحویل را موجه می‌سازد و نظر به اینکه همان‌گونه که از خوانده انتظار می‌رود شرایط تحریم را پیش‌بینی می‌کرد خواهان نیز، باید انتظار تحریم‌ها را می‌داشت و می‌دانست که تحویل خودرو با تحریم‌ها با تأخیر مواجه خواهد شد مستند به ماده ۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به بی‌حقی خواهان صادر می‌شود...». بدین ترتیب، دادگاه، تحریم را عاملی قابل پیش‌بینی می‌داند. به باور دادگاه، «وضعیتی که ایجاد شده غیرقابل

پیش‌بینی نبوده است». دادگاه از خواننده و به‌طور کلی، شرکت‌های تجاری، انتظار دارد «با توجه به تأثیرگذاری آمریکا بر اقتصاد جهانی و شرکت‌های اروپایی ... باید انتخابات آمریکا را با حساسیت دنبال کنند». به باور دادگاه، روی کار آمدن ترامپ، برهم خوردن برجام و در نتیجه، بازگشت تحریم‌ها، واقعیت‌هایی هستند که «یک فرد عادی نیز می‌توانست متوجه شود و خواننده باید به طریق اولی می‌دانست»، در نتیجه، دادگاه از خواننده انتظار دارد همچون یک فعال سیاسی، حوادث جهان سیاست را تحلیل کرده و براساس تحلیل‌های خویش اقدام به انعقاد قرارداد می‌نمود.^۱ حال، جای این پرسش است که آیا واقعاً چنین انتظاری به جا و منطقی است؟ آیا منطقی است که از یک شرکت تجاری انتظار داشته باشیم تا وقایع جهان سیاست را در نظر گرفته و متناسب با آن، برنامه‌های اقتصادی خویش را تنظیم کند؟ به علاوه، تحلیل یک امری شخصی و از فردی به فرد دیگر متفاوت است، همان‌طور که در انتخابات آمریکا ۲۰۱۶ بسیاری از تحلیلگران نامزد دموکرات را که در تبلیغات سیاسی، خود را پایبند به برجام می‌دانست، پیروز انتخابات می‌دانستند. با وجود این نسبت، چگونه می‌توان دیگران را ملزم به تحلیل ماجرا، به گونه‌ای که پس از رخ دادن آن، عیان شده، دانست؟ در گام بعدی، دادگاه حتی وصف غیرقابل دفع بودن تحریم را هم منکر می‌شود. به باور دادگاه، «برخلاف ادعای خواننده وضعیت کنونی غیرقابل دفع نبوده است... اینکه مقصود از وضعیت تحریم‌ها نیست بلکه کم بودن یا نبودن قطعات خودرو است تحریم‌ها از سوی خواننده قابل رفع نبوده اما او می‌توانست قطعات خودرو را به اندازه‌ای که خودرو پیش‌فروش کرده تهیه کند، بنا بر آنچه گفته شد خواننده باید وضعیت کنونی را پیش‌بینی می‌کرد و با این وصف کاملاً معقول است که انتظار داشته باشیم خواننده باید قطعات مورد نیاز را تهیه می‌کرد». با این حال، نباید این نکته ساده اما ظریف را از نظر دور داشت که در قرارداد پیش‌فروش، به‌طور معمول پیش‌فروشنده قصد دارد از مبلغ ثمن نقدی که دریافت می‌کند قطعات و مواد لازم برای ساخت مبیع را تهیه نماید. او ابتدا بخشی از ثمن را دریافت می‌کند و سپس، با همین بخش، اقدام به خریداری قطعات می‌کند. اتفاقی که رایج و مطابق با عرف است؛

۱. در همین مسیر، در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۲۸۱۰۸۰۰۹۲۳ صادره از شعبه ۸ دادگاه عمومی قزوین چنین می‌خوانیم: «خروج آمریکا از برجام قابل پیش‌بینی بوده و از موارد قوه قاهره نیست».

بنابراین، انتظار دادگاه از خوانده که ابتدا، قطعات را خریداری و سپس پیش‌فروش کند، نادرست بوده و نشان از ناآگاهی دادگاه از واقعیت‌های اقتصادی دارد. سرانجام، دادگاه تحریم را امری داخلی می‌شمارد، زیرا «وضعیت کنونی (کم بودن یا نبودن قطعات) خارج از اراده خوانده نیست. دقت کنیم تحریم‌ها حادثه‌ای خارجی است اما نبود قطعات خارجی نیست زیرا خوانده می‌بایست به ترتیبی که گفته شد قطعات لازم را تدارک ببیند». دادگاه انتظار دارد «با توجه به تجارب کشور در تهیه اقلام مورد نیاز از طرق گوناگون خوانده باید بتواند قطعات را (بر فرض ثابت شود قطعات ندارد) تهیه کند». اما حقیقت این است که این انتظار، باید معقول و در چارچوب باشد. طبیعتاً، تأمین اقلام مورد نیاز، آن‌گونه که دادگاه توقع دارد: «از طرق گوناگون»، ابزارهایی را لازم داشته و خطرها و هزینه‌هایی را به دنبال دارد. باید دید که آیا از نظر کارشناسی، خوانده، چنین ابزارهایی را در اختیار داشته؟ آیا ضوابط و مناسبات، اجازه استفاده از چنین ابزارهایی را می‌داده؟ آیا منافع استفاده از این ابزارها، بر خطرها و هزینه‌هایش، ترجیح داشته یا خیر؟ آیا برای دادگاه محرز است که خوانده از این طرق استفاده نکرده یا آنکه شاید استفاده کرده و نتیجه نگرفته است. دادگاه محترم به این پرسش‌ها کمترین توجهی نکرده و تنها از خوانده انتظار دارد «از طرق گوناگون» باید قطعات را تأمین می‌کرد بی‌آنکه به لوازم و مقتضیات این طرق بیندیشد.

با توجه به این نکات، دادگاه، در نهایت، دعوای خواهان را می‌پذیرد اما نکته جالب در این است که «درخصوص دیگر خواسته خواهان اصلی راجع به مطالبه خسارت تأخیر در تحویل خودرو (شامل ۱۵ درصد سود مشارکت و ۱۲ درصد جریمه تأخیر سالیانه) نظر به اینکه تحویل خودرو با مشکلات ناشی از تحریم روبه‌رو بوده و این تحریم‌ها و کمبود قطعات اگرچه قوه قاهره نیستند و عدم تحویل خودرو را توجیه نمی‌کند تأخیر خوانده در تحویل را موجه می‌سازد و نظر به اینکه همان‌گونه که از خوانده انتظار می‌رود شرایط تحریم را پیش‌بینی می‌کرد خواهان نیز باید انتظار تحریم‌ها را می‌داشت و می‌دانست که تحویل خودرو با تحریم‌ها با تأخیر مواجه خواهد شد مستند به ماده ۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به بی‌حقی خواهان صادر می‌شود». در درستی این سخن و به‌ویژه سازگاری‌اش با آنچه دادگاه، پیش از این گفته، جای تردید است، در واقع، اگر اعتقاد داریم، تحریم، قوه قاهره نیست، و «عدم تحویل خودرو را توجیه نمی‌کند»، چگونه می‌تواند «تأخیر خوانده در تحویل را موجه می‌سازد»، دادگاه برای این سخن، دلیلی نمی‌آورد، در حالی که

علی‌القاعده، معافیت از خسارت تأخیر نیاز به دلیل و نص قانونی دارد. سخن بعدی دادگاه موجب شگفتی بیشتری است، جایی که دادگاه تکلیفی را برعهده خواهان نیز می‌گذارد: «به‌علاوه، همان‌گونه که از خوانده انتظار می‌رود شرایط تحریم را پیش‌بینی می‌کرد خواهان نیز باید انتظار تحریم‌ها را می‌داشت و می‌دانست که تحویل خودرو با تحریم‌ها با تأخیر مواجه خواهد شد». بدین ترتیب، دادگاه به‌خوبی می‌داند آنچه درباره اصل انجام تعهد و تکلیف خوانده گفته، دور از انصاف و واقعیت است و برای همین، از گسترش تبعات آن به خسارت تأخیر گریزان است. او برای توجیه سخن خویش، پای خواهان را هم به میان می‌کشد و از او نیز، توقع دارد که وقایع جهان سیاست را همچون خوانده، دنبال کند، در حالی که این انتظار از شرکت‌های بزرگ اقتصادی، سخت و سنگین است، چه برسد به خواهان. به‌علاوه، اگر دادگاه از خواهان نیز، توقع دارد که تحریم‌ها را باید پیش‌بینی می‌کرد و به همین خاطر، او را از خسارت تأخیر در انجام اصل تعهد محروم می‌کند، چرا نباید دایره این پیش‌بینی و توقع را به اصل انجام تعهد گسترش بدهیم؟ پرسشی که دادگاه به آن پاسخی نمی‌دهد و با همین کوتاهی، ذهن خواننده رأی را با تناقضی آشکار روبه‌رو می‌کند.

۲-۱-۳- لزوم فوریت در طرح دعوی انفساخ

استدلال شعبه ۲۲۳ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهید مفتاح تهران در تصمیم نهایی شماره ۹۹۰۹۹۷۲۱۶۵۹۰۰۴۶۳ مندرج در پرونده‌های کلاسه ۹۹۰۹۹۸۲۱۶۵۹۰۰۲۰۲ و ۹۹۰۹۹۸۲۱۶۵۹۰۰۰۵۵ نزدیک به دادگاه‌های پیشین است، با این تفاوت که نکته تازه‌ای هم در آن به چشم می‌خورد. دادگاه انتظار دارد بلافاصله پس از تحقق تحریم، متعهد راهی دادگاه شده و دعوی انفساخ را به دلیل وجود قوه قاهره مطرح می‌کرد. حال که چنین نکرده، دعوی کنونی‌اش دیرهنگام بوده و قابل استماع نیست. بر اساس قسمت‌هایی از رأی این دادگاه، «در باب دعوی تقابل خواهان شرکت ... به خواسته انفساخ معامله در پرونده حاضر موضوع انفساخ فروش شماره ۱۲۳۳۴۹۵۴۴-۱۳۹۶/۱۲/۳ دادگاه با عنایت به اینکه بحث تحریم‌ها مربوط به زمان بعد از طرح دعوی نبوده و دعوی فسخ و انفساخ فوریت داشته و مضافاً اینکه حجم معاملات و پیش‌فروش در حد فراتر از توان شرکت بوده و از این حیث شرکت می‌بایست در حیطة توان و موجودی انبار نسبت به پیش‌فروش حجم معاملات متناسب با توانمندی شرکت اقدام می‌نمود لذا مستنداً به ماده

۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به بطلان دعوی تقابل صادر و اعلام می‌نماید... بدین ترتیب، دادگاه سه استدلال ذکر می‌کند. نخست آنکه «بحث تحریم‌ها مربوط به زمان بعد از طرح دعوی نبوده»، در واقع، دادگاه می‌خواهد بگوید که تحریم، پیش از این دعوا برقرار شده است. سخن دادگاه درباره اصل وجود تحریم قابل تأیید است اما همان‌گونه که پیش از این گفته شد، بحث بر سر قلمروی تحریم است. استدلال بعدی دادگاه از این قرار است که «دعوی فسخ و انفساخ فوریت داشته»، این استدلال نیز، قابل نقد است، زیرا این دعوی فسخ است که فوریت داشته و مدعی آن، باید در سریع‌ترین زمان ممکن اعمال حق کند، (خدابخشی، ۱۳۹۷: ۴۴۶) اما با توجه به نبود نص قانونی، این سخن، درباره دعوی انفساخ قابل پذیرش نیست. در آخرین استدلال، دادگاه تلاش می‌کند قاعده اقدام را به پیش بکشد: «اینکه حجم معاملات و پیش‌فروش در حد فراتر از توان شرکت بوده و از این حیث شرکت می‌بایست در حیطه توان و موجودی انبار نسبت به پیش‌فروش حجم معاملات متناسب با توانمندی شرکت اقدام می‌نمود». بدین ترتیب، دادرسی در مقام بیان این نکته است که خواننده می‌باید در محدوده «توان و موجودی انبار» خویش اقدام به پیش‌فروش می‌نمود تا بازگشت تحریم‌ها، مانعی بر سر راه اجرای تعهداتش ایجاد نکند. با این حال، دادگاه محترم، جدا از آنکه از لحاظ موضوعی، دلیلی نمی‌آورد که چگونه توانسته به این حقیقت دست یابد که پیش‌فروش بیش از توان و موجودی بوده، از لحاظ حکمی نیز، دلیل و توجیهی برای اثبات سخن خویش نمی‌آورد. حقیقت این است که بر مبنای عرف جاری، خواننده به عدم بازگشت تحریم‌ها اعتقاد داشته و بر مبنای بهره‌گیری هرچه بیشتر از فرصت پیش‌آمده، اقدام به پیش‌فروش کرده است، اقدامی که به نظر می‌رسد متناسب با رفتار عقلایی جامعه بوده و بر آن، خرده‌ای نمی‌باشد. برای همین، به دشواری می‌توان فعالیت یاد شده را به معنای کوتاهی و تقصیر تلقی کرد.

۲-۱-۴- عدم انتخاب عنوان صحیح برای خواسته

در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۳۸۷۰۹۰۱۱۶۸ صادره از شعبه ۱۳ دادگاه عمومی حقوقی شهرستان کرمان مندرج در پرونده‌های کلاسه ۹۹۰۹۹۶۳۸۷۰۹۰۰۲۲۰ و ۹۹۰۹۹۸۳۰۷۰۹۰۰۴۱۸ دادگاه در خصوص دادخواست به خواسته انفساخ قرارداد به دلیل قوه قاهره بودن تحریم و عدم قدرت بر تسلیم مبیع در زمان اجرای تعهد، چنین استدلال می‌کند: «به خواسته صدور حکم بر اعلام

انفساخ قرارداد ... هرچند خواهان مدعی است که به علت قوه قاهره قادر به تحویل مبیع نیست، حال اگر فرض را بر صحت ادعای خواهان بدانیم به موجب ماده ۳۴۸ قانون ... مدنی، دادخواست ابطال معامله را ارائه دهد نه انفساخ آن را زیرا در متن ماده مذکور شده است بیع چیزی که خرید و فروش آن قانوناً ممنوع است یا چیزی که مالیت و منفعت عقلایی دارد یا چیزی که با بیع قدرت بر تسلیم آن ندارد باطل است مگر اینکه مشتری خود قادر بر تسلیم باشد، بنابراین دلیلی مبنی بر انفساخ از طرف خواهان ارائه نگردیده است. در نتیجه خواسته خواهان مقرون به واقع تلقی نمی‌گردد و ... رأی به بی‌حقی خواهان صادر و اعلام می‌گردد.» دادرس محترم بر این عقیده است که چون مبیع مقدور التسلیم نیست، فروش آن طبق ماده ۳۴۸ قانون مدنی باطل است، لذا باید دادخواست ابطال معامله داده می‌شد نه دادخواست انفساخ آن. با این حال، حقیقت این است که ماده یاد شده، ناظر به فرضی است که مبیع در زمان انعقاد قرارداد، قابل تسلیم نباشد، در این صورت، قرارداد از اساس، باطل خواهد بود چراکه بطلان عقد حالتی است که در آن عقد وجود خارجی پیدا نمی‌کند خواه در نتیجه واقع نشدن تراضی یا نبودن موضوع آن. (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۳۱۹/۲)

اما در فرض مورد بحث، در زمان انعقاد قرارداد به دلیل عدم وجود تحریم‌ها مبیع مقدور التسلیم بوده و بعداً به سبب وضع تحریم‌ها اجرای تعهد غیرممکن گردیده، در نتیجه، تقاضای انفساخ صحیح است چراکه اثر انفساخ ناظر به آینده است و عقد به نحو صحیح واقع شده است اما به دلیلی مثل تلف مبیع قبل از قبض یا قوه قاهره اجرای آن ممکن نیست و قرارداد منفسخ می‌شود. در نهایت، دادگاه در خصوص خواسته الزام به تحویل مبیع چنین مقرر می‌دارد: «مابین طرفین قرارداد خرید و فروش خودرو انجام شده است و خواننده دلیلی بر فسخ یا انفساخ خودرو ارائه ننموده است و دفاعیات خواننده مبنی بر عدم قدرت تحویل به علت تحریم غیرموجه تلقی می‌شود و با توجه به اصل لزوم و صحت قراردادهای خواسته خواهان مقرون به صحت و واقعی تلقی و مستندا به آیه شریفه اوفوا بالعقود و مفاد مواد ۱۰، ۲۲۰، ۲۱۹، ۱۲۵۷ قانون مدنی خواننده را محکوم به تحویل یک دستگاه خودرو ... می‌نماید.»

دادگاه در خصوص خسارت عدم تحویل چنین تصمیم می‌گیرد: «نظر به اینکه در قرارداد ارائه شده توسط خواهان در مورد خسارات عدم تحویل موردی ذکر نگردیده لذا دعوی خواهان در این خصوص قابل استماع نیست.» در این باره، توجه به ماده ۲۲۱ ق.م. لازم است. بر اساس این

ماده، «اگر کسی تعهد اقدام به امری را بکند یا تعهد نماید که از انجام امری خودداری کند، در صورت تخلف، مسؤول خسارت طرف مقابل است مشروط بر این که جبران خسارت تصریح شده و یا تعهد، عرفاً به منزله‌ی تصریح باشد و یا برحسب قانون، موجب ضمان باشد». بر اساس ظاهر این ماده، متعهدی که از تعهد خویش تخلف کرده، در صورتی مسؤول جبران خسارت متعهدله است که یا در قرارداد یا در عرف یا در قانون، بر لزوم جبران خسارت تصریح شده باشد. بدین ترتیب، مسؤولیت قراردادی چهره‌ای استثنایی پیدا کرده به نحوی که می‌توان گفت علی‌الاصول متعهد متخلف، مسؤول جبران خسارت نیست مگر آنکه یکی از سه منبع قرارداد، عرف و یا قانون بر لزوم جبران خسارت حکمی داشته باشند. (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۳۰۱) بدین ترتیب، ماده یاد شده تنها به قرارداد ارجاع نداده، بلکه حکم عرف و قانون را نیز، هم‌سنگ حکم قرارداد گذاشته است. با توجه به این نکته، قاضی نباید تنها در قرارداد به دنبال مطلوب خویش می‌گشت، بلکه این جستجو باید در عرف و قانون نیز، اتفاق می‌افتاد، به ویژه آنکه حکم عرف درباره لزوم جبران خسارت از سوی متخلف، چنان بدیهی و روشن است که تردیدی در مسؤولیت وی باقی نمی‌گذارد. بنابراین، کافی بود دادگاه به حکم عرف مبنی بر لزوم جبران خسارت از سوی متعهد متخلف استناد می‌کرد.

۲-۲-۲- تلقی تحریم به عنوان قوه قاهره

در این رویکرد، تحریم، به عنوان قوه قاهره معرفی می‌شود. دادگاه‌های طرفدار این رویکرد، بر این باور هستند که تحریم و به بیان بهتر، بازگشت تحریم، در زمان انعقاد قرارداد پیش‌فروش، غیرقابل پیش‌بینی بوده و برای همین، می‌توان از آن به عنوان مصداقی از قوه قاهره یاد کرد. با این حال، در میان این دادگاه‌ها در باره دو موضوع، اختلاف‌نظر وجود دارد. نخستین اختلاف، به اثر قوه قاهره بازمی‌گردد. آیا این اتفاق، سبب انفساخ قرارداد می‌شود یا سبب تعلیق آن؟ اختلاف دوم نیز، به امکان مطالبه خسارت باز می‌گردد. آیا تحریم، سبب معافیت فروشنده از پرداخت خسارت خواهد شد یا آنکه وی همچنان مکلف به جبران خسارت خریدار خواهد بود؟

۲-۲-۱- تحقق قوه قاهره

به این بخش از دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۸۶۱۰۳۰۰۱۲۶ صادره از سوی شعبه سوم دادگاه عمومی (حقوقی) دادگستری شهرستان اراک مندرج در پرونده‌های کلاسه ۹۸۰۹۹۸۸۶۱۰۳۰۰۹۰۵ و ۹۹۰۹۹۸۸۶۱۰۳۰۰۰۵۶ توجه کنید:

«دادگاه با توجه به اینکه حسب قانون مدنی، قدرت بر تسلیم مبیع در موعد تحویل شرط می‌باشد و با توجه به اینکه تحریم‌های ظالمانه رژیم آمریکا در ابتدای سال ۱۳۹۷ به واسطه خروج وی از برجام، در فضای اقتصادی کشور سایه افکننده و بازگشت تحریم‌ها، به نوعی تعذر طاری و مستمر محسوب می‌گردد که زمان اتمام آن معلوم نمی‌باشد، لکن با توجه به اینکه موعد تحویل خودرو به خواهان، هفته اخیر مه‌ماه بوده و در آن موعد خوانده، از اجرای مفاد قرارداد تحویل خودرو به خواهان متعذر شده است، لذا ... دعوی خواهان تقابل مبنی بر اعلام انفساخ قرارداد را وارد تشخیص داده...».

بدین ترتیب، دادگاه تحریم را به عنوان قوه قاهره می‌پذیرد. در مقام توجیه این باور نیز، بر آن است که «با توجه به اینکه تحریم‌های ظالمانه رژیم آمریکا در ابتدای سال ۱۳۹۷ به واسطه خروج وی از برجام، در فضای اقتصادی کشور سایه افکننده و بازگشت تحریم‌ها، به نوعی تعذر طاری و مستمر محسوب می‌گردد که زمان اتمام آن معلوم نمی‌باشد...». عمده استدلال دادگاه‌هایی که تحریم را به قوه قاهره می‌دانند، تلقی آن به عنوان حادثه غیرقابل پیش‌بینی است. برای نمونه، به این بخش از دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۸۶۱۷۱۰۰۰۲۵ صادره از شعبه ۶ دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی مندرج در پرونده کلاسه ۹۸۰۹۹۸۸۶۱۱۸۰۰۶۳۶ توجه کنید: «۱. هرچند رکن اصلی در همه پیمان‌ها استوار و لزوم وفای به آنهاست... اما نباید آن را مطلق پنداشت و نیازهای غیرقابل انکار و ضرورت‌های زندگی اجتماعی خود را بر این قاعده مهم تحمیل می‌کند و استثنائاتی را بر آن وارد می‌سازد و در نتیجه باید پذیرفت که در برخی موارد که اصطلاحاً معاذیر قراردادی گفته می‌شود اصل لزوم قراردادها تخصیص خورده و نیروی الزام‌آور عقد از بین می‌رود. ۲. هرچند مصادیق فورس ماژور یا قوه قاهره از ناحیه قانون‌گذار مشخص نشده و در هر مورد تشخیص آن به شرایط و اوضاع و احوال موجود بستگی دارد اما در مورد تحریم‌ها باید گفت تحریم با توجه به اینکه غیرقابل اجتناب، غیرقابل پیش‌بینی و خارجی است، از مصادیق قوه قاهره محسوب می‌گردد. ۳. باید توجه داشت که وضعیت تحریم‌ها با زمان اثرگذاری آن و یا اجرایی شدن موضوع، دو مقوله متفاوت بوده که از این جهت نیز قدرت بر اجرای قرارداد و قابلیت پیش‌بینی آن توسط متعهد می‌بایست مورد توجه و امان نظر واقع شود و توانایی در جایی مبنا و معیار است که متعارف در نزد عموم باشد و انجام تعهد از طریق خرید خودرو از بازار (به فرض

وجود خودرو و فروش آن توسط مالکین) و تحویل آن به خریدار هم غیرمتعارف است و نمی‌تواند مبنای توانایی متعهد تلقی گردد». در نهایت دادرس پس از پذیرش تحریم به عنوان قوه قاهره حکم به انفساخ قرارداد می‌دهد: «در رابطه با تجدیدنظرخواهی به عمل آمده از ناحیه تجدیدنظرخواه مبنی بر تأیید انفساخ قرارداد مذکور نظر به اینکه با احراز این موضوع که تحریم از مصادیق قوه قاهره است و علی‌رغم مضمی مدت طولانی از زمان اجرای تعهد به دلیل پیش‌گفته اجرای آن غیرممکن گردیده است و از آنجایی که اثر وضعی قوه قاهره در قرارداد با توجه به نحوه انعقاد آن که به علت تحریم امکان اجرای آن وجود ندارد انفساخ قرارداد می‌باشد که این وضعیت اتفاق افتاده و تجدیدنظرخواه تأیید این موضوع را از دادگاه درخواست نموده است این قسمت از دادنامه نیز مقتضی نقض است به استناد ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی ... نقض و در مورد دعوی تجدیدنظرخواه به طرفیت تجدیدنظرخوانده به خواسته تعیین انفساخ قرارداد مذکور مستندا به ماده ۲۱۹، ۱۲۵۷، ۱۲۵۸ قانون مدنی حکم به تأیید انفساخ قرارداد مذکور صادر و اعلام می‌نماید.»

۲-۲-۲- اثر قوه قاهره

در میان دادگاه‌هایی که تحریم را قوه قاهره می‌بینند، درباره اثر آن اختلاف نظر وجود دارد. برخی، همانند دو دادنامه‌ای که ذکر آن در بند پیشین گذشت، به انفساخ قرارداد باور دارند. شعبه ۲۱۶ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهید مفتاح تهران نیز در پرونده‌های کلاسه ۹۹۰۰۹۷۲۱۶۴۱۰۰۱۴۹ شماره‌نهایی طی تصمیم‌نهایی شماره ۹۹۰۹۹۸۲۱۶۴۱۰۰۰۹۳ و ۹۸۰۹۹۸۱۱۰۰۳۰۰۶۵۵ بر همین اساس تصمیم می‌گیرد: «در خصوص دعوی تقابل شرکت ... به طرفیت خانم ... به خواسته دعوی تقابل مبنی بر تأیید قرارداد نسبت به دعوی مطروحه در پرونده کلاسه ۹۹۰۰۱۱۳/۲۱۶/۲۱۶ از عطف توجه به دعوی تقابل و بنا به مراتب فوق و عواملی که دفع آن خارج از توان خواهان است دادگاه دعوی خواهان تقابل را ثابت دانسته و مستندا به ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به تأیید انفساخ قرارداد مذکور صادر و اعلام می‌دارد». شعبه چهارم دادگاه عمومی حقوقی اصفهان نیز در تصمیم نهایی شماره ۹۸۰۹۹۷۰۳۵۰۴۰۲۳۵۳ مندرج در پرونده کلاسه ۹۷۰۹۹۸۰۳۵۰۴۰۱۲۱۸ در پرونده مشابه حکم به انفساخ قرارداد می‌دهد:

«دادخواست تقابل خوانده شرکت ... به طرفیت خواهان مذکور به خواسته تأیید انفساخ قرارداد فروش ۱۲۶۶۶۰۴۵ با توجه به مدافعات شرکت ... که اعلام داشته است به علت تحریم اقتصادی صنعت خودرو شرکت خارجی رنو فرانسه قادر به انجام تعهدات خود به تحویل خودرو به شرکت نمی‌باشد و متعاقباً شرکت نیز قادر به انجام تعهد نیست و خواهان نیز دفاع مؤثری در این خصوص بیان نداشته است لذا ... حکم بر تأیید انفساخ قرارداد مذکور صادر می‌گردد». در تصمیم نهایی شماره ۱۵۴۹۰۱۵۶۰۷۰۹۹۷۰۷۰۵۶۰۰۵۹۰ صادره از شعبه ۶ دادگاه عمومی حقوقی شهرستان شیراز مندرج در پرونده کلاسه ۹۷۰۹۹۸۰۷۰۵۶۰۰۵۹۰ حکم به انفساخ قرارداد داده شده: «شرکت خوانده در مقام دفاع به موجب دعوی تقابل اعلام نموده به علت تحریم شدن آن شرکت از سوی طرف خارجی (شرکت رنو فرانسه) قادر به ایفای تعهدات قراردادی از جمله خواسته خواهان نمی‌باشد و مستنداتی را نیز ارائه نموده که ادعا و دفاع شرکت مزبور به حکم مواد ۲۲۷، ۲۲۹، ۳۷۲ از قانون مدنی به لحاظ حدوث فورس ماژور در انجام تعهد اولاً در خصوص دعوی خواهان اصلی حکم بطلان آن صادر و درخصوص دعوی تقابل حکم به تأیید انفساخ قرارداد ابرازی صادر و اعلام می‌گردد. خواهان دعوی اصلی ارشاد می‌گردد طبق قرارداد ابرازی مطالبه‌ی خسارت نماید».

اما برخی دیگر، اثر قوه قاهره را در بقای تعهد و تعلیق قرارداد می‌بینند. برای نمونه، در یک پرونده به خواسته «خواسته الزام به ایفای تعهد مبنی بر تحویل یک دستگاه خودرو ... و مطالبه خسارات دادرسی و تأخیر تأدیه»، خواننده دعوی تقابل به خواسته اعلام انفساخ قرارداد را مطرح کرده و بر این باور است که «به دلیل اعمال تحریم‌های ظالمانه کشور امریکا و متحدانش بر علیه جمهوری اسلامی ایران و تحقق قوه قاهره به دلیل عدم تأمین قطعات مورد نیاز توسط طرف‌های خارجی علی‌رغم تعهدات آنها در این خصوص این شرکت علی‌رغم میل باطنی توان تحویل خودروهای ثبت نامی خوانده محترم را ندارد...». دادگاه در برابر این ادعا، چنین تصمیم می‌گیرد: «نظر به اینکه عدم انجام تعهد ناشی از قصور یا تقصیر خواننده مذکور نبوده و وضعیت اقتصادی به‌وجود آمده ناشی از تحریم ظالمانه دولت متخاصم امریکا منجر به وضعیت موجود شده است و این امر به تأیید وزارت صنعت و معدن و تجارت نیز رسیده است و در وضعیت فعلی خواننده امکان انجام تعهد را ندارد و تبعاً صدور دعوت‌نامه نیز فاقد اثر خواهد بود لذا در وضعیت فعلی دعوی قابلیت استماع را نداشته و تا زمانی که مقدمات انجام تعهد فراهم نگردیده انجام تعهد نیز مقدور

نخواهد بود و دعوی مسموع نیست و در خصوص دعوی تقابل نیز با توجه به اینکه عدم قدرت بر انجام تعهد در وضعیت فعلی دلیلی بر انفساخ نیست و خواننده تقابل نیز اراده‌ای بر انفساخ نداشته و وضعیت موجود نیز مستوجب انفساخ قرارداد نیست و تعهد تا زمان تهیه مقدمات و لوازم آن به قوت خود باقی است و این دعوی نیز قابلیت استماع را ندارد، لذا دادگاه در خصوص هر دو موضوع مستندا به مواد ۱ و ۲ قانون آیین دادرسی مدنی قرار عدم استماع دعوی خواهان را صادر و اعلام می‌دارد...»، بدین ترتیب، دادگاه سخن خواننده مبنی بر وجود قوه قاهره را می‌پذیرد و با استدلال خواننده مبنی بر غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل اجتناب و دفع بودن تحریم‌ها همراه می‌گردد. با این حال، دادگاه با اثر مطلوب و مورد خواست خواننده موافق نیست. دادگاه با خواننده در خصوص اثر قوه قاهره بر قرارداد اختلاف نظر دارد و درحالی‌که خواننده قوه قاهره را موجب انفساخ قرارداد می‌داند، دادگاه اثر تحریم به مثابه‌ی قوه قاهره را انفساخ قرارداد نمی‌داند بلکه حکم به بقای قرارداد و تعلیق اجرای آن تا رفع تحریم‌ها می‌دهد. دادگاه در مقام توجیه باور خویش چنین می‌نویسد: «عدم قدرت بر انجام تعهد در وضعیت فعلی دلیلی بر انفساخ نیست و خواننده تقابل نیز اراده‌ای بر انفساخ نداشته». با این حال، دادگاه محترم، هیچ دلیلی نمی‌آورد که چرا عدم قدرت بر انجام تعهد، نباید دلیل انفساخ قرارداد باشد. به علاوه، برای این سخن که چرا باید در انفساخ که پدیده‌ای قهری و دور از اراده طرفین است، به دنبال اراده متعهدله باشیم نیز، دلیلی ارائه نمی‌شود.

به هر روی، برخی از دادگاه‌ها نیز، با همین باور همراه بوده و اثر اصلی تحریم را تعلیق قرارداد معرفی می‌کنند بدین معنا که قرارداد متوقف می‌شود تا تحریم‌ها رفع گردند. برای نمونه، شعبه ۲۱۲ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهید مفتاح تهران در تصمیم نهایی شماره ۹۸۰۹۹۷۲۱۶۳۷۰۲۰۴۳ مورخ ۹۸/۱۱/۱۵ مندرج در پرونده کلاسه ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۷۰۰۷۱۸ چنین تصمیم می‌گیرد: «نسبت به خواسته الزام شرکت به صدور دعوت‌نامه جهت تکمیل وجه با التفات به مفاد قرارداد استنادی و عدم ارائه دلیل و مدرکی بر فسخ، اقاله، بطلان و انحلال قرارداد توسط خواننده و وکیل شرکت، این قسمت از خواسته موجه و ثابت تشخیص داده بنابراین با استناد به مواد ۲۳۰، ۲۲۱، ۲۲۰، ۲۱۹، ۱۴۰، ۱۰ و ۱۲۵۷ قانون مدنی و مواد ۵۱۵ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی حکم بر الزام خواننده به ارسال دعوت‌نامه جهت تکمیل وجه موضوع قرارداد

استنادی و مضافاً خسارات دادرسی طبق تعرفه قانونی در حق خواهان صادر و اعلام می‌گردد...».

با تجدیدنظرخواهی دادباخته، شعبه ۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۰۲۲۰۱۰۰۳۳۵ پرونده کلاسه ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۷۰۰۷۱۸ رأی دادگاه نخستین را نقض می‌کند. بر اساس بخشی از این رأی، «در خصوص تجدیدنظرخواهی شرکت ... سهامی عام ... از دادنامه شماره ۰۲۰۳۴ مورخ ۹۸/۱۱/۱۵ صادره از شعبه ۲۱۲ دادگاه عمومی حقوقی تهران که به موجب آن دعوی الزام به ارسال دعوت‌نامه جهت تکمیل وجه موضوع قرارداد ثبت سفارش پیش‌خرید محصول ... موضوع دادخواست تجدیدنظرخوانده مورد پذیرش قرار گرفته است. نظر به اینکه قرارداد مزبور بر مبنای مصوبه هیات دولت مبنی بر نوسازی ناوگان حمل و نقل باری جاده‌ای که متولی آن سازمان راهداری و حمل و نقل باری جاده‌ای می‌باشد انعقاد یافته است که مندرجات قسمت بالای قرارداد (سمت چپ) بر این امر صراحت دارد. با عنایت به اینکه حسب مندرجات بند ۲۵ قرارداد اشعاری، عدم امکان تأمین قطعات از سوی فروشنده خارجی، تحریم و موارد مشابه که ایفای تعهدات فروشنده را با مشکل مواجه سازد قوه قاهره محسوب شده است. چون کامیون مورد نظر از کامیون‌های شرکت خارجی است که در ایران مونتاژ می‌گردد و اعلام تحریم فروش خارجی و عدم اجازه تخصیص ارز و ممنوعیت واردات قطعات مانع اجرای تعهد موردنظر می‌باشد و با توجه به اینکه ارسال دعوت‌نامه جهت تکمیل وجه یا ثمن معامله در شرایطی که امکان تحویل کامیون به لحاظ معاذیر یاد شده فراهم نمی‌باشد موجه نمی‌باشد. با فرض فرا رسیدن زمان عرفی تحویل کامیون به واسطه عدم امکان تحویل کامیون باعث زیان تجدیدنظر خوانده می‌گردد. بنابراین دادگاه تجدید نظر با استناد به ملاک مادتين ۲۲۷ و ۲۲۹ از قانون مدنی و ملاک ماده ۵۵ قانون دریایی و ماده ۳۸۶ از قانون تجارت، دعوی تجدیدنظرخوانده را تا رفع موانع قهری پیش‌گفته (قوه قاهره) مسموع نبوده در نتیجه با استناد به فراز ابتدایی ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی رأی تجدیدنظرخواسته را نقض نموده و به استناد ماده ۲ از قانون مزبور قرار عدم استماع دعوی تجدیدنظرخوانده را صادر و اعلام می‌نماید. رأی صادره قطعی است.»

دادگاه محترم در مقام توجیه باور خویش به عدم استماع دعوی تجدیدنظر خوانده تا رفع موانع قهری پیش‌آمده به «مادتين ۲۲۷ و ۲۲۹ از قانون مدنی و ملاک ماده ۵۵ قانون دریایی و ماده ۳۸۶ از قانون تجارت» استناد می‌کند، بدین ترتیب، دادگاه باور به تعلیق قرارداد دارد اما حقیقت

این است که مواد مورد استناد، همگی در مقام بیان عدم مسئولیت متعهد با فرض پیش آمدن قوه قاهره هستند و هیچ یک دلالتی بر اثر مورد نظر دادگاه ندارند. برای نمونه، بر اساس ماده ۲۲۷ ق.م. «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه خسارت می‌شود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام به واسطه علت خارجی بوده است که نمی‌توان مربوط به او نمود.» به موجب ماده ۲۲۹ همان قانون نیز، «اگر متعهد به واسطه حادثه که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست نتواند از عهده تعهد خود برآید محکوم به تأدیه خسارت نخواهد بود.» همان‌گونه که مشخص است این مواد، تنها در مقام بیان امکان یا عدم امکان محکومیت متعهدی هستند که به سبب وقوع قوه قاهره به تعهد خویش عمل نکرده و دلالتی بر وضعیت عقد ندارند. این نکته درباره دو ماده ۳۸۶ ق.ت. و ماده ۵۵ قانون دریایی نیز، صادق است.

این رویکرد در تصمیم نهایی شماره ۹۸۰۰۹۳۷۲۱۰۴۶۳۱۰۹۷ صادره از سوی شعبه ۲۲۱ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهید مفتاح تهران مندرج در پرونده‌های کلاسه ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۴۶۰۰۴۶۲ و ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۴۶۰۰۷۶۰ نیز دیده می‌شود. «نظر به اینکه شرکت ... تحریم‌های اخیر را به جهت امر تحریم‌های خارجی؛ غیرارادی؛ غیرقابل پیش‌بینی و غیرقابل دفع به عنوان قوه قاهره (فورس ماژور) مانع از ابقا تعهدات خویش در مقابل خواهان دعوی اصلی اعلام نموده است و با توجه به اینکه مفاد نامه شماره ۶۰/۴۷۲۱۴ - ۱۳۹۸/۲/۱۵ مدیرکل محترم صنایع خودرو و نیرو محرکه وزارت صنعت معدن و تجارت دلالت بر شرایط قوه قاهره (فورس ماژور) در روند تولید و تحویل خودروی مذکور دارد و با التفات به اینکه اگر متعهد واسطه علت خارجی که رفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست نتواند از عهده تعهد خود برآید محکوم به تأخیر خسارت نخواهد بود و ایفای تعهد نیز تا قبل از رفع مانع مذکور ممکن نبوده و الزام متعهد مبنای قانونی ندارد و با عنایت به اینکه تأخیر در تسلیم مبیع بدون شرط قراردادی موجب فسخ یا انفساخ معامله نیست که متعهد بتواند بدو تقاضای تأیید فسخ و انفساخ قرارداد را نماید و رابطه قراردادی فی‌مابین تا رفع شرایط قوه قاهره و یا بی‌اعتباری آن به طریق قانونی از اعتبار و ارزش مستقل قانونی برخوردار است. لهذا بنا به مراتب فوق دعوی خواهان‌ها را که تا قبل از رفع موانع مذکور با لزوم قرارداد فی‌مابین و آثار ناشی از آن منافات دارد به نظر ثابت تشخیص نداده و به استناد مواد ۲۱۹، ۲۲۳، ۲۲۷، ۲۲۹، ۱۲۵۷ و ۱۳۰۱ قانون مدنی و ماده ۷ قانون آیین دادرسی مدنی حکم بر بطلان دعوی اصلی و متقابل را صادر و اعلام می‌نماید...».

برای توجیه این باور، می‌توان به ماده ۶ قانون حمایت از مصرف‌کنندگان خودرو نیز استناد کرد. بر اساس این ماده، «چنانچه انجام تعهدات عرضه‌کننده به دلیل حوادث غیرمترقبه (غیرقابل پیش‌بینی و غیرقابل رفع) ناممکن باشد، این تعهدات به حالت تعلیق درمی‌آید.» با این حال، این ماده، حکم خاص بوده و علی‌القاعده، تنها در خصوص تعهدات مقرر در قانون یاد شده، قابل اجراست، به علاوه، توقف قرارداد، جدا از آنکه در نظام حقوقی ما مستندی عام و قابل اعمال بر همه مصادیق ندارد، طرفین قرارداد را سرگردان می‌کند. از آنجا که موعد پایان تحریم‌ها قابل پیش‌بینی نیست و معلوم نیست چه زمانی سایه شوم آنها برداشته می‌شود، با توقف قرارداد، طرفین در وضعیت مبهمی قرار می‌گیرند، زیرا معلوم نیست دقیقاً تا چه زمانی باید خود را متعهد و پایبند قرارداد بدانند. به نظر می‌رسد برای جمع‌بندی دقیق‌تر از موضوع بتوان میان دو حالت قائل به تفکیک شد. حالت نخست، جایی است که در زمان انعقاد قرارداد، به واسطه وجود قوه قاهره، امکان اجرای آن فراهم نباشد، در این فرض، می‌توان از ماده ۳۴۸ ق.م.م.لک گرفت و قرارداد را به دلیل عدم امکان تسلیم مبیع باطل دانست اما حالت دوم، در صورتی پیش می‌آید که در زمان انعقاد قرارداد، تحریمی وجود نداشته و در زمان اجراء برقرار شده و اجرای قرارداد را غیرممکن می‌کند. در این حالت باید دو فرض را از یکدیگر تمییز داد. (شهیدی، ۱۳۹۶: ۲۲۲) نخستین فرض، جایی است که تحریم، مانعی دائمی بر سر راه اجرای قرارداد می‌شود به گونه‌ای که اجرای تعهد را به‌طور کامل غیرممکن می‌سازد. در این فرض، طبیعتاً، حکم به بطلان قرارداد درست نیست، زیرا قرارداد در زمان انعقاد، شرایط صحت را داشته و نمی‌توان به‌خاطر اتفاقی که بعد از انعقاد قرارداد رخ داده، در صحت آن تردید کرد. با این حال، باور به تعلیق قرارداد نیز، در حالی که می‌دانیم، مانع پیش‌آمده دائمی است، غیرمنطقی خواهد بود. بنابراین، در این فرض، اعتقاد به انفساخ قرارداد پذیرفتنی‌تر است. به ویژه آنکه قانون مدنی ما در فرض تلف مبیع قبل از قبض که شرایط آن، همانند قوه قاهره است، انفساخ قرارداد را پذیرفته است. (نقی‌زاده باقی، ۱۳۹۰: ۳۰) بر اساس ماده ۳۸۷ قانون مدنی، «اگر مبیع قبل از تسلیم بدون تقصیر و اهمال از طرف بایع تلف شود بیع منفسخ و ثمن باید به مشتری مسترد گردد...» از ملاک ماده ۵۲۷ قانون مدنی نیز می‌توان در این خصوص استفاده کرد: «هرگاه زمین به واسطه فقدان آب یا علل دیگر از این قبیل، از قابلیت انتفاع خارج شود و رفع مانع ممکن نباشد عقد مزارعه منفسخ می‌شود». در برابر این فرض، در جایی که تحریم، مانعی موقت بر سر راه اجرای قرارداد است، به نظر می‌رسد بتوان

قرارداد را معلق کرد به این معنا که قرارداد باقی مانده و تنها اجرای آثار آن تا زمان رفع مانع متوقف خواهد شد. در این فرض، قوه قاهره، اجرای تعهد را به طور کامل غیرممکن نمی‌سازد، بلکه فقط آن را به تاخیر می‌اندازد. (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۲۰۰) این وضعیت، از آنجا که قرارداد (که برای انعقاد آن، طرفین متحمل هزینه شده‌اند) را حفظ می‌کند، هم مطابق با اصل صحت است و هم در راستای حفظ منافع اقتصادی طرفین و در نهایت، جامعه است، با این حال، نباید از یاد برد که اگر دورنمای رفع تحریم چنان دور باشد که از نظر عرف، به آن با عنوان مانعی دائمی نگریسته شود، قاضی نیز، باید آن را مانعی دائمی دیده و آن را مشمول فرض نخست ببیند. در واقع، اگر مدت دوام حادثه‌ای که به عنوان قوه قاهره محسوب می‌گردد نامعلوم باشد، آن حادثه را باید در حکم مانع دائمی دانست. (نقی‌زاده باقی، ۱۳۹۰: ۴۰)

به نظر می‌رسد این تحلیل با قانون دریایی نیز سازگار باشد. بر اساس ماده ۱۳۱ این قانون: «هرگاه کشتی نتواند به علت ممنوع بودن تجارت با بندر مقصد و یا محاصره اقتصادی بندر مقصد و یا به علت قوه قهریه حرکت کند قرارداد مسافرت کان‌لم‌یکن تلقی می‌گردد...». این ماده، بنا به ظاهر، اختصاص به حالتی دارد که مانع پیش‌آمده دایمی بوده و قابل رفع نباشد، در این صورت، قرارداد به تعبیر ماده، «کان‌لم‌یکن» می‌گردد، عبارتی که در ادبیات حقوقی، باید آن را به معنای انفساخ تفسیر کرد. در برابر این فرض، در حالتی که مانع به صورت موقتی باشد، می‌توان به بند الف ماده ۱۵۰ قانون پیش‌گفته استناد کرد. بر اساس این ماده، «در صورتی که کشتی نتواند به علت قوه قهریه از بندر خارج شود قرارداد اجاره برای مدت متعارف به قوت خود باقی می‌ماند و خسارات ناشی از تأخیر در حرکت کشتی قابل مطالبه نخواهد بود». بقای قرارداد به مدت متعارف، به معنای مدتی است که عرفاً، انتظار رفع قوه قهریه و خروج کشتی از بندر ممکن باشد، در این حالت، قرارداد برای مدت یاد شده باقی خواهد ماند.

دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۲۸۰ مندرج در پرونده کلاسه ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۸۰۱۵۹۹ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران را می‌توان در این مسیر ارزیابی کرد. در این دادنامه، چنین می‌خوانیم: «اولاً مبنای روابط حقوقی و قرارداد فی‌مابین متداعیین در قالب عقد پیش‌فروش که یک تأسیس حقوقی جدید است قابل تفسیر می‌باشد با این توضیح که در این گونه عقود مبیع در زمان انعقاد عقد وجود خارجی نداشته و فروشنده متعهد می‌گردد که مورد معامله در تاریخی معین به پیش خریدار تحویل نماید. ثانیاً در این گونه عقود چند فرض حاکم است: ۱- متعاقبین در حین انعقاد

عقد علم به قدرت بایع بر تسلیم مبیع در موعد مقرر داشته‌اند و بعداً معلوم می‌شود که بایع چنین قدرتی را نداشته که در این‌گونه موارد بنا بر اطلاق ماده ۳۴۸ قانون دادرسی مدنی عقد واقع شده محکوم به بطلان می‌باشد ۲- متعاقبین در حین عقد می‌پنداشته‌اند که بایع در موعد مقرر می‌تواند مبیع را تسلیم مشتری نماید ولی پس از عقد قدرت از بایع سلب می‌شود که در این‌گونه موارد دو فرض می‌توان نمود الف: هرگاه عدم قدرت به تسلیم مبیع برای همیشه باشد و در هیچ زمانی بایع نمی‌تواند مورد معامله را تحویل دهد که در این‌گونه موارد حکم ماده ۳۴۸ قانون مدنی جاری بوده و عقد باطل است ب: هرگاه عدم قدرت به تسلیم مبیع به‌طور موقت باشد که در این‌گونه موارد چنانچه مبیع عین معین باشد مبیع منفسخ می‌شود و چنانچه مبیع به‌صورت کلی باشد بیع باطل است که در دوسویه مطمح نظر آنچه مورد دعوی معامله واقع شده است یک دستگاه خودرو که در زمان انعقاد قرارداد بایع قدرت بر تسلیم مبیع داشته لیکن بعد از انعقاد عقد در اثر تحریم‌های اعمال شده بر علیه ایران ورود قطعات خودرو مذکور ممنوع اعلام شده است که با عدم ورود قطعات موتناژ و ایضاً تحویل خودرو عقیم مانده است و قدرت تسلیم مبیع به‌طور موقت از بایع سلب شده است که در این‌گونه موارد عقد واقع شده منفسخ است». با این حال، دادگاه در این رأی، در فرضی که پس از عقد، قدرت به تسلیم مبیع از بایع سلب شده و این عدم قدرت برای همیشه باشد، حکم به بطلان بیع می‌دهد، این درحالی است که در این فرض، قرارداد در زمان انعقاد، شرایط لازم برای صحت را داشته، برای همین حکم به بطلان، چندان منطقی نیست. همچنین، این دادگاه، در حالتی که عدم قدرت به تسلیم مبیع به‌طور موقت باشد، بیع را منفسخ می‌داند، در حالی که همان‌طور که گفته شد، باور به تعلیق قرارداد در این فرض، قابل قبول‌تر است.

۲-۲-۳- امکان مطالبه خسارت

میان دادگاه‌ها در یک موضوع دیگر نیز اختلاف وجود دارد: آیا متعهد مکلف به جبران خسارت است یا خیر. برخی از دادگاه‌ها، به این پرسش پاسخ مثبت می‌دهند. برای نمونه، در دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۰۷۰۵۶۰۱۵۴۹، با وجود اینکه دادگاه، حکم به تأیید انفساخ قرارداد می‌دهد اما خواهان دعوای اصلی را ارشاد می‌کند «طبق قرارداد ابرازی مطالبه خسارت نماید». به هر روی، دادگاه‌هایی که تحریم را قوه قاهره می‌دانند، درباره اثر آن بر امکان مطالبه خسارت، دو رویکرد

دارند. برخی اعتقاد دارند تا زمان انفساخ قرارداد، خریدار می‌تواند مطالبه خسارت نماید. آنها به این نکته توجه دارند که خوانده از پول خواهان استفاده کرده است. پس باید سود مشارکت مدتی که پول در اختیار خوانده بوده است را به خواهان بپردازد. برای نمونه، به این بخش از دادنامه تصمیم نهایی شماره ۹۹۰۹۹۷۸۶۱۰۳۰۰۱۲۶ صادره از شعبه سوم دادگاه عمومی (حقوقی) دادگستری شهرستان اراک مندرج در پرونده‌های کلاسه ۹۸۰۹۹۸۸۶۱۰۳۰۰۹۰۵ و ۹۹۰۹۹۸۸۶۱۰۳۰۰۰۵۶ دادگستری توجه کنید: «دعوی خواهان تقابل مبنی بر اعلام انفساخ قرارداد را وارد تشخیص داده و از آنجا که خواهان دعوی تقابل از وجه واریزی خواهان تا به حال استفاده نموده، ضمن اینکه ملزم به محاسبه ثمن پرداختی به علاوه سود دوران مشارکت به خواهان می‌باشد، حکم بر اعلام انفساخ قرارداد فی‌مابین صادر و اعلام می‌نماید...». با این حال، هرچند با توجه به بهره‌برداری متعهد از دارایی متعهدله، تردیدی در عادلانه بودن این راه‌حل نیست اما نباید از نظر دور داشت که این راه‌حل ویژه فرضی است که در قرارداد، شرط خاصی در این باره درج شده باشد، در غیر این صورت، با توجه به نبود نص قانونی، اعمال آن در همه مصادیق دشوار خواهد بود. برای همین، برخی از دادگاه‌ها با استفاده از قواعد عمومی، به سراغ روش محاسبه خسارت می‌روند. برای نمونه، در تصمیم نهایی شماره ۹۹۰۹۹۷۰۲۲۱۸۰۰۲۸۰ صادره از شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران مندرج در پرونده کلاسه ۹۸۰۹۹۸۲۱۶۳۸۰۱۵۹۹ دادگاه، پس از اینکه حکم به انفساخ قرارداد می‌دهد، بر این باور می‌شود که «با انفساخ قرارداد به جهت عدم قدرت بر تسلیم مبیع شخص خریدار استحقاق مطالبه خسارت قرارداد تا زمان وقوع این واقعه حقوقی را دارد... لذا حکم به محکومیت شرکت ... به پرداخت خسارت قراردادی شامل پانزده درصد سود مشارکت و ۱۲ درصد جریمه سالیانه تا تاریخ اصدار این رأی صادر و اعلام می‌نماید». شعبه ۱۴۰ دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی تخصصی‌رسیدگی به دعاوی تجاری تهران نیز در دادنامه ۹۹۰۶۸۳۹۰۰۱۳۲۸۹۲۶۲ صادره به خسارت قراردادی عدم انجام تعهد به ارزش دو درصد بهای قرارداد حکم صادر می‌کند درحالی‌که متعهد ادعا داشته که انجام تعهد به دلیل بازگشت تحریم‌ها بعد از خروج آمریکا از برجام ممکن نیست.

در مقام جمع‌بندی به نظر می‌رسد از زمان وقوع تحریم، عدم محاسبه خسارت منطقی‌تر و با نصوص قانونی ما سازگارتر باشد، زیرا «منسوب بودن عدم انجام تعهد به حادثه خارجی و

احترازناپذیر، رابطه علیت مفروض میان فعل متعهد و انجام تعهد را از بین می‌برد و نشان می‌دهد که مدیون عهدشکنی نکرده است و به همین جهت، نباید مسئول خسارات ناشی از آن باشد». (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۲۲۳) به بیان دیگر، منسوب کردن عدم انجام تعهد به یک حادثه خارجی و غیرقابل اجتناب باعث می‌گردد رابطه علیت بین متعهد و عدم انجام تعهد از بین برود و به همین دلیل نباید متعهد مسئول خسارات دانست. (نقی‌زاده باقی، ۱۳۹۰: ۳۴) این نظر با نصوص قانونی نیز، سازگار است. زیرا بر اساس ماده ۲۲۷ ق.م. «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه خسارت می‌شود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام به واسطه علت خارجی بوده است که نمی‌توان مربوط به او نمود». همچنین، بر اساس ماده ۳۸۶ قانون تجارت: «اگر مال‌التجاره تلف یا گم شود متصدی حمل و نقل مسئول قیمت آن خواهد بود مگر اینکه ثابت نماید تلف یا گم‌شدن ... مربوط به حوادثی بوده که هیچ متصدی مواظبی نیز نمی‌توانست از آن جلوگیری نماید قرارداد طرفین می‌تواند برای میزان خسارت مبلغی کمتر یا زیادتر از قیمت کامل مال‌التجاره معین نماید». حوادثی که هیچ متصدی مواظبی نیز نمی‌توانست از آن جلوگیری نماید اشاره به قوه قاهره دارد. از ملاک بند دو ماده ۵۶ قانون دریایی نیز می‌توان در این خصوص استفاده کرد. بر اساس این ماده، «کشتی و متصدی بار مسئول فقدان یا خسارت ناشی از علل مشروحه زیر نخواهند بود: ... ج- خطرات و حوادث خطرناک و یا سوانح دریا و آب‌های قابل کشتیرانی، د- بلایای طبیعی، ه- جنگ و نتایج آن، و- عملیات دشمنان جامعه، ز- بازداشت یا متوقف شدن کشتی در نتیجه اقدامات قهریه یا به سبب امر یا عمل حکام یا مردم یا مقامات قضایی، ح- محدودیت‌های قرنطینه، ی- اعتصاب و یا بستن کارگاه‌ها و یا خودداری و یا جلوگیری از کار به‌طور کلی و جزئی به هر علتی که باشد، ک- شورش و یا اغتشاش» بر اساس ماده ۱۳۱ قانون دریایی نیز: «هرگاه کشتی نتواند به علت ممنوع بودن تجارت با بندر مقصد و یا محاصره اقتصادی بندر مقصد و یا به علت قوه قهریه حرکت کند ... هیچ‌یک از طرفین حق مطالبه خسارت از طرف دیگر را نخواهد داشت».

تحریم‌های اقتصادی عبارت است از اقدامی از سوی یک سازمان بین‌المللی یا یک کشور یا دسته‌ای از کشورها برای اخلال در مبادلات اقتصادی معمول با کشوری دیگر برای مجازات یا تغییر در سیاست‌های کشور هدف انجام می‌شود. تحریم‌ها به‌طور کلی و صرف‌نظر از مرجع وضع، هدف و روش آن، مانع همکاری شرکت‌های کشورهای موضوع تحریم با شرکت‌های خارجی می‌شود و این امر، بنا به معمول، سبب می‌شود تا شرکت‌های کشورهای موضوع تحریم نتوانند به تعهدات خویش عمل کنند. در این صورت، این پرسش، جای طرح دارد که آیا این اتفاق را می‌توان به عنوان قوه قاهره تلقی کرد؟ در پاسخ به این پرسش، دو دیدگاه در رویه قضایی ما وجود دارد. در یک دیدگاه، بر این نکته تأکید می‌شود که تحریم، اتفاقی قابل پیش‌بینی است و متعهد نمی‌تواند با استناد به تحریم از انجام تعهد شانه خالی کند. اما در دیدگاه دیگر، تحریم واقعه‌ای غیر قابل پیش‌بینی معرفی شده و از همین جهت، آن را از مصادیق قوه قاهره می‌دانند. مسئله دیگر لزوم توجه به تفاوت وضع تحریم‌ها قبل از برجام و بازگشت ناگهانی تحریم‌ها بعد از برجام است. درست است که کشورمان از ابتدای انقلاب اسلامی بارها تحریم شده است و از این حیث، تحریم امر قابل پیش‌بینی به‌نظر می‌رسد، اما آیا بازگشت تحریم بعد از انعقاد قرارداد برجام و خروج آمریکا از برجام در تاریخ ۱۸ اردیبهشت ۱۳۹۷ نیز امری قابل پیش‌بینی بود؟ به‌نظر می‌رسد هر انسان متعارفی به قرارداد برجام اعتماد کرده و بر مبنای آن اقدام به انعقاد قراردادهای تجاری نموده است. بر همین اساس، باید بین وضع تحریم‌ها قبل از توافق برجام و بازگشت تحریم‌ها پس از برجام در عنصر قابل پیش‌بینی بودن تفاوت قائل شویم.

به هر جهت در دیدگاه نخست، طبیعتاً، تحریم قوه قاهره به‌شمار نمی‌رود و متعهد باید تعهد را انجام داده و در صورت تأخیر خسارت تأخیر را بپردازد اما در دیدگاه دوم، درباره سرنوشت قرارداد ابهام وجود دارد. برخی قرارداد را باطل، برخی آن را منفسخ و برخی آن را معلق می‌دانند. به نظر می‌رسد به این پرسش باید با توجه به امکان یا عدم امکان رفع تحریم پاسخ داد. در فرضی که عرفاً، رفع تحریم، در مدت زمانی معقول و قابل پیش‌بینی ممکن باشد، تعلیق قرارداد و در حالتی که رفع تحریم، در مدت زمانی مشخص، غیرممکن باشد، انفساخ قرارداد ترجیح دارد.

الف - منابع فارسی

کتابها

۱. اسماعیلی، محسن، (۱۳۸۱)، قوه قاهره: مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام، ایران و آرای دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا، تهران، سروش.
۲. انصاری، مرتضی بن محمد امین، (۱۴۱۵)، المكاسب المحرمه و الخیارات، چاپ اول، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۳. ایوانز، گراهام؛ جفری نونام، (۱۳۸۱)، فرهنگ روابط بین الملل، ترجمه: مشیرزاده، حمیرا؛ حسین شریفی طراز کوهی، تهران، انتشارات میزان.
۴. بیگدلی، سعید، (۱۳۸۸)، تعدیل قرارداد، چاپ دوم، تهران، انتشارات میزان.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۹۴)، ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و هفتم، تهران، گنج دانش.
۶. راه‌چمنی، ابوالقاسم، (۱۳۸۳)، گزیده پژوهش‌های جهان، تهران، ابزار معاصر.
۷. شریفی، سید الهام‌الدین؛ ناهید صفری، (۱۳۹۲)، «مقایسه نظریه هاردشیب و فورس مازور در اصول حقوق قراردادهای بازرگانی، اصول حقوق قراردادهای اروپایی و حقوق ایران»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۱۷.
۸. شهیدی، مهدی، (۱۳۹۶)، سقوط تعهدات، چاپ یازدهم، تهران، انتشارات مجد.
۹. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۶)، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ پنجاه و چهارم، تهران، انتشارات میزان.
۱۰. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۲)، قواعد عمومی قراردادها، جلد دوم، چاپ سوم، تهران، انتشارات گنج دانش.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۳)، قواعد عمومی قراردادها، جلد چهارم، چاپ سوم، تهران، شرکت سهامی انتشار.

۱۲. میرشکاری، عباس، (۱۳۹۹)، رساله عملی در حقوق قراردادهای، جلد دوم، تهران، شرکت سهامی انتشار.

مقالات

۱۳. ابراهیمی، سید نصرالله؛ شادی اویارحسین، (۱۳۹۱)، «آثار تحریم بر اجرای قراردادهای بازرگانی بین‌المللی از منظر فورس ماژور»، دوفصلنامه دانش حقوق مدنی، سال اول، شماره ۲، صص ۱-۱۷.
۱۴. بهادر، مرتضی؛ حورا راستگوی مشهور، (۱۳۹۷)، «استناد به تحریم‌های اقتصادی بین‌المللی به عنوان فورس ماژور»، فصلنامه وکیل مدافع، دوره ۸، شماره ۱۷، صص ۴۹-۶۸.
۱۵. حدادی، مهدی، (۱۳۸۲)، «تحریم‌های بین‌المللی؛ ابزار سیاست ملی یا ضمانت اجرای بین‌المللی»، اندیشه‌های حقوقی، دوره ۱، شماره ۳، صص ۱۰۹-۱۲۸.
۱۶. خدابخشی، عبدالله، (۱۳۹۶)، «فوریت یا تراخی در اعمال خیار»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۷، شماره ۳، صص ۴۳۵-۴۵۰.
۱۷. صفایی، سیدحسین، (۱۳۶۴)، «قوه قاهره یا فورس ماژور بررسی اجمالی در حقوق تطبیقی و حقوق بین‌الملل و قراردادهای بازرگانی بین‌المللی»، مجله حقوقی بین‌المللی، دوره ۳، شماره ۳، صص ۱۱۱-۱۵۴.
۱۸. ظریف، محمدجواد؛ سعید میرزایی، (۱۳۷۶)، «تحریم‌های یک‌جانبه آمریکا علیه ایران»، مجله سیاست خارجی، سال یازدهم، شماره ۱، صص ۹۱-۱۰۸.
۱۹. مافی، همایون، (۱۳۸۵)، «تأملی بر تحریم اقتصادی آمریکا علیه ایران از منظر حقوق بین‌الملل»، پژوهش‌نامه حقوق و علوم سیاسی، دوره ۱، شماره ۱، صص ۵۹-۸۴.
۲۰. نقی‌زاده باقی، پیام، (۱۳۹۰)، «قوه قاهره و تأثیر آن بر مسئولیت، تعهد و قرارداد»، مجله تعالی حقوق، سال سوم، شماره یازدهم، صص ۲۷-۴۴.
۲۱. نیک‌بخت، حمیدرضا، (۱۳۷۶)، «آثار قوه قاهره و انتفای قرارداد»، مجله حقوقی بین‌المللی، دوره ۱۵، شماره ۲۱، صص ۹۵-۱۲۴.
۲۲. نیک‌فرجام، زهره، (۱۳۹۲)، «تأثیر قوه قاهره بر رفع مسئولیت کارفرما»، پژوهش حقوق خصوصی، سال ۲، شماره ۳، صص ۱۷۹-۱۹۸.

۲۳. نیکو گفتار صفا، حمیدرضا؛ علی ردادی، (۱۳۹۴)، «تحلیل راهبردی تحریم‌های تحمیلی بر جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه مطالعات راهبردی بسیج، سال ۱۸، شماره ۶۶ صص ۷۵-۹۶

ب- منابع لاتین

24. Daoudi, M. & Dajani, M. (۱۹۸۳), *Economic Sanctions: Ideal and Experience*, Routledge & Kegan Paul, Boston.



Sanction as Force Majeure with Emphasis on the Analysis of Judicial Precedent

Abbas Mirshekari¹
Seyyedmohammadamin Hosseini²

Abstract

Can sanctions be considered as force majeure? In answer to this question, there is difference of opinion in the judicial precedent.

The answer to this question seems to depend on the predictability or unpredictability of sanctions.

Due to the occurrence of sanctions from the beginning of the Islamic Revolution, some courts consider it as a predictable phenomenon and, as a result, hesitate to consider it as force majeure.

However, another group of courts believe otherwise. They hold the view that its acceptance as force majeure is justified considering the fact that "increase in the scope of sanctions" and "their return" is reasonably unpredictable.

KeyWords: *Force majeure, Sanction, Automatic termination, Suspension, Contract.*

1. Associate professor of Private Law, at University of Tehran, Tehran Iran
mirshekariabbas1@ut.ac.ir

2. PhD student in School of Law, Allameh Tabatabaee University, Tehran Iran
aminhosseiny@yahoo.com