



The Impact of Force Majeure on International Agreements: A look at the Procedure of International Commercial Arbitrations

Saeed Soltani Azar¹, Gholam Ali Ghasemi^{2*}, Mohammad Ali Kafaefar³

1. PhD Student of International Law, Qom Branch, Islamic Azad University, Qom, Iran.

2. Associate Professor, Department of Law, Qom University, Qom, Iran.

3. Assistant Professor, Department of Public International Law, Qom Branch, Islamic Azad University, Qom, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 567-582

Article history:

Received: 13 Jul 2021

Edition: 06 Sep 2021

Accepted: 23 Nov 2021

Published online: 20 Mar 2022

Keywords:

Commitment to Negotiation, International Arbitration, International Commercial Contracts, Force Majeure.

Corresponding Author:

Gholam Ali Ghasemi

Address:

Iran, Qom, Qom University, Department of Law.

Orchid Code:

0009-0002-2886-1494

Tel:

09122536113

Email:

g.ghasemi43@gmail.com

ABSTRACT

Background and Purpose: The authority of Cairo and its effect on the contract is one of the common defenses in arbitration courts. There is no doubt that determining the limits and loopholes of this concept can greatly help to create balance and security in economic relations. In recent years, the efforts of private law drafting institutions such as the Private Law Unity Institute and UNCITRAL have had a significant impact on clarifying the effect of these principles on international contracts.

Materials and Methods: This article is descriptive and analytical. Materials and data are also qualitative and data collection was used in collecting materials and data.

Ethical Considerations: In this article, the originality of the texts, honesty and trustworthiness are respected.

Findings: The findings showed that a look at the performance of international arbitration, especially in the context of the arbitration of chambers of commerce in the last four decades, shows the creation of a "responsible arbitration" to investigate the impact of unforeseen events on the fate of international contracts.

Result: The result is that the arbitrators, taking into account the realities of international trade and the impact that major commercial agreements have on the global business workflow and the employment fate of thousands of people, based on the principle of the continuity of economic relations, established principles in the form of arbitration innovations in relation to the effect of unexpected events.

Cite this article as:

Soltani Azar, S; Ghasemi, GH-A; Kafaefar, MA. *The Impact of Force Majeure on International Agreements: A look at the Procedure of International Commercial Arbitrations*. Documents. Economic Jurisprudence Studies. 2022.



فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره سوم، زمستان ۱۴۰۰

تأثیر قوه قاهره بر قراردادهای بین‌المللی؛ نگاهی به رویه داوری‌های تجاری بین‌المللی

سعید سلطانی آذر^۱، غلامعلی قاسمی^{۲*}، محمدعلی کفایی فر^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

۲. دانشیار گروه حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران.

۳. استادیار گروه حقوق بین‌الملل عمومی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: قوه قاهره و تأثیر آن بر قرارداد، یکی از دفاع‌های رایج در دادگاه‌های داوری را تشکیل می‌دهد. شکی نیست که تعیین حدود و ثغور این مفهوم می‌تواند تا حد زیادی به ایجاد توازن و امنیت در روابط اقتصادی کمک شایانی نماید. در سالهای اخیر تلاش‌های نهادهای تدوین حقوق خصوصی مانند موسسه وحدت حقوق خصوصی و آنسیترا در شفاف‌سازی تأثیر این اصول بر قراردادهای بین‌المللی تأثیر به‌سزایی داشته است. با این همه اجرای این اصول در عمل با چالش‌های زیادی روبرو بوده است.

مواد و روش‌ها: مقاله حاضر، توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: یافته‌ها نشان داد نگاهی به عملکرد داوری بین‌المللی به‌ویژه در چارچوب داوری‌های اتاق‌های بازرگانی در چهار دهه گذشته نشان از ایجاد یک «داوری مسئولانه» برای بررسی تأثیر حوادث پیش‌بینی نشده بر سرنوشت قراردادهای بین‌المللی دارد.

نتیجه: نتیجه اینکه، داوران با در نظر گرفتن واقعیت‌های تجارت بین‌الملل و تأثیری که قراردادهای معظم تجاری در گردش کاری تجاری جهانی و سرنوشت اشتغال هزاران انسان دارد، بر مبنای اصل تداوم روابط اقتصادی اصولی را در قالب نوآوری‌های داوری در ارتباط با اثر حوادث غیرمنتظره ایجاد نموده است که مهمترین آنها تعهد طرفین به مذاکره و بازبینی قرارداد به‌عنوان یک تعهد به نتیجه است.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۵۶۷-۵۸۲

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۴/۲۲

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۰/۰۶/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۹/۰۲

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۱۲/۲۹

واژگان کلیدی:

تعهد به مذاکره، داوری بین‌المللی، قراردادهای تجاری بین‌المللی، قوه قاهره.

نویسنده مسئول:

غلامعلی قاسمی

آدرس پستی:

ایران، قم، دانشگاه قم، گروه حقوق.

کد ارکید:

0009-0002-2886-1494

تلفن:

09122536113

پست الکترونیک:

g.ghasemi43@gmail.com

۱. مقدمه

محدود تفسیر شده است. حال آنکه برداشت محدود و مضیق از این مفهوم در عرصه قراردادهای بین‌المللی غالباً مورد انتقاد قرار گرفته است.

تمایز و نوآوری مقاله حاضر این است که در این مقاله، تأثیر قوه قاهره بر قراردادهای بین‌المللی با نگاهی به رویه داوری‌های تجاری بین‌المللی بررسی می‌شود. رویه قضایی و داوری بین‌المللی در سال‌های اخیر در ارتباط با تأثیر قوه قاهره بر عقود تجاری بین‌المللی دست به نوآوری‌هایی زده است که ماهیت و میزان تأثیر آن بر تعهدات بین‌المللی نیازمند توجه و بررسی‌های بیشتر می‌باشد. بر اساس آنچه گفته شد سؤال مقاله بدین شکل قابل طرح است که قوه قاهره بر قراردادهای بین‌المللی از منظر رویه داوری‌های تجاری بین‌المللی چه تأثیری دارد؟ فرضیه مقاله نیز عبارت است از اینکه «رویه داوری‌های تجاری بین‌المللی از تعهد به مذاکره طرفین در صورت وقوع حوادث ناشی از قوه قاهره است». به منظور بررسی سؤال و فرضیه مورد اشاره ابتدا جایگاه قوه قاهره در قراردادهای تجاری بین‌المللی بررسی شده و در ادامه از رویکرد داوری بین‌المللی در ارتباط با تأثیر قوه قاهره بر قراردادهای تجاری بین‌المللی بحث شده است.

۲. مواد و روش‌ها

مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش‌برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

تردید نیست که امروزه روابط تجاری بین‌المللی در روابط میان افراد و دولت‌ها نقش مهمی برعهده دارد. این روابط از جهت تبادل اموال، خدمات و نقش مهمی که در فرآیند تولید در جوامع مختلف برعهده دارد از اهمیت به‌سزایی برخوردار است. در حقیقت از طریق قراردادهای بین‌المللی است؛ که مواد اولیه از محلی به محل دیگر منتقل می‌شوند و چرخ بازارهای تولید، مصرف و سرمایه‌گذاری به حرکت درمی‌آید. قراردادهای بین‌المللی یک شکل نیستند؛ برخی از آنها در قالب عقود سنتی مانند بیع و اجاره منعقد می‌گردند و برخی دیگر که با تحول صنعتی و پدیدآمدن قوانین راجع به سرمایه‌گذاری و توسعه اقتصادی منجر به قراردادهای بین‌المللی خاصی شده‌اند، قواعد و اصول خاص خود را دارند.

در این چارچوب شناخت اصول حاکم بر این قراردادها در روابط بازرگانی بین‌المللی از اهمیت شایانی برخوردار است. یکی از این اصول که درخور توجه می‌باشد؛ اصلی است که به تأثیر «قوه قاهره» بر قراردادهای بین‌المللی مربوط می‌شود. قوه قاهره به عنوان امری که می‌تواند اجرای عقد را تحت تأثیر قرار دهد، مورد توجه حقوقدانان در عرصه بین‌المللی و داخلی قرار گرفته است. در سطح بین‌المللی توافق‌نامه‌های تجاری بین‌المللی و الگوهای قرار دادهای بین‌المللی، در قالب شروط کلی قرارداد، قوه قاهره را مورد توجه قرار داده‌اند. در سطح داخلی نیز قوانین ملی به این مفهوم بی‌توجه نبوده‌اند. با این همه در مقام مقایسه میان قواعد داخلی و بین‌المللی یک نکته باید مورد توجه قرار گیرد. در نظام‌های حقوقی داخلی، مفهوم قوه قاهره مفهومی مضیق و

۴. یافته‌ها

یافته‌ها نشان داد نگاهی به عملکرد داوری بین‌المللی به‌ویژه در چارچوب داوری‌های اتاق‌های بازرگانی در چهار دهه گذشته نشان از ایجاد یک «داوری مسؤولانه» برای بررسی تأثیر حوادث پیش‌بینی نشده بر سرنوشت قراردادهای بین‌المللی دارد.

۵. بحث

در نظام‌های داخلی غالباً این نکته پذیرفته شده است که بروز قوه قاهره موجب انفساخ یک رابطه قراردادی می‌شود. با این همه به‌نظر نمی‌رسد انفساخ تنها ضمانت اجرای تأثیر قوه قاهره بر قرارداد باشد. در برخی موارد بروز قوه قاهره موجب تعلیق اجرای عقد تا زمان از میان رفتن مانع به‌وجود آمده می‌شود. به علاوه، گاه وجود قوه قاهره در روابط تجاری بین‌المللی منجر به شرایط و اوضاع و احوال جدیدی می‌گردد که این تکلیف را بر طرفین تحمیل می‌نماید که برای ایجاد توازن در عقد و هماهنگ کردن آن با اوضاع و احوال جدید بار دیگر به پای میز مذاکره بازگردند. این مفهوم اخیر از تأثیر قوه قاهره را یکی از ابعاد جدید تأثیر قوه قاهره بر قراردادها دانسته‌اند که از آن با عنوان «تعهد به مذاکره دوباره» یاد می‌شود. در این سیاق عملکرد نهادهای داوری بین‌المللی از قبیل اتاق‌های بازرگانی موجب شده است تا ابعاد مختلف مفهوم قوه قاهره مورد موشکافی، تحلیل قرار گیرد و احیاناً راه‌حل‌های جدید برای آن وضع گردد. مقاله حاضر با نگاهی دوباره به شناخت مفهوم قوه قاهره در روابط تجاری بین‌المللی تلاش خواهد نمود تا موضع رویه قضایی بین‌المللی را در ارتباط با این مفهوم بنیادین در اجرای قراردادهای تجاری بین‌المللی مورد عنایت قرار دهد.

۵-۱. جایگاه قوه قاهره در قراردادهای تجاری

بین‌المللی

در این چارچوب، پس از بررسی مفهوم قوه قاهره در نظام‌های حقوقی داخلی، این مفهوم و آثار آن در عرصه تجارت بین‌الملل مورد توجه قرار خواهد گرفت.

۵-۱-۱. مفهوم قوه قاهره در نظام‌های حقوقی داخلی

منظور از نظام‌های داخلی، حقوق داخلی کشورهاست. در اینجا به حقوق داخلی فرانسه و برخی کشورهایی که از نظام حقوقی این کشور تأثیر پذیرفته‌اند اشاره شده است. نگاهی به نظام‌های حقوقی داخلی نشان می‌دهد که این مفهوم در اکثر نظام‌های حقوقی متأثر از خانواده حقوقی رومی-ژرمنی به صورت صریح یا ضمنی مورد توجه قرار گرفته است. در نظام حقوقی فرانسه در ماده ۱۱۴۸ از قانون مدنی این کشور آمده است که در صورتی که «مدیون در نتیجه قوه قاهره یا حادثه‌ای ناگهانی نتواند به تعهد خود عمل کند، متعهد به جبران خسارت نخواهد بود.» آنچنان‌که ملاحظه می‌شود، قانونگذار فرانسه در قانون مدنی مفهوم قوه قاهره را تعریف نکرده است. با این همه در یکی از اسناد اقدامات مقدماتی راجع به تصویب قانون تجارت این کشور، قوه قاهره به معنای حوادثی دانسته شده است که حتی یک فرد هوشیار نیز نمی‌تواند مانع وقوع یا جبران آن شود (العیسوی، ۲۰۰۵، ۱۱؛ کوسون؛ مازو، ۲۰۰۸، ۲۳۷)؛ در واقع در حقوق امروز فرانسه عموماً بین فورس ماژور و حادثه غیرمترقبه معمولاً فرقی نمی‌گذارند و در رویه قضایی نیز این دو مفهوم

به معنای مترداف به کار می‌رود (کاتوزیان، ۱۳۹۵، ج ۳، ۱۶۷).

در برخی از کشورهایی که به نحوی از حقوق فرانسه الهام گرفته‌اند؛ قانونگذار در قانون مدنی به تأسی از قانونگذار فرانسه، به جای تعریف قوه قاهره به آثار آن توجه نموده است. در حقوق ایران نیز این مفهوم از حقوق فرانسه به عاریت گرفته شده است (جعفری چالستری؛ براری چناری، ۱۳۹۱، ۳). در قانون مدنی ایران به صراحت از قوه قاهره نام برده نشده است و تنها در مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ به بیان شرایطی پرداخته شده است که متعهد به استناد آنها از پرداخت خسارت معاف می‌گردد. مفسران حقوق ایران از آن به قوه قاهره تعبیر کرده‌اند (نقی‌زاده باقی، ۱۳۹۰، ۲۷).

در کشورهای عربی مانند مراکش مفهوم مشابهی از قوه قاهره به تأسی از نظام حقوقی فرانسه پیش بینی شده است. نیز رویکرد مشابهی قابل مشاهده است. مطابق ماده ۲۶۹ قانون تعهدات و قراردادهای کشور مراکش «قوه قاهره هر امری است که برای انسان غیرمنتظره باشد، مانند پدیده‌های طبیعی از قبیل سیلاب‌ها، خشکسالی، آتش‌سوزی‌ها، حملات دشمن و اقدامات حاکمیتی که اجرای تعهد را عملاً غیرممکن می‌سازد. هر امری که اجتناب از آن ممکن باشد تا زمانی که دلیل کافی بر این امر ارائه نشده است که هوشیاری لازم برای اجتناب از آن انجام شده است، قوه قاهره محسوب نمی‌شود. همچنین سببی که خود ناشی از خطای قبلی متعهد باشد، قوه قاهره محسوب نخواهد شد.»

در این نظام‌های حقوقی معمولاً به شرایط و آثار قوه قاهره توجه شده است. در این نظام‌های حقوقی به معافیت متعدد در انجام تعهد به سبب قوه قاهره توجه

شده است. با این همه این معافیت به خودی خود اثر مطلق ندارد. زمانی که حادثه منجر به قوه قاهره خاتمه پیدا کند، اجرای تعهداتی که سابقاً معلق شده بود نیز بار دیگر الزام‌آور می‌گردد. با این همه در نظام حقوقی کامن‌لا مفهومی به نام «frustration» وجود دارد که از این حیث متفاوت با مفهوم قوه قاهره می‌باشد. این مفهوم در صورت تحقق به‌طور کلی طرفین را از انجام تعهداتشان معاف می‌سازد. با این همه تحقق مفهوم «frustration» مرهون آن است که بنیان قرارداد به‌طور کلی از میان رفته باشد (اشمیتوف، ۱۹۹۰، ۱۸۰). در یک نگاه کلی در حقوق انگلستان مصادیقی چون از بین رفتن موضوع قرارداد، غیرقانونی شدن غیرمترقبه موضوع قرارداد، فوت و از دست رفتن اهلیت فرد در قراردادهای خدمات شخصی و تغییر اساسی اوضاع و احوال قرارداد از مصادیق این مفهوم شمرده شده است (نیکبخت، ۱۳۷۶، ۱۰۴-۱۰۵؛ مؤمنی، ۱۳۶۸، ۳۱۸-۳۷۱). در این معنا وضع تحریم‌های بین‌المللی می‌تواند موجبی برای پایان دادن به قراردادهای بین‌المللی محسوب شود. برای تحلیل بیشتر نقش تحریمها به عنوان قوه قاهره نگاه کنید به (ابراهیمی؛ اوپارحسین، ۱۳۹۱، ۱-۱۷).

در حقوق اسلامی نیز مفهوم قوه قاهره در چارچوب مسمیات مختلفی مورد توجه قرار گرفته است. «آفات آسمانی»، «الامر الغالب»، «الفجاءة» و «الجاهحة» از جمله اصطلاحاتی هستند که در این زمینه مورد استفاده قرار گرفته‌اند که همگی آنها حکایت از عدم مسؤلیت متضرر دارند (القرطبی، ۱۹۹۷، ۱۸۰). در فقه امامیه نیز مباحث فورس ماژور از نظر فقها به دور نمانده است و دو اصطلاح «عذر عام» و «عذر خاص» پیش‌بینی شده است. عذر خاص مختص شخص است

۵-۱-۲. مفهوم قوه قاهره در قراردادهای تجاری

بین‌المللی

با عنایت به اهمیت مفهوم قوه قاهره در قراردادهای بین‌المللی، برخی از نهادهای بین‌المللی از اوائل قرن بیستم اقدام به ارائه تعریفی از آن نموده‌اند. قدیمی‌ترین نهاد در این عرصه را می‌توان «اتحادیه بین‌المللی مهندسين مشاور» دانست که مفهوم قوه قاهره را با عنایت بسیار مورد توجه قرار داده است و در ماده ۱۹ از الگوی قراردادی راجع به قراردادهای ساخت و ساز بدان پرداخته است. اتحادیه بین‌المللی مهندسين مشاور (FIDIC) نشست افتتاحیه خود را در ۲۲ ژوئیه ۱۹۱۳ در شهر «خنت» بلژیک با حضور گروه مهندسين مشاور از فرانسه، سوئیس و بلژیک برگزار نمود. دبیرخانه این اتحادیه در شهر لوزان سوئیس قرار دارد. این اتحادیه هیات عالی تهیه الگوهای قراردادی اقدامات ساخت و ساز به شمار می‌رود. در این خصوص نگاه کنید به (عبدالعزیز الجمال، ۲۰۱۲، ۲۸). در ماده اول از این ماده به تعریف قوه قاهره به‌عنوان شرایط استثنایی پرداخته شده است. مطابق با این ماده، قوه قاهره به عنوان شرایط استثنایی تعریف شده است که:

«الف- خارج از کنترل بوده،

ب- امکان پیش‌بینی آن توسط طرف قرارداد به‌شکل معقول قبل از انعقاد عقد وجود نداشته است؛

ج- امکان اجتناب یا جبران آن به‌صورت معقول در هنگام حدوث آن وجود نداشته است؛

د- و در نهایت امکان انتساب آن به طرف قرارداد نیز وجود ندارد» (اف. ای. دی. ای. سی، ۱۹۹۹، ۵۶)؛

توافق‌نامه ۱۹۸۰ وین در مورد بیع بین‌المللی نیز در ماده ۷۹ خود به این مفهوم اشاره نموده است. مطابق این متن، «یکی از اطراف [قرارداد] مسؤول عدم

مانند بیماری و نحو ذلک، در حالی که عذر عام خارج از شخص و بیشتر طبیعی است که در این معنای اخیر به معنای فورس ماژور قرابت زیادی پیدا می‌کند (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۱، ۲۷۳).

در یک نگاه کلی و علی‌رغم تفاوت‌هایی که میان نظام‌های حقوقی مختلف وجود دارد، می‌توان ویژگی‌های مهم قوه قاهره را در چارچوب سه ویژگی غیرقابل پیش‌بینی بودن، غیرقابل مقاومت بودن و خارجی بودن حادثه جستجو نمود (ملیس، ۱۹۸۴، ۲۱۴). این همان مفهومی است که از سوی دکترین حقوقی نیز در نظام‌های مختلف حقوقی مورد تأکید قرار گرفته است (جعفری لنگرودی، ۱۴۰۲، ۵۵۳). برای مثال حقوقدان برجسته دنیای عرب، استاد عبدالرزاق السنهوری قوه قاهره را حادثه غیرقابل پیش‌بینی می‌داند که قابل اجتناب نبوده و امکان اجرای تعهد را غیرممکن می‌داند، بدون آنکه تقصیری از ناحیه متعهد سرزده باشد (السنهوری، ۱۹۹۸، ۹۶۳). در کلف قوه قهریه، حادثه ای قوه قهریه تلقی می‌شود که غیر قابل اجتناب و به تعبیر دیگر غیر قابل دفع باشد. در واقع اجرای تعهد با وقوع حوادث قهریه غیر ممکن می‌شود و هیچ کس متعهد به امر غیر ممکن نیست. فورس ماژور یا قوه قاهره به معنی حادثه‌ای است خارجی، غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل رفع که متعهد را از انجام تعهد باز داشته و در صورت وقوع آن، علی‌رغم عدم اجرای تعهد از سوی متعهد، وی ملزم به جبران خسارت وارده نمی‌باشد. شرط تحقق قوه قاهره، آن است که اتفاق پیش آمده، حادثه‌ای خارجی، غیر قابل رفع و غیر قابل پیش‌بینی باشد.

در واقع صرف‌نظر از ترتیبات خاص نظام‌های حقوقی مختلف و با الهام گرفتن از رویه قضایی در حال رشد بین‌المللی و عرف‌های تجاری بین‌المللی، موسسه وحدت حقوق خصوصی در چارچوب اقدامات خود برای یکسان‌سازی حقوق خصوصی در سال ۱۹۹۴ اصولی را منتشر نمود که در حال حاضر برای دنیای تجارت بین‌الملل یک مرجع مهم تلقی می‌شود. این اصول در بند سوم ماده اول خود به اصل "وفای به عهد" اشاره می‌کند: در این بند تحت عنوان نیروی الزام‌آور قرارداد آمده است که "قراردادی که به نحو معتبر از سوی طرفین آن منعقد شده است برای آنها الزام حقوقی ایجاد می‌کند. اطراف این قرارداد نمی‌توانند جز مطابق مقررات آن، براساس توافق مشترک یا اسباب مذکور در آن قرار داد، آن را اصلاح نموده یا بدان پایان دهند.

با این همه این نکته در این مواد پیش‌بینی شده است که در صورتی «سود بیش از حدی» به یکی از طرفین قرارداد برسد به نحوی که توازن قرارداد را برهم زند، دادگاه می‌تواند وظیفه تعدیل قرارداد را برعهده گیرد. با این همه آنچه در ارتباط با قوه قاهره دارای اهمیت است، ماده ۶ طرح اصول UNIDROIT است. در این ارتباط بند اول از ماده ۶ مقرر می‌دارد: «اطراف قرارداد متعهد هستند حتی زمانی که اجرای قرارداد برای آنها هزینه بیشتری ایجاد نماید، جز در موارد ترتیبات راجع به دشواری اجرای قرارداد (hardship) تعهدات خود را انجام دهند.» این مفهوم از دشواری اجرای قرارداد را می‌توان تا جدی جلوه‌ای از بروز یک قوه قاهره دانست. با این همه طرح مواد موسسه وحدت حقوق خصوصی به مفهوم کلاسیک قوه قاهره نیز بی‌توجه نبوده است و در ماده ۷-۱-۷ تحت عنوان قوه قاهره این عنوان را چنین

اجرای تعهدات خود نخواهد بود اگر اثبات نماید که عدم اجرای قرارداد به سبب وجود مانعی خارج از اراده وی است که به صورت معقول در زمان انعقاد عقد قابل پیش‌بینی نبوده و امکان اجتناب از آن یا نتایج نبوده یا امکان از بین بردن آثار آن وجود نداشته است.» آنچه‌نکه ملاحظه می‌شود توافق‌نامه وین ۱۹۸۰ به مفهوم قوه قاهره به صراحت و با ذکر نام آن اشاره ننموده است و صرفاً مفهوم و نتایج آن در این ماده مورد توجه قرار داده است.

در این سیاق اقدامات موسسه وحدت حقوق خصوصی موسوم به "UNIDROIT" از اهمیت بسیاری برخوردار است. اندیشه ایجاد یک موسسه بین‌المللی برای ایجاد وحدت در زمینه قانون خصوصی به سالهای دهه بیست میلادی می‌رسد. در خلال پنجمین اجلاسیه جامعه ملل در سال ۱۹۲۶، دولت ایتالیا پیشنهاد کرد که رم پایتخت این کشور مقر نهادی برای توجه به مسائل مختلف حقوق خصوصی در سطح جهان باشد. در عین حال ایتالیا تأمین مالی این نهاد را پذیرفت. در سال ۱۹۲۶ این نهاد تحت نظارت جامعه ملل قرار گرفت و در سال دولت‌های عضو جامعه ملل در خصوص شکل حقوقی این نهاد تجدید نظر نمودند و مقرر نمودند که این نهاد یک سازمان بین‌المللی دارای شخصیت حقوقی مستقل باشد. این نهاد اسناد حقوقی متعددی را به ویژه در ارتباط با تجارت بین‌الملل تهیه نموده است که از جمله آنها می‌توان به اصول مربوط به قراردادهای تجارت بین‌الملل اشاره کرد که در ماه مه ۱۹۹۴ منتشر گردید. لازم به ذکر است که این اصول در سال ۲۰۰۳ مورد تعدیل و تجدید نظر قرار گرفته است. در این مورد نگاه کنید به (وهیبه، ۲۰۱۵-۲۰۱۴).

بنیادین اوضاع و احوال، وقوع حادثه غیرقابل پیش‌بینی، بروز شرایط غیرقابل پیش‌بینی و از جمله وضعیت موسوم به دشواری اجرای قرارداد.

معمولاً زمانی که طرفین نمی‌توانند تا مانع قوه قاهره را از طریق توافق و انجام مذاکرات دوباره حل نمایند، راه‌کاری جز از طریق داوری برای آنها باقی نمی‌ماند تا از آن طریق اختلاف راجع به قوه قاهره را حل و فصل نمایند. در این مورد معمولاً این سؤال مطرح می‌شود که در مواردی که توافق الزام‌آوری در مورد داوری در خصوص سرنوشت قرارداد پس از بروز قوه قاهره وجود نداشته باشد، آیا می‌توان مراجعه به داوری را الزام آور دانست؟ به تعبیر دیگر آیا یک طرف می‌تواند بین مراجعه به داوری یا فسخ قرارداد یکی را انتخاب کند؟ حقیقت آن است که گروهی از حقوقدانان معتقدند طرفین قرارداد در صورت بروز قوه قاهره، میان مراجعه به داوری و فسخ قرارداد مختار نیستند؛ بلکه باید به داوری مراجعه کنند. در این دادگاه داوری تا زمانی که طرفین برای آن قیدی را مشخص نکرده باشند، می‌توانند با عنایت به مصلحت طرفین عقد و اوضاع و احوال پرونده اظهار نظر نمایند (اولیدی؛ قادری، ۲۰۱۸، ۷۸).

در این مورد دکترین حقوقی با تأکید بر اختیارات داوران چنین حقی را برای آنها قائل شده است (بورتولو؛ اوفوت، ۲۰۱۹، ۴۹۳). در این مورد رویکرد جدید به سالهای دهه ۱۹۷۰ باز می‌گردد. برای مثال، اتاق بازرگانی بین‌المللی مستقر در پاریس در رای صادره خود در پرونده ۲۴۷۸ در سال ۱۹۷۴ مقرر داشته است؛ در صورتی که توافق عمومی در قرارداد سرمایه‌گذاری در باب مراجعه به داوری وجود داشته باشد، هیچیک از طرفین در صورت شکست مذاکرات حق فسخ عقد را به صورت خودکار ندارد و

تعریف کرده است: «قوه قاهره متعهد را از مسؤولیت ایفای تعهد معاف خواهد نمود اگر ثابت شود که این عدم ایفای تعهد ناشی از حادثه‌ای که خارج از کنترل او بوده است، بگونه‌ای که در زمان انعقاد قرارداد این امر عاقلانه نبوده است که او را مسؤول عدم توجه به آن بدانیم و در عین حال او نمی‌توانسته است در زمان این حادثه از وقوع آن اجتناب نماید یا از نتایج آن بگریزد» (پرلیو، ۱۹۹۷، ۵).

در کل، قوه قاهره به مفهوم قوه‌ای است که به دلیل تعهدات یا ترسیم اجباری، طرفین را مجبور به انجام یا عدم انجام کاری میکند. در قراردادهای بین‌المللی بیع کالا، تأثیر چنین قوه قاهره‌ای بر شرایط و اجرای قراردادها می‌تواند مسائلی از جمله اعمال تحریم‌ها، تغییر در شرایط بازار، یا تغییر در قوانین و مقررات مربوط به صادرات و واردات را به همراه داشته باشد. این مسائل می‌توانند بر تفسیر و اجرای قراردادهای بین‌المللی تأثیرگذار باشند. در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا به قاعده خاصی اشاره نشده است صرفاً در ماده ۷۹ کنوانسیون مذکور به عنوان حوادث خارجی که مانع اجرای قرارداد می‌شود، اکتفا شده است.

۵-۱-۳. رویکرد داوری بین‌المللی در ارتباط با تأثیر قوه قاهره بر قراردادهای تجاری بین‌المللی

صرفنظر از این واقعیت که حقوق موضوعه داخلی به استثنائات راجع به اصل وفای به عهد توجه کافی مبذول داشته است یا خیر، کم نیستند پرونده‌هایی که در آنها داوران با وضعیتی روبرو می‌شوند که در آنها اجرای قرارداد با هزینه گزافی برای یکی از طرف‌های قرارداد روبرو می‌شود. در این چنین پرونده‌هایی معمولاً ادعاهای مختلفی مطرح می‌شوند: تغییر

برای یادآوری باید باید به این نکته اشاره شود که در برخی آراء داوری، دادگاه داوری با این واقعیت روبرو می‌شود که طرفین قرارداد حقوق قابل اعمال در ماهیت دعوی را مشخص ننموده‌اند یا علاوه بر حقوق قابل اعمال قواعد داوری اتاق‌های بازرگانی (CCI) یا عرف‌ها و رویه‌های تجاری بین‌الملل را در یک پرونده قابل اعمال دانسته‌اند. در برخی موارد طرفین با امید به حل‌وفصل مسالمت‌آمیز امر، اختیار حل و فصل دوستانه و کدخدامنشی را نیز برای داوران در نظر گرفته‌اند. در مواردی که امکان حل و فصل کدخدامنشانه دعوی به آنها داده نشده است و طرفین حقوق قابل اعمال حاکم بر دعوی را مشخص نموده‌اند، معمولاً داوران در مورد تعیین محتوای این حقوق و قابلیت همزیستی آن با عرف‌های تجاری، حقوق خاص بازرگانان (lex mercatoria) یا دیگر قواعدی که از سوی طرفین برای اثبات حقوقشان مطرح شده است، ملاحظاتی را مطرح می‌نمایند. رای داوری شماره ۲۲۱۶ اتاق بازرگانی بین‌المللی نشانگر برخی از این ملاحظات است (شرر، ۲۰۱۰، ۲۲۶).

در پرونده ۲۲۱۶ اتاق بازرگانی بین‌المللی که رای نهایی آن در سال ۱۹۷۴ صادر گردید، مسأله عبارت بود از یک قرارداد تحویل نفت که میان یک دولت تولیدکننده نفت و یک شرکت نروژی منعقد گردیده بود. دادگاه داوری می‌بایست در این دعوی به مسأله خودداری شرکت نروژی از اجرای قرارداد و تعهد این شرکت در باب تحویل رسیدگی کند و البته پیش از پرداختن به این مسأله در ماهیت دعوی، باید موضوع حقوق قابل اعمال مورد حل و فصل قرار گیرد. در این پرونده به نظر می‌رسد که شرط داوری صلاحیت رسیدگی براساس حقوق دولت تولیدکننده نفت را داوران داده بود، ولی در عین حال امکان رسیدگی

خواننده باید در صورتی پیشنهاد طرف مقابل را قابل توجیه نداند، باید به داوری مراجعه کند. در این راستا ضابطه و معیاری مهمی که باید مورد توجه قرار گیرد، فلسفه تلاش برای حفظ اجرای قرارداد و تضمین امنیت سرنوشت آن می‌باشد. در این چارچوب است که راهکارهایی مانند اعطای مهلت اضافی برای اجرای تعهدات قراردادی یا کاستن از بار تعهداتی طرفین قرارداد در این راستا پیشنهاد گردیده است. پیشنهادهای که هدف از آنها بیش از هر چیز بازگردادن توازن اقتصادی به رابطه‌ای است که در اثر بروز حادثه غیرمترقبه در آن اختلال ایجاد شده است (القصبی، ۱۹۹۳، ۱۶۴). بر اساس آنچه گفته شد، قوه قاهره به چندین صورت بر داوری تجاری بین‌المللی تأثیر می‌گذارد: تأثیر بر داوران، تأثیر بر مؤسسات داوری بین‌المللی، تأثیر بر اجرای آرای داوری بین‌المللی، تأثیر بر حقوق قراردادها و در نهایت تأثیر بر طرفین قرارداد. همچنین دولت‌های تحریم‌کننده عموماً به منظور توجیه قانونی تحریم‌های یکجانبه، این تحریم‌ها را به عنوان یک قاعده «نظم عمومی» در جریان داوری‌های تجاری بین‌المللی مورد استناد قرار داده‌اند.

۵-۲. قوه قاهره و حقوق قابل اجرا در داوری

های بین‌المللی

نکته شروع برای هر رسیدگی داوری، تعیین حقوق قابل اعمال در آن می‌باشد. این نکته نه تنها از بعد حقوق ماهوی حاکم بر موضوع دارای اهمیت است، بلکه از بعد شناخت حقوق حاکم بر آئین دادرسی نیز شایان توجه است. شکی نیست که این موضوعات در لحظه اجرای حکم داوری دارای اهمیت اساسی می‌باشد.

پیش‌بینی می‌تواند به جای پایان دادن به قرارداد، فورس ماژور را ابزاری برای کاهش میزان خسارت تلقی کند (صفایی، ۱۳۶۴، ۱۲۷).

مثال دیگر در این زمینه که به حقوق قابل اعمال در حوزه قوه قاهره توجه نموده است، پرونده ۵۹۵۳ اتاق بازرگانی داوری است. رای داوری این پرونده در سال ۱۹۹۸ صادر شده است. دادگاه داوری در رای اعدادی خود در این پرونده در باب حقوق قابل اعمال اعلام نمود که در این اختلاف براساس عرف‌های تجارت بین‌المللی که از آن به‌عنوان *lex marcatoria* یاد می‌شود به صدور رای اقدام خواهد نمود (آرنالدز و همکاران، ۱۹۹۰-۱۹۸۶، ۳۰۲). در واقع، دادگاه داوری با وارد نمودن اصول حقوق خاص تجار در این پرونده زمینه را برای اعمال هرچه مناسب‌تر قوه قاهره در فضای تجارت بین‌الملل فراهم نموده است. به تعبیر بهتر، هوشیاری دادگاه داوری در مرحله مقدماتی در اعمال حقوق قابل اعمال و توجه به فضای خاص تجارت بین‌الملل، در انطباق راه‌حل‌های حقوق قابل اعمال در خصوص تأثیر قوه قاهره با الزامات بازرگانی بین‌المللی از اهمیت قابل ملاحظه‌ای برخوردار است.

۵-۳. رویه اتاق بازرگانی بین‌المللی در برخورد با مسأله قوه قاهره

آرائی که در این مرحله مورد توجه قرار می‌گیرد، عمدتاً آرائی هستند که از سال ۱۹۷۲ در چارچوب اتاق بازرگانی بین‌المللی صادر گردیده‌اند. در این آراء مورد توجه قرار گرفته‌اند شاهد نوعی ابداع از جانب این آراء در رد تئوری «تغییر بنیادین اوضاع و احوال» و استدلال‌های بسیار دقیق داوران در موضوع آثار قوه قاهره هستیم.

براساس کدخدامنشی را برای داوران در نظر گرفته بود. دادگاه داوری باید به طور مشخص نقش «حقوق» کشور تولیدکننده نفت و «انصاف» را در این زمینه مشخص می‌نمود. داوران در این خصوص با تحلیل ماده ۱۹ قرارداد در بخش استدلال رأی خاطرنشان نمودند که:

«با عنایت به شروط مذکور در ماده ۱۹ قرارداد که از یک سو حقوق موضوعه دولت تولید کننده را در خصوص حل و فصل اختلاف قابل اعمال دانسته است، و از طرف دیگر داوران را دارای اختیار حل و فصل کدخدامنشانه دانسته است، و با توجه به اینکه حقوق کشور تولیدکننده حل و فصل کدخدامنشانه را نفی نکرده است؛ تا جایی که حل و فصل کدخدامنشانه فراتر از قواعد آمره حقوق دولت تولیدکننده نباشد و آن را نقض نکند، دادگاه داوری می‌تواند قواعد موسوم به تکمیلی این نظام حقوقی را کنار نهاده و براساس انصاف داوری نماید.»

پرونده دیگر در این ارتباط که از بعد حقوق قابل اعمال حائز اهمیت می‌باشد، پرونده ۴۷۶۱ اتاق‌های بازرگانی است که در سال ۱۹۸۷ صادر شده است (آرنالدز و همکاران، ۱۹۹۰-۱۹۸۶، ۳۰۲). در این پرونده که میان دو طرف ایتالیایی و لیبیایی امضاء شده بود، دو طرف پیش‌بینی کرده بودند که حقوق قابل اعمال، حقوق لیبی خواهد بود و داوران می‌بایست به نحوی در یک رأی اظهار می‌کردند که در عین حال اصول کلی حقوقی قابل اعمال باشد.

از نظر حقوقی این یک عرف بین‌المللی تجاری شناخته شده است که در حقوق آنگلو ساکسون از آن تحت عنوان «تخفیف خسارت‌ها» یاد می‌شود. همین نکته نیز امروز در حقوق داخلی فرانسه مورد قبول قرار گرفته است و وجود یک حادثه غیرقابل

مقابل در حقوق فرانسه بسیار بر قوت الزام‌آور توافق‌های قراردادی تأکید شده است. به طور خاص در عرصه تجارت اوضاع و احوال در حال تغییر و تبدل، انگیزه اصلی برای انعقاد قراردادها به‌شمار می‌رود» (سزابادوس، ۲۰۱۸، ۷۸)

در یک پرونده دیگر، داوران که می‌بایست حقوق اسپانیا را در ماهیت پرونده اعمال می‌کردند، نه تنها بر اعتبار قرارداد که محل اختلاف بود مهر تأیید نهادند، بلکه همچنین اعلام کردند که اصل وفای به‌عهد تعهد به اجرای قرارداد از سوی طرفین را در خود دارد. دادگاه داوری از این مرحله نیز پافرازنهاده و ضرورت اجرای قرارداد براساس حسن‌نیت و جبران خسارت در صورت عدم اجرای قرارداد را به جای فسخ یک‌جانبه قرارداد مقرر داشته است. در این پرونده که طرفین قراردادها در خصوص توزیع سود حاصل دچار اختلاف شده بودند، دادگاه داوری مقرر داشت که طرف خواننده با خودداری از توزیع سود حاصل از سهام تعهدات خود را نقض کرده است. سپس دادگاه برای بررسی اجرای تعهدات قراردادی، پس از مطالعه حقوق اسپانیا چنین نتیجه می‌گیرد که برای توزیع سود قابل تقسیم و پر کردن خلأ قراردادی، باید اقدام به درنظرگرفتن «عادات و عرف» موجود نماید. در حقیقت دادگاه داوری در این پرونده- با اتکا بر اعمال اصل وفای به‌عهد- به خو این اجازه را می‌دهد تا اقدام به بازبینی قرارداد نماید و توجیه این امر را رعایت خود قرارداد می‌داند (قدوسی، ۲۰۱۴، ۶۷).

در یک رای داوری دیگر که در سال ۱۹۸۹ صادر گردید، سیر وقایع از نظر مقاله حاضر دارای اهمیت است. به نام اصل اجرای قرارداد، دادگاه داوری چنین استنتاج می‌کند که تعهداتی برای طرفین به هنگام

این سختگیری ریشه در این اصل اخلاقی دارد که در هر حال قراردادی که مورد مذاکره قرار گرفته است و از سوی طرفین امضا شده است، باید در نهایت اجرا گردد. در پرونده ۲۲۱۶ که پیشتر از نظر گذشت، داوران عدم اجرای قرارداد را غیرقابل توجیه دانستند و بر اجرای اصل «وفای به‌عهد» تأکید نمودند. داوران همچنین خاطرنشان نمودند که نبود ترتیبات قراردادی (مانند شرط بازنگری در قیمت‌ها در قرارداد) دلیلی است بر اراده قاطع طرفین بر مؤثر نبودن اوضاع و احوال استثنایی بر اجرای قرارداد. بدین سان اراده طرف‌های قرارداد مبتنی بر اصل وفای به‌عهد در خصوص رعایت تعهدات برعهده گرفته شده بوده است.

در یک پرونده دیگر به شماره ۲۷۰۸ در سال ۱۹۷۷، دادگاه داوری بار دیگر و با اعلام قابل اعمال بودن حقوق فرانسه، اصل قوت اجباری توافق‌های قراردادی را مورد تأکید قرار داد. داوران در این پرونده همانند احکام پیشین به این نتیجه رسیدند که عدم وجود ترتیبات صریح طرفین باید به عنوان اراده تعمدی آنها برای نادیده‌گرفتن بازبینی قرارداد برای اوضاع و احوال استثنایی تعبیر گردد. در عین حال این نکته مورد تأکید قرار گرفت که فرض اساسی در این پرونده‌ها مبتنی بر نظرگرفتن عرف‌ها و آئین‌های تجارت بین‌الملل است. مطابق نظر داوران در این پرونده:

« دادگاه قبل از هر چیز این استدلال را مورد توجه قرارداد که توافق‌نامه‌های فروش به صورت ضمنی مشتمل بر اصل "تغییر بنیادین اوضاع و احوال یا *rebus sic stantibus*" می‌باشد. دادگاه با بررسی این اصل به این نتیجه رسید که این اصل در نظریه قراردادها در حقوق فرانسه، اصلی ناشناخته است. در

معنادار بوده و نماینده خودداری از عدم اجرای قرارداد بر مبنای نظریه حوادث غیرقابل پیش‌بینی است. داوران بین‌المللی با تأکید بر این نکته خاطرنشان نموده‌اند که فعالان تجارت بین‌الملل به خوبی خطراتی را که با آن مواجه هستند را می‌شناسند و مواد مذکور در قراردادهای آنها خود نماینده این شناخت است. این فرضی است که در مورد اراده آنها وجود دارد و نباید از آن گذشت.

در پرونده ۱۵۱۲ که پیشتر ذکر شد، داوران تأکید کرده بودند که به جز در مواردی که توزیع خطرات احتمالی به گونه‌ای دیگر مورد توافق قرار گرفته باشد، طرفین خطرات موجود در اجرای قرارداد را می‌پذیرند. این موضع در پرونده ۲۴۰۴ در سال ۱۹۷۶ مورد تأکید قرار گرفت.

حقیقت آن است که تعهدات راجع به حسن‌نیت غالباً توسط محاکم داوری مورد توجه قرار گرفته است: علاوه بر رأیی که پیشتر از نظر گذشت، در پرونده ۴۷۶۱ نیز در سال ۱۹۸۷ مورد تأکید قرار گرفته است. در این پرونده دادگاه داوری نه تنها بر این نکته تأکید نمود که اصل «وفای به عهد» باید در قالب محدودیت‌های راجع به اصل «حسن‌نیت» مورد توجه قرار گیرد، بلکه طرفین نیز متعهد هستند تا با حسن نیت مذاکره نمایند و در طول اجرای قرارداد نیز با حسن نیت با یکدیگر همکاری نمایند. این همکاری خود مشتمل بر تعهد به مذاکره و بازبینی قیمت‌ها در اوضاع و احوال فوق‌العاده و پیش‌بینی نشده است. در پرونده ۵۴۸۵ که پیشتر از نظر گذشت، مطابق نظر دادگاه داوری، در موارد عدم اجرای قرارداد، طرفین متعهد به جبران خسارت طرف زیان‌دیده هستند و نباید یکسره نسبت به فسخ قرارداد اقدام نمود. در این پرونده داوران در کنار حقوق ماهوی اسپانیا به

وقوع یک حادثه پیش‌بینی نشده وجود دارد که از جمله آنها باید به «تعهد به مذاکره» اشاره کرد. همین اصل در یک پرونده بعدی در رای داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی مورد تأکید قرار گرفت. در این پرونده دادگاه داوری از معاف دانستن خریداری که به وقوع یک حادثه پیش‌بینی نشده استناد کرده بود خودداری نمود. این دادگاه با استناد به حقوق هلند تأکید نمود که اصل وفای به عهد در حقوق هلند یک اصل غیرقابل تردید است و خاطرنشان نمود که فسخ قرارداد برای اوضاع و احوال غیرقابل پیش‌بینی تنها باید در موارد بسیار استثنایی پذیرفته شود. این رای به نوعی یادآور پرونده ۱۵۱۲ نیز بود. دادگاه به رغم استناد خوانده به اینکه با شرایط غیرقابل پیش‌بینی روبرو بوده است، حکم به ابقای تعهدات او داد. مرجع داوری در نهایت اضافه کرد که برای معاف شدن از مسئولیت تنها کافی نیست که وزنه اقتصادی اجرای قرارداد بیش از طرف دیگر باشد. تمام این پرونده‌ها حکایت از شدت اجرای این اصل از سوی محاکم داوری بین‌المللی دارد. بدین سان، داوران با حسن نیت اقدام به تحلیل اوضاع و احوالی می‌کنند که به زعم مدعی در آن یک حادثه غیرقابل پیش‌بینی اتفاق افتاده است. این شرایط در داوری‌های بین‌المللی تحت عنوان مفهوم "دشواری اجرای قرارداد یا Hardship" یا "تغییر بنیادین اوضاع و احوال یا Rebus sic stantibus" با نوآوری‌هایی از سوی محاکم داوری روبرو بوده است، که در ادامه بدان اشاره می‌شود (لینچ، ۲۰۰۳، ۹۱).

به تدریج و با گذر زمان داوران به تدریج به این نتیجه رسیدند که عدم درج شرط بازبینی قرارداد به هنگام بروز حوادث غیرقابل پیش‌بینی خود نماینده نوعی ابراز اراده از سوی طرفین قرارداد است. این ابراز اراده

قراردادی باید از آزادی عمل در اجرای قراردادهای منعقد خود برخوردار باشند و حتی در موارد برخورد با اوضاع و احوال اقتصادی غیرقابل پیش‌بینی خود تصمیم گرفته و با انجام مذاکرات قراردادهای خود را با واقعیت‌های جدید اقتصادی منطبق سازند؛ بنابراین توافق طرفین برای خروج از بن‌بست‌ها اهمیت کلیدی دارد. از سوی دیگر دادگاه‌های داوری در پذیرش وضعیت‌های منتهی به قوه قاهره بسیار سختگیرانه عمل می‌کنند و این سختگیری بی‌دلیل نیست: از نگاه استدلال‌های مطرح‌شده در رویه قضایی تجاری بین‌الملل، داوران معمولاً طرف‌های قرارداد را اشخاصی حرفه‌ای می‌دانند که باید تا حد امکان اوضاع و احوال و شرایط پیش‌روی خویش را پیش‌بینی کنند. به همین دلیل فرآیند پذیرش قوه قاهره به عنوان یک عذر قضایی به راحتی از سوی داوران پذیرفته نمی‌شود.

آنچه بیش از هر چیز رویه قضایی را به این راه‌حل سوق داده است، صرفاً ملاحظات نظری نبوده است؛ بلکه واقعیت‌های اقتصادی و تجاری بین‌الملل نیز اهمیت به‌سزایی داشته است. در این عرصه اهمیت حفظ روابط اقتصادی و قراردادی برای داوران از اهمیت بالایی برخوردار بوده است و هدف آن بوده است که تا حد امکان زمینه استمرار روابط اقتصادی فراهم گردد. در این سیاق است که اهمیت مذاکره به عنوان ابزار نجات قرارداد از سوی آراء داوری تجاری مورد تأکید قرار گرفته است. هدف همانا مشارکت قضایی برای کمک به تداوم شکوفایی اقتصادی و رفع نیازهای یک بازار پویا و نه صرفاً تأکید بر جبران خسارت یک طرف، بدون توجه به ابعاد یک رابطه اقتصادی است؛ تلاش نموده در جهت اخلاقی سازی

عرف و عادت تجاری برای پر کردن خلأ قراردادی استناد می‌نمایند؛ و بر این اساس است که مبلغ سود ناشی از سهام توسط دادگاه تعیین می‌گردد (وارواس، ۲۰۱۶، ۶۷).

یکی از مبانی دیگری که در برابر اوضاع و احوال فوق‌العاده مورد توجه داوران قرار گرفته است، اصل «سوء استفاده از حق» بوده است. برای مثال در پرونده ۴۹۷۲ آمده است: «... با این همه اصل احترام به اثر الزام‌آور قرارداد ایجاب می‌کند (در مواردی که حق فسخ خودبخود قرارداد از سوی خواننده استفاده نشده باشد) قرارداد باید در موارد راجع به سوء استفاده از حق مورد تجدیدنظر قرار گیرد.» در همین چارچوب داوران در پرونده شماره ۵۹۵۳ در سال ۱۹۸۹ تأکید می‌کنند که اصل حسن‌نیت باید در مذاکرات، تفسیر و در اجرای قرارداد مورد توجه قرار گیرد و حتی به صراحت تأکید می‌کنند که اصل وفای عهد رکن جدانشدنی از اصل حسن‌نیت است. و در مواردی که اجرای قرارداد متضمن بار اقتصادی بالا برای یکی از طرفین است. مطابق یک رأی داوری: «... از این رو، اختتام قرارداد برای اوضاع و احوال پیش‌بینی‌نشده در قرارداد باید صرفاً در اوضاع و احوال استثنایی مجاز باشد» (اولیدی؛ قادری، ۲۰۱۸، ۳).

۶. نتیجه

به عنوان نتیجه‌گیری این نوشتار، در باب تأثیر قوه قاهره و اوضاع و احوال غیرقابل پیش‌بینی بر قراردادهای بین‌المللی می‌توان گفت که، بررسی رویه قضایی موجود نشان می‌دهد که در درجه اول، داوران قراردادهای تجاری بین‌المللی بر این حقیقت تأکید داشته‌اند که فعالان اقتصادی در ایفای تعهدات

اصول حاکم بر قراردادهای تجاری بین‌المللی حرکت نماید.

۷. سهم نویسندگان

کلیه نویسندگان به صورت برابر در تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته‌اند.

۸. تضاد منافع

در این پژوهش هیچگونه تضاد منافی وجود ندارد.

منابع

منابع فارسی

- ابراهیمی، سید نصراله؛ اوپارحسین، شادی، «آثار تحریم بر اجرای قراردادهای بازرگانی بین‌المللی از منظر فورس ماژور»، مجله دانش حقوق مدنی، شماره دو، ۱۳۹۱.
- جعفری‌چالشتی، محمد؛ براری چناری، یوسف، «مطالعه و بررسی تأثیر فورس ماژور (قوه قاهره) بر عقیم شدن عقد اجاره»، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره نود و یک، ۱۳۹۱.
- جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، حقوق تعهدات، چاپ هفتم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۴۰۱.
- جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ سی و هفتم، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۴۰۲.
- صفایی، سیدحسین، «قوه قاهره یا فورس ماژور بررسی اجمالی در حقوق تطبیعی و حقوق بین‌الملل و قراردادهای بازرگانی بین‌المللی»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره سه، ۱۳۶۴.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد سوم، چاپ دهم، تهران، انتشارات بهنشر، ۱۳۹۵.
- مؤمنی، فرامرز، «عقیم شدن قراردادهای تجاری با تأکید بر حقوق انگلستان»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره پنجاه و شش، ۱۳۶۸.
- نقی‌زاده باقی، پیام، «قوه قاهره و تأثیر آن بر مسؤولیت- تعهد و قرارداد»، مجله تعالی حقوق، شماره یازده، ۱۳۹۰.
- نیکبخت، حمیدرضا، «آثار قوه قاهره و انتفای قرارداد»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره بیست و یک، ۱۳۷۶.

منابع عربي

- اولیدی، موسی؛ قادری، عبدالرزاق، أثر القوه القاهره فی العقود الدولیه، الطبعه الاولى، الجزائر، مذکره شهاده ماستر أكاديمی / جامعه قاصدی مریاح، ۲۰۱۸.
- السنهوری، عبدالرزاق احمد، نظریه العقد، الطبعه الثانيه، بیروت، منشورات الحلبي الحقوقیه، ۱۹۹۸.
- عبدالعزيز الجمال، سمیر حامد، «القواعد القانونیه المستحدثه فی عقود الفیدیک»، مجله التشريع و القانون کلیه القانون جامعه الامارات العربیة المتحدہ، العدد خمسہ و اثنان، ۲۰۱۲.
- العيساوى، صفاء تقى عبدالنور، القوه القاهره و أثرها فی عقود التجاره الدولیه دراسه مقارنه، الطبعه الثالث، العراق، مذکره دكتوراه/ جامعه الموصل، ۲۰۰۵.
- القرطبي، محمد بن احمد بن رشد، بداية المجتهد و نهاية المقتصد، الطبعه الاولى، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۹۹۷.
- القصبی، عصام الدين، خصوصیه التحکیم فی مجال منازعات الاستثمار، الطبعه الثاني، مصر، دارالنهضة العربیة، ۱۹۹۳.
- وهيبه، عثمان، دور المنظمات التجاریه الدولیه فی توحيد قواعد قانون التجاره الدولیه، الطبعه الثاني، الجزائر، مذکره ماستر/ جامعه سعیده، ۲۰۱۵-۲۰۱۴.

منابع لاتین

- Arnaldez, Jean-Jacques. Derains, Yves. Jarvin, Sigvard. ICC Awards, 9th edition, Netherlands, Publisher Kluwer Law International, 1986-1990.
- Bortollo, Fabio; Ufot, Dorothy, Hardship and Force Majeure in International Commercial Contracts, 1th Edition, New York, Publisher Wolters Kluwer, 2019.
- Cosson, Bénédicte Fauvarque and Mazeaud, Denis, European Contract Law Materials for Common Frame of Reference, 1th Edition, New York, Publisher Walter de Gruyter, 2008.
- FIDIC, FIDIC Contracts, Red book- General Conditions, 1th Edition, UK- Oxford, Oxford University Press, 1999.
- Ghodoosi, Farshad, "Combatting Economic Sanctions: Investment Disputes in Times of Political Hostility, a Case Study of Iran", 37 Fordham Int'l L.J. 1731, 2014.
- Lynch, Katherine, the Forces of Economic Globalization: Challenges to the Regime of International Commercial Arbitration, Kluwer Law International, 2003
- Melis, Warner, «Force Majeure and Hardship Clause in International Commercial Contracts in View of Practices of I.C.C. Court of Arbitration», Journal of International Arbitration, No. 3, 1984.
- Perrillo, Joseph, «Force Majeure and Hardship Under the UNIDROIT Principles of International Commercial Law», Journal of International and Comparative, No. 5, 1997.
- Scherer, Matthias, «Economic or Financial Crises as a Defense in Commercial and Investment Arbitration», Czech Yearbook of International Law, No. 1, 2010.

- Schmithoff, Clive M, The Law and Practice of International Trade, 3th edition, London, Publisher Sweet & Maxwell,1990.
- Szabados, Tamás, “EU Economic Sanctions in Arbitration”, in Maxi Scherer (ed), The Contents of Journal of International Arbitration 35(4)(2018), Kluwer Arbitration Blog, July 28, 2018.
- Warwas, Barbara Alicja. the Liability of Arbitral Institutions: Legitimacy Challenges and Functional Responses, Springer, 2016.