

اختیار دولت میزبان در تغییر قرارداد بلندمدت فروش نفت (ضمیمه قرارداد بالادستی)*

محمد رضا افشاری

دانشجوی دکتری رشته حقوق نفت و گاز دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

سید محمد طباطبایی نژاد*

دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

رضا طجرلو

استادیار گروه حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۲/۹ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۹/۱۱/۴)

چکیده

مطابق با نظر قانونگذار، جبران سرمایه‌گذاری شرکت‌های نفتی در قراردادهای خدماتی (بیع متقابل و IPC)، مشروط به حصول تولید تجاری میدان و از محل فروش همان تولیدات یا عواید آن خواهد بود. در این راستا، قراردادهای بلندمدت فروش نفت به صورت ضمیمه قرارداد بالادستی و برای بازپرداخت هزینه‌ها و حق الزحمه پیمانکار منعقد می‌شود. اجرای این قراردادها در طول زمان، تغییر شرایط در بازار داخلی و جهانی، اهمیت بسزای نفت در تأمین انرژی و آثار سیاسی و اقتصادی آن در منطقه و جهان، موجب شده است این قراردادها در معرض تغییر قرار گیرند. بنابر اهمیت موضوع، پس از تعیین ماهیت قراردادهای بلندمدت فروش نفت ضمیمه، بررسی اختیار دولت در تغییر آنها و آثار و پیامدهای این تغییر، از مباحث این تحقیق خواهد بود. در نهایت راه‌حلی مناسب برای حفظ حقوق سرمایه‌گذار خارجی ارائه می‌شود؛ به‌گونه‌ای که حقوق و انتظارات مشروع او، در عین رعایت حقوق و اختیارات فوق قراردادی دولت، حفظ و تأمین شود.

واژگان کلیدی

پیمانکار، تغییر قرارداد، دولت میزبان، قراردادهای بلندمدت فروش نفت.

* برگرفته از رساله دکتری با عنوان «بررسی اختیارات فراققراردادی دولت میزبان در قراردادهای بلندمدت فروش نفت؛ ضمیمه

قرارداد بالادستی».

** نویسنده مسئول

مقدمه

دولت می‌تواند برای انجام عملیات بالادستی، اقدام به انعقاد قرارداد «خرید خدمات» مالی، فنی و مدیریتی از بخش خصوصی یا خارجی کند. انعقاد قرارداد خرید خدمت مشروط به مالکیت و مدیریت انحصاری دولت بر عملیات بالادستی است (سراج و شیروی، ۱۳۹۹: ۶۶۸). نتایج قانونی چنین شرطی این است که محصولات استخراج‌شده، بدون در نظر گرفتن هیچ‌گونه نقل و انتقال و یا کسب عنوانی برای پیمانکار، کلاً متعلق به کشور میزبان است. البته به شرطی که بیع متقابل (در برخی از انواع) از شروط قرارداد نباشد (Duval & others, 2009: 86). بنابراین، پیمانکاران بین‌المللی می‌کوشند تا مالکیت میزانی از نفت استخراجی را با قرارداد فروشی که ضمیمه قرارداد اصلی می‌شود، به دست آورند. در چنین شرایطی ممکن است در آینده، تعارضی بین منافع دولت با پیمانکار راجع به قرارداد فروش نفت^۱ به وجود آید؛ زیرا دولت تمایل دارد در حالت عادی و خارج از تحریم - نفت را بعد از استخراج بنابر مصالح اقتصادی و سیاسی خود به بالاترین قیمت و بهترین شرایط، با حق انتخاب خریدار بفروشد.

بنابراین، ممکن است در راستای این تمایل و امکان تغییر اوضاع و احوال زمان انعقاد قرارداد، ناگزیر به تغییر در آن باشد. با توجه به ویژگی‌های خاص قراردادهای فروش نفت از یکسو و اصول کلی حاکم بر الگوی جدید قراردادهای ایران، از جمله حفظ حاکمیت و مالکیت دولت بر مخازن نفت و گاز، حفظ حداکثری منافع ملی و ثبات و پایداری روابط قراردادی طرفین از سوی دیگر، پرسش مهم این است که آیا دولت می‌تواند فراتر از ضوابط پیش‌بینی‌شده در قرارداد، تغییراتی را به خریدار تحمیل کند؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، میزان و آثار این تغییر چه مقدار و چگونه است؟ بررسی حقوقی این موضوع با نگاهی گذرا به نظام حقوقی آمریکا و انگلستان در موضوع تغییر قراردادهای و امکان اعمال مقررات ویژه قراردادهای دولتی به قرارداد فروش نفت به دلیل ضمیمه بودن به قرارداد اصلی، از اهداف این نوشتار است.

۱. ماهیت قراردادهای فروش نفت

بی‌شک هر تغییری در مفاد قرارداد، آثار و نتایجی جدید را نسبت به حقوق و تکالیف طرفین در اجرای آن ایجاد می‌کند. مهم‌تر از تغییری که پدیدآور این آثار و پیامدهاست، بستری است که تغییر در آن روی می‌دهد. گاهی اوقات با وجود این‌که تصمیم مداخله‌گرانه دولت نسبت به طرف‌های داخلی یا خارجی قرارداد یکسان است، اما با توجه به نوع قرارداد و طرف آن، نتایج

۱. قرارداد بلندمدت فروش نفت ضمیمه قرارداد بالادستی، به اختصار قرارداد فروش نفت و دولت میزبان، به اختصار دولت ذکر می‌شود.

این تصمیم، متفاوت خواهد بود. بنابراین، ضروری است پیش از ورود به بحث اختیار دولت در تغییر قراردادهای فروش نفت، سیر تاریخی و ماهیت این نوع از قراردادها به دقت بررسی شود.

خرید و فروش نفت در دنیا به دو صورت کلی انجام می‌شود: در صورت اول، کل یا بخشی از نفت تولیدی از یک میدان در مدت معینی (غالباً یک ساله) فروخته می‌شود؛ در نوع دوم، محموله‌های نفت خام، آزادانه در بازار نقدی^۱ به فروش می‌رسد (Dunn & Holloway, 2012:3). گفتنی است که قرارداد فروش نفت عنوانی جدید در ایران نیست و در نام قراردادهای ۱۳۳۳ و ۱۳۵۲ از این عبارت استفاده شده است؛ اما با بررسی شروط و ماهیت این قراردادها درمی‌یابیم که دولت سهم بسیار کمی در فروش نفت داشته و بیشتر به‌عنوان بازاریاب عمل می‌کرده تا فروشنده.^۲

قانون نفت ۱۳۵۳ برای نخستین بار قراردادهای بلندمدت فروش نفت را به رسمیت می‌شناسد و برای آن مقدمات و شرایطی را به صورت کلی برمی‌شمارد. نخست این‌که با توجه به حضور پیمانکار در مرحله اکتشاف و ریسک دستیابی به نفت در این مرحله، انعقاد قرارداد فروش به بعد از تجاری‌ساخته شدن میدان موکول می‌شود و ظاهراً این قرارداد، ضمیمه قرارداد اکتشاف نخواهد بود. با توجه به تفکر سنتی قانون‌گذار در آن زمان و براساس دیدگاه سنتی انتزاعی‌گرا، تحقق مالکیت که از مقولات اضافی شمرده می‌شود، منوط به تحقق مال است و از آنجاکه مال - نفت و گاز قابل استحصال - در لحظه عملیات اکتشافی قابل تبیین نیست، نمی‌تواند موضوع قرارداد فروش واقع شود (ایرانیور، ۱۳۸۹: ۶۴)؛ دوم این‌که طرف قرارداد فقط پیمانکار است و قانون درباره انعقاد قرارداد یا تحویل نفت به اشخاص معرفی شده از سوی وی اظهارنظری نمی‌کند؛ سوم این‌که قانون‌گذار حق خرید نفت را در ازای تحمل ریسک هزینه‌های اکتشافی و تعهد به تأمین هزینه‌های توسعه، برای پیمانکار در نظر می‌گیرد. بنابراین، به محض تجاری شدن میدان، این حق برای پیمانکار به وجود می‌آید و نیازی به تصریح در قرارداد یا هرگونه موافقت دیگری نیست. با این تفصیل، دولت در فروش یا عدم فروش به پیمانکار اختیاری ندارد و متعهد به فروش است؛ چهارم این‌که جبران هزینه‌های پیمانکار تنها باید از نفت استخراج شده از همان میدان انجام شود و مقرراتی درباره جایگزینی نفت و استفاده از نفت میادین دیگر (برای سهولت حمل و نقل یا مطابقت با پالایشگاه‌ها یا

1. spot market

۲. شرکت ملی نفت ایران می‌تواند حداکثر تا سقف دوازده و نیم درصد از میزان کل نفت تولیدی در هر سال را براساس قیمت اعلان شده از سوی شرکت‌های بازرگانی کنسرسیون، از شرکت عامل اکتشاف و تولید، برای فروش به دیگر شرکت‌ها تحویل بگیرد (حاتمی، ۱۳۹۳: ۶۲۲).

خواست مشتریان) مطرح نشده است. در توجیه این شرط می‌توان گفت که مصالح دولت ایجاب می‌کند تضمین بازپرداخت هزینه‌ها و سود پیمانکار را فقط از محل تولیدات همان میدان تأمین کند تا پیمانکار در اجرای پروژه دقت کافی به عمل آورد (ابراهیمی و تاجیک، ۱۳۹۲: ۴۷ و ۵۳)؛ پنجم این‌که قانون‌گذار بدون توجه به نوع میدان، میزان سرمایه‌گذاری انجام‌شده و شرایط برداشت، حداکثر مدت قرارداد فروش را پانزده سال می‌داند و ریسک عدم بازپرداخت هزینه‌های پیمانکار طی این دوره را به وی منتقل می‌کند؛ ششم این‌که قانون‌گذار بعد از محدود کردن زمان برداشت نفت، مقدار آن را نیز به پنجاه درصد تولید میدان محدود کرده و بیش از آن را حق پیمانکار نمی‌داند؛ اگرچه مبلغ سرمایه‌گذاری وی بیش از این مقدار باشد و از این طریق ریسک دیگری هم برای پیمانکار ایجاد می‌شود. در واقع قانون‌گذار با این شرط، دست‌کم پنجاه درصد تولید میدان را سهم دولت می‌داند و به طور مطلق نمی‌پذیرد که هیچ پیمانکاری در هیچ قراردادی سهمی بیش از سهم دولت دریافت کند که البته در میداین پُرسیک قابل انتقاد است. با در نظر گرفتن این شرط، قرارداد فروش در هر زمانی که پیمانکار نزدیک به پنجاه درصد از میزان نفت تخمینی میدان را برداشت کرده، پایان می‌یابد.^۱

در قراردادهای نفتی، زمانی که بازپرداخت هزینه‌ها و نرخ خدمات به صورت نقدی پرداخت شود، پیمانکار به پیش‌خرید ذخایری که معمولاً در قراردادهای دیگر برای او مجاز بود، مجاز نیست. اما زمانی که این بازپرداخت و هزینه‌ها، به شکل دیگری به غیر از نقدی، پرداخت شود، مثل توافق بیع متقابل، معمولاً به پیمانکاران چیزی به‌عنوان سود اقتصادی اعطا می‌گردد. این سود اقتصادی^۲ می‌تواند به‌عنوان پیش‌خرید قسمتی از محصولات، معادل مبلغی که باید بابت هزینه‌ها به پیمانکار پرداخت می‌شد، باشد که در واقع دولت با تبدیل این مبلغ به بشکه‌های نفت و تحویل آن، در طول مدت پروژه موافقت کرده است. اما زمانی که به صورت شفاف، روشن و مدون هیچ‌گونه حقی برای پیمانکار در زمینه محصولات در نظر گرفته نشود، پیش‌خرید محصولات، امری ناممکن دانسته می‌شود (Duval & others, 2009: 87). بنابراین، اگر دولت متعهد شود که برای جبران مبالغ استحقاقی پیمانکار، معادل آن به وی نفت بفروشد، در این صورت ثبت ذخایر در دفاتر پیمانکار به میزان استحقاق پیمانکار، امکان‌پذیر است (امامی میبدی و هادی، ۱۳۹۶: ۷۹؛ شیروی، ۱۳۹۳: ۴۳۹). تحلیل‌های مختلفی درباره ماهیت قراردادهای بلندمدت فروش نفت قابل بیان است که در ادامه به آنها می‌پردازیم.

۱. بند یکم ماده ۱۲ قانون نفت مصوب ۱۳۵۳.

۲. بیع متقابل

قرارداد بیع متقابل، در ساده‌ترین حالت خود به صورت قراردادی دوجانبه است. حقوق و تعهدات مربوط به فروش تجهیزات و فناوری در قرارداد اولیه و تعهدات مربوط به فروش محصول به دست آمده از به‌کارگیری تجهیزات و فناوری مذکور، در قرارداد بیع متقابل درج می‌گردد و طرفین معامله به ترتیب نقش فروشنده و خریدار را در مقابل طرف دیگر بر عهده خواهند داشت. در صورتی که در قرارداد بالادستی، فروش نفت به پیمانکار در برابر جبران هزینه‌هایش تصریح شود و طرفین قرارداد هر دو به خرید و فروش ملزم شوند، تحلیل قرارداد فروش نفت بر مبنای قرارداد بیع متقابل صحیح به نظر می‌رسد. در این حالت، پیمانکار با آوردن سرمایه و انجام خدمات، محصولی را که همان نفت باشد، تولید کرده است و از آنجاکه باید از طریق خرید همین محصول، هزینه‌هایش را جبران کند، عنوان بیع متقابل بر آن صادق است.

تقریباً همه حقوق‌دانان قراردادهای نفتی را که در ایران به‌عنوان بیع متقابل منعقد شده‌اند، زیرمجموعه قراردادهای خرید خدمت می‌دانند. به نظر می‌رسد آنچه باعث شده است، نام بیع متقابل بر قراردادهای خدمت در ایران نهاده شود، بحث فروش نفت در ازای جبران هزینه‌ها و حق‌الزحمه و در واقع جزء دوم قرارداد باشد. اگرچه در فرضی که شرکت ملی در فروش مخیر باشد، در وجود یکی از ارکان قرارداد بیع متقابل که همان فروش محصول است، تردید به وجود می‌آید. چنانچه پیمانکار نتواند تمام سرمایه‌گذاری خود را از طریق نفت هزینه و در مدت معلوم، جبران کند، این تردید دوچندان می‌شود؛ زیرا اصولاً قرارداد بیع متقابل آن قدر ادامه می‌یابد تا همه هزینه‌های پیمانکار و سود وی جبران شود.

۳. شرط ضمن عقد

به باور شماری از نویسندگان، قرارداد بلندمدت فروش نفت را می‌توان در زمره شرط ضمن عقد تلقی کرد. شرط ضمن عقد عبارت از شرط یا التزامی است که در قرارداد به نفع یا ضرر طرفین یا یکی از آنها یا شخص ثالث درج می‌شود؛ هرچند مذاکره درباره آن قبل از عقد انجام شده باشد. در این زمینه، ما با قراردادی روبه‌رویم که تعهد پیمانکار به ارائه خدمات و تأمین مالی پروژه، موضوع اصلی آن است و تعهد یا حق دولت در فروش نفت به وی به‌عنوان شرطی در ضمن تعهد اصلی قابل تحلیل است (منظور، ۱۳۹۷: ۸۴).

مطابق قانون مدنی شرط بر سه قسم است: ۱. شرط صفت که متعلق به صفات مورد معامله است؛ ۲. شرط نتیجه که غایت فعل مورد نظر است؛ ۳. شرط فعل که متعلق به فعل یکی از طرفین قرارداد یا شخص ثالثی باشد. با توجه به دشواری دسترسی به متن قراردادهای بالادستی

ایران و دسترسی نداشتن به ضمایم این قراردادها از یک سو و تنظیم شروط هر قرارداد براساس مذاکره و تنوع آنها از سوی دیگر، به نظر می‌رسد بررسی فروض احتمالی این شرط ضمن عقد ضروری باشد. مفاد این شرط از سه حالت خارج نیست: اول، دولت مختار به فروش و پیمانکار خارجی ملزم به خرید باشد؛ دوم، دولت ملزم به فروش و پیمانکار مختار به خرید باشد؛ سوم، دولت و پیمانکار هر دو ملزم به فروش و خرید شوند. این سه حالت برای تنظیم شرط وجود دارد؛ اگرچه بیشتر نویسندگان از حالت اول سخن گفته‌اند.^۱ در این راستا، یکی از استادان حقوق نفت و گاز معتقد است که فروش محصول (نفت و گاز) پس از تولید و در چهارچوب قراردادهای تجاری اشکالی ندارد اما تعهد به فروش آتی نفت و گاز در صورتی صحیح است که به انتقال مالکیت و یا ایجاد سایر حقوق عینی برای خریدار نینجامیده و خریدار نتواند مالکیت یا هرگونه حق دینی دیگر بر نفت و گاز مشخصی را پیش از تحویل ادعا کند (شیروی، ۱۳۹۳: ۳۲۳).

۴. وثیقه عمومی

نظر برخی دیگر از استادان حقوق درباره ماهیت قرارداد فروش نفت این است: «این که می‌گوییم از محل منابع نفتی، هزینه‌های پیمانکار جبران می‌شود، به معنای تملیک نفت نیست، بلکه نوعی وثیقه عمومی به حساب می‌آید. همانطور که در رهن، مال مرهونه به ملک مرتهن در نمی‌آید؛ در اینجا هم نفت به ملکیت پیمانکار در نمی‌آید». شرکت خارجی، مالک منطقه یا نفت و گاز نیست، بلکه در نهایت اجازه‌ای به وی جهت عملیاتی اعطا شده که سود آن برای طرفین است. این اجازه نسبت به منطقه، از جمله عقود اذنی شمرده می‌شود. نسبت به منابع نفت و گاز نیز دست‌کم یک قرارداد اذنی است که اجازه استخراج نفت و گاز را به شرکت می‌دهد. اگر هم در قرارداد حق خرید برای شرکت در نظر گرفته شود، این حق مانند وثیقه است که اگر طلب مرتهن وصول نشود، وی برای استیفای طلب خود، حق فروش عین مرهونه را دارد. بنابراین طبق این نظریه، پیمانکار در آغاز حقی نسبت به نفت ندارد، بلکه تنها در صورتی که دولت در ایفای تعهد خود نسبت به بازپرداخت سرمایه‌گذاری کوتاهی کند، این حق برای وی ایجاد خواهد شد. نزدیک به تحلیل اخیر، اصطلاح دیگری به نام تعهد عینی وجود دارد؛ به این معنا که دولت تعهد می‌کند هزینه‌های شرکت را از محل نفت و گاز استخراجی تأمین کند که این تعهد، مالکیت عین برای شرکت نمی‌آورد؛ اما دولت را متعهد

۱. توافق بر فروش نفت از نوع شرط فعل است مبنی بر الزام پیمانکار خارجی به خرید نفت تولیدی از دولت به شرط تمایل دولت به فروش. شرط فعل الزام‌آور است و مشروط‌علیه باید بر طبق شرط عمل کند (بهرامی احمدی، ۱۳۹۰: ۵۰).

می‌کند تا نفت و گاز استخراجی را در راستای حقوق شرکت خارجی هزینه کند (حق شرکت دینی، اما تعهد دولت عینی است).

۵. ضمیمه قرارداد بالادستی

از آنجاکه قراردادهای بلندمدت فروش نفت ضمیمه‌ای از قرارداد بالادستی است، یک تحلیل درباره ماهیت این قراردادها، تعیین ماهیت قرارداد اصلی و سرایت آن به قرارداد ضمیمه است. درباره ماهیت قراردادهای نفتی بالادستی تاکنون دو تحلیل عمده مطرح شده است که در نقطه مقابل یکدیگر قرار دارند. به باور برخی استادان، شرایط این‌گونه قراردادها موضوع مذاکرات طولانی قرار گرفته و در نهایت به توافق و انعقاد قرارداد می‌انجامد. همچنین شروط قراردادی با دقت بسیار تنظیم و طرفین با اراده کامل و صحیح نسبت به بازبینی شرایط قراردادی و انعقاد قرارداد اقدام می‌کنند. همین امر سبب می‌گردد کمتر در ماهیت قراردادی در مفهوم حقوق خصوصی چنین قراردادهایی تردید کنیم. امروزه با گرایش به خصوصی‌سازی، حتی در کشورهای در حال توسعه و با عنایت به گسترش روابط تجاری بین‌المللی، به ماهیت قراردادی این‌گونه از قراردادهای نفتی بیش‌ازپیش توجه شده و چنین قراردادهایی را به‌مانند یک قرارداد تجاری بین‌المللی تلقی می‌کند که میان شرکت‌های نفتی خارجی و دولت و یا شرکت‌های دولتی منعقد می‌شود (ایرانپور، ۱۳۸۶: ۱۵). از سوی دیگر، با ملاحظه مفاد قراردادهای بالادستی ایران، به نظر می‌رسد این قرارداد همه عناصر قراردادهای اداری را داراست و وجود برخی از شروط قراردادهای حقوق خصوصی، ماهیت اداری بودن این قراردادها را تغییر نمی‌دهد. درواقع، درج اصول و قواعد قراردادهای حقوق خصوصی منافاتی با اداری بودن قراردادهای بیع متقابل ندارد؛ زیرا دولت به‌رغم وجود این اصول و قواعد در قرارداد، چنانچه منافع عمومی اقتضا کند، همچنان می‌تواند از قدرت حاکم خود در راستای منافع عمومی استفاده کند (حاتمی، ۱۳۹۳: ۶۷۸).

در آخر به نظر می‌رسد با توجه به این‌که در قراردادهای نفتی یک طرف قرارداد ضرورتاً شرکت ملی نفت ایران است که به‌عنوان یکی از شرکت‌های تابعه وزارت نفت، به نمایندگی از سوی دولت، وظیفه انعقاد قرارداد را بر عهده دارد، نخستین شرط اداری محسوب شدن قرارداد که وجود یک شخصیت حقوقی حقوق عمومی به‌عنوان یکی از طرفین قرارداد است، فراهم است. شرط دوم قراردادهای اداری آن است که قرارداد صرفاً به‌منظور انجام امور عمومی منعقد شده باشد. مطابق ماده ۲ قانون نفت، منابع نفت و گاز جزء انفال و ثروت‌های عمومی است. بنابراین، قراردادهایی که شرکت ملی نفت با شرکت‌های نفتی خارجی برای توسعه میدادن نفت و گاز منعقد می‌کند، به‌منظور اجرای یک امر عمومی است. در ضمن همه تأسیسات، تجهیزات

و دارایی‌های نفتی در داخل و خارج از کشور متعلق به حکومت هستند. شرط سوم این است که این قراردادها مشمول محدودیت‌ها و ممنوعیت‌های قانونی، از جمله رعایت قانون مناقصه و قانون حداکثر استفاده از تولید داخل خواهند بود. در صورت پذیرش قراردادهای نفتی ایران به‌عنوان قراردادهای حقوق عمومی، می‌توان نتیجه گرفت که همه اجزاء، ضمایم و الحاقات آن نیز در فضای حقوق عمومی قابل بررسی است؛ به‌ویژه این ضمیمه مهم که تأثیر بسیاری در حفظ منافع ملی دارد و به وسیله آن درباره نیمی از تولید میدان تصمیم‌گیری می‌شود.

۶. مبانی و آثار تغییر قراردادهای فروش نفت توسط دولت

اصل آزادی و لزوم قرارداد برای شرایط معین قابل اعمال است و چنانچه ارزش‌های زمان عقد ثابت و پایرجا باشند، اقتضای اصل لزوم این است که طرفین به مفاد عقد و پذیرش آثار آن ملتزم باشند (صادقی‌مقدم، ۱۳۷۹: ۵). همچنین اعمال قاعده الزام‌آوری تعهدات در روابط قراردادی بین دو طرف برابر پذیرفتنی است. بنابراین، این اصل در رابطه معاهداتی بین دو کشور و یا در حقوق داخلی بین دو شخص حقوقی قابل اجراست. بحث و مناقشه زمانی ایجاد می‌شود که به‌دنبال اجرای این اصل در قراردادی باشیم که دو طرف آن برابر نیستند؛ مانند حالتی که یک طرف دولت و طرف دیگر شخص خصوصی خارجی باشد (Maniruzzaman, 2012: 2).

۷. مبانی تغییر قراردادهای فروش نفت توسط دولت

امروزه دیگر اصلی به نام حرمت و لزوم مطلق قرارداد، وجود خارجی ندارد و حقوق داخلی و بین‌المللی هر دو، استثنائات بسیاری را بر آن وارد ساخته‌اند (منیرالزمان، ۱۳۷۸: ۱۹۴). اگرچه نقض این اصل در حقوق معاهدات و روابط بین دولت‌ها کمتر دیده می‌شود، اما در جایی که یک طرف قرارداد دولت و طرف دیگر سرمایه‌گذار خصوصی است، نمود بیشتری دارد. به باور پروفیسور باوت: «اگر بنابر اعمال اصلی کلی باشد، اصل مزبور الزام‌آور بودن کلیه قراردادهای نیست؛ زیرا چنین اصلی وجود خارجی نداشته و به جای آن باید قاعده اختیارات ویژه و انحصاری طرف دولتی در قبال قرارداد، ملاک عمل قرار گیرد. درعین‌حال، باید تأکید کرد که این اصل، تغییرات خودسرانه در قرارداد توسط دستگاه اجرایی را مجاز ندانسته، بلکه تغییرات قراردادی با استناد به این اصل فقط در صورتی مجاز است که با رعایت ضوابط صحیح قانونی و توسط تصویب‌نامه یا قانون و برای تأمین منافع عامه صورت گرفته باشد» (منیرالزمان، ۱۳۷۸: ۲۱۸).

ازجمله دلایل عامی که دولت‌ها می‌توانند قرارداد را با تمسک به آن تغییر دهند، وقوع تغییرات در اوضاع و احوال زمان انعقاد قرارداد (که مبنای انعقاد بوده) است. ماده ۶۲ کنوانسیون

وین درباره حقوق معاهدات مصوب ۱۹۶۹، دکترین تأثیر تغییر اوضاع و احوال زمان انعقاد قرارداد را به عنوان یک قاعده عدمی با استثنائاتی پذیرفته است: «تغییر اساسی اوضاع و احوال نسبت به شرایط موجود در زمان انعقاد قرارداد که وقوع آنها توسط طرفین پیش‌بینی نشده باشد، نمی‌تواند به عنوان مبنای فسخ و یا اعراض از عهدنامه مورد استناد قرار گیرد، مگر این‌که: اولاً، وجود اوضاع و احوال، شرط عمده تراضی طرفین در التزام به عهدنامه‌ها بوده؛ ثانیاً، بر اثر آن تغییرات، حدود تعهدات لازم‌الاجرا به موجب عهدنامه شدیداً دگرگون گردیده باشد» (منیرالزمان، ۱۳۷۸: ۲۲۰). شاید این احتیاط و سخت‌گیری‌ها در عرصه حقوق معاهدات و روابط بین‌المللی توجیه منطقی داشته باشد، ولی به نظر می‌رسد درباره قراردادهای بین طرف دولتی با طرف خصوصی، چندان پذیرفته نباشد و دولت مختار، بلکه مکلف باشد بین ورود خسارت به اقتصاد و منافع جامعه و جبران خسارت طرف خصوصی، مورد اخیر را برگزیند؛ بدون اینکه نیاز به مذاکره و کسب موافقت طرف خصوصی داشته باشد. مطابق با مقررات مالکیت فدرال^۱، اگر دولت در پی تأمین و انجام امری غیرتجاری باشد، می‌تواند به طور مستقیم و بدون کسب موافقت طرف مقابل، تغییر مورد نیاز در قرارداد را عملی سازد. در صورتی که چنین تغییری، افزایش یا کاهش در هزینه یا زمان اجرای هر بخش از قرارداد داشته باشد، دولت موظف است تعدیل مناسب را در قیمت یا زمان تحویل یا هر دو انجام دهد. در نظام حقوقی انگلیس نیز اقدامات دولت در تغییر قرارداد عملی مشروع شناخته شده است. این اصل مورد قبول است که دست مقامات دولتی در تغییر و تبدیل و یا فسخ قراردادهای دولتی همیشه باز است. در رأی از دادگاه پژوهشی آن کشور مقرر شده است: هیچ دولتی نمی‌تواند اختیار خود را در اقدام جهت منافع عمومی محدود کند.^۲

مطابق اصل ۴۴ و ۴۵ قانون اساسی، دولت مالک نفت و گاز نیست، بلکه صرفاً آن را در اختیار دارد و باید در زمان انعقاد قرارداد و در طول اجرای آن بر طبق مصالح عامه عمل کند. همچنین طبق قانون پنج‌ساله سوم توسعه ۱۳۷۹، تمامی عملیات مربوط به اکتشاف، استخراج، تولید، بازاریابی و فروش محصولات تولیدی باید به منظور اعمال حاکمیت و مالکیت بر منابع هیدروکربنی توسط شرکت ملی نفت و نفی هرگونه مالکیت و حاکمیت خارجی بر منابع و مخازن و تولیدات نفت و گاز، تحت کنترل و نظارت کامل شرکت ملی نفت و با اخذ تضمینات لازم انجام می‌شد (ابراهیمی و تاجیک، ۱۳۹۲: ۱۴). هنگامی که دولت در مقام تجارت باشد، تنها به سود و زیان ناشی از آن می‌اندیشد، اما وقتی موضوع مصالح عامه مطرح می‌شود، هدف فراتر از موضوع سود و زیان است. درباره قراردادهای بلندمدت فروش نفت، ممکن است در

1. federal acquisition regulation

۲. پرونده آمفی‌ترایت علیه کینگ

زمانی که نیروی کار داخلی آموزش دیده وجود ندارد و یا تجهیزات لازم در اختیار این نیروها نیست تا بتوانند زنجیره تولید را تکمیل و به مشتقات نفتی ارزشمندتری دست یابند، مصلحت عام اقتضا کند که نفت به صورت خام فروخته شود و درآمد آن در کشور هزینه گردد، اما اگر توان داخلی در دوره‌ای افزایش یابد و ادامه فرایند تولید در پالایشگاه‌ها ممکن شود - که از کمترین نتایج آن، ایجاد اشتغال و رشد و توسعه است - آن‌گاه مصلحت تغییر کرده و دولت موظف است تصمیمی مقتضی زمان بگیرد. در این موارد دولت به حقوق قراردادی استناد نمی‌کند. اقدامات او به حق حاکمیت یا اقتدارات خارج قراردادی^۱ مستند است و این حق در هر حال فارغ از مقررات قرارداد و قانون خاص، برای آن دولت ثابت است (موحد، ۱۳۸۶: ۱۲۸). افزون بر مطالب پیش گفته، با تصویب اصل حاکمیت دایمی کشورها بر منابع طبیعی‌شان، ظاهراً قاعده الزام‌آوری ارزش خود را در قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی درباره اکتشاف و استخراج منابع طبیعی از دست داده است (Maniruzzaman, 2012: 3).

از سوی دیگر، شاخصه اصلی قراردادهای تأمین انرژی، از جمله فروش نفت، امنیت، استمرار و ثبات در قرارداد است. چنانچه کشورهای تولیدکننده و صادرکننده نفت بخواهند برای حفظ منافع ملی در هر زمانی، تغییری در شرایط قرارداد و کم‌وکیف آن به وجود آورند، نه تنها منافع شرکت‌های سرمایه‌گذار تهدید می‌شود، بلکه معادلات ثبات و امنیت انرژی در عرصه جهانی نیز بر هم می‌خورد. در واقع، با پذیرش اصل «حاکمیت بر منابع طبیعی»، چنین به نظر می‌رسد که در قراردادهای فروش نفت تعارض و برخورد فقط بین ثبات و تحول و یا به زبان حقوقی، بین اصول حرمت و لزوم قرارداد از یک‌سو و قابلیت تغییر آن از سوی دیگر نبوده، بلکه به طور دقیق‌تر، تعارض بین ثبات قرارداد و حاکمیت کشور مطرح است (منیرالزمان، ۱۳۷۸: ۲۲۴). بنابراین، در قرارداد بلندمدت فروش نفت باید دو هدف ناهمگون و نامتجانس ثبات قراردادی و تحول شرایط طی یک ارتباط طولانی با یکدیگر جمع و تلفیق شوند.

در حقوق انگلیس کاملاً پذیرفته شده که قرارداد نمی‌تواند دولت را از اجرای مسئولیت‌هایی که لازمه بقای آن است، باز دارد؛ این بدان معنا نیست که دولت به هیچ‌وجه مأخوذ به تعهدات قراردادی نمی‌گردد، بلکه منظور این است که دولت نمی‌تواند تحت هیچ شرایطی، جز رفاه کشور و یا مصالح عامه، از تعهدات قراردادی خود شانه خالی کند. امکان فسخ مواد قرارداد بنا به ملاحظات مربوط به منافع اجتماعی می‌تواند با پیش‌بینی حق دریافت غرامت بابت زیان‌های وارد به واسطه فسخ پیش از موعد و یا تحمیل تعهدات اضافی به طرف خصوصی، همراه گردد. بنابراین، هریک از سازمان‌های دولتی انگلیس می‌تواند با تنظیم قرارداد نسبت به پرداخت خسارت وارده به طرف دیگر قرارداد که از اصلاح قرارداد به دلیل تغییر در

1. Extra contractual power

مقررات حاکم قانونی و یا اجرای اختیارات محوله به دولت زیان دیده است، توافق کند. افزون بر این، نظریه‌هایی وجود دارد که مبنای آنها دستیابی به عدالت است؛ به جای این‌که به دنبال دستیابی به «اطمینان» در قرارداد باشد؛ از جمله این نظریه‌ها می‌توان «فشار اقتصادی» و «غیرعقلانه بودن» را نام برد. در تاریخ حقوق انگلیس، احترام به اعتبار قرارداد یک اصل حقوقی ریشه‌دار را در حقوق عرفی ایجاد کرده است، اما اصل «انصاف» در شرایط محدودی به کار رفته است که امکان رهایی از معاملات نامعقول را اعطا می‌کند (طبرلو، ۱۳۸۷: ۲۰۰). از آنجاکه قراردادهای فروش نفت، بلندمدت هستند، به نظر می‌رسد عناصری همچون معقول و منصفانه بودن باید در طول زمان اجرای قرارداد نیز ملاحظه شود، نه فقط حین انعقاد آن. بنابراین، شاید با تغییر سیاست‌های دولت مبنی بر گسترش صنایع پایین‌دستی جهت تولید محصولات متنوع‌تر از نفت و نیاز این صنایع به مواد اولیه و کاهش خام‌فروشی، عنصر عقلانی و منصفانه بودن قراردادهای بلندمدت فروش نفت زیر سؤال برود؛ زیرا در وضعیتی که هدف قانون‌گذار تقویت صنایع پتروشیمی و پالایشگاهی است، پایبندی به قراردادی که موجب فروش مواد اولیه مورد نیاز این صنایع به خارج می‌شود و نه تنها کمکی به پیشرفت آن نمی‌کند، بلکه مانع پیشرفت هم می‌شود، خلاف عقل و انصاف است.

در آمریکا نیز قاعده لزوم قرارداد نمی‌تواند مانع از آن شود که دولت در مواردی که مصلحت عمومی اقتضا می‌کند، قراردادی را تغییر دهد. کمیسیونی که از سوی کانون وکلای آمریکا^۱ به منظور بررسی تطبیقی قوانین ایالات متحده آمریکا، انگلستان و فرانسه در زمینه بازرگانی و سرمایه‌گذاری بین‌المللی تشکیل یافته بود، طی گزارشی در سال ۱۹۶۳ چنین نتیجه گرفت که قراردادهای دولتی در هر سه کشور به موجب قوانین داخلی تابع قدرت برتر دولت است که می‌تواند برحسب اقتضای مصالح عامه، قرارداد را فسخ کند یا مقررات آن را تغییر دهد (موحد، ۱۳۸۶: ۱۲۷). در دایره‌المعارف بین‌المللی حقوق تطبیقی آمده است: از دیدگاه قوانین آمریکا در هر قرارداد عمومی، گویی یک شرط ضمنی دایر بر اختیار دولت در تغییر قرارداد در جهت منافع عمومی وجود دارد. اقدامات انجام‌شده توسط دولت برای انجام وظایف خود تخلف قراردادی محسوب نمی‌شود؛ هرچند این اقدامات برای طرف قرارداد ایجاد مشکل نماید. یکی از نویسندگان به درستی می‌گوید: «ترسیم ماهیت قراردادهای دولتی در انگلیس و آمریکا که به‌عنوان قراردادهای هیبرید، به واقعیت نزدیک‌تر است، از نظر تئوری و اصول بنیادین این قراردادها، حقوق خصوصی و مدنی به‌شمار می‌آیند؛ اما با نگاه حقوق عمومی بسیاری از ویژگی‌های خاص را دربر دارند» (Maniruzzaman, 2012: 4).

همچنین اگرچه مطابق با قواعد حقوق بین‌الملل، دولت مکلف است به قراردادهایی که آزادانه با طرف خارجی منعقد کرده، احترام بگذارد^۱، ولی این قاعده نباید با اصل سنتی الزام‌آور بودن مطلق تعهدات، یکی دانسته شود. شعبه سوم دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده در دعوی «آموکو اینترنشنال فینانس کورپوریشن علیه دولت جمهوری اسلامی ایران» اظهار نظر کرده است که: «قاعده مورد بحث را نباید با اصل الزام‌آور بودن قراردادها برابر شمرد؛ چراکه یکی دانستن این دو، این شبهه را القا می‌کند که دولت‌های مستقل، درست همانطور که با عقد معاهدات با سایر دولت‌ها متعهد می‌شوند، به وسیله قراردادهای منعقد شده با اشخاص خصوصی نیز مقید می‌گردند. چنین چیزی به هیچ وجه اساس و پایه‌ای در حقوق یا انصاف ندارد. در هیچ نظام حقوقی غلبه منافع خصوصی بر مصالح عمومی که به غیرممکن شدن اقدامات لازم در جهت منافع عامه منجر گردد، مجاز شمرده نمی‌شود» (منیرالزمان، ۱۳۷۸: ۱۹۸).

در تأیید مطالب بالا، دیوان داوری ایکسید درباره امتیاز آموکو می‌گوید: «روابط بین دولت اندونزی و آموکو آسیا همانند یک قرارداد خصوصی نیست. در راستای این واقعیت دولت اختیار دارد مجوز اعطاشده را بنا به دلایلی که در حقوق خصوصی پذیرفتنی نیست، پس بگیرد و این کار را به شیوه‌ای متفاوت با آنچه بین دو شخص خصوصی صورت می‌گیرد، انجام دهد» (Maniruzzaman, 2012: 3).

با وجود مطالب پیش‌گفته، قراردادهایی که با رضایت و در فرایند متعارف سرمایه‌گذاری و مبادلات تجاری از طریق چانه‌زنی مورد مذاکره قرار گرفته و منعقد شده‌اند، بین طرفین لازم‌الاجراست و یکی از طرفین نمی‌تواند به استناد حق مالکیت بر منابع طبیعی از تعهدات قراردادی خود شانه خالی کند. افزون بر این، اگر اصل حاکمیت بر منابع طبیعی به لازم‌الاجرا بودن قراردادها خدشه وارد کند، کشورهای صاحب نفت در بلندمدت از آن متضرر می‌شوند؛ زیرا توانایی جذب سرمایه‌گذار را از دست خواهند داد. برای تشخیص این‌که قراردادی مطابق با هنجارهای پذیرفته‌شده بین‌المللی و عرف صنعت نفت منعقد شده و دارای اعتبار است یا این‌که خلاف اصل حاکمیت بر منابع طبیعی و قابل تغییر یا ابطال است، باید به دو دسته عوامل درونی و بیرونی توجه کرد. عوامل درونی به متن قرارداد و شرایط مندرج در آن توجه دارد که تا چه اندازه شروط قرارداد و قلمرو آنها، مسئولیت‌های طرفین، نحوه تسهیم عواید بین طرفین و مدت قرارداد حق حاکمیت بر منابع نفت را خدشه‌دار می‌کند. عوامل خارجی، از جمله شامل رقابت موجود در بازار و شروط قراردادی در موارد مشابه، شرایط خاص و آسیب‌پذیری کشور میزبان و فساد در قرارداد است که باید مدنظر قرار گیرد (شیروی، ۱۳۹۳: ۲۰۲). ممکن است در هنگام انعقاد قرارداد بالادستی، کشور میزبان به دلیلی خارج از اختیار خود مانند تحریم، امکان

۱. قطعنامه شماره ۱۸۰۳ مجمع عمومی سازمان ملل متحد درباره حاکمیت دایم بر منابع طبیعی، مصوب ۱۹۶۲.

فروش نفت را در بازار جهانی نداشته باشد و به اقتضای شرایط به انعقاد قرارداد فروش نفت با پیمانکار تن در دهد. این حالت را می‌توان مثالی برای شرایط خاص و آسیب‌پذیری کشور میزبان دانست و تغییر قرارداد را در حالتی که شرایط هنگام انعقاد آن تغییر کند، منطقی و حق دولت دانست.

۸. آثار تغییر قراردادهای فروش نفت توسط دولت

یک نظام حقوقی باید تضمین ثبات و امنیت معاملات را غایت و مطلوب اصلی خود قرار دهد، ولی دستیابی به این هدف نباید به نادیده گرفتن انصاف و عدالت بینجامد. از بررسی نظام‌های حقوقی کاملاً روشن می‌شود که در حوزه قراردادهای عمومی، طرف دولتی می‌تواند صرفاً با رعایت تکلیف خود در پرداخت غرامت، از اختیارات استثنایی و انحصاری خود برای تغییر در شرایط و یا حتی فسخ قرارداد جهت تأمین مصالح عامه و منافع جامعه بهره‌گیرد. قابل اعمال دانستن قواعد حقوق عمومی، پیامدهای حقوقی خاصی هم دارد؛ زیرا دولت در همان حال که حق دارد اختیارات قانون‌گذاری یا حقوق ویژه خود را اعمال کند، یک طرف قراردادی نیز هست که به موجب آن، در برابر طرف خارجی تعهداتی را برعهده دارد. تحت همین عنوان طرف قرارداد بودن است که دولت نباید موازنه و تعادل قراردادی را بر هم بزند.

از آنجاکه قراردادهای فروش نفت در طول زمان اجرا خواهند شد و عنصر زمان خود عاملی برای ایجاد تغییر در شرایط اولیه انعقاد قرارداد و منافع طرفین است، دولت یا باید به مفاد توافق پایبند باشد که در این صورت منفعت عمومی در مواردی نادیده گرفته می‌شود و یا باید برای حفظ منفعت عمومی به طور یک‌جانبه مداخلاتی کند که در این صورت، تعادل قرارداد را به هم خواهد زد؛ برای نمونه، براساس قانون برنامه پنج‌ساله ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی^۱، دولت نه تنها موظف است خوراک مورد نیاز صنایع پایین‌دستی را فراهم سازد و از تعطیلی یا ضرر آنها جلوگیری کند، بلکه باید در راستای افزایش تولید و سوددهی آنها اقدامات لازم را انجام دهد. در صورتی که سهم دولت از نفت، پاسخ‌گوی نیاز صنعت پایین‌دستی نباشد و یا این صنعت با رشد خود نیازمند خوراک بیشتری باشد، تعارضی بین منافع دولت و پیمانکار پیش می‌آید که دولت با متعهد ماندن به قرارداد فروش نفت، شاهد ضرر و آفت صنعت داخلی خواهد بود.

تغییر در قراردادهای بلندمدت فروش نفت را می‌توان براساس تأثیری که بر انتظار پیمانکار از انعقاد قرارداد فروش نفت دارد، در دو بخش تغییر کلی و تغییر جزئی بررسی کرد. تغییر

۱. ماده ۴۴، بند الف، جزء ۳: «تضمین خوراک لازم برای واحدهای مجتمع‌های تولیدی پتروشیمی برای جلب سرمایه‌گذاری بخش غیردولتی».

کلی زمانی است که دولت با تصمیمات خود، پیمانکار را در مسیری قرار دهد که وی نتواند به خواسته اصلی خود از انعقاد قرارداد فروش نفت دست یابد؛ برای نمونه، در صورتی که دولت برای تأمین مصرف داخل و خوراک پالایشگاه‌ها، با وضع قوانین جدید، فروش نفت را به طور کلی ممنوع کند و روشی جایگزین برای بازپرداخت هزینه‌های پیمانکار در نظر بگیرد، تغییری کلی در قرارداد رخ داده است. اگر هدف پیمانکار از انعقاد قرارداد خرید نفت، جبران سرمایه‌گذاری خود باشد و دستیابی به نفت برایش موضوعیتی نداشته باشد، امکان تغییر روش بازپرداخت، بدون لطمه به اصل قرارداد وجود دارد (Schaik, 2012: 3) و پیمانکار با دریافت هزینه‌ها و سود خود با هر روش معقولی به هدف خویش دست یافته است و چنین تغییری را نمی‌توان کلی و مؤثر بر خواست پیمانکار دانست.

اما اگر پیمانکار از همان آغاز ورود به مذاکره برای قرارداد بالادستی به طور صریح یا ضمنی بازپرداخت هزینه‌های خود را با تملک نفت همان میدان یا مشابه آن بخواهد و دولت هم با این شرط موافقت کند، آنگاه تغییر در نوع بازپرداخت، به تغییر در اصل قرارداد می‌انجامد. بنابراین، اگر دولت بپذیرد که این تعهد از طریق فروش میزان مشخصی از نفت ایفا شود، قرارداد بیعی به وجود آمده است که خود موضوعیت دارد و تعهداتی را فراتر از صرف جبران هزینه‌ها بر عهده دولت می‌نهد. چنانچه وی از اجرای تعهد خود سر باز زند، خریدار دو گزینه برای پیگیری حق خود دارد. وی می‌تواند الزام دولت به عنوان طرف قرارداد به اجرای قرارداد فروش را از محاکم داخلی یا بین‌المللی یا نهادهای داوری بخواهد، ولی با توجه به اقدام دولت بر مبنای منفعت عمومی، دشواری الزام یک دولت به امری برخلاف قوانین داخلی، معضلات اجرایی روش رد مال و ایجاد رویه درخواست مابه‌ازای تعهد در عرف بین‌المللی در صورت عدم اجرای آن، به نظر می‌رسد پیمانکار با فسخ قرارداد و دریافت مابه‌ازای تعهد، آسان‌تر و سریع‌تر به حق خود دست یابد (Bishop, 2018: 35). به نظر می‌رسد در این حالت، دولت باید به اندازه‌ای به پیمانکار وجه نقد بپردازد یا نوع دیگری از نفت بدهد که پیمانکار بتواند به هدف خود، یعنی دستیابی به نفت مورد نظر با همان شرایطی که انتظار داشت، دست یابد؛ هرچند این مبلغ یا میزان نفت از مجموع هزینه‌ها و سود وی بیشتر باشد. نکته قابل توجه این است که دولت همچنان از پرداخت منافع از دست رفته و یا عدم‌المنفع معاف خواهد بود (امانی، ۱۳۸۹: ۲۳۰). مبنای این نظر، دیدگاه هیأت داوری در پرونده امین اوایل است که اساس کار

۱. از مصادیق تغییر جزئی در قرارداد، می‌توان به کاهش یا افزایش در مقدار نفت، تغییر در زمان یا مکان تحویل، تغییر در نوع نفت، تغییر در مدت قرارداد و تغییر در نحوه تحویل نام برد. هر کدام از این موارد، تغییری در اصل تعهد حمل، زمان و مکان آن ایجاد نخواهد کرد؛ به شرطی که برای خریدار هزینه جدیدی ایجاد نکند یا در صورت ایجاد توسط دولت جبران شود.

خود در تعیین خسارت را بر «انتظارات مشروع» طرفین قرارداد نهاده است (القشیری، ۱۳۸۲: ۱۰۴). در همین راستا، شرکت ملی نفت ایران متعهد گردید پس از تحویل گرفتن میدان در مرحله تولید، حداکثر برداشت صیانتی را از میدان داشته باشد و به دلایل غیرفنی و غیرفیزیکی تولید از میدان را کاهش ندهد و چنانچه به دلایل دیگری کاهش داد، باید مبالغ استحقاقی پیمانکار را از سایر منابع پرداخت کند^۱ (Kuhn & Jannatifar, 2012: 7). از نظر دیوان ایکسید، «در حال حاضر در حقوق بین‌الملل این قاعده به وجود آمده است که دولت‌ها زمانی که در اقدامات عادی مربوط به قدرت قانون‌گذاری خود، با یک روش غیرتبعیض‌آمیز، مقررات جدید را که در راستای رفاه و آسایش عمومی است می‌پذیرند، دیگر مسئول پرداخت خسارت به یک سرمایه‌گذار خارجی نیستند» (علومی، ۱۳۹۴: ۶۶). بنابراین، تغییر در شیوه بازپرداخت در قرارداد باید در جهت حفظ منافع عمومی انجام شود و این تغییر بر همه قراردادهای فروش نفت به یک اندازه و بدون تبعیض اعمال گردد؛ برای نمونه، دولت حق ندارد تنها توافق مربوط به فروش نفت به یک پیمانکار را تغییر دهد و نفت را با همان شرایط به خریدار دیگری بفروشد. از آنجاکه موقعیت و شرایط زمان انعقاد قرارداد در حین اجرای قراردادهای بلندمدت فروش نفت در معرض تغییر است و پیمانکار می‌داند که با توجه به حق دولت نسبت به حاکمیت بر منابع طبیعی و به تبع آن، وضع قوانین و مقررات در راستای حمایت از منافع عمومی، نمی‌تواند از تغییر یک‌طرفه قرارداد توسط دولت جلوگیری کند، می‌کوشد با درج ماده تعدیل در قرارداد، اوضاع اقتصادی طرفین را تا حد امکان به قبل از تغییر بازگرداند (Statoil ASA, 2011: 58). شرط تعدیل یا مذاکره مجدد، رویکرد جدیدی است که به‌عنوان جایگزین برای ثبات و حرمت قراردادها به وجود آمده و مورد توافق طرفین قرار گرفته است. این رویکرد به جای تمرکز بر ثبات حقوقی، بر موضوع ایجاد توازن اقتصادی تأکید دارد (زمانی و حسینی، ۱۳۹۱: ۱۳۷). در قرارداد فروش نفت، اگر دولت تصمیم بگیرد به دلایل غیرفیزیکی و غیرفنی، تولید از میدان را کاهش دهد، این تغییر در مفاد قرارداد، وضعیت اقتصادی پیمانکار را تحت تأثیر قرار می‌دهد. در چنین صورتی، مذاکره بر تمدید قرارداد فروش یا تأمین نفت از میدانی دیگر، می‌تواند راهگشا باشد^۲. چنانچه در برخی از قراردادهای بیع متقابل توافق شده است که هزینه‌ها و حق‌الزحمه پیمانکار از سایر میادینی که به صورت بیع متقابل در حال توسعه و تولید هستند، بازپرداخت شود.^۳

۱. بند ۵ ماده ۲۰ قراردادهای بیع متقابل.

۲. دعوی Saluka Investments B.V علیه جمهوری چک.

۳. ر.ک: ماده ۳۴ (۱۲) موافقت‌نامه استخراج و تولید مشترک امپرنشین قطر با عنوان «تعدیل موافقت‌نامه».

4. In exceptional cases (eg South Pars 2 and 3), costs and remuneration can be recovered from production from other projects operated under BBCs.

نتیجه و پیشنهاد

دولت قرارداد فروش نفت را بر مبنای منافع ملی با هدف بازپرداخت سرمایه‌گذاری و سود پیمانکار منعقد می‌کند و تا زمانی که منافع عمومی به وسیله قرارداد رعایت شود، خواهان اجرای قرارداد است. اما اگر اوضاع و احوال زمان انعقاد قرارداد تغییر کند، تا جایی که دیگر منافع عمومی با اجرای قرارداد رعایت نشود، دولت حق تغییر در قرارداد را می‌یابد. بنابراین، ایجاد این حق و امتیاز برای دولت به دو مقدمه نیاز دارد: اول، تغییر در اوضاع و احوال زمان انعقاد قرارداد؛ دوم، تأثیر این تغییر بر منافع عمومی؛ به نحوی که دیگر آن منافع تأمین نشود. در حالتی که دولت تعهد به جبران سرمایه‌گذاری پیمانکار از طریق عواید حاصل از فروش نفت میدان را دارد یا درباره فروش به پیمانکار یا دیگری مخیر است، خطری متوجه منافع ملی نیست؛ اما چنانچه دولت به جبران هزینه‌ها از طریق فروش به خود پیمانکار یا شخص معرفی شده از سوی وی تعهد دارد، ممکن است در شرایط خاص و معین، تغییری در قرارداد ایجاد کند تا منافع ملی تضمین گردد. با تغییر در شرایط قرارداد و در نتیجه، تضییع انتظار مشروع پیمانکار، دولت موظف است آثار این تغییر را به گونه‌ای جبران کند تا پیمانکار بتواند به خواسته خود که همانا رسیدن به نفت مورد نظر بوده است برسد و البته موضوع جبران عدم‌النفع و خسارات آتی، آشکارا منتفی است. از نظر حقوقی، اختیار تغییر در قراردادهای فروش نفت - آنچنان که بیان شد - برای دولت مفروض است؛ اما با توجه به شرایط موجود در کشور از منظر تحریم‌ها و احتمال تداوم آنها، استفاده از این حق برای حفظ یک منفعت، ممکن است باعث از بین رفتن منافع بیشتری در آینده شود و شرکت‌های انگشت‌شماری را که حاضر به سرمایه‌گذاری در بخش بالادستی ایران هستند، از این کار منصرف سازد.

منابع

الف) فارسی

- کتابها

۱. امانی، مسعود (۱۳۸۹). حقوق قراردادهای بین‌المللی نفت، تهران، انتشارات دانشگاه امام صادق (ع).
۲. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۰). حقوق تعهدات و قراردادهای، تهران، نشر دانشگاه امام صادق (ع).
۳. حاتمی، علی؛ اسماعیل کریمیان (۱۳۹۳). حقوق سرمایه‌گذاری خارجی در پرتو قانون و قراردادهای سرمایه‌گذاری، تهران، نشر تیسرا.
۴. زمانی، سید قاسم؛ به آذین حسینی (۱۳۹۱). اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، تهران، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۵. شیروی، عبدالحسین (۱۳۹۳). حقوق نفت و گاز، تهران، نشر میزان.
۶. موحد، محمدعلی (۱۳۸۶). درس‌هایی از داوری‌های نفتی، قانون حاکم، تهران، نشر کارنامه.

– مقاله‌ها

۷. ابراهیمی، سید نصرالله؛ مهرداد تاجیک (۱۳۹۲). «مقررات حاکم بر سرمایه‌گذاری خارجی در پروژه‌های بالادستی صنعت نفت ایران به ویژه به روش تسهیلات بیع متقابل»، فصلنامه علمی-پژوهشی حقوق عمومی، شماره ۴۰، صص ۶۸-۳۸. https://qjpl.atu.ac.ir/article_2324.html - ۹۸/۱۱/۸
۸. اف.م. منیرالزمان، ترجمه محمدجواد میرفخرایی (۱۳۷۸). «قراردادهای دولت با بیگانگان- مساله تغییر یکجانبه قرارداد توسط دولت در حقوق بین‌الملل معاصر»، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ش ۲۴، صص ۲۴۰-۱۹۳. «CILAMAG.2000.18151/۱۰.۲۲۰۶۶» - http://www.cilamag.ir/article_18151.html - ۹۸/۱۱/۱۰
۹. القشیری احمد و طارق ریاض ، ترجمه محسن محبی (۱۳۸۲). «قانون حاکم بر نسل جدید قراردادهای نفتی»، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۹، صص ۱۰۹-۲۹. «CILAMAG.2003.18032/۱۰.۲۲۰۶۶» - http://www.cilamag.ir/article_18032.html - ۹۸/۱۱/۱۳
۱۰. امامی مبدی، علی؛ احمد هادی (۱۳۹۶). «ارزیابی نظام مالی قراردادهای نفتی بیع متقابل و قرارداد جدید نفتی ایران با استفاده از تکنیک TOPSIS». فصل‌نامه مطالعات اقتصاد انرژی، شماره ۵۵، صص ۱۰۶-۶۹. <http://iiesj.ir/article-1-869-fa.html> - ۹۸/۱۱/۱۳
۱۱. ایران‌پور، فرهاد (۱۳۸۶). «مبانی عمومی قراردادهای نفتی»، فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم و سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۳۷، شماره ۳، صص ۲۸-۱. «۲۰۱۰۰۱.۱.۲۵۸۸۵۶۱۸.۱۳۸۶.۳۷.۳.۱۵» - https://jfq.ut.ac.ir/article_18940.html - ۹۸/۱۱/۱۴
۱۲. سراج، نرگس؛ عبدالحسین شیروی (۱۳۹۹). «چگونگی تفکیک اعمال حاکمیتی و تصدی در صنعت نفت، نهادهای متولی و رابطه آنها»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، ش ۲، صص ۶۸۳-۶۵۹. «JPLSQ.2018.253867.1699۱۰.۲۲۰۵۹» - https://jplsqt.ac.ir/article_74351.html?lang=fa - ۹۹/۸/۱۰
۱۳. صادقی مقدم، محمدحسن (۱۳۷۹). «مطالعه تطبیقی تاثیر تغییر اوضاع و احوال بر قرارداد» و راه حل حقوق ایران، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، ش ۲۵، صص ۱۶۱-۲۲۲. «CILAMAG.2001.18087/۱۰.۲۲۰۶۶» - http://www.cilamag.ir/article_18087.html - ۹۸/۱۲/۱۵
۱۴. طجریلو، رضا (۱۳۸۷). «برداشت تئوریک بر دخالت دولت در محدود کردن آزادی قراردادها (با رجوع به سیستم حقوقی انگلیس)»، فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۳۸، شماره ۳، صص ۲۰۹-۱۹۱. «۲۰۱۰۰۱.۱.۲۵۸۸۵۶۱۸.۱۳۸۷.۳۸.۳.۱۰۱» - https://jfq.ut.ac.ir/article_27317_0.html - ۹۸/۱۲/۱۴
۱۵. علمی یزدی، حمیدرضا؛ عرفان قاسم‌پور (۱۳۹۴). «معیارهای مصادره غیرمستقیم در دعاوی نفتی بازخوانی پرونده ال پاسو»، مطالعات حقوق انرژی، دوره ۱، شماره ۱، صص ۷۶-۶۱. «JRELS.2015.54552/۱۰.۲۲۰۵۹» - https://jrels.ut.ac.ir/article_54552.html - ۹۹/۷/۵
۱۶. منظور، داود؛ اصغر آقا مهدوی؛ مسعود امانی؛ روح اله کهن هوش‌نژاد (۱۳۹۷). «تحلیل ماهیت قراردادهای بالادستی صنعت نفت از منظر فقه امامیه»، دوفصلنامه علمی- پژوهشی مطالعات اقتصاد اسلامی، شماره دوم، صص ۹۹-۷۷. «IES.2018.2231۱۰.۳۰۴۹۷» - https://ies.journals.isu.ac.ir/article_2231.html - ۹۸/۱۲/۲۰

(ب) خارجی

17. A. F. M. Maniruzzaman (2012). «State Contracts with Aliens: The Question of Unilateral Change by the State In Contemporary International Law», *Journal of International Arbitration*, Vol. 9 No. 4, pp. 141 – 172- https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1342337 - 8/3/99.
18. Bassam Fattouh (2011). «An Anatomy of the Crude Oil Pricing System» *The Oxford Institute For Energy Studies* - <https://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2011/03/WPM40-AnAnatomyoftheCrudeOilPricingSystem-BassamFattouh-2011.pdf> - 2/3/99.
19. Doak Bishop, (2018). «International Arbitration of Petroleum Disputes» *The Development of a Lex Petrolea* - https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/arbitrationlaw00000001_001.pdf - 5/3/99.

20. Duval Claude and Honore Le Leuch and Andre Pertuzio(2009). *International Petroleum Exploration and Exploitation Agreements*, New York , Barrows Company.
21. John van Schaik (2012). « How Governments Sell Their Oil» Revenue Watch Institute – <https://resourcegovernance.org/sites/default/files/OilSales-HowGovtsSellOil.pdf> - 22/2/99.
22. Maximilian Kuhn and Mohammadjavad Jannatifar(2012). «Foreign direct investment mechanisms and review of Iran's buy-back contracts: how far has Iran gone and how far may it go? », *Journal of World Energy Law and Business*, Vol. 5, No. 3 – <https://academic.oup.com/jwelb/article-abstract/5/3/207/1002013> - 4/2/99.
23. Stephanie Dunn and James Holloway (2012) .«The Pricing of Crude Oil», *Bulletin*-<https://www.rba.gov.au/publications/bulletin/2012/sep/8.html>- 27/11/98.
24. General terms and conditions for the sale of crude oil and oil products(2013), Version: 19 Filed with the chamber of commerce in Rotterdam – <https://www.cova.nl/wp-content/uploads/2016/05/GTC-Purchase-3May2016.pdf>- 10/11/98.
25. Statoil ASA General Terms and Conditions for Sales Crude Oil, Condensate and Petroleum Products including Liquefied Petroleum Gas(2011) version 6 May. <https://www.equinor.com/en/what-we-do/conditions-of-sales.html> - 6/4/98.