

رسیدگی به دعاوی ناشی از قراردادهای تدارکات عمومی در دوران تحریم بر اساس قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران

عبدالرضا برزگر^{۱*}، ته‌میننه رحمانی^{۲**}

۱. (نویسنده‌ی مسئول)، عضو هیأت علمی گروه حقوق عمومی، دانشگاه آزاد اسلامی (واحد میبد)
۲. عضو هیأت علمی گروه حقوق عمومی، دانشگاه آزاد اسلامی (واحد تهران شمال)

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۵/۳۰ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۶/۰۶/۲۶)

چکیده

منظور از عبارت تدارکات، تمهید مقدمات جهت دستیابی به کالاها و خدمات یک منبع خارجی است. فرآیند تدارکات متکی بر اصول عدم تبعیض، رفتار یکسان، به رسمیت شناختن متقابل، تناسب و شفافیت است. در این مقاله به بررسی این سوال می‌پردازیم که آیا تصویب قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، می‌تواند ضرر و زیان وارده به شرکت‌های ایرانی مشمول تحریم را جبران نموده و به عنوان قاعده‌ای مقدم بر روش حل اختلافات تعیینی در متن قرارداد تدارکات عمومی تلقی گردد یا خیر؟ در پاسخ به این سوال باید گفت، قانونگذار در ماده واحده آن قانون مقرر داشته است، برای مقابله و جلوگیری از نقض مقررات و موازین حقوق بین‌الملل، اشخاص حقیقی و حقوقی می‌توانند از اقدامات دولتهای خارجی که مصونیت قضائی دولت جمهوری اسلامی ایران و یا مقامات رسمی آن را نقض نمایند، در دادگستری تهران اقامه دعوی کنند. در این صورت دادگاه مرجوع‌الیه مکلف است به عنوان عمل متقابل به دعاوی مذکور رسیدگی و طبق قانون، حکم مقتضی صادر نماید. از یک سو به نظر می‌رسد، قانون یادشده بیشتر جنبه سیاسی داشته و در تقابل با اقدامات دولت‌های خارجی تدوین و تصویب شده است و با توجه به مندرجات آن، در احقاق حق شرکتهای ایرانی در دعاوی ناشی از تحریم نمی‌تواند مورد استناد واقع شود، از سوی دیگر، اگر قانون حاکم بر قرارداد تدارکات عمومی، قانون ایران باشد، شاید تاجر ایرانی بتواند با لحاظ جمیع شرایط شکلی و ماهوی که لازمه تسری قانون به موضوع خسارت مدنی می‌باشد، با استناد به قانون مورد اشاره، در دادگاه حقوقی تهران، طرح دعوا نماید.

* **Email:** reza.barzegar52@gmail.com

** **Email:** tinrahmani@yahoo.com

کلیدواژگان: قرارداد تدارکات عمومی، انواع تحریم، اصل مصونیت قضایی دولت‌ها، قانون صلاحیت دادگستری دادگستری جمهوری اسلامی ایران.

مقدمه

حرکت به سوی خرید عمومی نوآورانه، با اتکا و رعایت اصول اساسی نظیر شفافیت، عدم تبعیض و رقابت و حاکم بر فرآیند خرید عمومی قابل انجام است و هدف مهم از تنظیم فرآیند تدارکات، دستیابی به ثبات و ارزش برای پول ملی با اتکا بر ترویج رقابت در بازار تدارکات است، این در حالی است که برخی اقدامات نظیر قوانین متعدد در بحث تحریم علیه ایران، موجب تضعیف رقابت شده و زمینه‌های ضرر و زیان مادی و معنوی را برای پیمانکاران و بازرگانان ایرانی، فراهم آورده است. از آنجایی که غالب این قوانین از ناحیه وزارت خزانه داری ایالات متحده، تصویب گردیده، آیا قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مورخ ۱۳۹۱/۲/۱۹، می‌تواند برای حل و فصل دعاوی ناشی از تحریم‌های اقتصادی در امور تدارکاتی و علی‌الخصوص قراردادهای تدارکات عمومی، مورد استفاده قرار گیرد؟ چراکه تحریم اقتصادی علیه یک دولت خارجی، از یک سو اصول اساسی و بنیادین حقوق بین‌الملل را به چالش می‌کشد و از سوی دیگر، متون قانونی نظیر قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، مصونیت قضایی دولت را زیر سوال می‌برد.

قضیه مصونیت قضایی دولت، از قدمت زیادی برخوردار است و در حال حاضر مصونیت دولت خارجی در دادگاه‌های داخلی سایر دول به عنوان قاعده عرفی حقوق بین‌الملل در رویه دولت‌ها و همچنین در قوانین داخلی بسیاری از دولت‌ها (همانند ایالات متحده آمریکا، انگلستان، کانادا، استرالیا، پاکستان، آفریقای جنوبی و ...) تثبیت شده است. متن پیش‌نویس سال ۱۹۹۱ کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز در واقع تدوین قاعده عرفی از پیش موجود است. از همان آغاز یعنی بعد از قضیه شونر اکسپنچ، قاعده مصونیت دولت‌ها به عنوان قاعده حقوق بین‌الملل، تحولات دامن‌داری را تجربه کرده است. از جمله در این خصوص می‌توان به «دکترین مصونیت مطلق» و «دکترین مصونیت محدود» دولت به عنوان تحولات کلاسیک آن اشاره کرد. قاعده مصونیت دولت در حال حاضر از وضعیت عرفی در حقوق بین‌الملل برخوردار است، اما در مورد استثناهای این قاعده چنین اتفاق نظری وجود ندارد و دولت‌ها در این استنها متفق‌القول نیستند. از سویی دیگر، قاعده مصونیت

دولت در حال حاضر نیز وضعیت ایستا و ثابتی را نیافته و همچنان در حال تغییر و تحول است. مهم‌ترین تحول اخیر قاعده مصونیت دولت، قانون مبارزه با تروریسم ایالات متحده آمریکا و قانون «قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی» است. این قوانین که هر کدام با شرایطی خاص به دادگاه‌های مربوطه اجازه رسیدگی به دعاوی مطروح علیه دولت خارجی را اعطا کرده‌اند، دریچه جدیدی را به سوی قاعده مصونیت دولت گشوده‌اند. در مقاله حاضر با بررسی این قوانین و مخصوصاً قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، به تعیین جایگاه قوانین اخیر در قاعده مصونیت دولت می‌پردازیم. پس از این بررسی، با پرسشی اساسی در این مقاله مواجه می‌شویم: آیا می‌توان این قوانین را به عنوان استثنای جدیدی بر قاعده مصونیت دولت پذیرفت؟ و یا این که قوانین فوق را باید به عنوان ظهور عرفی مخالف قاعده مصونیت دولت‌ها تلقی نمود؟ در وضعیت کنونی، اولاً به دلیل رویه قانونی و قضایی دولت‌های ایالات متحده آمریکا و ایران، ثانیاً به دلیل سکوت سایر دولتها نسبت به اعمال و اجرای این قوانین و ثالثاً به دلیل جو عمومی بین‌المللی علیه تروریسم بین‌المللی می‌توان این چنین نتیجه گرفت که اعمال صلاحیت بر دولت‌های خارجی در موارد مرتبط با تروریسم بین‌المللی به صورت بالقوه می‌تواند به عنوان استثنایی جدید بر قاعده مصونیت دولت تلقی گردد. اما به هر حال تحقق و تثبیت آن به عنوان استثنایی جدید نیازمند گذشت زمان و تایید عملی سایر دولتها است، همچنین به نظر می‌رسد، به کارگیری قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، در دعاوی برآمده از موضوع تحریم و در ارتباط با قراردادهای تدارکات عمومی، که ممکن است تاجر ایرانی علیه دولت دیگر طرح نماید، قابل پیگیری نبوده و بیشتر این اقدامات واجد آثار سیاسی می‌باشند. بدین ترتیب با تجزیه و تحلیل کاستی‌ها و اشکالات (وضع موجود)، رهنمودهایی برای رسیدن به وضعیت مطلوب ارائه خواهد شد. مسأله بنیادین در تحقیق حاضر، این خواهد بود که اساساً اگر تحریم اقتصادی علیه دولت، منشاء ورود خسارات از نوع خسارات بندهای الف و ب ماده یک قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران و در ارتباط با قراردادهای تدارکات عمومی گردد،

۱. قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۹۱.

ماده ۱- به موجب این قانون برای مقابله و جلوگیری از نقض مقررات و موازین حقوق بین‌الملل، اشخاص حقیقی و حقوقی می‌توانند از اقدامات دولت‌های خارجی که مصونیت قضائی دولت جمهوری اسلامی ایران و یا مقامات رسمی آن را نقض نمایند، در

آیا زیان‌دیده از تحریم اعم از تامین‌کننده یا پیمانکار ایرانی می‌تواند در محاکم ملی علیه دولت خارجی و صادرکننده تحریم، طرح دعوا نموده و مدعی مطالبه خسارات گردد. امید می‌رود که یافته‌های تحقیق حاضر، بتواند برای وکلا و متخصصین حقوقی در راستای ارائه خدمات حقوقی به بزه‌دیدگان ناشی از تحریم‌های اقتصادی جهت طرح دعوا در محاکم ایران مورد استفاده قرار گیرد. فرض اصلی این است که یک دولت خارجی، نه تنها نسبت به ادعاهای ناشی از معاملات تجاری یا اعمال تصدی‌گری، دارای مصونیت نیست بلکه دایره مصونیت قضایی دولت، بیش از پیش محدود گردیده و حتی نسبت به ادعاهای ناشی از اعمال حاکمیتی نیز به مثابه گذشته از مصونیت قضایی برخوردار نمی‌باشد. اعلام تحریم از سوی مراجع حاکمیتی، جز اعمال حاکمیتی محسوب می‌شود. از آنجایی که موضوع در ارتباط با قراردادهای تدارکات عمومی، مورد تفحص قرار گرفته و در موضوعات پیرامون قراردادهای تعیین مصادیق فورس ماژور نیز کراراً، محل اختلاف میان طرفین قرارداد بوده است، لذا مساله توجه به تحریم با این فرض که در قرارداد تدارکات عمومی، تلویحاً یا نفیاً به عنوان مصداق فورس ماژور لحاظ نگردیده، در این مقاله محور پژوهش خواهد بود. مقاله حاضر شامل سه بخش است. در بخش اول شناسایی مفاهیم و مبانی تدارکات، بخش دوم، بررسی موضوع تحریم و در بخش سوم، هدف، موضوع و شرایط اعمال قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی مورد کاوش قرار گرفته است. روش تحقیق ما در این پژوهش تحلیلی - توصیفی و بعضاً سندکاوی و مشاهده اسناد و مدارک حقوقی از مراجع مختلف بین‌المللی خواهد بود و عمدتاً با استفاده از منابع سندی و کتابخانه‌ای مطالب گردآوری و تجزیه و تحلیل می‌شود.

دادگستری تهران اقامه دعوی کنند. در این صورت دادگاه مرجع الیه مکلف است به عنوان عمل متقابل به دعاوی مذکور رسیدگی و طبق قانون، حکم مقتضی صادر نماید. فهرست دولت‌های مشمول عمل متقابل توسط وزارت امور خارجه تهیه و به قوه قضائیه اعلام می‌شود. موارد موضوع این ماده عبارت است از: الف - خسارات ناشی از هرگونه اقدام و فعالیت دولت‌های خارجی در داخل یا خارج ایران که مغایر با حقوق بین‌الملل است و منجر به فوت یا صدمات بدنی یا روانی یا ضرر و زیان مالی اشخاص می‌گردد. ب - خسارات ناشی از اقدام و یا فعالیت اشخاص یا گروه‌های وحشت‌افکن (تروریستی) در داخل یا خارج ایران که دولت خارجی آن‌ها را تشویق یا از آنها حمایت می‌نماید و یا اجازه اقامت یا تردد و یا فعالیت در قلمرو حاکمیت خود را به آنها می‌دهد و اقدامات مذکور منجر به فوت یا صدمات بدنی یا روانی یا ضرر و زیان مالی می‌شود.

۱. مفهوم تدارکات عمومی

خرید دولتی (تدارکات عمومی)^۱ موجب رشد اقتصادی و رقابت شده و در ارتقای نوآوری به عنوان کلیدی در توسعه اقتصادی، قابل توجه است. افزایش بهره‌وری و اثربخشی خدمات عمومی و نیز رشد اقتصادی در گرو رعایت قوانین و مقررات مرتبط با موضوع تدارکات از یک سو و تنظیم صحیح قراردادهای تدارکات عمومی از سوی دیگر، می‌باشد. روش و استفاده بهینه در تخصیص هزینه‌های عمومی دولت، در واقع، با تدارک و تامین نوآورانه محقق گردید. تدارکات کالا، کارها و سایر خدمات توسط مقامات عمومی به تنهایی، به طور متوسط بین ۱۵٪ تا ۳۰٪ و حتی بیشتر، از تولید ناخالص داخلی (GDP^۲) را در برخی از کشورها شامل می‌گردد. در این بخش، پیش از ورود به بحث اصلی، به شناسایی بیشتر موضوع تدارکات عمومی از جنبه حقوقی، می‌پردازیم:

۱-۱. تاریخچه

پیش از سال ۱۹۰۰، خرید، فقط در صنعت راه آهن، به عنوان یک اقدام مستقل، تلقی می‌گردید و مشمول دیگر صنایع نمی‌گردید. پیش از جنگ جهانی اول، خرید از منابع داخلی، مورد نظر بود. در طول جنگ اول و دوم جهانی، قلمرو منابع تامین کننده، به علت اهمیت مواد خام، منابع اولیه و خدمات مورد نیاز برای تامین مایحتاج کارخانجات و صنایع، توسعه یافت. در طول دهه ۱۹۵۰ تا ۱۹۶۰، فرآیند تامین ملزومات عمومی، با تاکید بیشتری، مدیریت شد به طوری که با پیدایش نهادهای دولتی متعدد از یک سو و سازمان‌های بین‌المللی مانند سازمان ملل متحد از سوی دیگر، بحث تدارکات در قالب یک دانش به رسمیت شناخته شد. در خلال دهه های ۱۹۷۰ و ۱۹۸۰، بر اهمیت موضوع، افزوده شد و قوانین خرید کالاها در اغلب کشورها و نیز استراتژی خرید به عنوان توانایی برای به دست آوردن اقلام مورد نیاز عموم، از تامین کنندگان و با قیمت واقعی، افزایش یافت (جاذبی، ۱۳۸۵، ص ۸). در سپتامبر سال ۱۹۸۳ میلادی، دانشگاه بازرگانی هاروارد، اقدام به انتشار مقاله‌ای در این زمینه نمود که امروزه از آن، به عنوان سرآغاز تحول در مفهوم خرید و تدارکات، یاد می‌گردد. به نظر نویسنده مقاله مذکور، فرآیند خرید عبارت است از چیزی است که به عنوان تاکتیک و مدیریت بالای تامین تدارکات مورد نظر است، این فرایند، در قالب استراتژیک بالا در امور

۱. Public Procurement

۲. Gross Domestic Product

مبادلاتی، قابل مشاهده است. دهه ۱۹۹۰، شروع تبدیل فرایند یکسان‌سازی تدارکات، منطبق بر استراتژی شرکت‌ها و عملکرد سیستم کسب و کار، بوده است و دهه ۲۰۰۰، در بسیاری از شرکت‌ها، واحدی تاسیس گردید تحت عنوان مدیر تدارکات، که رهبری فرایند تدارکات را بر عهده داشته است. (Dieter Bös, 2001) همچنین، رکود جهانی سالهای ۲۰۰۸-۲۰۰۹، موجب تحولاتی در استراتژی تجاری و به تبع آن، تدارکات گردید.

۱-۲. اصطلاح تدارکات عمومی

منظور از عبارت تدارکات، دستیابی به کالاها، خدمات یا کارهای یک منبع خارجی است. آنچه در اصطلاح مطلوب می‌نماید این است که کالاها، خدمات یا کارها به نحو مناسب، تأمین، ارائه یا انجام شوند و آنها به نحو مقتضی با کمترین هزینه و از نظر کیفیت، کمیت، زمان و محل تهیه به بهترین وجه، برای رفع نیازهای خریدار، تدارک گردند. شرکت‌ها و بخشهای عمومی، اغلب فرآیندهای مدنظر داده شده را برای ترویج رقابت منصفانه و توسعه فضای کسب و کار، با ساز و کار تقنینی، فراهم نموده و تلاش می‌نمایند تا ثقل و ثبانی را در این امور، به کمترین حد، تقلیل دهند. (Albert Sánchez Graells, 2011) تدارکات عمومی (خرید توسط نهادهای عمومی کالاها و خدمات از دیگران) ثابت کرده است که از میان مؤلفه‌های گوناگون، بیشتر، متکی بر تصمیم‌گیری‌های سیاسی است. از لحاظ تاریخی، ما شاهد، انطباق فرآیند خرید عمومی با سیاست‌های دولت وقت هستیم، از جمله، سیاست‌های دولت در زمینه صنایع ملی، کاهش بیکاری، بهبود شرایط اشتغال، پشتیبانی برای کسب و کارهای کوچک، توسعه امور محلی (عدم تمرکز مدیریت)، اشتغال کارگران از کار افتاده، و دستمزد برابر برای مردان و زنان. (Mc Crudden Christopher, 2007, p.15) تدارکات عمومی، مناقصه عمومی نیز، نامیده می‌شود و عبارت است از تأمین کالاها و خدمات از ناحیه مقامات دولتی. آمارها حکایت از آن دارند که بین ۱۰ تا ۱۵ درصد از تولید ناخالص داخلی^۱، در کشورهای توسعه یافته^۲ و بیش از ۲۰ درصد در کشورهای در حال توسعه^۳ و به این ترتیب، بخش قابل توجهی از اقتصاد جهانی به تدارکات عمومی، مربوط است. برای جلوگیری از ثقل، اتلاف،

۱. Gross Domestic Product.

۲. Developed Countries.

۳. Developing Countries.

فساد یا حمایت از تولیدات داخلی، نظام حقوقی بیشتر کشورها، برای تنظیم بازار تدارکات عمومی، به وضع مقررات پرداخته‌اند و لذا، تأمین تدارکات عمومی با برگزاری فرایند مناقصات عمومی لحاظ داشتن سقف ارزشی معین، انجام می‌شود، همچنان که، تدارکات عمومی، موضوع اصلی توافقنامه تدارکات عمومی، معاهده بین‌المللی چند جانبه تحت نظارت سازمان تجارت جهانی نیز می‌باشد.^۱ سازمان تجارت جهانی در اول ژانویه سال ۱۹۹۵ تشکیل و جانشین موافقت نامه عمومی تعرفه و تجارت (گات) گردید. (Arendse, 2010)

امروزه این سازمان ۱۵۱ عضو دارد و ۲۷ کشور دیگر از جمله ایران هم در مرحله الحاق به این سازمان بسر می‌برند. کشورهای عضو، بیش از ۹۸ درصد تجارت جهانی را در دست دارند و قواعد و مقررات این سازمان به فراگیرترین هنجارهای بین‌المللی در زمینه تجارت تبدیل شده است (شاکری اقبال، ۱۳۸۵). بنابراین، تسلط بر بازار تدارکات عمومی سایر دولت‌ها نیز، بسیار در نگاه سیاست‌مداران، از حساسیت قابل توجهی برخوردار است. تحریم‌های اقتصادی علیه جمهوری اسلامی ایران، بر بازار تدارکات عمومی، آثار نامطلوبی داشته است که البته همین قضیه نیز از جنبه‌های حقوقی می‌تواند محل طرح موضوعات عدیده‌ای گشته و ادعاهایی را مطرح نماید.

۱-۳. تدارک در مفهوم خاص در مقابل تدارک در مفهوم عام^۲

دانشگاه Defense Acquisition University ایالات متحده، در تعریف تدارکات آورده است که تدارکات به مثابه اقدام به خرید کالاها و خدمات برای دولت است و در مقابل این اصطلاح، مفهوم عام تدارک عبارت است از طرح، ابتکار، طراحی، توسعه، آزمایش، قرارداد، تولید، استقرار، پشتیبانی، اصلاح و خلع سلاح و دیگر سیستم‌ها، تدارک دادن یا خدماتی نظیر ساخت برای برآورده نمودن نیازهای وزارت دفاع در داخل و یا در حمایت از ماموریت‌های نظامی. (Prabir, 2010) بنابراین، مفهوم عام تدارکات، یک مفهوم بسیار گسترده می‌باشد که قادر است همه نوع زنجیره تأمین و

۱. برای مطالعه بیشتر مراجعه شود به:

Global Trade Negotiations Home Page at Harvard University, accessed 18 December 2006.

۲. Acquisition

خرید را تحت پوشش قرار دهد. فرآیند تدارکات عام، یک سری مراحل است که پس از آن فن آوری، برای تولید آماده و توسعه گردیده و سیستم تولید فن آوری مورد پشتیبانی قرار می‌گیرد.^۱

۱-۴. جنبه اقتصادی تدارکات عمومی

اقدامات در زمینه تدارکات، اغلب به دو دسته مجزا قابل تقسیم‌بندی است. دسته اول، تدارکات مستقیم بوده و تدارکات مربوط به تولید است که فقط در جریان تنظیم پروسه تولید محصول و تامین عواملی نظیر مواد خام، قطعات و لوازم یدکی به کار می‌رود. یکی از عوامل موثر در میزان تولید، هزینه تولید است. تدارکات مستقیم یا خرید مستقیم، شیوه تمرکز در مدیریت زنجیره تامین می‌باشد که مستقیماً، مراحل تولید محصول شرکت‌های تولید کننده را شامل است و دسته دوم، تدارکات غیرمستقیم بوده و تدارکات غیرمربوط به تولید را شامل است. (Lewis, 2009, pp.125-142) تقریباً کلیه تصمیمات خرید، در برگیرنده عواملی نظیر، ارسال و حمل و نقل، سرمایه احتیاطی و نوسانات قیمت است. تدارکات به‌طور کلی شامل تصمیم‌گیری در ارتباط با خرید و تحت فقدان شرایطی می‌باشد. چنانچه، اطلاعات مفیدی، در دسترس قرار گیرد، آن اقدام خوبی است در به کارگیری شیوه‌های تحلیلی از قبیل تحلیل سود - هزینه یا تحلیل هزینه - سودمندی. (Gian Luigi, 2010) یک تمایز مهم میان تحلیل‌های بدون خطر و تحلیل‌های باخطر این است که، خطر، هزینه‌ها و سودها را در بر می‌گیرد. در مقابل، تدارکات غیرمستقیم، فعالیت‌های مرتبط یعنی منابع فعالی که یک شرکت خریداری می‌نماید تا قادر به انجام فعالیت‌هایش گردد. که این، طیف گسترده‌ای از کالاها و خدمات را در برمی‌گیرد، از مقیاس با ارزش پایین مانند تامین تجهیزات بانک‌ها، ادارات گرفته تا موارد پیچیده و با ارزش بالا مانند تجهیزات سنگین و خدمات مشاوره. (Caldwell, 2009, pp.178- 86)

۱-۵. موضوع تدارکات عمومی

۱-۵-۱. فرآیند تدارکات

تدارکات ممکن است با طی روند الزام‌آور مناقصه، انجام شود. یک شرکت یا یک سازمان، ممکن است به برخی محصولات یا خدمات احتیاج داشته باشد. در این حالت مناقصه با تعیین قیمت

۱. برای مطالعه بیشتر مراجعه شود به:

Glossary of Defense Acquisition Acronyms and Terms, 12th Edition (plus updates since publication) accessed on 22 April 2009, Defense Acquisition University.

پایه، برگزار می‌گردد، چنانچه، قیمت پیشنهادی بیش از قیمت پایه باشد، به لحاظ رعایت الزامات قانونی، خریدار ملزم به انعقاد قرارداد و متعهد به فرآیند برگزاری مناقصه می‌شود. سپس رعایت عناصری مانند انعطاف‌پذیری، کیفیت در روند مناقصه مهم می‌باشند. (Van den Abeele, 2012)

پس از اعلام فراخوان برگزاری مناقصه، تعدادی از تامین‌کنندگان بالقوه، پیشنهادات خود را ارائه می‌دهند و تامین‌کننده‌ای که پایین‌تر از قیمت پایه پیشنهادی ارائه دهد، به عنوان برنده مناقصه تلقی خواهند کرد. حال اگر در جریان برگزاری مناقصه یا پس از آن و انعقاد قرارداد تدارکات عمومی، اختلافاتی میان برگزارکننده مناقصه و تامین‌کننده کالا یا خدمات ایجاد شود، که منشأ اختلاف، تحریم اقتصادی صادره از ناحیه وزارت خزانه‌داری ایالات متحده باشد، تامین‌کننده ایرانی، آیا می‌تواند با استناد به قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، علیه وزارت خزانه‌داری ایالات متحده، در یکی از محاکم دولت ایران، طرح دعوا نماید؟ آیا طرح دعوا علیه وزارت خزانه‌داری ایالات متحده به عنوان نهادی عمومی و دولتی، می‌تواند طرح دعوا علیه دولت آمریکا، تلقی شود؟ آیا نوع خاصی از خسارات در این شیوه قابل جبران می‌باشد؟

۱-۵-۲. مراحل تدارکات^۱

توصیف مراحل تدارکات، از این نظر حائز اهمیت است که در بحث تحریم‌ها، تحریم در چه مرحله‌ای از مراحل تدارکات حادث شود. چرا که برخی معتقد هستند تحریم‌های اقتصادی، از مصادیق فورس ماژور محسوب می‌شود و در تقابل با آنها، برخی دیگر نظری متفاوت ارائه می‌دهند. به هر تقدیر برای حل و فصل دعاوی محقق شده نظیر اختلاف بر سر همین موضوع که آیا تحریم و آن هم تحریم‌های اعلام شده از سوی وزارت خزانه‌داری ایالات متحده، در زمره مصادیق فورس ماژور تلقی می‌گردند یا خیر یا سایر موضوعات محل اختلاف، زائیده تحریم اقتصادی که موجب ورود خسارات هم شده‌اند، این تحقیق در تلاش است تا راهکاری منطقی با توسل به آموزه‌های حقوق بین‌الملل ارائه دهد.

توضیح آنکه چرخه زنجیره تامین و خرید، شامل هفت مرحله است:

۱. برای مطالعه بیشتر مراجعه شود به:

- ۱- شناسایی نیاز که عبارت است از مرحله مقدماتی داخل یک شرکت که طی آن، شرکت به شناسایی نیازهایش پرداخته و در یک دوره زمانی کوتاه مدت، که معمولاً بین سه تا پنج سال است، به تعریف جنبه‌های فنی و ملزومات می‌پردازد.
- ۲- شناسایی تأمین‌کننده که عبارت است از اینکه شرکت برای اول مرتبه به سوالات مهمی پاسخ می‌دهد نظیر، خرید، تأمین‌کننده منفرد، تأمین‌کنندگان متعدد، سپس با توجه به نیازهایش به شناسایی تأمین‌کننده‌ای اقدام می‌کند تا بتواند خدمات یا ملزومات مورد نیاز را تأمین کند.
- ۳- ارتباط با تأمین‌کننده، هنگامی که یک یا چند تأمین‌کننده مناسب مورد شناسایی واقع شدند، درخواست‌های آنها مورد بررسی قرار می‌گیرد.
- ۴- مذاکره، کلیه مباحثات ضروری فی‌مابین طرفین جهت رسیدن به توافق نهایی است که معمولاً حاصل ثمربخش آن به صورت قرارداد، نمایان می‌گردد.
- ۵- تأمین‌کننده رابط پس از خاتمه و انجام کار، مجدداً بررسی می‌شود که از خدمات تأمین‌کننده قبلی در کار جدید استفاده شود یا تأمین‌کننده دیگری به کار گرفته شود.
- ۶- مدیریت لجستیک یعنی آماده‌سازی تأمین‌کننده براساس شرایط قرارداد جهت انجام مراحل کار. در گذشته، تمرکز عمومی تنها بر روی مدل‌های تأمین؛ تولید و یا توزیع و یا ترکیب دو مدل از آنها با یکدیگر بوده است. ولی در هیچ یک از آنها ارتباط بین سه مدل بررسی نشده است. این موضوع خیلی مهم است به دلیل اینکه یکپارچگی هزینه‌ها؛ هزینه کل را کاهش می‌دهد. (Max, 2012)
- ۷- مرحله اضافی در مواردی است که به منظور افزایش رقابت میان تأمین‌کنندگان، از نرم‌افزار الکترونیکی برگزاری مناقصه استفاده می‌شود. حرکت به سمت دولت الکترونیکی مستلزم تغییر شکل سرویس‌های ارائه شده دولتی از طریق استفاده مناسب از تکنولوژی‌های جدید می‌باشد. به منظور اینکه تدارکات دولت به طور موثر، شفاف و پاسخگو ارائه شود، یک سیستم تدارکات الکترونیکی مورد نیاز می‌باشد و سیستم مناقصه‌گزاری الکترونیکی ETS یکی از اصلی‌ترین بخش‌های تدارکات الکترونیکی است. راهکار مناقصه‌گزاری الکترونیکی، پروسه کامل مناقصه‌گزاری را از انتشار آگهی تا بستن قرارداد سهولت می‌بخشد. این راهکار متضمن تبادل همه اسناد مرتبط با مناقصه‌گزاری به فرمت الکترونیکی می‌باشد. امنیت و قابل اعتماد بودن، نکات کلیدی در طراحی سیستم مناقصه‌گزاری الکترونیکی می‌باشند. (فامیل سعیدیان، ۱۳۸۴، ص ۱۰۱)

۳-۵. عملکرد تدارکات

در جولای ۲۰۱۱، گزارشات پژوهشی، در بحث تدارکات، نشان داد، در جهان امروز، به طرز چشم گیری توسط مدیران اجرایی، مدیریت بهینه شده و توجه به آن موجب صرفه جویی می گردد. (Ardent Partners Research, 2011)

عنوان نمونه تدارکات عمومی سبزا، که در این نوع تدارکات عمومی، معمولاً، در ارتباط با مسائل زیست محیطی، مقامات و اشخاص درگیر در این حوزه، برای تأمین کالاها و خدمات، مناقصاتی را برگزار می نمایند. هدف از برگزاری این نوع مناقصات، بررسی پیشنهادات تأمین کنندگانی است که از نظر اجرایی، قادر به تضمین بیشترین میزان کاهش تاثیر تدارکات بر سلامت انسان و محیط زیست می باشند. (EC.Europa.eu, 2013)

۲. تحلیل حقوقی تحریم

امروزه با گسترش حقوق بین الملل، کشورها ملزم به رعایت اصول و هنجارهای حقوق بین الملل در تنظیم روابط خویش با یکدیگر می باشند. تحریم های اقتصادی یکی از مقولاتی است که اگر چه غالباً ابزاری با ماهیت سیاسی در روابط بین الملل شناخته می گردد، ولی در حال حاضر تحلیل حقوقی آن و تبیین نسبت آن با حقوق بین الملل از مسائل مطرح حقوق بین الملل می باشد. تحریم اقتصادی از اقدام سلبی در قطع و روابط اقتصادی کشورها با یکدیگر بر می خیزد. در واقع امروزه از تحریم اقتصادی به عنوان ابزاری در جهت نیل به اهداف سیاست خارجی از سوی کشورهای دیگر می توان یاد نمود. هدف کشور تحریم کننده تحریف روابط اقتصادی کشور تحریم شونده از طریق کاهش سطح تجارت بین المللی آن کشور می باشد. (خواجهی، ۱۳۹۱، ص ۴) نتایج به دست آمده نشان می دهد که تحریم اقتصادی اصولاً چه از منظر حقوق بین الملل به ویژه حقوق بین الملل اقتصادی از وجاهت حقوقی برخوردار نمی باشد و با اصول مورد قبول تجارت بین الملل از سوی کشورهای غربی و هنجارهای حقوق بین الملل همخوانی ندارد. در این بخش از تحقیق، به شناسایی حقوقی تحریم می پردازیم. تحریم ها از سوی مراجع متفاوتی علیه جمهوری اسلامی ایران، تصویب شده اند و بنابراین، ضروری است میان مراجع صادر کننده تحریم، قائل به تفکیک شده و آثار حقوقی ناشی از اقدامات هر یک از مراجع را جداگانه بررسی نماییم. زمانی که تحریم به عنوان یکی از مصادیق

فورس ماژور صراحتاً در متن قرارداد تدارکات عمومی ذکر شود، در صورت وقوع تحریم و ورود خسارات، آیا می‌توان به استناد قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، در محاکم ملی علیه مرجع صادر کننده تحریم طرح دعوا نمود؟ اگر تحریم به عنوان فورس ماژور در متن قرارداد تدارکات عمومی، پذیرفته نشود یا طرفین، هیچ توافقی در این زمینه ننمایند، در این صورت اعلام تحریم و ورود خسارات ناشی از اعلام آن، چگونه قابل جبران می‌باشد؟

۲-۱. اصطلاح تحریم

دیدگاه‌ها و تعاریف مختلفی از «تحریم» توسط دانشمندان علوم مختلف اجتماعی ارائه شده، اما هیچگاه در مورد آن اتفاق نظر حاصل نگردیده است. در فرهنگ لغت و اصطلاحات سیاسی لغت (Sanction) معادل تحریم، اجازه دادن و تصویب کردن، مجازات، جریمه، ضمانت اجرایی معنی شده است. (ابراهیمی، ۱۳۹۱، ص ۵) دایرةالمعارف بریتانیا زیر عنوان (Sanction) و (Guarantee) می‌نویسد: (Sanction) و (Guarantee) در حقوق بین‌الملل وسایلی هستند که از طریق اقدامات دسته‌جمعی دولت‌ها برای تضمین قواعد و مقررات حقوق بین‌الملل به کار می‌روند، که ممکن است از آراء توییح‌آمیز و انتقادی دولت‌ها در سازمان‌های بین‌المللی علیه دولت دیگر آغاز شود و به تحریم اقتصادی، یا استفاده از نیروی نظامی ختم گردد. در جایی دیگر، درباره این لغت آمده است: Sanction به معنای ضمانت اجرا یا مجازات‌ها، «اقدامات تنبیهی سیاسی، اقتصادی یا نظامی هستند که از طریق سیستم امنیت دسته‌جمعی علیه ناقضین حقوق بین‌الملل اعمال می‌گردد» (Dargahi, Borzou, 2010).

به اختصار، اصطلاح تحریم، عبارتست از، امتناعی نظام یافته از برقراری روابط اجتماعی، اقتصادی، سیاسی یا نظامی یک دولت یا گروهی خاص از دولت‌ها برای تنبیه یا ایجاد رفتار مورد قبول. با این وجود، کاربرد آن بیشتر در روابط اقتصادی بین‌المللی رایج است و حسب مورد خریداری یا فروش کالاها و خدمات تولیدی یا مورد تقاضای یک دولت خاص از او دریغ می‌شود. تحریم، ممکن است عام یعنی شامل همه کالاها و خدمات یا خاص و محدود به یک نوع یا دسته‌ی خاصی از کالاها باشد. ذکر این نکته ضروری است که گرچه در تحریم‌ها، عنصری از تنبیه وجود دارد، اما صرفاً به منظور ایجاد شرایط دشوار برای مردم کشور مورد تحریم نیست در واقع، هدف

آن ایجاد تغییراتی در رفتار سیاسی دولت این کشور است. عده‌ای نیز مهم‌ترین کارکرد تحریم را بازدارندگی می‌دانند.

۲-۲. تحریم به مثابه فورس ماژور در قراردادهای تدارکات عمومی

در برخی موارد، که اصطلاحاً معاذیر قراردادی^۱ گفته می‌شود، اصل لزوم قراردادها تخصیص خورده و نیروی الزام‌آور عقد از بین می‌رود. این معاذیر و استثنائات، عموماً برخاسته از وجدان اجتماعی و فطرت عدالت جوی انسان‌هاست.

در این خصوص که آیا تحریم‌ها را در قراردادهای تدارکات عمومی، می‌توان فورس ماژور تلقی کرد یا نه، باید گفت که پاسخ در سیستم‌های حقوقی متفاوت، همچنین در شرایط مختلف، متفاوت است. اگر در زمان انعقاد قرارداد تدارکات عمومی یا به عبارتی مراحل ورود به مناقصه، هیچ‌گونه شرایط تحریمی وجود نداشته و هیچ‌گونه احتمالی داده نمی‌شد که کشور در آینده نزدیک گرفتار چنین شرایطی خواهد شد، می‌توان آغاز چنین تحریم‌هایی را که پروژه را با مشکل اساسی روبرو می‌کند از مقوله فورس ماژور دانست، ولی اگر که در هنگام انعقاد قرارداد، کشور در شرایط تحریمی نسبی قرار داشته و احتمال تحریم‌های سخت‌تر و فراگیر داده می‌شده است نمی‌توان این تحریم‌ها را از مقوله فورس ماژور دانست و متعهد را از انجام تعهد مبرا دانست. با توجه به مطالب فوق، نتیجه می‌گیریم که در مواردی تحریم می‌تواند فورس ماژور محسوب گردد و فورس ماژور می‌تواند بر ارکان صحت قرارداد و یا بر آثار قرارداد مؤثر باشد. ولی تحریم صادره از ناحیه شورای امنیت یا دیگر مراجع نظیر اتحادیه اروپا و یا وزارت خزانه‌داری ایالات متحده، هر یک دارای آثار حقوقی خاصی می‌باشند. عنصر سازنده و اساسی قوه قاهره، ناتوانی متعهد و به عبارت دیگر عدم امکان اجرای تعهد است، کسی می‌تواند به قوه قاهره برای سلب مسئولیت از خود استناد کند که ثابت نماید «به واسطه حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست، به هیچ وجه نمی‌تواند از عهده تعهد خود برآید.» فورس ماژور، در حوزه مسئولیت قراردادی و نیز در بخش الزامات خارج از قرارداد و ضمانت‌های قهری قابل استناد است.

۲-۳. آثار تحریم بر قراردادهای تدارکات عمومی

آثار تحریم را در سه قسمت قبل از انعقاد قرارداد یعنی مرحله مناقصات، در زمان انعقاد قرارداد و تأثیر آن بر ارکان صحت قرارداد و بر اجرای قرارداد مورد تحلیل قرار می‌دهیم:

۲-۳-۱. آثار تحریم قبل از انعقاد قرارداد (در زمان برگزاری مناقصات)

چنانچه تحریم جزء فورس ماژور باشد، به موجب بند ب از ماده ۲۴ قانون برگزاری مناقصات ۱۳۸۳ موجب تجدید یا لغو مناقصه می‌گردد.^۱

۲-۳-۲. تأثیر تحریم بر ارکان صحت قرارداد

۲-۳-۲-۱. تأثیر تحریم بر روی قصد طرفین

طرفین معامله با یکدیگر تبانی می‌کنند که عنوان معامله را برای این که مشمول تحریم نشود تغییر دهند. در این صورت یا عقد تالیسی^۲ یا عقد با واسطه^۳ است.

۲. ماده ۲۴ - تجدید و لغو مناقصه: ب - مناقصه در شرایط زیر لغو می‌شود: ...۳- پیشامدهای غیرمتعارف نظیر جنگ، زلزله، سیل و مانند آنها ...

۳. تحقق عقدی که سرپوش پیمان واقعی است و دو طرف به انعقاد آن تظاهر می‌کنند.

۴. دو طرف یا یکی از آن‌ها، برای پنهان داشتن حقیقت، شخص ثالثی را در آن دخالت می‌دهند مانند حق‌العمل‌کاری. در عقد با واسطه نیز مساله این است که آیا واسطه را باید ملتزم به اجرای عقد دانست یا طرف واقعی را؟ در چنین مواردی واسطه طرف عقد است و نباید شخص را ناخواسته با معامل پنهانی روبرو ساخت. به عنوان مثال، شرکت آمریکایی با یک شرکتی از دومی قراردادی منعقد می‌کند، غافل از اینکه (End User) شرکت ایرانی است. بنابراین، شرکت متعلق به دومی به عنوان واسطه عمل کرده و به نوعی تحریم‌ها را دور زده است و اگر کشف شود، هرچند معامله بطور صحیح منعقد شده باشد، ولی قابل ابطال است. البته این مورد نیز باز به نفع طرف ایرانی نیست، زیرا در عقد با واسطه طرف اعلام می‌نماید که به نمایندگی از سوی طرف اصلی دارد معامله را انجام می‌دهد. در حالیکه در مثال بالا شرکت متعلق به دومی هرگز چنین چیزی را اعلام نمی‌کند و در واقع قصد طرف آمریکایی در اصل، معامله با طرف ایرانی نبوده است، زیرا از قبل به او اعلام شده بود هرگز چنین قراردادی را منعقد نمی‌کرد.

۲-۳-۲. تاثیر تحریم بر روی اهلیت طرفین

اهلیت شخص حقوقی محدود به حدودی است که قانون یا قرارداد (اساسنامه، شرکت‌نامه و وقف‌نامه) برای او مقرر داشته است و خارج از این حدود نمی‌توان محدودیتی برای او قائل شد^۱ اگر اهلیت شخصیت حقوقی بر اثر تصویب قانون تحریم، محدود شود در این صورت، عدم اهلیت باعث عدم نفوذ معامله می‌شود و به نظر نمی‌رسد جهت تنفیذ قرارداد، مثلاً امکان رجوع به مراجعی چون وزارت امور خارجه و اخذ مجوز وجود داشته باشد.

۲-۳-۳. مورد معامله^۲

تأثیری که تحریم بر موضوع تعهد می‌گذارد، این است که ممکن است انتقال برخی اموال را ممنوع کند، مانند حمل و نقل تجهیزات که طبق موارد تحریم نامشروع و یا غیر مقدور است.

۲-۳-۴. جهت عقد^۳

تأثیری که تحریم بر روی جهت معامله می‌گذارد، این است که معامله‌ای که جهت آن مشروع بوده است را نامشروع می‌نماید، مانند اینکه هدف قرارداد جزء مواردی باشد که با وضع تحریم‌ها نامشروع گردیده است.

۱. اهلیت استیفا، در مورد اشخاص حقوقی از طریق نمایندگانشان، قابل تحقق است مگر اینکه به موجب قانون اهلیت تصرف او محدود شده باشد مثلاً ورشکستگی شرکت. حجر یا محدود شدن اهلیت تصرف شخص حقوقی، موردی است که مقامات دولتی به موجب قانون بر امور شخص حقوقی نظارت یا در آن مداخله می‌کنند، به گونه‌ای که پاره‌ای اعمال حقوقی به وسیله نماینده دولت یا با اجازه او باید انجام گیرد که به آن قیمومت اداری می‌گویند.

۲. ماده ۲۱۴ قانون مدنی، «مورد معامله باید مال یا عملی باشد که هریک از متعاملین تعهد تسلیم یا ایفاء آن را می‌کنند» و اگر موضوع تعهد انجام دادن کار باشد، باید ۱- مقدور باشد ۲- مشروع باشد ۳- برای طلبکار فایده عقلایی داشته باشد.

۳. ماده ۲۱۷ قانون مدنی، «در معامله لازم نیست که جهت آن تصریح شود، ولی اگر تصریح شده باشد باید مشروع باشد و الا معامله باطل است.»

۲-۳-۳. تاثیر تحریم بر اجرای قرارداد

۲-۳-۳-۱. تحریم موجب براءت ذمه متعهد در رابطه تدارکاتی می‌شود

در صورتی که تحریم، عدم امکان دائمی اجرای قرارداد را در پی داشته باشد، موجب انحلال قرارداد و سقوط تعهد خواهد شد. در این صورت، تحریم صادره، موجب براءت متعهد و معافیت او از مسئولیت است و متعهدله نمی‌تواند بعلت عدم اجرای قرارداد، مطالبه خسارت کند.

۲-۳-۳-۲. تحریم موجب براءت ذمه متعهد در رابطه تدارکاتی نمی‌شود

معهداً در موارد ذیل تحریم موجب براءت متعهد نخواهد بود:

اولاً، در مواردی که متعهد، به موجب قرارداد تدارکات عمومی، خطرات ناشی از تحریم‌ها را پذیرفته و به عبارت دیگر در قرارداد تدارکات عمومی، تصریح شده باشد که متعهد حتی در صورت تحقق تحریم، مسئول است و یا در صورتی که قانون حاکم بر قرارداد تدارکات عمومی، این مسئولیت را مقرر داشته است.

ثانیاً، در مواردی که قبل از تصویب تحریم، موعد ایفای تعهد فرا رسیده و متعهدله اجرای آن را مطالبه کرده باشد.

ثالثاً، در مواردی که عدم امکان اجرا بر اثر تحریم صادره موخرالتصویب، جزئی است و فقط شامل بعضی از تعهدات ناشی از قرارداد است.

رابعاً، در صورتی که تحریم، یکی از علل عدم اجرای تعهد و خسارت باشد نه علت تامه آن، و تقصیر متعهد هم یکی از اسباب و علل خسارت باشد.

خامساً، در صورتی که تحریم، ناشی از تقصیر متعهد باشد، البته اثبات اینکه تقصیر متعهد سبب تحریم بوده است برعهده متعهدله است.

۲-۴. اعمال صلاحیت قضایی در رسیدگی به خسارات ناشی از لغو نامشروع تحریم‌ها علیه ایران

آیا اعمال صلاحیت قضایی توسط دادگاه دولت دیگر، نسبت به اقداماتی که منجر به لغو تحریم

شده‌اند، اصل مصونیت دولت خارجی را با چالش روبرو نمی‌نمایند؟

در رای مورخ ۳ فوریه ۲۰۱۲ صادره از دیوان بین‌المللی دادگستری، مقرر گردید: رویه قضایی

و تقنینی سایر کشورها در جهت عدم شناسایی تروریسم می‌باشد، بنابراین، مصونیت دولت مانع از

اعمال صلاحیت قضایی توسط محاکم سایر کشورها است. اگر مصونیت دولتی توسط محاکم کشوری دیگر، به بهانه مبارزه با تروریسم، نقض گردد، این اقدام مورد شناسایی حقوق بین‌الملل واقع شده و شایسته است دولتی که حق مصونیتش سلب شده، آن حق را اعمال نماید. مصونیت دولت از اعمال صلاحیت محاکم دولت دیگر حاصل برابری دولتهای مستقل است. از سال ۱۹۹۶ ایالات متحده حق مصونیت دولتهای دیگر را در صورتی که دولت خواننده، در لیست کشورهای به اصطلاح حامی تروریسم باشد، نادیده گرفته است. مصونیت دولت به عنوان یک قاعده عمومی حقوق بین‌الملل عرفی در رویه دولتها به رسمیت شناخته شده است. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه آلمان علیه ایتالیا، اعلام نمود (V.Germany, 2004, p.658) که در عقیده محاکم داخلی دولتها نتیجه و حاصل، از ارزیابی گسترده رویه دولتها از طریق مقررات ملی و تصمیمات قضایی دولتها با احراز حق مصونیت حاصل شده است و رویه حاکی از آن است که در رسیدگی به ادعاهای مرتبط با موضوع مصونیت، دولتها عموماً آیین دادرسی شان را بر مبنای حق مصونیت شناخته شده توسط حقوق بین‌الملل پایه‌ریزی کرده‌اند به همراه یک تعهد زیربنایی در این که دولتهای دیگر نیز باید به آن احترام بگذارند و به مصونیت دولت کارایی ببخشند. دیوان ملاحظه نمود که اصل مصونیت دولت، جایگاهی مهم در حقوق بین‌الملل دارد و از اصل برابری دولتهای مستقل نشأت گرفته که خود یکی از اساسی‌ترین اصول حقوقی نظم جهانی است. استثنائات وارد بر مصونیت دولت، در حقیقت عدول از اصل برابری دولتهای مستقل است. در فرض طرح دعوی تامین‌کننده تدارکات ایرانی علیه وزارت خزانه‌داری ایالات متحده، موضوع به شرح ذیل قابل رسیدگی است:

دیوان رویه قضایی دولتها را در شکل تصمیمات قضایی، حامی مصونیت دولت حتی در صورت وقوع اعمال حاکمیتی و ارتكابی در سرزمین دولت رسیدگی‌کننده می‌داند، فلذا به طریق اولی، مصونیت دولت مانع از اعمال صلاحیت محاکم ایالات متحده در موضوع نقض تحریم علیه پیمانکار ایرانی، می‌باشد. وقتی دولتی مرتکب یک جرم بین‌المللی می‌شود، حقوق بین‌الملل این موضوع را در بخش مسوولیت دولتها نپذیرفته است که دولتی امکان ارتكاب جرم را داشته باشد و در نتیجه مفهوم جرم دولت را بتوان به کار برد. به همین دلیل، در حال حاضر، سخن از نقض تعهدات مطرح است و مسوولیت کیفری تحت شرایطی می‌تواند متوجه سران دولتی مرتکب باشد. که می‌توان برای مطالعه بیشتر به طرح مسوولیت بین‌المللی دولتها مصوب ۲۰۰۱ کمیسیون حقوق بین‌الملل مراجعه نمود. بنابراین در صورت ارتكاب یک جرم بین‌المللی از ناحیه دولتها، مصونیت

دولت مانع پذیرش دادخواست جبران خسارات وارده در محاکم داخلی نخواهد بود و نمونه‌ای که در اینجا قابل استناد است مربوط می‌شود به رأی دیوان ناظر به این موضوع که به رغم ارتکاب جنایات جنگی توسط نیروهای آلمانی در جنگ جهانی دوم، اما امکان اقامه دعوا برای جبران خسارت‌های مزبور از طریق نقض مصونیت آلمان در محاکم ایتالیا یا یونان وجود ندارد. استدلال عقلی برآمده از آرای صادره از دیوان آن است که صرف ادعای اینکه دولتی مرتکب جرم شده است، برای نقض حق مصونیت دولت خواننده کافی است. زیرا مصونیت دولت خواننده شامل صرف استماع دعوی هم می‌شود بدین ترتیب به صرف یک ادعای با مهارت طراحی شده، مصونیت دولت خواننده قابل نقض خواهد بود. با این استدلال، اقدامات وزارت خزانه داری ایالات متحده در موضوع تحریم علیه دولت ایران و خسارات ناشی از این اقدام به تجار و بازرگانان و پیمانکاران ایرانی، به صرف اینکه وزارت خزانه‌داری ایالات متحده برخی از شرکت‌های ایرانی را در لیست تحریم شدگان قرار می‌دهد، مصونیت دولت ایران، نقض می‌شود زیرا بدین ترتیب به همگی ذی‌نفعان اعلان عمومی کرده که پیمانکاران و مقامات رسمی دولتی ایران داخل در لیست تحریم‌ها، مصون از اعمال صلاحیت محاکم ایالات متحده نبوده و به موجب قانون، محاکم حقوقی ایالات متحده حق ورود به مبحث مصونیت از صلاحیت را دارند. این در حالی است که در قانون مصونیت دول خارجی مصوب ۱۹۷۶ ایالات متحده^۱، هدف اصلی، نقض شده است. زیرا هدف این قانون، اعمال مصونیت دولت از قوه مجریه به قوه قضاییه بوده است. لیکن در اصلاحیه ۱۹۹۶ حق مزبور از قوه قضاییه به قوه مجریه واگذار شده است. به عبارتی قوه مجریه است که برای حذف و اضافه کردن دولت ایران در لیست تحریم‌های صادره از سوی وزارت خزانه‌داری ایالات متحده امریکا، اقدام می‌نماید. این رویه به طور آشکار مبنایش مصلحت سیاسی است یا منطق حقوقی؟ به این وسیله مصلحت سیاسی موجب می‌شود که استانداردهای جهانی حقوق و از جمله مصونیت دولت ایران، از سوی محاکم داخلی امریکا نادیده در نظر گرفته شود و بدین ترتیب احترام به حق مصونیت دولت ایران منتفی گردد. رویه قضایی ایران نشان داده است که حقوق بین‌الملل عرفی پذیرفته شده توسط دولت ایران، حق مصونیت را پذیرفته و مشخصاً با مراجعه به آرای محاکم ملی ایران مدلل شده است و تنها دولت ایران و اخیراً با تصویب قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران قائل به حق مصونیت

۱. FSIA, Foreign Sovereign Immunity Act.

نشده است. بنابراین، حق مصونیت دولت در حقوق بین‌الملل عرفی حقی مسلم و تثبیت شده است. محاکم ملی کشورها باید حق مصونیت دولت را به نحو موثری که مانع از اعمال صلاحیت قضایی محاکم داخلی آنها علیه دولت‌های خارجی باشد، مورد توجه قرار دهند زیرا حقوق بین‌الملل قانون حاکم بر آن حق است.

استثنای تروریسم و اعمال برخی تحریم‌های اقتصادی، نه تنها در قانونگذاری بسیاری از کشورها فاقد سابقه است بلکه در رویه قضایی محاکم ملی نیز مورد حمایت نمی‌باشد. اجرای آرای صادره در محاکم داخلی ایالات متحده علیه اموال دولت جمهوری اسلامی ایران دلیل متقن در طرح دعوی علیه ایالات متحده توسط دولت است. در اینجا توجه به این نکته هم مهم است که تحریم‌ها علیه جمهوری اسلامی ایران، از مراجعی چون شورای امنیت، اتحادیه اروپا و وزارت خزانه‌داری ایالات متحده آمریکا، صادر شده‌اند. بدیهی است که ضمانت اجرای ناشی از حکم تحریم‌های صادره از مراجع گفته شده متفاوت می‌باشند. موضوع تحقیق حاضر، صرفاً نحوه جبران خسارات وارده از ناحیه تحریم‌های صادره توسط وزارت خزانه‌داری ایالات متحده بر بازارگانان و پیمانکاران ایرانی با استناد به قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران است، به نظر می‌رسد، در ادامه تحقیق لازم است تا در مورد تحریم‌های اقتصادی علیه جمهوری اسلامی ایران و تحلیل آنها بیشتر تأمل نمایم.

۲-۵. تحریم اقتصادی آمریکا علیه ایران

آیا تحریم‌های اقتصادی آمریکا علیه ایران از منظر حقوق بین‌الملل معتبر و مشروع هستند؟ استفاده از تحریم‌های اقتصادی به منظور اجرای مقاصد سیاسی روش جدیدی نیست. اولین تحریم اقتصادی، صادره از سوی دولت آمریکا در زمان کارتر، رئیس‌جمهور وقت آمریکا با صدور دستور اجرایی شماره ۱۲۱۷۰ مورخ ۱۴ نوامبر ۱۹۷۹ تحقق یافت که با این دستور، اموال و دارایی‌های دولت ایران در آمریکا، مسدود و توقیف گردید و در ادامه با نامیدن ایران به عنوان حامی تروریسم، در ژانویه ۱۹۸۴ یک دور جدید از تحریم‌های تجاری براساس قوانین ایالات متحده بر علیه ایران وضع گردید و به طور مداوم بر تعداد تحریم‌ها افزوده شد. بطور کلی در هر مورد خاص اعمال تحریم‌ها یک تصمیم سیاسی - اقتصادی در چارچوب متون قانون است. آثار حقوقی ناشی از این تحریم‌ها بر دولت ایران، با تدقیق و تعمیق در مشروح مذکرات مجلس شورای اسلامی مورخ ۱۳۶۰/۱/۷۱ این است که تحریم‌های اقتصادی آمریکا سبب بروز تنگنانهایی در بازار تدارکات ایران، گردیده است.

همان طور که در مقدمه تحقیق گفته شده، ارزش پول ملی متکی به بازار تدارکات موفق است و هرگونه عاملی که بتواند، موجب ناکارآمدی، بازار تدارکات عمومی گردد، خسارات جبران ناپذیری را به اقتصاد ملی، وارد می‌سازد. از میان عوامل متعدد، تحریم‌های آمریکا علیه ایران که موجب می‌شود ایران، مجبور به پرداخت هزینه‌های بیشتر برای کالاهای وارداتی گردد و یا کاهش ارزش ریال که به نوبه خود باعث کاهش واردات و تحدید دسترسی ایران به سرمایه و تکنولوژی خارجی می‌گردد، بسیار جای تامل دارد. تحریم‌های اقتصادی خساراتی را بر کشور تحریم شده تحمیل می‌کند ولی متقابلاً نیز، برای کشورهای تحریم‌کننده نیز دارای هزینه‌های سنگین می‌باشند.

۲-۵-۱. معیارهای اعمال تحریم

اگر اعمال تحریم‌ها موجب گردند که هنجارهای اساسی حقوق بشر در مخاطره قرار بگیرند و منجر به رنج و مشقت انسان‌ها گردند، این تحریم‌ها توجیهی از منظر حقوق بین‌الملل ندارند. پس برای اینکه تحریم‌ها موثر واقع شوند باید بر اساس معیارهای اخلاقی، مشروع و معتبر باشند و خود منجر به نقض حقوق ارزشمند بشر نگردند تحریم‌های دسته‌جمعی، اقداماتی هستند که به وسیله ارگان‌های نماینده جامعه جهانی در پاسخ به رفتارهای غیرقانونی و غیرقابل قبول یکی از کشورها اعمال می‌شود.^۱ قانون تحریم ایران و لیبی تحریم‌هایی را بر شرکت‌های آمریکایی و غیرآمریکایی اعمال می‌کند که ۲۰ میلیون دلار یا بیشتر در هر ۱۲ ماه در حوزه‌های نفتی ایران سرمایه‌گذاری کنند. این قانون با جلوگیری از سرمایه‌گذاری‌های شرکت‌های مزبور درصدد است که از مشارکت این شرکت‌ها در توسعه پروژه‌های نفتی ممانعت بعمل آورد. زیرا توسعه نفت ایران باعث کاهش وابستگی تکنولوژیکی ایران به شرکت‌های نفتی آمریکایی خواهد شد. از طرف دیگر هدف استراتژیک آمریکا بعلت داشتن بالاترین تکنولوژی نفتی در جهان، این است که رقبای اقتصادی آمریکا با ورود به بازار گسترش صنعت نفت ایران، موجبات کاهش نفوذ آمریکا نگردند. به زعم آمریکا مبنای اصلی تحریم‌های اسن کشور این است که هم ایران و هم لیبی تهدیدی برای منافع و

۱. کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص تحریم‌های دسته‌جمعی، مشروع اشعار می‌دارد: تحریم‌ها اقدامات واکنشی هستند که بطور کلی باستناد تصمیم اتخاذ شده به وسیله یک سازمان بین‌المللی و پیرو نقض یک تعهد بین‌المللی که متضمن نتایج جدی برای جامعه‌ی بین‌المللی می‌باشند صورت می‌گیرد و به ویژه درمورد اقدامات مشخصی که منشور سازمان ملل متحد اختیار اتخاذ آنها را براساس نظام تثبیت شده منشور به منظور حفظ صلح و امنیت بین‌المللی دارد.

امنیت ملی کشور آمریکا می‌باشند که با تلاش برای کسب سلاح‌های کشتار جمعی از اعمال تروریسم بین‌المللی حمایت می‌کنند. استفاده از تحریم اولیه، به عنوان اعمال اختیار حاکمیت یک کشور مشروع و قانونی می‌باشد، استفاده از تحریم ثانویه عموماً مغایر با تفاهم مورد قبول از صلاحیت بین‌المللی است. به نظر استرن، تحریم ثانویه همیشه مبتنی بر اعمال صلاحیت برون‌مرزی بوده و مغایر با مقررات حقوق بین‌الملل می‌باشد. امروزه ادعای صلاحیت برون‌مرزی قوانین دولت ایالات متحده، تعارض جدی بین قوانین مذکور و قوانین سایر کشورها ایجاد کرده است. هنگامی که قوانین برون‌مرزی مورد بررسی قرار می‌گیرند؛ اولین سؤال این است که آیا آثار اعمال برون‌مرزی بر اساس حقوق بین‌الملل قابل قبول است یا خیر. تحمیل معیارهای قانون اساسی آمریکا در خارج از مرزهای کشور و ارائه یک تفسیر سرزمینی از آن دست کم نسبت به اشخاصی که تبعه‌ی آمریکا نیستند نتیجه‌ی نادرست اعمال و اجرای قانون ایالات متحده می‌باشد. استفاده از مجازات‌های تجاری برون‌مرزی به منظور اجرای سیاست آمریکا قانون داماتو و سایر قوانین مشابه را به عنوان یک قانون غیرمتعارف بر اساس حقوق بین‌الملل عمومی تبدیل کرده است. به نظر می‌رسد که در قوانین و مقررات تحریم علیه ایران هیچ تلاشی به عمل نیامده است که مبین احترام به اصول قانونی تثبیت شده حقوق بین‌الملل راجع به تعیین صلاحیت بین دولت‌ها باشد. نظربه اینکه چنین تحریم‌های صادره از وزارت خزانه‌داری ایالات متحده یا سایر قوای حکومتی، مغایر با استقلال سیاسی دولت‌ها و تجاوز به حاکمیت آنها می‌باشد، علی‌الظاهر به موجب اصول حقوق بین‌الملل عمومی غیر قانونی است و هیچ‌گونه تعهدی نمی‌باشد برای سایر دولت‌ها و دادگاه‌های آنها در شناسایی آثار قانونی ناشی از تحریم‌های صادره از ناحیه وزارت خزانه‌داری ایالات متحده. این دیدگاه در ماده ۴ مقررات شورای وزیران اتحادیه‌ی اروپا انعکاس یافته است که به موجب آن کشورهای عضو اتحادیه مکلف به شناسایی حکم هیچ دادگاه، دیوان یا مرجع اداری در خارج از اتحادیه اروپا در مورد اجرای قانون داماتو نمی‌باشند. هدف از این مقررات که در برابر تاثیر اطلاق برون‌مرزی قانون داماتو اتخاذ شده است خنثی کردن آثار غیرقابل قبول قوانین تحریم آمریکا بر اتحادیه اروپا و حمایت از منافع شهروندان اتحادیه بوده است که به امر تجارت بین‌المللی و فعالیت‌های تجاری بین اعضای اتحادیه و کشورهای ثالث می‌پردازند.^۱

۲-۵-۲. صلاحیت برون مرزی تحریم‌های ایالات متحده

حقوق بین‌الملل هم‌چنین اعمال فعالیت‌های اجرایی را در یک کشور بدون رضای آن کشور اجازه نمی‌دهد و اعمال برون مرزی قوانین و مقررات تحریم به صورت بیرون از مرزهای آمریکا، صرفاً با تحقق اولاً، یک ارتباط اساسی و صادقانه بین موضوع و منبع صلاحیت و ثانیاً، رعایت اصل عدم مداخله در امور داخلی کشورهای دیگر و ثالثاً، وجود عناصر توافق، تقابل و تناسب، قابل انجام است. ضرورت حفظ حقوق حاکمیت دولت‌های دیگر تا حد امکان مستلزم این است که صلاحیت یک کشور تا حدی توسعه داده شود که به این حقوق تا کمترین حد ممکن لطمه وارد آید. سؤالی که مطرح می‌گردد این است که آیا براساسی اعمال قانونی تامین کننده کالا و خدمات در یک قرارداد تدارکات عمومی، دارای آثار و نتایجی در ایالات متحده می‌باشد. با توجه به این که اثر اصلی تحریم‌های صادره از ناحیه وزارت خزانه‌داری ایالات متحده علیه ایران، تروریسم است، هدف قابل انتساب به تامین کننده ایرانی، که در جستجوی سود هستند؛ نمی‌باشد؛ و دارای آثار مهم، مستقیم و قابل پیش‌بینی در داخل خاک آمریکا نمی‌باشد. از طرف دیگر هنگامی که منافع ایالات متحده با منافع کشورهای دیگر سنجیده می‌شود، هیچ توجیه منطقی برای ادعای صلاحیت برون‌مرزی آمریکا وجود ندارد.

۲-۵-۳. تحریم اقتصادی علیه ایران و تقابل آن با اصل تساوی حاکمیت دولت‌ها

بر اساس حقوق بین‌الملل، اصل تساوی دولت‌ها به عنوان پیامد ضروری نفی امپراتوری جهانی است و هر دولت حاکم و مستقلی می‌تواند آزادانه حقوق ناشی از حاکمیت خود را به طریقی که با حقوق مساوی کشورهای دیگر در تعارض نباشد اعمال کند. منظور از تساوی دولت‌ها به عنوان یک اصل مسلم نظام اقتصادی آزاد، تساوی در حقوق و تعهدات است. استفاده از مجازات‌های اقتصادی بوسیله ایالات، تجاوزی آشکار به حق حاکمیت کشورهای دیگر و منافع مشروع شرکت‌ها و اتباع تحت صلاحیت آنها می‌باشد، که با محدود کردن حق حاکمیت آنها در تعقیب یک سیاست تجاری مستقل صورت می‌گیرد. بنابراین استقلال اقتصادی بخش اساسی حق حاکمیت است و هرگونه تهدید به چنین استقلالی در حکم تهدید به چنین حق حاکمیتی می‌باشد. تحریم‌های اقتصادی، به علت فقدان برخورداری از مکانیسم مسالمت‌آمیز حل و فصل اختلافات، می‌تواند موجبی برای

تشدید فشارهای بین‌المللی و به خطر افتادن صلح و امنیت بین‌المللی باشد که حفظ نگهداری آن هدف اصلی جامعه بین‌المللی معاصر می‌باشد.

۲-۵-۴. تحریم در تعارض با اصل عدم مداخله

مفهوم قانونی اصل عدم مداخله ناشی از احترام به استقلال سیاسی دولت‌ها و اصل خودمختاری است که متضمن حق آزادانه مردم به انتخاب نظام اقتصادی خود بدون اجبار از طرف دولت‌های دیگر است و مجازات‌های اقتصادی فقط هنگامی که منتج به نقض اصل عدم مداخله می‌گردند یا زمانی که بدون توجه به صلاحیت دولت مورد هدف اعمال می‌شوند نامشروع هستند.

۲-۶. تفسیر نادرست دیوان دادگستری اروپایی در مورد تحریم‌های صورت گرفته علیه ایران^۱ دیوان دادگستری اروپایی در تاریخ ۲۵ نوامبر ۲۰۱۳ رای دادگاه عمومی اتحادیه اروپا در پرونده کالا نفت علیه اتحادیه اروپا را نقض نمود. دادگاه مزبور در این رای حکم به ابطال تحریم‌های اشخاص و موجودیت‌های دخیل در گسترش برنامه‌های هسته‌ای در خصوص خواهان داده بود. دیوان در رای خود یاد آور می‌شود که صحت بازنگری قضایی مستلزم آن است که دادگاه‌های اتحادیه می‌بایست اطمینان حاصل نمایند، تصمیم مورد اعتراض بر اطلاعات صحیح و کافی از جریان امور مبتنی بوده و همچنین می‌بایست مدنظر داشته داشته باشند که دیوان به منظور ارزیابی قانونی بودن بازنگری قضایی این اقدامات توسط دادگاه عمومی می‌بایست به بررسی سبک عمل این دادگاه در شناسایی و تفسیر قواعد عمومی قوانین مربوطه بپردازد. (بند ۴). دیوان مزبور در این بار چنین حکم داد که: «در رای تجدیدنظرخواهی شده هیچ چیزی حاکی از آن نیست که دادگاه عمومی تغییراتی که بعد از قطعنامه ۱۹۲۹ شورای امنیت مورخ ۲۰۱۰ در قوانین اتحادیه به وجود آمده را مد نظر قرار داده باشد (بند ۷۵). دیوان در تفسیر خود از آن مقررات اظهار می‌نماید: قسمت الف از بند

۱. در تاریخ ۲۸ نوامبر ۲۰۱۳ دو رأی در مرحله استیناف دیوان اروپایی دادگستری در مورد دو پرونده مربوط به اشخاص مورد تحریم اتحادیه اروپا صادر شد. شعبه پنجم دیوان در مقام مرجع استیناف از رأی صادره در ۲۱ مارس ۲۰۱۲ در پرونده فولمن و محمودیان، رأی شعبه بدوی را ابرام نمود اما در خصوص پرونده شرکت نفت کالا که در تاریخ ۲۵ آوریل ۲۰۱۲ صادر شده بود، آن را نقض و مورد رسیدگی بعدی خویش قرار داد و در نهایت، حکم به ابطال و عدم استحقاق شرکت مزبور جهت خروج از لیست تحریم اتحادیه صادر گردید. مجله اروپایی حقوق بین‌الملل نوشته ای از آقای دوپون را در خصوص نحوه تفسیر نادرست شعبه استیناف از قطعنامه‌های مرتبط شورای امنیت در پرونده نفت کالا قرار داده است که توسط آقای خلیل روزگاری ترجمه شده است. منبع:

۲ ماده ۷ نظامنامه شماره ۲۰۰۷/۴۲۳ ناظر به دخالت، کمک مستقیم و حمایت از فعالیت‌های حساس هسته‌ای ایران در زمینه اشاعه است. در این خصوص باید توجه داشت، «حمایت» متضمن شدت ارتباط کمتری نسبت به «دخالت» یا «کمک مستقیم» به فعالیت هسته‌ای ایران بوده و بنابراین، این امر می‌تواند شامل خرید یا تجارت کالا و فن‌آوری‌های مرتبط با صنعت نفت و گاز باشد. سپس دیوان اظهار می‌نماید: نظامنامه شماره ۲۰۰۷/۴۲۳ و همچنین اعلامیه مورخ ۱۷ ژوئن ۲۰۱۰ و همچنین تصمیم شماره ۲۰۱۰/۴۱۳ شورای اروپا که بعد از تصویب قطعنامه ۱۹۲۹ مورخ ۲۰۱۰ شورای امنیت تصویب شده و ناظر بر درآمدهای حاصل از بخش انرژی و خطر کار برد مواد در صنعت نفت و گاز هستند، موید چنین تفسیری می‌باشند. در نهایت، قطعنامه ۱۹۲۹ مورخ ۲۰۱۰ شورای امنیت که در بند ۲۲ از مقدمه تصمیم شماره ۲۰۱۰/۴۱۳ بدان اشاره شده، به ارتباط احتمالی درآمدهای ناشی از بخش انرژی ایران با تأمین‌های مالی فعالیت‌های هسته‌ای حساس این کشور می‌پردازد. (بند ۸۲). از این رو، با عنایت به قطعنامه مزبور شورای امنیت و همچنین اعلامیه مزبور شورای اتحادیه و تصمیم شماره ۲۰۰۷/۴۲۳ آن شورا، که همگی به ذکر ارتباط درآمدهای حاصل از بخش انرژی ایران با فعالیت‌های هسته‌ای آن و همچنین کاربرد مواد در بخش نفت و گاز اشاره دارند، به نظر می‌رسد باید بند ۲ از ماده ۷ نظام نامه مذکور را به نحوی تفسیر نمود که تجارت تجهیزات و فن‌آوری‌های کلیدی صنعت نفت و گاز را بتوان مصداقی از حمایت از فعالیت‌های هسته‌ای ایران تلقی نمود. بنابراین، همان‌طور که خود دادگاه به صراحت در بند ۱۰۸ از رای صادره اعلام نموده، به نظر می‌رسد، دادگاه مزبور از قطعنامه ۱۹۲۹ شورای امنیت به عنوان ابزاری برای تفسیر اقدامات مورد بازنگری استفاده نموده و در عین حال در راستای چنین اقدامی دست به تفسیر خود قطعنامه نیز زده است. چنین عملی، عمل غامضی است و همان‌طور که دیوان بین‌المللی دادگستری در نظر مشورتی نامیبا اعلام نموده، قبل از هر گونه نتیجه‌گیری در خصوص الزام‌آور بودن قطعنامه‌های شورای امنیت می‌بایست عبارات آن به دقت تجزیه و تحلیل شوند. همان‌گونه که خواننده نیز عنوان نموده، مشکل اصلی تفسیر دیوان این است که، از لحاظ حقوقی نمی‌توان اظهارات شورای امنیت در مقدمه یک قطعنامه را مبنای حقوقی مناسبی برای تفسیری از مقررات مربوط به تحریم‌های اتحادیه قرار داد که امکان تسری مفاد آن قوانین به حوزه‌هایی غیر از حوزه‌های مندرج در آن قوانین را فراهم آورد، چرا که در این صورت تجارت تجهیزات و فن‌آوری‌های کلیدی

صنعت نفت و گاز ایران به واسطه استقرا در حوزه شمول رژیم حاکم بر تحریم‌ها قرار گرفته و حمایت از فعالیت‌های هسته‌ای تلقی خواهند شد.

مسئله دیگر این است که دیوان در به کارگیری روش تفسیر ارائه شده در نظر مشورتی موفق نبوده است، گذشته از این، مساله دیگر یک مساله مفهومی بوده که به اعمال ضابطه «امکان ارتباط» توسط دیوان مربوط می‌شود، چرا که آستانه این ضابطه چنان پایین است که در صورت اعمال آن می‌توان همه شرکت‌های خارجی و دولت‌های طرف معامله با ایران را در زمره اشخاصی دانست که در تأمین منابع مالی فعالیت‌های هسته‌ای ایران سهم دارند.

این امر می‌تواند منجر به تحریم هر گونه معامله مالی با ایران شود، یعنی دقیقاً همان امری که هم شورا و هم گروه ۵+۱ تا کنون از انجام آن خودداری نموده و افزون بر آن حتی گروه مزبور در برنامه اقدام مشترک در تاریخ ۲۴ نوامبر ۲۰۱۳ در ژنو امضا شد با ایران به توافق رسیدند که برخی از اقدامات در حال اجرا را نیز تعلیق و با برطرف شدن دغدغه‌های اصلی در زمینه صلح‌آمیز بودن برنامه‌های هسته‌ای ایران تمام تحریم‌ها را لغو نمایند.

حال از نظر حقوقی می‌توان بر این عقیده بود که اقداماتی که در عمل انجام گرفته اند به دشواری می‌توانند با بیانات نهادهای اتحادیه اروپا دایر بر انطباق تحریم‌ها با حقوق بین‌الملل سازگاری داشته باشد. حال اگر موضع دیوان در پرونده کالانفت، بر موارد مشابه مثلاً قراردادهای تدارکات عمومی، اعمال شود، آنگاه حاکمیت قانون که دستگاه قضایی اتحادیه اروپا اصولاً باید بدان گردن می‌نهد، متحمل ضربه سنگینی خواهد شد.

۳. قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران

قاعده مصونیت قضایی، قاعده‌ای است محترم و الزام‌آور و قانون صلاحیت جمهوری اسلامی ایران، در ارتباط با مقابله به مثل با دولت آمریکا، که بر خلاف حقوق بین‌الملل و اصل مصونیت قضایی دولت‌ها، در داخل کشورش، اقدام به وضع قانونی علیه دولت ایران و مقامات رسمی ایران نموده، از سوی قانونگذار ایرانی، وضع شده است. در قلمرو ملی، هدف از وضع قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، صرفاً برخورد مقطعی با موضوع سلب اصل مصونیت قضایی دولت ایران در محاکم آمریکا بوده است، بنابراین این قانون با انگیزه‌های بسیار قوی سیاسی فقط در مقام پاسخگویی به رقیب سیاسی، بوده است. چنین متون مصوبی، به ندرت می‌توانند مبنای نظمی

حقوقی واقع شوند. رویه قضایی ایران در زمینه نقض مصونیت دولت ناکافی است. سابقه قضایی نشان می‌دهد که بسط صلاحیت دولت‌ها نسبت به اشخاص و اموال خارج از سرزمینشان، در حقوق بین‌الملل به طور ضمنی، پذیرفته شده است.

جامعه بین‌المللی با وجود سیر تکاملی خود از هنگام انعقاد عهدنامه‌های صلح و ستفالی تا کنون، هنوز فاقد یک ساختار تکامل یافته قضایی است که بتوان برای حل و فصل اختلافات حقوقی مربوط به اعضای این جامعه به آن مراجعه کرد. لذا علیرغم پیشرفت‌های حاصله در تأسیس نهادهای قضایی، همچنان عرصه‌های وسیعی از روابط بین‌المللی از پوشش صلاحیت اجباری مراجع قضایی بین‌المللی خارج است و تصویب قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، برای تأمین چنین خلأهایی است. از سوی دیگر، اگر حل مسائل حقوقی مربوط به اقدامات دولت‌های خارجی از طریق چنین قوانینی، به اعمال صلاحیت یک جانبه محاکم داخلی واگذار شود، نابسامانی‌های ناشی از اختلافات بین‌المللی تشدید و نظم بین‌المللی متزلزل می‌گردد. بدین سبب، حقوق بین‌الملل، اصولاً صلاحیت محاکم داخلی برای رسیدگی و قضاوت در مورد اختلافات و دعاوی علیه سایر دولت‌ها را نفی کرده و بر اساس قاعده عام مصونیت، هر دولتی متعهد است تا از اعمال صلاحیت قضایی بر اعمال و اموال سایر دولت‌ها اجتناب نماید در مورد قلمرو این قاعده، تا اوایل قرن بیستم، در رویه دولت‌ها و دکتترین حقوق بین‌الملل، بر اصل عام مصونیت مطلق حاکم و اموالش تأکید می‌شد، اما زوال تدریجی مفهوم شخصی حاکمیت و ایجاد جمهوری‌های جدید، توسعه راه‌ها و وسایل ارتباطی، گسترش روابط بین‌المللی و افزایش مسافرت‌های خارجی، گسترش تجارت و بازرگانی میان کشورها، تغییر کارکرد دولت و افزایش دخالت آن در توسعه اقتصادی کشور و کنترل روزافزون دولت‌ها بر فعالیت‌هایی که پیش از این در اختیار بخش خصوصی قرار داشت و گسترش انحصارات دولتی، پیدایش طیف وسیعی از اختلافات و دعاوی را در روابط دولت‌ها با اشخاص خصوصی در پی داشت که با توجه به فقدان سازکارهای بین‌المللی، ناگزیر نزد دادگاه‌های داخلی مطرح می‌گردید. در چنین شرایطی، تداوم تکیه بر اصل مصونیت مطلق دولت در برخورد با همه موضوع‌ها و مسائل مورد اختلاف، مناسب و عادلانه نبود و حمایت از حقوق اشخاص در برابر منطبق قاطع عدم امکان اعمال صلاحیت بر دولت ضروری می‌نمود.

لذا، با توجه به تحول در مفهوم حاکمیت، به تدریج رویکرد جدیدی در رویه و دکترین پدیدار گردید که بر پایه آن در شرایط خاصی، بدون لطمه به حاکمیت کشور خواننده، امکان رد مصونیت جهت برداشتن مانع رسیدگی در برخی دعاوی فراهم می‌گردد.

تحولات حقوق مصونیت دولت، اگر چه در نگاه نخست، از گسترش حمایت از حق دسترسی اشخاص خصوصی به دادرسی دادگاه‌های داخلی، در دعاوی علیه دولت‌های خارجی حکایت دارد و از این منظر نوعی تعرض به الگوی وستفالیایی به نظر می‌آید، اما در یک تحلیل عمیق‌تر، قواعد حاصل از این تحولات را باید نتیجه فعل و انفعال دو اصل بنیادین حقوق بین‌الملل، یعنی «اصل سرزمینی بودن صلاحیت» و «اصل شخصیت دولت» که هر یک جنبه‌هایی از حاکمیت دولت را تشکیل می‌دهند، تلقی نمود. در واقع، در درجه اول، موضوع مصونیت برای دولت‌ها از دو منظر جالب توجه است: از یک طرف، دولت به عنوان حاکم بر قلمرو، که دارای حق اعمال اقتدار حاکمه بر تمامی واحدهای قلمرو خود است، و از طرف دیگر، دولت به عنوان حاکم خارجی که توسط اشخاص خصوصی در دادگاه‌ها و محاکم قضایی و اداری داخلی مورد تعقیب قرار می‌گیرد. بنابراین، به طور کلی به نفع دولت‌هاست که قواعد حقوق بین‌الملل در زمینه مصونیت دولت میان دو گرایش به اعمال صلاحیت سرزمینی و معاف بودن از اعمال صلاحیت دولت دیگر تعادل برقرار نمایند. به بیان دیگر، هدف این قواعد و تحولات آنها، چیزی جز برقرار ساختن تعادلی منطقی میان منافع دولت مقرر دادگاه و دولت خارجی نیست. از این تحلیل چنین برمی‌آید که صدور قوانینی نظیر قانون صلاحیت جمهوری اسلامی ایران و آیین‌نامه‌های آن، موجب تعدیل قاعده مصونیت دولت گردیده ولی در عین حال برای قوت‌گیری نظم بین‌المللی ضروری است تا تعادلی در این زمینه صورت گیرد.^۱ (خضری، ۱۳۹۱، صص ۲۷-۲۸)

۱. برای مقابله و جلوگیری از نقض مقررات و موازین حقوق بین‌الملل، اشخاص حقیقی و حقوقی می‌توانند از اقدامات دولت‌های خارجی که مصونیت قضائی دولت جمهوری اسلامی ایران و یا مقامات رسمی آن را نقض نمایند، در دادگستری تهران اقامه دعوی کنند. در این صورت دادگاه مرجوع‌الیه مکلف است به عنوان عمل متقابل به دعاوی مذکور رسیدگی و طبق قانون، حکم مقتضی صادر نماید. فهرست دولت‌های مشمول عمل متقابل توسط وزارت امور خارجه تهیه و به قوه قضائیه اعلام می‌شود. بر این اساس؛ دعاوی علیه نمایندگان یا مقامات یا نهادهای وابسته یا تحت کنترل دولت خارجی با رعایت اصل عمل متقابل، در صورتی قابل رسیدگی است که خسارات، ناشی از اقدامات موضوع این قانون باشد. براساس این قانون، اموال متعلق به دولت یا مقامات یا نمایندگان آن یا نهادهای وابسته یا در کنترل دولت خارجی مشمول این قانون با رعایت اصل عمل متقابل، مصون از اقدامات

۳-۱. تحولاتی در راستای عدول از قاعده مصونیت دولت

ایالات متحده امریکا نخستین کشوری بود که در سال ۱۹۵۲ با صدور اعلامیه تیت، اعلام کرد که اگرچه سیاست دولت ایالات متحده به رسمیت شناختن مصونیت حاکمیت دولت‌ها در اعمال حاکمیت می‌باشد، اما انجام اعمال تصدی‌گری را نمی‌توان مشمول اصل مصونیت حاکمیت دانست. قانون مصونیت دولتهای خارجی مصوب ۱۹۷۶ برای یکسان‌سازی الگوی برخورد با مصونیت دولت‌ها و غیرسیاسی نمودن تصمیمات محاکم قضایی فدرال و ایالتی به تصویب رسید. این قانون در سال ۱۹۹۶ اصلاح شد و به موجب آن، محاکم ایالات متحده صلاحیت رسیدگی به چهار جنایت قتل غیرقانونی، گروگان‌گیری و هواپیماربایی و یا تدارک مالی این جرائم را یافتند. با این حال، ارتکاب این چهار جنایت، تنها از سوی دولت‌هایی موجب نقض مصونیت آنها در محاکم قضایی ایالات متحده می‌شد که در هنگام و پس از انجام این فعل یا ترک این گونه فعل‌ها در فهرست ادعایی دولتهای حامی تروریسم وزارت خارجه ایالات متحده قرار گرفته بودند. (کدخدایی، ۱۳۸۹، ص ۱۶) در مقابل جمهوری اسلامی ایران نیز با وضع قوانینی از جمله قانون صلاحیت محاکم جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به برخی دعاوی مدنی دولتهای خارجی مصوب ۱۸ آبان ۱۳۷۸ و اصلاحیه ۱۳۷۹ آن و نیز قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۹۰ به عرصه تدوین و توسعه نظم حقوقی در حوزه مصونیت دولت‌ها ورود پیدا کرده است. (تدینی و کازرونی، ۱۳۹۵، ص ۴۶۳)

حال به تشریح مسأله‌ای مرتبط با تحولات گفته شده می‌پردازیم: شرکت آنها^۱ یک پیمانکار پنتاگون است که در ژوئن ۲۰۱۲، برنده مناقصه انتقال تدارکات به پایگاه نظامی افغانستان شده است.

اجرائی نیست. طبق این قانون، موارد مصرحه در معاهدات بین‌المللی لازم‌الاجراء نسبت به دولت جمهوری اسلامی ایران مشمول حکم ماده (۸) این قانون نمی‌شود مگر در مواردی نظیر: الف - عوایدی که از اجاره، رهن یا فروش اموال دولت خارجی حاصل می‌شود. ب - اموال دولت خارجی که به قصد فرار از اعمال این قانون به غیر منتقل می‌شود. پ - اموال مصونیت یافته براساس مقررات بین‌المللی که در دولت خارجی مشمول این قانون، موضوع اقدامات اجرائی باشد. از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون، قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۷۸/۸/۱۸ و اصلاحیه بعدی آن مصوب ۱۳۷۹/۸/۱۱ لغو می‌شود.

۱. شرکت آنهام کنسرسیومی متشکل از شرکتهای عربستان سعودی، اردن و ایالات متحده است که دارای دفاتری در دبی، ویرجینیا و کابل می‌باشد.

این شرکت با ارسال بیانیه‌ای به صورت داوطلبانه، وزارت خزانه‌داری ایالات متحده را از انتقال برخی اقلام تدارکاتی از مسیر ایران مطلع نموده است. زیرا، استفاده از مسیر تجاری ایران، به عنوان نقض تحریم‌های ایالات متحده علیه ایران، تلقی می‌شود. پیمانکار قرارداد چندین میلیارد دلاری پنتاگون، برای تامین مواد غذایی و آب مورد نیاز پایگاه‌های نظامی افغانستان از بندرعباس در ایران برای تخلیه مواد ساختمانی و تجهیزات، استفاده نموده و در اقدام بعدی، از مسیر ایران آنها را به افغانستان حمل می‌کرده است. بر اساس قانون تحریم ایالات متحده، انتقال هرگونه کالا از مسیر ایران توسط شهروندان آمریکایی و پیمانکاران پنتاگون ممنوع است.^۱ آنچه مورد بحث در تحقیق است این است که وقتی وزارت خزانه‌داری ایالات متحده از نقض تحریم، توسط چندین شرکت داخل در چرخه تامین تدارکات مطلع گردید، اقدام به احکامی نمود که آثار حقوقی ناشی از اصدار آنها منجر به ورود خسارات به برخی شرکت‌های تجاری ایرانی گردید. حال شرکت‌های تجاری ایران متضرر از آثار تحریمی وزارت خزانه‌داری ایالات متحده، در کجا می‌توانند علیه وزارت خزانه‌داری ایالات متحده، که منشاء ضرر و زیان عدیده بوده است، شکایت نمایند؟ آیا قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران می‌تواند برای جبران خسارات وارده در دعاوی متعدد و از جمله بحث‌های تامین تدارکات و قراردادهای تدارکات عمومی، قابل استناد باشد؟ قاعده مصونیت دولت خارجی در دادگاه‌های داخلی سایر دول به عنوان قاعده عرفی حقوق بین‌الملل در قوانین داخلی بسیاری از دولت‌ها پذیرفته شده است. قاعده مصونیت دولت با تصویب قانون مبارزه با تروریسم ایالات متحده آمریکا و قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی، تغییر یافته است. این قوانین با تحقق شرایطی خاص، به دادگاه‌های مربوطه اجازه رسیدگی به دعاوی مطروح علیه دولت خارجی را اعطا نموده‌اند. تحقق و تثبیت هر یک از قوانین یاد شده به عنوان استثنایی جدید نیازمند گذشت زمان و تایید عملی سایر دولت‌هاست. با تحقق تروریسم بین‌المللی و پذیرش دعاوی مربوط به خسارات و صدمات وارده به افراد علیه یک دولت خارجی در دادگاه‌های ملی سایر دول، به تدریج از دامنه حاکمیت دولت‌ها و ایستایی قاعده مصونیت قضایی دولت‌ها و اموالشان^۲ کاسته شده است. (ظاهری، ۱۳۸۳، ص ۱۱۹) قانون تشدید مقابله با اقدامات

۱. روزنامه وال استریت ژورنال، ۲۵ سپتامبر ۲۰۱۲.

۲. Jurisdictional Immunities of states and their properties.

تروریستی دولت آمریکا مصوب ۱۳۶۸/۸/۱۰، برای مقابله با اقدامات تروریستی دولت آمریکا برای دستگیری و مجازات اتباع آمریکایی بدون توجه به طرح دعوی علیه یک دولت می‌باشد.

۲-۳. شرایط اعمال قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی

۱-۲-۳. قوانین راجع به مصونیت دولت‌ها، از جمله قواعد حل تعارض بوده و به حقوق و تعهدات هریک از طرفین، نحوه و میزان غرامتی که در صورت نقض حق باید پرداخته شود اشاره‌ای ندارد. در قواعد حل تعارض که قانون مصونیت دولت از جمله آن است، حکم قضیه تعیین نمی‌شود و صرفاً صلاحیت رسیدگی به موضوع دعوا اعم از صلاحیت قضایی (حکم ماده ۹۷۱ قانون مدنی) یا صلاحیت قانونی (حکم ماده ۷ قانون مدنی)، معین می‌شود، یعنی رسالت اصلی این نوع قواعد، فقط حل تعارض بین صلاحیت دادگاه داخلی و خارجی است. قواعد تعارض دو نوع می‌باشند. نوع اول، قواعدی هستند که به صورت دوگانه عمل می‌نمایند یعنی در مواقعی، قانون ایران را قانون صلاحیت‌دار اعلام می‌کنند و در مواردی دیگر، قانون خارجی را صالح تعیین می‌کنند و نوع دوم، قواعد تعارض دادگاه‌ها می‌باشند که به صورت یک‌جانبه عمل می‌کنند یعنی فقط قانون کشور مبتوع دادگاه را صالح می‌دانند. بدین ترتیب با تصویب قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، دعوایی که در دادگستری جمهوری اسلامی علیه دولت‌های خارجی مطرح می‌شود، قابل پذیرش و رسیدگی است. قاضی رسیدگی کننده به دعاوی علیه دولت‌های خارجی در هر مورد که دعوایی علیه دولتی مطرح می‌شود، بدو با عنایت به قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، صلاحیت خود را احراز می‌کند (صلاحیت قضایی)، و در مرحله بعد به توصیف دعوی مطروح نزد خویش می‌پردازد و سپس بر اساس توصیف انجام شده، قانون حاکم را یافته و بر قضیه اعمال می‌نماید. بنابراین بسته به اینکه دعوی مطروحه علیه دولت، قرارداد، مناقصه، دعوی تدارکاتی و ... باشد، قانون حاکم بر قضیه نیز متفاوت خواهد بود. مثلاً در مورد ضمان قهری، صلاحیت دادگاه محل وقوع عمل، در مورد مشارکت چند شخصیت حقوقی، صلاحیت دادگاه محل ثبت شخصیت حقوقی، در مورد قرارداد تدارکات عمومی، صلاحیت دادگاه محل تنظیم قرارداد و در مورد مناقصه، صلاحیت دادگاه محل برگزار مناقصه و ... می‌باشد. بنابراین، در هر مورد خاص عامل ارتباط مناسب تحلیل و سپس قانون حاکم بر قضیه معین می‌گردد. (ظاهری، ۱۳۸۳، ص ۱۲۴)

۲-۲-۳. ایرانی بودن، مهم‌ترین شرط در قابلیت استناد به قانون صلاحیت محاکم جمهوری اسلامی ایران است. به نظر می‌رسد که قانون پیش گفته از منظر تضمین حقوق شهروندی، به ویژه حقوق اقتصادی اجتماعی ایرانیان، غیرقابل سلب بوده و محدود نمودن آنها تنها به موجب قانون امکان است. اگرچه در اصلاحیه سال ۱۳۹۲ به عنوان یک امتیاز به بیگانگان مستخدم دولت ایران نیز تعمیم یافته است. (تدینی، کازرونی، ۱۳۹۵، ص ۴۶۴)

۲-۳-۳. وقوع خسارت از دیگر شرایط ماهوی برای امکان استناد است. هرگونه اقدام مغایر با حقوق بین‌المللی که به فوت، آسیب بدنی و روانی و یا ضرر و زیان مالی بیانجامد، شامل می‌شود. ضمن آنکه تأکید آن بر ضرر و زیان مالی که می‌تواند هم از جنبه مادی و هم معنوی مورد توجه قرار گیرد، بسیار حائز اهمیت است. خسارات ناشی از تعهدات قراردادی شامل این قانون نمی‌گردد، بلکه الزامات غیرقراردادی یا ضمان قهری مانند دارا شدن بلاجهت، استیفای اموال غیر، اتلاف و تسبیب را شامل است. (تدینی و کازرونی، ۱۳۹۵، ص ۴۶۵) از این روی می‌بایست با تأمل بیشتری به دعاوی قراردادهای تدارکات عمومی نظر افکنیم و میان موضوعات، قائل به تفاوت‌هایی گردیم. قرارداد تدارکات عمومی با هدف تأمین مالی یک جریان تروریستی، قراردادهای تدارکات عمومی با هدف تأمین کالاهای عمومی و یا ارائه خدمات عمومی نظیر بهداشت، حمل و نقل و ... که دولت در راستای انجام وظایف تصدی‌گری‌اش به بخش خصوصی واگذار نموده یا می‌نماید و نیز قراردادهای تدارکات عمومی با هدف تأمین کالا و یا ارائه خدمات مرتبط با امور حاکمیتی دولت‌ها. بدیهی است، وضع تحریم از سوی خزانه‌داری امریکا می‌تواند سبب ورود ضرر و زیان به تاجر ایرانی اعم از شخص حقیقی یا حقوقی گردیده، و بسته به نوع و ماهیت قرارداد تدارکات عمومی، تاجر ایرانی می‌تواند با استناد به قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای احیای حقوق تضییع شده‌اش اقداماتی را انجام دهد.

۲-۳-۴. یکی دیگر از شرایط ماهوی برای استناد به قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، شرط رفتار متقابل است. هر چند از لحاظ حقوق داخلی، معنای رفتار متقابل مشخص نشده است. ولی به نظر می‌رسد از لحاظ بین‌المللی، رفتار متقابل به طور عمده در نبود یک قوه اجرایی موثر در سطح جامعه بین‌المللی است. با این حال دامنه آن نمی‌تواند از حیطه حقوق و تعهدات یک کشور فراتر رود. (تدینی و کازرونی، ۱۳۹۵، ص ۴۶۵)

۳-۲-۵. در زمینه استثنای وارد بر قانون مصونیت دولت‌های خارجی، این وظیفه خواهان ایرانی است که بار اثبات دعوی را برعهده بگیرد. همچنین به موجب مواد ۲ و ۴ آیین‌نامه اجرایی قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، برای رسیدگی به این نوع دعاوی، دو وظیفه برعهده وزارت امور خارجه ایران است، اولاً فهرست کشورهای را که مصونیت دولت جمهوری اسلامی ایران یا مقامات رسمی آن را نقض نموده یا در اجرای احکام ناقض این مصونیت‌ها مساعدت کرده‌اند یا در آینده مبادرت به نقض آن می‌نمایند و یا در اجرای آن مساعدت می‌کنند را اعلام کنند. ثانیاً، فهرست دولت‌های حامی اشخاص یا گروه‌های تروریستی را اعلام کنند. بدیهی است که دادگاه ایرانی می‌بایست بر مبنای فهرستی که وزارت امور خارجه مشخص می‌کند، مبادرت به رسیدگی نماید. بنابراین اگر دولت خوانده در هیچ یک از فهرست‌های ارائه شده از سوی وزارت امور خارجه نباشد، دادگاه ایرانی مکلف به صدور قرار امتناع از رسیدگی خواهد بود.

۳-۳. هدف از تصویب قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی

ماده یک قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی، هدف غایی مقنن را از تصویب این قانون به این شرح اعلام نموده است:

ماده ۱- به موجب این قانون برای مقابله و جلوگیری از نقض مقررات و موازین حقوق بین‌الملل، اشخاص حقیقی و حقوقی می‌توانند از اقدامات دولت‌های خارجی که مصونیت قضائی دولت جمهوری اسلامی ایران و یا مقامات رسمی آن را نقض نمایند، در دادگستری تهران اقامه دعوی کنند. در این صورت دادگاه مرجوع‌الیه مکلف است به عنوان عمل متقابل به دعوی مذکور رسیدگی و طبق قانون، حکم مقتضی صادر نماید. فهرست دولت‌های مشمول عمل متقابل توسط وزارت امور خارجه تهیه و به قوه قضائیه اعلام می‌شود.

۳-۴. موارد موضوع صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی

بند الف و ب از ماده یک قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، مقرر نموده است:

الف - خسارات ناشی از هرگونه اقدام و فعالیت دولت‌های خارجی در داخل یا خارج ایران که مغایر با حقوق بین‌الملل است و منجر به فوت یا صدمات بدنی یا روانی یا ضرر و زیان مالی اشخاص می‌گردد.

ب - خسارات ناشی از اقدام و یا فعالیت اشخاص یا گروه‌های وحشت‌افکن (تروریستی) در داخل یا خارج ایران که دولت خارجی آنها را تشویق یا از آنها حمایت می‌نماید و یا اجازه اقامت یا تردد و یا فعالیت در قلمرو حاکمیت خود را به آنها می‌دهد و اقدامات مذکور منجر به فوت یا صدمات بدنی یا روانی یا ضرر و زیان مالی می‌شود.

۳-۴-۱. نظر اول، بند الف و ب قابل سرایت به خسارات ناشی از قرارداد نمی‌باشد.

بررسی بند الف و ب از ماده یک قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران نشان می‌دهد که فحوای بند الف و ب، تنها خسارات ناشی از الزامات خارج از قرارداد یا ضمان قهری را شامل بوده و لذا، خسارات برآمده از تعهدات قراردادی را شامل نمی‌گردد. (ظاهری، ۱۳۸۳، ص ۱۲۸)

۳-۴-۲. نظر دوم، بند الف و ب قابل سرایت به خسارات ناشی از قرارداد می‌باشد.

بندهای الف و ب از ماده یک قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی، عام بوده و خسارات ناشی از نقض قرارداد را شامل است. قانون مذکور نوعاً خسارات مدنی و تجاری را دربرگرفته است. همچنین عمده‌ترین استثنای وارده بر مصونیت دولت، معاملات تجاری می‌باشند، لذا به نظر می‌رسد خسارات ناشی از نقض تعهدات قراردادی از جمله در بحث برگزاری مناقصات و قرارداد تدارکات عمومی، مشمول قانون مذکور می‌باشد. سپس در گام بعدی با استناد به قسمت اخیر ماده یک قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، که مقرر نموده: فهرست دولت‌های مشمول عمل متقابل توسط وزارت امور خارجه تهیه و به قوه قضائیه اعلام می‌شود، دادگاه رسیدگی کننده باید بر اساس اعلام وزارت امور خارجه، اساس عمل متقابل را احراز نموده و اعمال صلاحیت نماید. صرف اعلام وزارت امور خارجه، کاشف از وجود این صلاحیت برای دادگاه رسیدگی کننده است. بنابراین، قانونگذار ایران، اعمال صلاحیت قضایی را منوط به عمل متقابل نموده است، یعنی دادگاه رسیدگی کننده مکلف است قبل از اعمال صلاحیت، مقدمتاً، شرط عمل متقابل را احراز نماید. (ظاهری، ۱۳۸۳، ص ۱۵۷) در احراز این شرط، اعلام وزارت امور خارجه به عنوان

یک اماره تلقی می‌شود. در دعاوی مدنی و تجاری است که دادگاه دولت مقرر صلاحیت پیدا می‌کند تا در مورد خسارات وارده رسیدگی کند و صلاحیت قضایی خود را اعمال نماید. قانونگذار دعاوی خسارات ناشی از قرارداد تدارکات عمومی، در صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، قرار داده است و چنانچه دولت خارجی در تشریفات رسیدگی حاضر شود، دادگاه رسیدگی کننده باید قبل از صدور حکم نسبت به خسارات، بدو به اثبات خود موضوع طرح دعوا بپردازد.

۳-۵. نوع خسارات موضوع قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی

در مورد خسارات موضوع این قانون توجه به نکاتی، ضروری به نظر می‌رسد: نخست اینکه، قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، در دعاوی مدنی و تجاری نسبت به تروریسم بین‌المللی و سایر اعمال ناقض حقوق بین‌الملل، اقدام به قاعده‌گذاری نموده است. ثانیاً، محدوده صدمات بدنی و خسارات وارده به اموال در این قانون، اساساً متفاوت از صدمات بدنی و خساراتی وارده به اموالی است که در بحث مصونیت دولت، وجود دارد. ثالثاً، در بند الف و ب از ماده یک قانون مورد اشاره، تفاوتی نسبت به شخص متضرر، دیده می‌شود. منظور قانونگذار از طرح دو اصطلاح شخص و تبعه در غایت، بیان معنایی واحد بوده است.^۱ رابعاً، قانون ایران با توسل به دکترینی جزمی که شدیداً منبعث از انگیزه‌های سیاسی است، صلاحیت قضایی را به خارج از حالتی که مورد نظر کمیسیون حقوق بین‌الملل، بوده است، بسط داده است. در هیچ یک از بندهای دوگانه قانون مذکور، اشاره‌ای نشده است که محل وقوع فعل یا ترک فعل موجب زیان و نیز محل وقوع خسارت کجا باید باشد، یعنی ارتباط سرزمینی در تعیین این صلاحیت قضایی کاملاً نادیده انگاشته شده است. (ظاهری، ۱۳۸۳، ص ۱۶۱)

دو دسته از خسارات در بند الف و ب ماده یک قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، ذکر شده‌اند:

۱. ماده ۶ از قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۰، دادگاههای ایران (دادگستری تهران) در موارد زیر صلاحیت رسیدگی به شکایت علیه دولتهای خارجی را دارند: ۱- زیان دیده یا بازماندگان وی در زمان وقوع حادثه یا زمان طرح دعوی تبعه ایران باشند. ۲- زیان دیده در زمان ورود خسارت در استخدام دولت جمهوری اسلامی ایران باشد.

۳-۵-۱. خسارات ناشی از هرگونه اقدام دولت‌های خارجی و مغایر با حقوق بین‌الملل، که از مصادیق این نوع اقدامات می‌توان به دخالت در امور داخلی کشور که منجر به خسارات شود یا ... نام برد.

۳-۵-۲. خسارات ناشی از اقدام و یا فعالیت اشخاص یا گروه‌های تروریستی و تحت حمایت دولت خارجی مشمول حکم قانون صلاحیت جمهوری اسلامی ایران، بدین نحو که دولت خارجی مذکور، از اشخاص یا گروه‌های تروریستی حمایت نموده و اجازه اقامت یا تردد یا فعالیت به آنها در قلمرو حاکمیت خود را بدهد و اقدامات تروریستی منجر به آثار تعیین شده در بند ب ماده یک قانون صلاحیت جمهوری اسلامی ایران گردد.

خسارات موضوع قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، صریحاً، شامل خسارات معنوی نیز می‌شود و نیز به استناد ماده ۴ از قانون مورد بحث، که اعلام نموده است: با توجه به اصل عمل متقابل، میزان، در تقویم خسارات مادی، معنوی و تنبیهی زیان‌دیدگان، مشابه احکام صادره از دادگاه خارجی است. این نتیجه حاصل می‌شود که عمل متقابل، در تعیین میزان خسارات وارده، مورد نظر بوده و صدور حکم نسبت به خسارت بر اساس قوانین مربوطه امر منطقی و موجه تلقی گردد. با توجه به اصل اقدام متقابل، تقویم خسارات مادی و معنوی شخص متضرر و در صورت لزوم خسارات تنبیهی احکام مشابه صادره از دادگاه‌های خارجی خواهد بود.^۱

براساس ماده ۱۴ و تبصره‌های آن مربوط به قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲^۲، می‌توان خسارات قابل مطالبه را تشخیص داد، البته به جز خسارات تنبیهی که قابل مطالبه نمی‌باشد. خسارات

۱. ماده ۳ از آیین‌نامه اجرایی قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی مصوب ۱۳۹۲: «میزان خسارت تنبیهی با توجه به آثار و تکرار و تداوم نقض قوانین و مقررات داخلی و بین‌المللی توسط کشور خوانده علیه دولت یا مقامات کشور جمهوری اسلامی ایران، شدت و گستردگی صدمات و خسارات جانی، معنوی و مالی وارد شده و احکام مشابه دادگاه خارجی تعیین می‌گردد. وزارتخانه‌های امور خارجه و اطلاعات و وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح و بنیاد شهید و امور ایثارگران موظفند مستندات مربوط به موارد یاد شده را به مرجع صالح قضایی ارایه کنند.»

۲. «شاکمی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیانهای مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند. تبصره ۱- زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی است. دادگاه می‌تواند علاوه بر صدور حکم به جبران خسارت مالی، به رفع زیان از طرق دیگر از قبیل الزام به عذرخواهی و درج حکم در جراید و امثال آن حکم نماید. تبصره ۲- منافع ممکن‌الحصول تنها به مواردی اختصاص دارد که صدق اتلاف نماید. همچنین مقررات مرتبط به منافع ممکن‌الحصول

و نیز پرداخت خسارت معنوی شامل جرائم موجب تعزیرات منصوص شرعی و دیه نمی‌شود.»

تنبیهی، خساراتی هستند که به جای جبران صدمات وارده به خواهان عمدتاً به منظور تنبیه خوانده نسبت به آنها حکم صادر می‌شود. این نوع خسارت در نظام حقوقی ایران، فاقد سابقه و رویه قضایی می‌باشد، بنابراین، اگر دعوی در دادگستری شهر تهران، در خصوص این نوع خسارت، اقامه شود، قاضی رسیدگی کننده در صدور حکم نسبت به خسارات تنبیهی، با یک نهاد ناشناخته در سیستم حقوقی ایران مواجه بوده و نمی‌تواند میزان آن را ارزیابی نماید و در این رابطه، ماده ۳ قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، بیان داشته است که، با توجه به اصل عمل متقابل، میزان در تقویم خسارات مادی و معنوی زیان دیدگان و در صورت لزوم خسارت تنبیهی، احکام مشابه از دادگاههای خارجی، ملاک عمل خواهد بود.

۳-۶. قلمرو اجرای قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران

ماده ۲ قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، آمده است: دعاوی موضوع این قانون با منشأ قبل از تصویب آن قابل طرح و رسیدگی است. قاعده عطف به ماسبق نشدن قوانین، صراحتاً، در متن ماده ۲، لغو گردیده و قانونگذار، اصل را بر عطف به ماسبق شدن قرار داده است. همانطور که در بند الف و ب از ماده یک قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، ذکر گردید، قانون مورد تحقیق، دارای دو خصیصه کیفری و مدنی است. مطابق اصول مسلم حقوقی در امور کیفری، نمی‌توان قوانین را به گذشته سرایت داد مگر قوانین شکلی کیفری، زیرا قوانین شکلی کیفری، ناظر بر ساختار دستگاه رسیدگی کننده و یا جریان رسیدگی بوده و علی‌الاصول، به گذشته سرایت می‌کنند. همچنین پیرامون دعاوی مدنی نیز، مضمون اصلی قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، دعاوی مدنی است، یعنی اگر به خسارات وارده، وصف مدنی بدهد، در این صورت، امکان عطف قانون به گذشته در کلیه موضوعات مورد ادعا که منجر به ورود خسارات گردند، میسر می‌گردد.

قراردادهای تدارکات عمومی، حاوی قیدی در خصوص انتخاب قانون قابل اجرا می‌باشد که مقرر می‌دارد این توافقنامه باید منحصرأ به موجب قوانین ایران که در زمان انعقاد قرارداد لازم‌الاجرا است تفسیر شده و اجرا گردد. بنابراین اگر در قرارداد تدارکات عمومی، قانون ایران انتخاب شود و با لحاظ جمیع شرایط از جنبه شکلی و ماهوی، تاجر ایرانی می‌تواند به دادگاه عمومی تهران مراجعه نموده و بر اساس قانون صلاحیت جمهوری اسلامی ایران، علیه دولت خارجی طرح دعوا نماید و

چنانچه در قرارداد تدارکات عمومی، قانون ایران، پیش‌بینی نشود حتی با لحاظ جمیع شرایط چه ماهوی و چه شکلی، تاجر ایرانی قادر به طرح دعوا در دادگاه عمومی تهران به استناد قانون صلاحیت جمهوری اسلامی ایران نمی‌باشد.

داوری ابزاری برای ایجاد تعادل قضایی میان منافع متعارض و خواست‌های متفاوت اشخاص خصوصی تلقی می‌شده است. داور ناگزیر است در رسیدن به هدف مورد اشاره، صرفاً به خواست مشترک طرفین توجه نموده، مسیری را که آنها در رفع اختلافاتشان ترسیم کرده‌اند را دنبال نماید. بر مبنای بخش ۱۶۰۵ قانون مصونیت دولت‌های خارجی ۱۹۷۶ یکی از موارد صریح نقض مصونیت یک دولت در محاکم قضایی ایالات متحده، اجرای یک موافقت‌نامه داوری در ایالات متحده است یا موافقت‌نامه‌ای که تابع یک معاهده باشد، مانند کنوانسیون نیویورک. در این خصوص تاکنون دعاوی چندی در محاکم امریکا اقامه شده است. در این زمینه، قانون مصونیت خارجی قائل به وجود دو شرط شده است تا آنکه مصونیت دولت خارجی به دلیل وجود موافقت‌نامه داوری نقض شود. نخست اینکه، موافقت‌نامه داوری یاد شده تصریح داشته باشد که محل حل و فصل اختلافات طرفین، ایالات متحده باشد یا اینکه آن دولت خارجی با انصراف از مصونیت قضایی خود، اعلان کرده باشد که این محل ایالات متحده امریکا است. (تدینی، کازرونی، ۱۳۹۵، ص ۴۷۴) همین قاعده را می‌توان در قراردادهای تدارکات عمومی برای تاجر ایرانی نیز جاری ساخت و میان الگوها و موضوعات مطروحه براساس موضوع و ماهیت تدارکات عمومی و نیز بررسی مفاد قرارداد تدارکات عمومی، از قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران، برای جبران ضرر و زیان وارده به تاجر ایرانی، بهره‌برداری نموده و توسل جست.

نتیجه

راهبرد قانونگذاری به موقع، صحیح و جامع، یکی از ساز و کارهای پایدار برای حمایت از طرف ایرانی در آن دسته از قراردادهای تدارکات عمومی می‌باشد که بنابر توافق طرفین، قانون ایران به عنوان قانون قابل اجرا به رسمیت شناخته می‌شود. عدم رویه قضایی برآمده از طرح دعاوی از سوی تاجر ایرانی علیه خزانه‌داری آمریکا و برای اتخاذ موضع منفی در برابر امکان مطالبه خسارت ناشی از اعمال تحریم‌های اقتصادی باعث تقویت این رویکرد نسبت به قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران می‌شود که این مقررات در اجرا ناقص بوده یا حاوی قواعد مناسب و در

عین حال عادلانه برای حمایت از تاجر ایرانی در مواردی که قانون ایران به عنوان قانون حاکم انتخاب می‌شود، نمی‌باشد. همچنین توجه به برقراری تعادل در تثبیت قاعده مصونیت دولت می‌تواند در عمل موجب هماهنگی مقررات داخلی با معیارهای جهانی در عرصه تجارت بین‌الملل شده و حقوق تاجر ایرانی را در قرارداد تدارکات عمومی به خوبی تضمین نماید. در هر حال، اندیشه قانونگذاری خوب بدین معناست که تا حد امکان قوانینی به تصویب برسد که نیازی برای مراجعه به مقررات فراملی به عنوان جایگزین وجود نداشته و در عین حال از ورود به مسائلی که توافق طرفین در خصوص آنها کفایت می‌کند خودداری شود.

در قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به برخی دعاوی مدنی مصوب ۱۳۷۸ و اصلاحیه ۱۳۷۹ آن و همچنین قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی ۱۳۹۱ و آیین‌نامه‌های آن به دو موضوع فعالیت‌های تجاری و موافقت نامه داوری بین‌المللی به عنوان دو استثنا بر قواعد مصونیتی دولت‌ها توجه نشده است. این در حالی است که در این کنوانسیون به تفصیل به آن پرداخته شده است و این امر می‌تواند در زمینه توسعه قواعد مصونیتی دولتی ایران بسیار موثر باشد. چراکه از یک طرف در قوانین ۱۳۷۸، ۱۳۷۹ و ۱۳۹۱ به بحث تروریسم و شبه جرم پرداخته شده و از سوی دیگر در قانون سال ۱۳۹۱ موافقت‌نامه‌های داوری بین‌المللی و فعالیت‌های تجاری بررسی شده است که می‌تواند در کنار هم مکمل خوبی برای ایجاد و توسعه یک رژیم بین‌المللی مصونیت دولت‌ها در ایران باشد.

منابع

فارسی

- ابراهیمی، سید نصراله، اویار حسین، شادی (۱۳۹۱)، «آثار تحریم بر قراردادهای بازرگانی بین‌المللی از منظر فورس ماژور»، دوفصلنامه علمی - پژوهشی دانش حقوق مدنی، شماره ۲، پاییز و زمستان.
- تدینی، عباس و کارزونی، سید مصطفی (۱۳۹۵)، «بررسی تطبیقی قوانین مصونیت دولتی جمهوری اسلامی ایران با ایالات متحده آمریکا با توجه به دستبرد ۲ میلیارد دلاری ایالات متحده بر اموال ایران»، نشریه مجله حقوق تطبیقی، دوره ۷، شماره ۲، صص ۴۹۱-۴۶۱.
- جاذبی فاطمه (۱۳۸۵)، «بالابردن سطح بهره‌روی برای افزایش میزان تولید»، مرکز مطالعات تکنولوژی دانشگاه صنعتی شریف، سومین کنفرانس نظام تامین کالا و تجهیزات در طرح‌های عمرانی و صنعتی کشور.

- خضری، سید مرتضی (۱۳۹۱)، **مصونیت دولت از نگاه حقوق بین‌الملل**، نشریه پژوهش‌نامه اندیشه‌های حقوقی، دوره ۱، شماره ۳، صص ۱۴۶-۱۱۳.
- خواجوی، غلامرضا (۱۳۹۱)، **تحریم اقتصادی از منظر حقوق بین‌الملل با تاکید بر حقوق بین‌الملل اقتصادی و حق توسعه**، نشریه دانشنامه حقوق اقتصادی، سال ۱۹، شماره ۲، صص ۸-۶.
- رضائی قوام آبادی، محمد حسین، فرخی، رحمت اله، جوادی شریف، خدیجه، (۱۳۹۲) «**مصونیت قضایی دولت خارجی در دادگاههای ملی با عنایت به رای دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه مصونیت صلاحیتی دولت**»، مجله حقوقی، دفتر خدمات بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ش ۴۸.
- شاکری اقبال، پرتوی محمد (۱۳۸۵)، «**پرسی تأثیرات پیوستن ایران به سازمان جهانی تجارت WTO بر تامین کالا و تجهیزات پروژه‌های عمرانی کشور**»، مرکز مطالعات تکنولوژی دانشگاه صنعتی شریف، سومین کنفرانس ملی و اولین کنفرانس بین‌المللی نظام تامین و تدارک در پروژه‌ها.
- ظاهری، علیرضا (۱۳۸۳)، «**تحولات قاعده مصونیت دولت: تاثیر قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران و قانون مبارزه با تروریسم ایالات متحده آمریکا**»، مجله حقوقی، دفتر خدمات بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ش ۳۰، صص ۱۲۲-۱۱۹.
- عجم اوغلو دارون، رابینسن جیمز و مترجمان خیرخواهان جعفر، سرزعیم علی (۱۳۹۴)، **ریشه‌های اقتصادی دیکتاتوری و دموکراسی**، تهران: انتشارات کویر، چاپ دوم.
- فامیل سعیدیان فاطمه (۱۳۸۴)، «**معرفی سرویس‌های امنیتی برای سیستم مناقصه‌گذاری الکترونیکی**»، دانشگاه صنعتی امیرکبیر، دومین کنفرانس بین‌المللی فن‌آوری اطلاعات و دانش.
- کوشا مرتضی (۱۳۸۷)، «**ارزیابی و هزینه‌یابی تامین کنندگان به عنوان عامل موفقیت تصمیم‌گیری در زنجیره خرید و تامین**»، مرکز مطالعات تکنولوژی دانشگاه صنعتی شریف، سومین کنفرانس ملی و اولین کنفرانس بین‌المللی نظام تامین و تدارک در پروژه‌ها.
- کدخدایی، عباسعلی و داعی، علی (۱۳۸۹)، **سلب مصونیت دولت ایران در محاکم آمریکا**، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۳، صص ۱۳-۳۸.
- گزارش بانک جهانی، مترجمان: نصیری اقدم علی و عباسی دره‌بیدی ابوالفضل، (۲۰۱۷)، **مشارکت عمومی خصوصی و محیط کسب و کار (ارزیابی قابلیت دولت برای آماده‌سازی، تدارک و مدیریت طرح‌های مشارکت عمومی - خصوصی)**، تهران: معاونت امور اقتصادی - وزارت امور اقتصادی و دارایی.

انگلیسی

- Albano, Gian Luigi and Sparro, Marco (2010). **Flexible Strategies for Centralized Public Procurement Review of Economics and Institutions**, Vol. 1, No. 2, Fall 2010. Available at SSRN: <http://ssrn.com>.
- Albert Sánchez Graells (2011), **Public Procurement: An Overview of EU and National Case Law (from an EU Competition Law Perspective)**, University of

Leicester - School of Law, e-Competitions: National Competition Laws Bulletin, No. 40647, December 8, 2011. www.ssrn.com.

- Ardent Partners Research - CPO 2011: Innovative Ideas for the Decade Ahead.
- Caldwell, N. D., Roehrich, J. K., & Davies, A. C. (2009), **Procuring complex performance in construction: London**, Journal of Purchasing and Supply Management, pp.178- 86.
- Dargahi, Borzou, **Clinton's offer New Tatic in Iran sanctions**, 2010.
- Dieter Bös (2001), **Bureaucrats and Public Procurement**, CESifo (Center for Economic Studies and IFO Institute), www.ssrn.com.
- Ferrini V. Germany, 2004, **International Legal Review**, Vole 128, p.658.
- Lewis, M.A. and Roehrich, J.K. (2009) **Contracts, relationships and integration: towards a model of the procurement of complex performance**, Int, J. Procurement Management, Vol.2, No.2, pp.125-142.
- Mc Crudden Christopher (2007), **Corporate Social Responsibility and Public Procurement**, Cambridge: Cambridge University Press, p.15.
- Panda, Prabir and Sahu, G. P. and Gupta (2010), **Pramod, Promoting Transparency and Efficiency in Public Procurement: E-Procurement Initiatives by Government of India** (2010). 7th International Conference on E-Government (ICEG), IIM Banglore, India. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1880050>.
- Paul Arendse (2010), **Essays on Public Procurement in South Africa**, Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1701039> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1701039>.
- Robert D. Anderson, Christopher R. Yukins (2008), **International Public Procurement Developments in 2008**; Public Procurement in a World Economic Crisis, George Washington University - Law School 2008 West Government Contracts Year in Review Conference (Covering 2008) GWU Legal Studies Research Paper No. 458, GWU Law School Public Law Research Paper No. 458 .
- Rolfstam, Max (2012) **An Institutional Approach to Research on Public Procurement of Innovation** Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2029318> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2029318>.
- Systems Engineering Fundamentals (2001), **Defense Acquisition University Press**.
- Van den Abeele, Eric (2012), **The Reform of the EU's Public Procurement Directives: A Missed Opportunity.** ETUI Working Paper 2012.11. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2202717> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2202717>.
- Ferrini V. Germany, 2004, **International Legal Review**, Vole 128, p.658.