

بررسی تطبیقی اعتبار شرط قبض - یا - تأدیه در قراردادهای طویل‌المدت تأمین کالا و انرژی در پرتو حقوق انگلیس و ایران (با نگاه ویژه به قراردادهای خرید و فروش گاز)

امید نصیر پور^۱ وکیل پایه یک دادگستری

یحیی راد^۲ شرکت ملی صادرات گاز ایران

چکیده

در چند سال اخیر پرونده‌ای در خصوص شرط قبض - یا - تأدیه^۱ به یکی از محاکم انگلستان ارجاع گردید و برای اولین بار رویه قضایی این کشور مجبور شد در این خصوص اظهار نظر نماید. دادگاه بررسی کرد که آیا شروط مذکور یک نوع جریمه قراردادی است یا خیر؟ این مقاله به بررسی موضع حقوق انگلستان و ایران در خصوص اعتبار و لازم‌الاجرا بودن شروط مذکور در پرتو رای صادره می‌پردازد. صنعت انرژی علی‌الخصوص قراردادهای طویل‌المدت به شدت به این شروط برای تضمین سرمایه‌گذاری‌های مربوطه وابسته است. با درج این شروط در قرارداد، بایع ملزم می‌گردد مقدار حداقلی از محصول را قبض و یا در صورت عدم قبض، قیمت آن را بپردازد. سوآلی که ممکن است در خصوص اعتبار این شروط مطرح شود این است که ماهیت حقوقی این شروط چیست؟ آیا این شروط، افاده جریمه قراردادی می‌کند یا خسارت؟ و یا ماهیت آن غیر از این دو مفهوم است؟ شروط قبض - یا - تأدیه ماهیتاً افاده دین می‌کند و در حقوق ایران و انگلستان معتبر می‌باشد. از طرفی، در حقوق ایران قاعده‌ای به نام قاعده منع جریمه قراردادی (بر خلاف حقوق انگلستان) وجود ندارد؛ بنابراین، حتی اگر این شروط، جریمه هم تلقی شوند، باز، لازم‌الاجرا هستند.

واژگان کلیدی | شروط قبض - یا - تأدیه، قراردادهای طویل‌المدت تأمین، قراردادهای خرید و فروش گاز^۲، حق جبران، قاعده منع شروط جریمه، وجه التزام

مقدمه

قراردادی مواجه خواهیم شد و چنانچه آن را مابه‌ازاء انجام تعهد ممکن‌الوصول کردن مبیع توسط بایع و در نتیجه دین تلقی کنیم، مجالی برای اعمال قاعده مذکور به وجود نمی‌آید. مولف در این مقاله اصولاً به بررسی همین دیدگاه‌ها در پرتو رویه قضایی انگلیس و نیز قوانین و مقررات مربوطه در حقوق ایران می‌پردازد. این مقاله شامل سه بخش و نتیجه‌گیری است؛ در بخش اول، ماهیت شرط قبض - یا - تأدیه و میزان آن، در بخش دوم، موضع حقوق انگلستان در خصوص اعتبار شرط مذکور و در بخش سوم، موضع حقوق ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد.

بالادستی و میان‌دستی تضمین کند، بیش از هر چیز احساس می‌شود. حقوقدانان بخش تأمین انرژی شرطی به نام قبض - یا - تأدیه را عرضه نموده‌اند که بر مبنای آن، مشتری مکلف است بعد از ممکن‌الوصول شدن قسمت مشخصی از مقادیر قراردادی توسط بایع، ثمن مربوطه را صرف‌نظر از قبض یا عدم قبض کالا، بپردازد. همین تعهد و الزام باعث اختلاف‌نظر حقوقدانان در خصوص ماهیت تکلیف مذکور شده است. چنانچه این تکلیف، خسارت ناشی از عدم انجام تعهد قبض کالا توسط مشتری تلقی شود، در این صورت در حقوق انگلستان با قاعده منع جریمه

در قراردادهای طویل‌المدت تجارت کالا و علی‌الخصوص انرژی که تعهدات سنگینی به هریک از طرفین تحمیل می‌شود و ارزش ثمن و مبیع بسیار بالاست، تضمین خرید و ارائه کالا در زمان مقرر و تداوم عرضه و تقاضا در طول مدت حیات قرارداد، اجتناب‌ناپذیر است. در حالی که پروژه‌های مربوط به تأمین انرژی مستلزم سرمایه‌گذاری‌های کلانی است که بعضاً از میلیاردها دلار فراتر می‌رود، نیاز به مکانیزم و روش‌های قراردادی که تداوم جریان عرضه و تقاضا و عایدات ناشی از قرارداد را به‌منظور برگشت سرمایه‌گذاری‌های

*نویسندهٔ عهده‌دار مکاتبات (rad_yahya@yahoo.com)

۱- ماهیت شروط قبض- یا- تأدیه و میزان آن

۱-۱- ماهیت شروط قبض- یا- تأدیه

همان‌طور که در مقدمه به آن اشاره شد، شروط قبض- یا- تأدیه در اغلب قراردادهای طولی‌مدت کالا و انرژی گنجانده می‌شوند. ماهیت اقتصادی و تجاری بعضی از پروژه‌های کلان انرژی و صنعت نفت به نحوی است که سرمایه‌گذاری در آن‌ها بدون در نظر گرفتن امکان برگشت سرمایه امری غیر معقول تلقی می‌گردد. از طرفی، برگشت سرمایه مستلزم انعقاد قرارداد تأمین طولی‌مدتی است که عایدات ناشی از آن به‌عنوان تضمینی برای برگشت سرمایه‌گذاری‌های بالادستی^۲ و میان‌دستی^۳ عمل کرده و ریسک‌های اقتصادی پروژه‌های بالادستی را به مشتریان پایین دستی^۴ منتقل کند.^۵

همچنین، در حوزه بازارهای گاز طبیعی، خریداران عمده انرژی نیز، علی‌رغم حرکت این بازار به سمت سیالیته^۶ و آزادی کامل عرضه و تقاضا، به‌شدت به چند قرارداد مطمئن طولی‌مدت تأمین گاز طبیعی احساس نیاز می‌کنند.^۷ فلسفه قراردادهای طولی‌مدت، تضمین برگشت سرمایه‌گذاری اولیه از طریق تضمین و تعهد خرید مقدار مشخصی از مقادیر قراردادی است که این امر با درج قبض- یا- تأدیه در این نوع قراردادها امکان‌پذیر می‌باشد. به بیان ساده‌تر، این شروط به طور مثال در یک قرارداد خرید و فروش گاز، خریدار را موظف می‌کند تا میزان مشخصی از گاز را برداشت کرده و مبلغ آن را طبق فرمول قیمت^۸ پردازد و یا در صورتی که به هر علتی نتوانست مقادیر مذکور را برداشت کند، قیمت را بر اساس فرمول، پرداخته و متعاقباً طی مدت مشخصی برداشت نماید. پرداخت مبلغ^۹ به موجب شرط قبض- یا- تأدیه و عدم برداشت، باعث به‌وجود آمدن حق جبران^{۱۱} برای مشتری می‌گردد که البته این حق تا مدت زمان مشخصی معتبر بوده و بعد از آن قابل استناد نیست.

۲-۱- میزان تعهد قبض- یا- تأدیه

میزان تعهد قبض- یا- تأدیه بسته به توافق طرفین از قراردادی به قرارداد دیگر متفاوت بوده و به علل و عوامل دیگری نظیر فرمول قیمت، اهمیت استراتژیک قرارداد برای هر یک از طرفین و به تبع آن، قدرت چانه‌زنی آن‌ها بستگی دارد. همچنین، میزان این تعهد تأثیر مستقیمی در قیمت قراردادی دارد که در سطور بعد توضیح داده خواهد شد. قبل از هر چیز باید اشاره کرد که در قرارداد خرید و فروش گاز طبیعی، میزان تحویل و برداشت گاز برای هر سال از قرارداد^{۱۲} توسط طرفین مشخص می‌گردد که به آن مقدار سالانه قراردادی^{۱۳} می‌گویند. درصدی^{۱۴} از مقدار مذکور، البته با در نظر گرفتن تعدیلاتی، میزان تعهد سالانه قبض- یا- تأدیه^{۱۵} مشتری را تعیین می‌کند. این تعدیلات معمولاً شامل موارد زیر می‌شود:

(۱) مقادیری که با رعایت به هر علتی نتوانسته در طول سال قراردادی در نقطه تحویل، جهت برداشت در اختیار مشتری قرار دهد^{۱۶}،
(۲) مقادیری که مشتری به دلیل قوه قهریه^{۱۷} نتوانسته تحویل بگیرد،
(۳) مقادیری که مشتری به دلیل تعمیرات توافقی^{۱۸} نتوانسته تحویل بگیرد،
(۴) مقادیر ذخیره^{۱۹} که مشتری در سال‌های قبل بیشتر از میزان مقدار سالانه برداشت و برای سال‌های بعد ذخیره کرده است.^{۲۰}

برای محاسبه و اعمال تعدیلات مذکور و در نتیجه، رسیدن به رقم نهایی دو روش وجود دارد:

الف: روش اول این است که تعدیلات مذکور از مقدار سالانه قراردادی کسر و سپس در درصد مقرر ضرب شود. بنابراین، چنانچه درصد مقرر ۹۰ باشد، داریم:

$$A \text{ TOP Q} = 90\% \times (\text{ACQ} - \text{Adjustments})$$

ب: روش دوم این است که مقدار سالانه در درصد مقرر ضرب و سپس تعدیلات از عدد به دست آمده کسر شود. بنابراین، چنانچه

درصد مقرر ۹۰ باشد، داریم:

$$A \text{ TOP Q} = \text{Adjustments} \times (90\% - \text{ACQ})$$

علی‌رغم شباهت ظاهری این دو فرمول، نتیجه اعمال هر یک از آن‌ها، ما را به رقم متفاوتی می‌رساند. به طور مثال، اگر مقدار سالانه قراردادی ۱۰۰۰ و مقدار تعدیلات ۲۰۰ باشد، براساس فرمول اول به رقم ۷۲۰ می‌رسیم:

$$A \text{ TOP Q} = (1000 - 200) \times 90\% = 720$$

و اگر بر اساس فرمول دوم عمل کنیم به رقم ۷۰۰ خواهیم رسید:^{۲۱}

$$A \text{ TOP Q} = 1000 \times (90\% - 200) = 700$$

میزان تعهد قبض- یا- تأدیه تأثیر مستقیمی در قیمت قراردادی دارد به نحوی که میزان کمتر تعهد مذکور به معنای دادن امتیاز بیشتر به مشتری و قیمت بالای محصول و نیز میزان بالای آن، به معنای تعهدات بیشتر وی و در نتیجه قیمت پایین محصول قراردادی خواهد بود. در یک مورد، شرکت گاسپریم^{۲۲} زمانی که با تقاضای تجدیدنظر در فرمول قیمت مواجه شد، به جای پایین آوردن قیمت، با پایین آوردن میزان تعهد قبض- یا- تأدیه از ۹۰-۸۵ درصد به ۷۵-۶۰ درصد توانست رضایت مشتریان را به دست آورده و به سازش برسد. در واقع با این کار به جای کاهش قیمت، با کاهش میزان تعهد قبض- یا- تأدیه امتیاز بیشتری به مشتری داده و ارزش محصول را در نظر وی بالا برد.^{۲۳}

۲- موضع حقوق انگلیس

در حقوق انگلیس قاعده‌ای به نام منع شروط جریمه^{۲۴} تمامی شروط مربوط به تضمین اجرای تعهدات قراردادی را تحت الشعاع قرار داده و بر آنها حاکم می‌شود. به موجب این قاعده، چنانچه شرطی از قرارداد وجه التزامی^{۲۵} فراتر از میزان واقعی خسارت ناشی از نقض تعهد مقرر نماید، معتبر نبوده و اگر موضوع به محاکم انگلیس ارجاع شود، حکم به اجرای شرط نخواهند داد. بنابراین، تنها در صورتی این شروط معتبر تلقی می‌شوند که

فقط میزان خسارات آتیه را که ممکن است در اثر نقض تعهد حاصل شود، برآورد کنند. اصولاً در حقوق انگلیس، متعهد، بین اجرای تعهد و یا نقض تعهد و پرداخت خسارات طرف مقابل آزاد است و هیچ چیز نباید این آزادی را از بین ببرد؛ بنابراین، این پیش فرض وجود دارد که شروط جریمه اصولاً نافی این آزادی طرف قرارداد بوده و قاعده منع شروط جریمه ناظر به همین مسأله است.^{۲۶}

با این مقدمه می توان این سوال را مطرح کرد که به لحاظ حقوقی ماهیت شرط قبض - یا - تأدیه چیست؟ به عبارتی اگر مشتری مجبور باشد حتی در صورت عدم قبض مقادیر مصرح در قرارداد، تمام قیمت یا بخش اعظم آن را بپردازد، نوعی وجه التزام است یا خیر؟ اگر جواب مثبت باشد، قطعاً قاعده منع شروط جریمه قابل اعمال خواهد بود. اما اگر ماهیت شرط قبض - یا - تأدیه جریمه (وجه التزام) نبوده و تنها مطالبه ما به ازاء (ثمن) اجرای عین تعهد (ممکن الوصول نمودن گاز در نقطه تحویل) توسط بایع باشد، دیگر قضیه کاملاً فرق می کند و آن چیزی که شرط مذکور به مشتری تحمیل می کند دینی^{۲۷} است که باید در قبال انجام تعهد تأدیه گردد. قبول هر کدام از این فرضیات، به نتایج کاملاً متفاوتی منجر خواهد شد.

۲-۱- رویه قضایی انگلیس؛ شروط قبض - یا - تأدیه نوعی خسارت عدم انجام تعهد است

برای اولین بار در یکی از محاکم انگلستان پرونده ای در همین زمینه مطرح گردید؛ در پرونده "ام جی پلیمرز ال تی دی" علیه "ایمریس ماینرال ال تی دی"^{۲۸}، دادگاه قاعده منع جریمه قراردادی را در پرتو شرط قبض - یا - تأدیه مورد بررسی قرارداد. ام جی پلیمرز مشتقات پلیمری را تحت یک قرارداد بلندمدت برای ماینرال ال تی دی تأمین می کرد. قرارداد حاوی شرطی بود که به موجب آن، خریدار لازم بود حداقل

مقدار مواد شیمیایی را سفارش و آن را قبض و یا در صورت عدم قبض، قیمت را تأدیه می نمود. مقدمه قرارداد تأمین^{۲۹} پلیمر تصریح می کرد، خریدار می خواهد نسبت به تأمین منظم و مطمئن محصولات اطمینان حاصل کند و در مقابل، تأمین کننده باید نسبت به تضمین چنین تأمینی تحت شروط و مفاد این قرارداد موافقت به عمل آورد.

قرارداد تأمین پلیمر متضمن شرط قبض - یا - تأدیه برای مدت سه سال به شرح ذیل بود:

ماده ۵: میزان ذخیره و حداقل خرید
۵-۳: در طول مدت قرارداد حاضر، مشتری حداقل مقدار محصول را به شرح ذیل سفارش و قبض خواهد نمود:

۵-۵: قبض - یا - تأدیه: مشتری مجموعاً قیمت حداقل مقدار محصول مذکور در ماده ۵-۳ را تأدیه خواهد نمود حتی اگر مقدار مذکور را در طول دوره ماهانه مربوطه سفارش ندهد.

در دادگاه عالی از "بورتون جی"^{۳۰} خواسته شد که تعیین نماید که آیا مبلغی که قرار است تحت شرط قبض - یا - تأدیه باید تأدیه گردد در صورتی که خلاف قاعده منع جریمه قراردادی باشد، لازم الاجرا هست یا نه؟ برای حل این مسأله، آقای "بورتون جی" دو مورد را بررسی کرد: اول اینکه آیا شرط قبض -

یا - تأدیه افاده دین^{۳۱} می کند یا خسارت^{۳۲}؟ ثانیاً اگر شرط قبض - یا - تأدیه افاده خسارت کند، آیا یک شرط جریمه است یا یک شرط پیش برآورد خسارت احتمالی؟

برای اثبات اینکه شرط قبض - یا - تأدیه افاده دین می کند و نه خسارت، ام جی پلیمر آقای بورتون جی را به پرونده "اکسپرت کردیت گارانتی دبت" علیه "یونیورسال اویل پروداکت کو"^{۳۳} ارجاع داد که در آن قرارداد فیما بین طرفین، تأدیه مبالغ قراردادی را منوط به حدوث اتفاقات خاص^{۳۴} کرده بود. در آن پرونده آقای "لرد رسکیل"^{۳۵} اظهار داشته بود: «شرط مورد

بحث یک شرط جریمه نیست به خاطر اینکه پرداخت را منوط به حدوث اتفاقی می کند که ربطی به نقض تعهدات قراردادی ندارد.» بورتون جی این ادعای ام جی پلیمرز را نپذیرفت و حکم داد که شرط قبض - یا - تأدیه در موارد خاصی می تواند به عنوان شرط جریمه قراردادی عمل کند. قاضی حکم داد که مبالغ قابل مطالبه تحت شروط قبض - یا - تأدیه افاده خسارت ناشی از نقض قرارداد می کند و بنابراین، ادعای مدعی، مطالبه دین نیست. بورتون جی پرونده "اکسپرت کردیت گارانتی دبت" علیه "یونیورسال اویل پروداکت کو" را از پرونده حاضر تفکیک و چنین حکم کرد:

« من در ک نمیکنم که چه طور ممکن است تحت ماده ۵-۵ (شرط قبض - یا - تأدیه) و در حالی که ماده ۵-۳ (شرط سفارش حداقل مقدار) نقض نشده باشد، مبلغی را بتوان مطالبه کرد. اگر سفارش محصولی داده شود، طبعاً آن محصول تحویل و قیمت آن صرف نظر از ماده ۵-۳ و ۵-۵ تأدیه می گردد. مدعی مختار است که ادعای خود را یا تحت عنوان خسارت نقض ماده ۵-۳ و یا مطالبه مبلغ مقرر در ماده ۵-۵ به دلیل (حدوث اتفاقات خاص) که همان نقض ماده ۵-۳ می باشد، مطرح نماید و در هر دو صورت نتیجه یکی است.» در خلال این استدلال، بورتون جی تصریح می کند که قاعده منع جریمه قابل اعمال است. اما به این نتیجه می رسد که در این پرونده شرط قبض - یا - تأدیه، قاعده منع جریمه را نقض نمی کند زیرا:

* شروط قراردادی به ندرت به عنوان جریمه تلقی شده اند.

* شرط قبض - یا - تأدیه به لحاظ تجاری قابل تأیید بوده و ناعادلانه نیست.

* شرط قبض - یا - تأدیه بین طرفین مذاکره گردیده و به طور آزادانه بین طرفینی که به لحاظ قدرت چانه زنی در شرایط یکسانی بوده اند، مورد توافق قرار گرفته و بنابراین،

این شرط با هدف به خطر انداختن حق نقض قرارداد ایجاد نشده است.^{۳۶}

۲-۲- نقد رأی؛ شروط قبض - یا- تأدیه افاده دین می کند

گرچه قاضی بورتون جی صراحتاً به این نتیجه می رسد که شرط قبض - یا - تأدیه دین نیست، اما به طور حتم نحوه طرح ادعا و استدلال ام جی پلیمرز در این نتیجه گیری بی تأثیر نبوده است. تکیه‌ی خواهان بر حدوث اتفاقات خاص نتوانست به قاضی پرونده در تحلیل واقعی ماهیت شرط قبض - یا - تأدیه کمک نماید. اگر ام جی پلیمرز روی این موضوع تکیه می کرد که دین مورد مطالبه، در اثر اجرای عین تعهد قراردادی (ممکن الوصول کردن کالاها جهت سفارش و قبض)، به وجود آمده، شاید بورتون جی به نتایج متفاوتی می رسید.

ضمن احترام به نظر قاضی پرونده باید اذعان داشت که دلایلی فراوانی دال بر اینکه شرط قبض - یا - تأدیه افاده دین می کند و نه خسارت، وجود دارد که به مهمترین آنها اشاره می شود:

اولاً: برخلاف استدلال بورتون جی و ام جی پلیمرز، تعهد مشتری مبنی بر پرداخت قیمت مبلغ مقدار حداقل به موجب قبض - یا - تأدیه نه در مقابل نقض تعهد قبض توسط مشتری و نه حدوث اتفاق خاص بلکه در مقابل اجرای تعهد ممکن الوصول نمودن مبیع در نقطه تحویل توسط بایع قرار می گیرد. به عبارت دیگر، زمانی که بایع مبیع را مطابق قرارداد در نقطه تحویل جهت قبض مشتری آماده کرد، استحقاق دریافت مابه‌ازاء مبیع را پیدا می کند. همان طور که قبلاً در فرمول مقدار تعهد قبض - یا - تأدیه^{۳۷} اشاره شد، چنانچه بایع نتواند هر مقدار مبیع را در نقطه تحویل ممکن الوصول کند، مقادیر مذکور جزء تعدیلات^{۳۸} حساب شده و از مقادیر تعهد قبض - یا - تأدیه کسر می گردد. بنابراین،

با ممکن الوصول کردن مبیع، بایع استحقاق دریافت ثمن را پیدا کرده، مشتری مدیون می گردد و عدم قبض مشتری و نقض تعهد وی، تأثیری در مانحن فیه ندارد.

ثانیاً: وجود "حق جبران" در قرارداد دلیلی واضح بر دین بودن تعهد قبض - یا - تأدیه است. همان طور که اشاره شد، این شرط در اکثر قراردادهای طویل‌المدت تأمین انرژی و کالا گنجانده می شود و به موجب آن، مشتری می تواند، مقادیری را که قبض نکرده^{۳۹} طی مدتی مشخص پس از پرداخت قیمت، برداشت کند. اگر تعهد قبض - یا - تأدیه خسارت عدم انجام تعهد قبض توسط مشتری تلقی شود، وجود حق جبران برای وی کاملاً بی معنی می گردد. به عبارتی نمی توان تصور کرد که مشتری ناقض قرارداد با استناد به نقض تعهد خود و تنها با پرداخت خسارت مربوطه درخواست اجرای عین تعهد توسط بایع را مطرح نماید. در واقع، مشتری ثمن مقادیری از مبیع را می پردازد که بعداً می تواند آن را قبض نماید و همه این مقادیر در بانک جبران^{۴۰} وی ذخیره می گردد.

حال که ماهیت شرط قبض - یا - تأدیه مشخص شد، می توان این سؤال را مطرح کرد که در حقوق انگلیس پرداخت ثمن چه حکمی دارد؟ ماده ۴۹ قانون بیع کالای انگلیس^{۴۱} در خصوص تأدیه ثمن مقرر می دارد: "۱- هرگاه مطابق قرارداد مالکیت، مبیع به مشتری منتقل شده باشد و او به ناروا از پرداخت ثمن امتناع نماید، بایع می تواند الزام او به پرداخت ثمن را بخواهد.

۲- هرگاه بر طبق قرارداد، ثمن باید در روز معین پرداخت شود، قطع نظر از اینکه مالکیت مبیع به مشتری منتقل شده باشد یا خیر و مشتری به ناروا از پرداخت ثمن امتناع نماید، بایع می تواند الزام او را به پرداخت ثمن بخواهد، هر چند مالکیت مبیع به خریدار منتقل نشده باشد و مبیع هم آماده تحویل نباشد."

بنابراین طبق مقرر مذکور، تنها یک شرط برای الزام مشتری به پرداخت ثمن وجود دارد و آن، انتقال مالکیت مبیع به مشتری در صورت حال بودن ثمن است. در صورتی که ثمن موجد باشد، نیازی به انتقال مالکیت مبیع و حتی ممکن الوصول نمودن آن نیست. شرط قبض - یا - تأدیه و سایر شروط مرتبط با آن نیز در برگیرنده تعهد مشتری به تأدیه ثمن مقادیر مشخص از مبیع در دوره‌های مشخصی از طول مدت حیات قرارداد طویل‌المدت بوده و مشمول شق دوم مقرر ۴۹ قانون بیع کالای انگلستان است.

۳- موضع حقوق ایران

بر خلاف حقوق انگلیس، در حقوق ایران هیچ قاعده‌ای اصل لزوم و آزادی قراردادها را محدود و مقید نمی کند و قراردادی که شرایط اساسی صحت معامله را داشته باشد، بین طرفین لازم‌الاجراست. بنابراین، دکتربین اصل آزادی قراردادها و اصل لزوم قراردادها را تنها قواعد آمره و نظم عمومی محدود می کند. در حقوق ایران حتی نهادی مشابه آنچه که در حقوق انگلیس قاعده منع شروط جریمه نامیده می شود، وجود ندارد.

در غیاب چنین قاعده‌ای، اصل لزوم بر قراردادها حاکم بوده و طرفین تا زمانی که مفاد توافق آنها خلاف قانون نباشد، ملزم به اجرای قرارداد هستند. ماده ۲۱۹ قانون مدنی ایران در این خصوص مقرر می دارد: «عقودی که بر طبق قانون واقع شده باشد، بین متعاملین و قائم مقام آنها لازم‌الاتباع است، مگر اینکه به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی فسخ شود.» علاوه بر مقرر مذکور، اصل مهم دیگری نیز بر توافقات و عقود حاکم است که در ادبیات حقوق ایران از آن به عنوان اصل صحت یاد می شود. به موجب اصل مذکور، چنانچه در فساد یا صحت عقدی تردیدی به وجود آید، تا زمان معلوم شدن فساد، عقد مذکور همچنان از اعتبار

قانونی برخوردار خواهد بود. در مانحن فیه نیز اگر تردیدی در اعتبار شرط قبض-یا-تأدیه به وجود آید، خللی در اعتبار این شرط به عنوان بخشی از معامله وارد نمی شود. اصل مذکور در ماده ۲۲۳ قانون مدنی بدین نحو مورد تصریح قرار می گیرد: «هر معامله ای واقع شده باشد، محمول بر صحت است، مگر اینکه فساد آن معلوم شود.»
با این مقدمه می توان هر دو فرض و تئوری مربوط به شروط قبض-یا-تأدیه را در حقوق ایران بررسی نمود؛

۱-۳- چنانچه شروط قبض-یا-تأدیه را وجه التزام و توافق راجع به خسارات تلقی کنیم:
بر اساس حقوق ایران، توافق طرفین راجع به میزان مسئولیت متخلف از انجام تعهد به هر میزان معتبر و لازم الاتباع می باشد. ماده ۲۳۰ قانون مدنی ایران در این مورد مقرر می دارد: "اگر در ضمن معامله، شرط شده باشد که در صورت تخلف، متخلف مبلغی را به عنوان خسارت تأدیه نماید، حاکم نمی تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه ملزم شده است، محکوم کند."

"مطابق ماده مذکور توافق طرف های قرارداد در مورد میزان قرارداد مبلغ مربوط به جبران خسارت تخلف، معتبر است، حتی اگر میزان واقعی خسارت وارده بیشتر یا کمتر از مبلغ مورد توافق طرفین باشد. بنابراین و مثلاً اگر طرفین توافق کنند که در صورت تأخیر در احداث ساختمان مورد قرارداد، پیمانکار برای هر روز تأخیر مبلغ یک میلیون بپردازد، دادگاه نمی تواند دعوی کارفرما را دایر بر اینکه که خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد مبلغ دو میلیون ریال است، بپذیرد و پیمانکار را به دو میلیون ریال به عنوان خسارت تأخیر در انجام تعهد برای هر روز تأخیر محکوم کند.^{۴۲} همین قضیه در فرضی که میزان خسارت توافق شده در قرارداد از میزان خسارت واقعی ناشی از نقض عهد

بیشتر باشد، نیز صدق می کند و دادگاه نمی تواند ادعای ناقض عهد را در خصوص پایین بودن خسارات واقعی از خسارت مورد توافق (وجه التزام) پذیرفته و حکم به تقلیل وجه التزام بدهد.

۲-۳- چنانچه شروط قبض-یا-تأدیه را توافق راجع به مابه ازاء قراردادی و دین ناشی از اجرای تعهد (ممکن الوصول کردن کالاها جهت قبض) تلقی کنیم:

در این فرض هم این شرط مانند حقوق انگلیس لازم الاجراست. همان طور که قبلاً اشاره شد، به موجب قرارداد طویل المدت تأمین کالا و انرژی، میزان مبیع در طول یک سال به موجب شروطی مقدار سالانه قرارداد و شرط قبض یا تأدیه مشخص و معلوم می گردد. بایع از همان زمان انعقاد قرارداد مستحق دریافت ثمن می گردد. البته، دریافت این ثمن به موجب شروط مذکور مشروط به دو شرط کلی است:

اول: تسلیم یا ممکن الوصول کردن مبیع در موعد و مکان مقرر جهت قبض مشتری دوم: حال شدن ثمن

با تحقق این دو شرط، بایع مطلقاً استحقاق دریافت ثمن مقرر را پیدا می کند و هیچ چیزی نباید مانع دریافت ثمن توسط بایع گردد. به موجب شرط قبض-یا-تأدیه مقادیری که بایع نتواند سر موعد، آماده تحویل نماید، از مقدار تعهد کم می گردد. بنابراین، همیشه و به خصوص در قرارداد خرید و فروش گاز طبیعی (GSPA) بایع باید گاز کافی برای ایفای تعهد خود داشته باشد به نحوی که مشتری بتواند مقادیر مقرر را سر موعد قبض نماید و در واقع، وظیفه بایع تسلیم است نه تسلّم.

تسلّم و قبض حق مشتری است که حتی می تواند از آن اعراض نماید. با تسلیم و یا در مورد قراردادهای فروش گاز طبیعی با ممکن الوصول نمودن مبیع، بایع به تعهدات

خود عمل کرده و مستحق دریافت ثمن می گردد.

در عقد بیع، ثمن با مبیع مبادله می شود. پس منطقی است، همچنان که بایع ملزم به تسلیم مبیع می شود، مشتری نیز ملزم به پرداخت ثمن گردد.^{۴۳} بند ۴ ماده ۳۶۲ قانون مدنی ایران در این خصوص مقرر می دارد "عقد بیع مشتری را به تأدیه ثمن ملزم می کند." به هر حال چنانچه ثمن کلی فی الذمه باشد، به صورت دین در ذمه مشتری متجلی شده و با رسیدن اجل هیچ چیزی مانع دریافت آن نخواهد شد. در ماده ۳۹۴ همان قانون مجدداً این الزام مورد تأیید قانون گذار قرار می گیرد: "مشتری باید ثمن را در موعد و در محل و بر طبق شرایطی که در عقد بیع مقرر شده است، تأدیه نماید." ماده ۳۹۵ نیز مقرر می دارد: "اگر مشتری ثمن را در موعد مقرر تأدیه نکند، بایع حق خواهد داشت که بر طبق مقررات راجع به تأخیر تأدیه ثمن معامله را فسخ یا از حاکم اجبار مشتری را به تأدیه ثمن بخواهد."

نتیجه گیری

شروط قبض-یا-تأدیه به عنوان یکی از ارکان قراردادهای طویل المدت تأمین کالا و انرژی اهمیت بسیار زیادی در زمینه تسهیل و توجیه سرمایه گذاری در پروژه های صنایع سنگین علی الخصوص صنعت انرژی دارند. شروط مذکور صرف نظر از مباحث حقوقی، به لحاظ تجاری، یکی از مهمترین روش های انتقال ریسک احجام و مقادیر بالای پروژه های بالادستی به مشتریان پایین دستی بوده و کاملاً معقول و توجیه پذیر می باشند. در محاکم انگلیسی به اعتبار و لازم الاجرا بودن شروط قبض-یا-تأدیه، علی رغم آن به عنوان وجه التزام، خدشه ای وارد نشد. زیرا دادگاه به این نتیجه رسید که طرفین با قدرت چانه زنی یکسان و با علم به ضرورت های تجاری، چنین توافقی را منعقد کرده اند و شروط مذکور برخلاف قاعده منع



دادگاه در اجرای این شروط با مانع خاصی روبرو نخواهد. در نتیجه، طرفین در صورت درج شروط مذکور در قرارداد باید به آن پایبند باشند.

مبیع) نیز قوی تر و به لحاظ حقوقی از بنیان محکمی برخوردار می‌باشد. در حقوق ایران صرف نظر از اینکه شروط قبض یا تأدیه افاده دین می‌کند یا خسارت، لازم الاجرا بوده و

شروط جریمه نیست. هرچند دیدگاه مخالف یعنی تفسیر این شروط به عنوان شرطی برای تضمین اخذ مابه‌ازاء قراردادی و دین ناشی از اجرای تعهد بایع (ممکن الوصول نمودن

پانویس‌ها

1. Take-or-Pay

اصطلاح مذکور در محیط تجاری قراردادهای طویل‌مدت تأمین (Long Term Supply Contracts) شکل گرفته و به همراه خود مفاهیم دیگری مانند حق Make up را نیز وارد ادبیات حقوق تجارت بین‌الملل نموده است. علی‌رغم کاربرد فراوان آن در فضای تجارت جهانی انرژی به غیر از چند مورد، قرارداد صادرات گاز کمتر مورد استفاده صنعت انرژی ایران واقع شده است که البته با توجه به جریان غیرقابل اجتناب خصوصی‌سازی و لزوم ورود بخش خصوصی به فعالیت‌های تولید و توزیع انرژی، ضرورت توجه به مفاهیم مذکور بیش از هر زمان احساس می‌شود. با توجه به فقدان مفاهیم مشابه در ادبیات حقوقی ایران برای مفهوم Take-or-Pay، مولف، اصطلاح قبض-یا-تأدیه را به عنوان معادل در نظر گرفته است. ترجمه مفاهیم حقوقی از زبانی به زبان دیگر به خصوص اگر معادل قبلی هم نداشته باشد، امری غامض است. بنابراین، ضمن اعتراف به قلت دانش حقوقی، مایه مسرت خواهد بود چنانچه از مساعدت اساتید و اهل فن در این زمینه استفاده نمایم.

2. Gas Sale and Purchase Agreements (GSPA)

3. Up Stream Investor

4. Mead stream

5. Down Stream Buyers

6. Patricia Pulido, To What Extend

Do TAKE-OR-PAY Contracts Enhance Natural Gas Development In Colombia? p 2, Available at: www.dundee.ac.uk/cepmlp/gateway/files.php?file=cepmlp_car14_55_382097656.pdf

7. Market Liquidity

Holland Ben and Ashley Phillip, Natural Gas Price Reviews: Past, Present and Future Journal of Energy & Natural Resources Law, Vol 30, no 1, 2012, p 43

9. Price Formula

^{۱۱} البته همه مبلغ مقدار قبض یا تأدیه پرداخت نمی‌شود بلکه معمولاً توافق می‌شود که درصد عمده‌ای از مبلغ مذکور پرداخت و مابقی نیز در زمان جبران Make Up تأدیه گردد.

11. Make up

^{۱۲} لازم به ذکر است که این مقدار برای سال‌های اولیه قرارداد و سال‌های بعدی فرق می‌کند.

13. Annual Contractual Quantity (ACQ)

^{۱۴} بسته به توافق طرفین، این عدد ممکن است بین ۶۰ تا ۹۵ درصد مقدار سالانه قراردادی متغیر باشد. با توجه به روند کلی بازار گاز و رقابتی شدن آن، رقم مذکور در قراردادهای جدید گاز روند نزولی به خود گرفته تا مشتری مانور بیشتری داشته و

تواند میزان برداشت را با توجه به نیاز خود و محدوده تعهدات قراردادی تعیین نماید. بنابراین، هرچه درصد مذکور پایین تر باشد، مشتری از اختیارات بیشتری برخوردار بوده و مجبور نیست بیشتر از نیاز خود گاز برداشت نموده و یا طبق تعهد قبض-یا-تأدیه قیمت مقادیر برداشت نکرده را بپردازد. به خصوص اینکه معمولاً حق جبران (برداشت مقادیری که قیمت آن پرداخت شده، اما به قبض مشتری در نیامده است)، نیز به لحاظ زمانی محدودیت داشته و بعد از آن قابل استناد نیست.

15. Annual Take or Pay Quantity (A TOP Q)

در بعضی از قراردادهای به جای عبارت مذکور، از عبارت حداقل مقدار سالان قراردادی (Min ACQ) استفاده می‌شود که ماهیتاً فرقی با مقدار سالانه تعهد قبض-یا-تأدیه (A TOP Q) نداشته و تنها، دو شیوه توضیح یک مفهوم می‌باشد. به عبارتی، تعهد قبض-یا-تأدیه تعهد به پرداخت قیمت حداقل مقدار سالانه قراردادی حتی در صورت عدم قبض مقدار مذکور است.

16. Non-delivered Quantity

17. Force major

18. Agreed Maintenance

19. Carry forward quantity

در قراردادهای فروش گاز طبیعی معمولاً توافق می‌شود هر چقدر مشتری بیشتر از مقدار سالانه قراردادی (ACQ) در سال

- برداشت نماید، به عنوان مقادیر ذخیره از تعهد قبض-یا-تأدیه مشتری در سال‌های بعد کسر شود. توضیح تفصیلی این مفهوم از حوصله این بحث خارج است. بنابراین، برای اطلاعات بیشتر رجوع کنید به:
- Roberts Peter, Gas Sale And Gas Transportation Agreements, Principals and Practice, Sweet & Maxwell Limited, 2th Ed(2008), p 151., R. David Martyn, Upstream Oil And Gas Agreements, Sweet & Maxwell, 1th Ed (1996), p 169
- ²⁰ Ibid, p167
- ²¹ Supra Note 21, p 151
- ²² Gazprom
- ²³ Supra Note 9, p 36
- ²⁴ Rule against penalty clauses
- ²⁵ Liquidated Damage
- ²⁶ Stone Richared , The Modern Law Of Contract, Cavendish Publishing Limited, 5th Ed(2002), p 452
- ²⁷ Debt
- ²⁸ M & J polymers Ltd v Imerys minerals Ltd [2008] EWHC 344 (Comm)
- ²⁹ Supply contract
- ³⁰ Burton J
- ³¹ Debt
- ³² Damage
- ³³ Export Credits Guarantee Debt v Universal oil Product co [1962] 1 WLR 399
- ³⁴ Specific event
- ³⁵ Lord Roskill
- ³⁶ Holland Ben and Ashley Phillip, Enforceability of take-or-pay provisions in English law, Journal of Energy & Natural Resources Law, Vol 26, no 4, 2008, p 611
- ³⁷ TOP Q
- ³⁸ Adjustments
- ³⁹ Not Taken Quantities
- ⁴⁰ Make up Bank
- ⁴¹ Sale of Goods Act 1979
- ⁴² شهیدی مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ پنجم ۱۳۹۱ صفحه ۸۷
- ⁴³ کاتوزیان ناصر، عقود معین، جلد اول شرکت سهامی انتشار، چاپ یازدهم ۱۳۹۱ صفحه ۲۱۲

منابع

Reviews: Past, Present and Future Journal of Energy & Natural Resources Law, Vol 30, no 1, 2012, p 43

د: منابع اینترنتی

- [1] Patricia Pulido, To What Extend Do TAKE-OR-PAY Contracts Enhance Natural Gas Development In Colombia? p 2 Available at: www.dundee.ac.uk/cepmlp/gateway/files.php?file=cepmlp_car14_55_382097656.pdf

منابع فارسی

الف: قوانین

- [۱] قانون مدنی ایران

ب: کتب

- [۱] شهیدی مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ پنجم ۱۳۹۱، صفحه ۸۷
- [۲] کاتوزیان ناصر، عقود معین، جلد اول شرکت سهامی انتشار، چاپ یازدهم ۱۳۹۱، صفحه ۲۱۲

منابع لاتین

الف: قوانین

- [1] UK Sale of Goods Act ۱۹۷۹

ب: کتب

- [1] R. David Martyn, Upstream Oil and Gas Agreements, Sweet & Maxwell, 1th Ed (1996), p 167& 169
- [2] Roberts Peter, Gas Sale and Gas Transportation Agreements Principals and Practice, Sweet & Maxwell Limited, 2th Ed (2008) p 151.
- [3] Stone Richared, The Modern Law Of Contract, Cavendish Publishing Limited, 5th Ed (2002), p 452

ج: مقالات

- [1] Holland Ben and Ashley Phillip, Enforceability of take-or-pay provisions in English law, Journal of Energy & Natural Resources Law, Vol 26, no 4, 2008, p 611
- [2] Holland Ben and Ashley Phillip, Natural Gas Price