

Bases and Nature of Termination of Contract for convenience of Employer in International Investment Contracts (Comparative Study of US and Iranian Law)

*Hossein Talebian¹, Mohammad Iesian Tafarshi^{*2}*

1. Ph.D. Student in Private law, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran.

Email: ht2575@gmail.com

2. Professor, Department of Private Law, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran.

*. **Corresponding Author:** Email: tafreshi@modares.ac.ir

A B S T R A C T

In international investment agreements that a government enters into with foreign investors, the investee government may terminate the agreement between itself and the foreign investor unilaterally for reasons such as safeguarding its interests. Termination of the contract for convenience expediently refers to an institution in which the employer and investee government terminates its contractual relationship with the contractor, in whole or in part, before the expiration of the contract, in order to protect its interests. Research Method The present research is descriptive-analytical in terms of the method of collecting library methodological materials. Items such as the public interest, the implicit condition, the theory of effective breach, and the elimination of the purpose of the contract are among the principles set forth in U.S. law for the unilateral termination



S.D.I.L.
The SD Institute of Law
Research & Study



Publisher:
Shahr-e- Danesh
Research And Study
Institute of Law

Article Type:
Original Research

DOI:
10.48300/JLR.2021.299202.1753

Received:
10 June 2023

Accepted:
4 December 2021

Published:
21 May 2023



Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



of the contract for convenience of the employer. Also in Iranian law, issues such as the public interest, the limits of the authority of the Supreme Leader are among the principles mentioned for this issue. Termination of the contract for convenience is expedient in terms of the nature of the contract, and it seems that its more precise nature, depending on its basis, can be a conditional option and even termination. In American law, in addition to the fact that the termination of the contract for convenience expediently can be terminated on the basis of an explicit or implicit condition of the contract, failure to comply with the terms of this right can be considered a breach of contract.

Keywords: Termination of The Contract, Convenience of The Employer, Public Interest, International Investment Contract, State.

Excerpted from the Ph.D. thesis entitled "Fundamentals, nature and effects of terminating the contract for the benefit of the employer in international investment contracts based on arbitration jurisprudence (a comparative study in American and Iranian law)", Tarbiat Modares University.

Funding: The author(s) received no financial support (funding, grants, and sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

Acknowledgements: The authors would like to thank Dr. Mohammad Essian Tafreshi for his cooperation in preparing and writing this research.

Author contributions:

Hossein Talebian: Software, Validation, analysis, Investigation, Resources, Writing - Original Draft, Project administration.

Mohammad Essian Tafreshi: Methodology, Validation, Resources, Writing - Review & Editing, Visualization, Supervision, Project administration.

Competing interests: The authors declare that they have no competing interests.

Citation:

Talebian, Hossein & Mohammad Iesian Tafarshi. "Bases and Nature of Termination of Contract for convenience of Employer in International Investment Contracts (Comparative Study of US and Iranian Law)" *Journal of Legal Research* 22, no. 53 (June 10, 2023): 61-86.

Extended Abstract

In international investment agreements that a government enters into with foreign investors, the investee government may terminate the agreement between itself and the foreign investor unilaterally for reasons such as safeguarding its interests. In other words, termination of a contract refers to an institution in which the employer and investee government, in order to protect its interests and interests, terminates its contractual relationship with the contractor in whole or in part before the expiration of the contract. The subject of termination of contracts with the same nature as considered in this study in various agreements and regulations of the general terms of the contract, for example Article 48 of the general terms of the contract in 1387, publication 4311 of the Planning and Budget Organization and Article 46 of the general, private terms of engineering contracts, Supply of goods and equipment for construction and installation (EPC) specific to the oil industry in 1396 is predicted. There are several principles in the law of different countries for the unilateral termination of the contract in the interest of the government. forecasted. Also in Iranian law, issues such as the public interest and the limits of the authority of the Supreme Leader have been raised as the principles mentioned for this issue. Regarding the second basis, it can be said that the cornerstone of the potential citation and legitimacy of the termination of the contract in the interest of the government among the later jurists in the letter of Imam Khomeini (RA) written on 10/16/1366 in response to the letter of the then president, Can be found. Imam Khomeini (ra) has said in a part of this letter: "... the government can unilaterally cancel the sharia contracts that it has concluded with the people, when that contract is against the interests of the country and Islam, and it can worship anything. "Or prevent non-worshippers whose current is against the interests of Islam ..."

In American law, in addition to the fact that the termination of the contract expediently can be terminated on the basis of an explicit or implicit condition of the contract, even if the terms of this right are not observed, it can be considered a breach of contract. Explain that in order to determine the nature of termination of a contract in the interests of American law, a distinction must be made between the presumption of the inclusion of this condition in the contract and the non-inclusion of this condition in the contract. The first presumption of termination of the contract is expedient where such a condition is explicitly mentioned in the contract, in which case its nature is the right of termination based on the explicit condition of the contract. On the other hand, the practice in American law is such that even if this condition is inadvertently neglected in a contract, American courts still implement its provisions in a timely manner. In

other words, it can be said that according to another assumption, the condition of termination of the contract in the interest of the government will be a kind of implicit condition. It should also be noted that in American law, one of the conditions for terminating a contract in good faith is the good faith of the employer government. Therefore, it seems that if the government does not observe good faith in terminating the contract, it will be considered a violator of the contract, and as a result, the nature of the termination of the contract in this case will be a breach of contract.

In Iranian law, the nature of termination of a contract in terms of the division of legal acts into contract and contract is contract, because the termination of a contract is a unilateral and voluntary action that also has a voluntary effect. It seems that its more precise nature, depending on its basis, can be a conditional option and even a termination. Explain that if the basis for termination of the contract is in the interest of a government order, it can be reinforced that its nature is consistent with dissolution. Another view is that the right to terminate the contract contained in Article 48 of the General Conditions of the 2008 Agreement is in accordance with the option in the Civil Code. According to this theory, the problem of not determining the term of this option is solved in such a way that since the term is normally included in the contract in the contract and according to Article 400 of the Civil Code, if the beginning of the option is not known, its beginning is from the date This is the beginning of the contract, so we can say that the beginning of the option is from the beginning of the contract period, and on the other hand, it can be logically said that in continuous contracts, of which time is an integral part, the end of the option will be the end of the contract. Therefore, the problem of not determining the duration can be solved in this way. This view seems to be reinforced especially in the assumption that the basis of this explicit contractual right is the basis. Is. Criticism of this view can be said that although the arguments of this group based on this theory are somewhat correct, but it seems that the nature of the termination of the contract should be considered more decisively and similar to the nature of the termination of the contract in the interest of the option. It does not advance the working condition. Perhaps it would be better to explain and present a new legal nature called contract termination, which is different from other causes of contract termination, instead of likening the nature of the termination of the contract to expedient.

مبانی و ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی (مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا و حقوق ایران)

حسین طالبیان^۱، محمد عیسائی تفرشی^{۲*}

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران.

Email: ht2575@gmail.com

۲. استاد، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران.

Email: tafreshi@modares.ac.ir. *نویسنده مسئول:

چکیده:

در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی که یک دولت با سرمایه‌گذاران خارجی منعقد می‌کند، دولت سرمایه‌پذیر ممکن است بنا به دلایلی از جمله حفظ منافع خود به طور یک‌جانبه به قرارداد میان خود و سرمایه‌گذار خارجی خاتمه دهد. خاتمه قرارداد به مصلحت به نهادی اشاره دارد که در آن دولت کارفرما و سرمایه‌پذیر جهت حفظ منافع و مصالح خود، پیش از انقضای مدت قرارداد به رابطه قراردادی‌اش با پیمانکار به صورت کلی یا جزئی پایان می‌بخشد. روش تحقیق پژوهش حاضر از حیث نحوه گردآوری مطالب روشی کتابخانه‌ای، به لحاظ ماهیت توصیفی - تحلیلی است. مواردی از جمله منفعت عمومی، شرط ضمنی، نظریه نقض کارآمد و نیز منتفی شدن هدف قرارداد از جمله مبانی است که در حقوق آمریکا برای خاتمه یک‌جانبه قرارداد به مصلحت کارفرما پیش‌بینی شده است. همچنین در حقوق ایران نیز مواردی از جمله منفعت عمومی و حدود اختیارات ولی فقیه به عنوان مبانی ذکر شده برای این موضوع مطرح شده است. در حقوق



پژوهشکده حقوق



نوع مقاله:

پژوهشی

DOI:

10.48300/JLR.2021.299202.1753

تاریخ دریافت:

۴ مهر ۱۴۰۰

تاریخ پذیرش:

۱۳ آذر ۱۴۰۰

تاریخ انتشار:

۲۰ خرداد ۱۴۰۲

کپی‌رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهش‌های حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهش‌های حقوقی منتشر می‌شوند یا دسترسی آزاد هستند، مقالات تحت شرایط مجوز Creative Commons Attribution-Non-Commercial License 4.0 منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد نشریه مراجعه کنید.



ایران خاتمه قرارداد به مصلحت از لحاظ ماهیت ایقاع است و به نظر می‌رسد ماهیت دقیق‌تر آن به فراخور مبنای آن می‌تواند خیار شرط و حتی انفساخ باشد. در حقوق آمریکا علاوه بر اینکه ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت می‌تواند فسخ بر مبنای شرط صریح یا ضمنی قراردادی باشد حتی در صورت عدم رعایت شرایط اعمال این حق می‌تواند ماهیتاً نقض قرارداد تلقی شود.

کلیدواژه‌ها:

خاتمه قرارداد، مصلحت کارفرما، منفعت عمومی، قرارداد سرمایه‌گذاری بین‌المللی، دولت.

برگرفته از رساله دکتری با عنوان « مبانی و ماهیت و آثار خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی با تکیه بر رویه قضایی داوری (مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا و ایران)»، دانشگاه تربیت مدرس.

حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

سپاسگزاری و قدردانی:

بدین وسیله از استاد گرانقدر، جناب آقای دکتر محمد عیسائی تفرشی، بابت همکاری در تهیه و نگارش این پژوهش سپاسگزاری می‌شود.

مشارکت نویسندگان:

مشارکت نویسندگان: محمد عیسائی تفرشی: روش‌شناسی، اعتبار‌سنجی، منابع، نوشتن - بررسی و ویرایش، تصویرسازی، نظارت، مدیریت پروژه.

حسین طالبیان: استفاده از نرم‌افزار، اعتبار‌سنجی، تحلیل، تحقیق و بررسی، منابع، نوشتن - پیش‌نویس اصلی، مدیریت پروژه.

تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

استناددهی:

طالبیان، حسین و محمد عیسائی تفرشی «مبانی و ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی (مطالعه تطبیقی در حقوق آمریکا و حقوق ایران)». مجله پژوهش‌های حقوقی ۲۲، ش. ۵۳ (۲۰ خرداد ۱۴۰۲): ۶۱-۸۶.

مقدمه

خاتمه قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی به دلیل مصلحت دولت، موضوع چالش‌برانگیزی به لحاظ حقوقی است زیرا چنین امری موجب نادیده انگاشتن اصل لزوم قراردادها می‌شود. خاتمه قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی ممکن است بنا به دلایل متعددی صورت گیرد اما آنچه مقصود از این پژوهش است خاتمه یک‌جانبه قرارداد سرمایه‌گذاری بین‌المللی به دلیل حفظ منافع و مصالح از سوی دولت میزبان می‌باشد. در قراردادهایی که میان یک دولت به عنوان کارفرما یا سرمایه‌پذیر با یک سرمایه‌گذار خارجی منعقد می‌شود، دولت سرمایه‌پذیر به عنوان طرفی از قرارداد که در جایگاه بالاتری نسبت به سرمایه‌گذار خارجی قرار دارد، در واقع قدرت بیشتری در تغییر شرایط قراردادی به نفع خود و یا حتی خاتمه یک‌جانبه قرارداد به دلیل حفظ منافع خود دارد. برای خاتمه یک‌جانبه قرارداد به مصلحت دولت در حقوق کشورهای مختلف مبانی متعددی ذکر شده است. در بخش اول این پژوهش به بررسی تطبیقی مبانی خاتمه یک‌جانبه قرارداد سرمایه‌گذاری بین‌المللی به دلیل مصلحت دولت در حقوق آمریکا و نیز حقوق ایران پرداخته خواهد شد. مواردی از جمله منفعت عمومی، شرط ضمنی، نظریه نقض کارآمد و نیز منتفی شدن هدف قرارداد از جمله مبانی است که در حقوق آمریکا برای خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما پیش‌بینی شده است. همچنین در حقوق ایران نیز مواردی از جمله منفعت عمومی و حدود اختیارات ولی فقیه از جمله مبانی ذکر شده برای این موضوع است. در بخش دوم مقاله نیز به بررسی ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت دولت پرداخته خواهد شد. در خصوص ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت در حقوق ایران نظریه‌های متعددی از جمله انفساخ، خيار شرط و نیز شبه خيار شرط بیان شده است که در این مقاله بررسی می‌گردند. همچنین در حقوق آمریکا ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت می‌تواند فسخ بر مبنای شرط صریح یا ضمنی قراردادی و یا حتی نقض قرارداد تلقی شود. شایان ذکر است که مقصود از اصطلاح کارفرما در این پژوهش کشور میزبان سرمایه یا دولت سرمایه‌پذیر است که در بسیاری از موارد به جای واژه کارفرما از اصطلاح دولت میزبان سرمایه استفاده شده است.

۱ - مفهوم خاتمه قرارداد به مصلحت^۱ کارفرما در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی

به عنوان مقدمه این بحث باید گفت قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی ماهیتی دوگانه دارند. بدین معنا که ریشه الزامات و تعهدات طرفین قراردادی را نمی‌توان به تنهایی در حقوق خصوصی یافت زیرا در آن

1. Termination for convenience

چگونگی روابط قراردادی و وجوب انجام تعهدات قراردادی به گونه‌ای است که تغییر یک‌جانبه قرارداد و شانه خالی کردن از تعهدات قراردادی را بر نمی‌تابد؛ از طرف دیگر نمی‌توان ماهیت قرارداد سرمایه‌گذاری بین‌المللی را منحصرأ در حوزه حقوق عمومی یافت زیرا در حوزه حقوق عمومی منافع و مصالح عمومی بر منافع طرفین قرارداد ترجیح دارد^۲ و در تعارض منافع طرفین با منافع عمومی اولویت با منافع عمومی خواهد بود.^۳

اصل حرمت قراردادها از اصل لزوم وفای به تعهدات که از اصول مسلم و مهم حقوق بین‌الملل است، نشأت گرفته است. امروزه جایگاه این اصل در حقوق بین‌الملل عرفی به عنوان یکی از اصول کلی حقوقی شناخته شده است. این در حالی است که یکی از اقتضائات قراردادهایی که یک طرف آن دولت یا بخش عمومی می‌باشد این است که در چنین قراردادهایی دولت به عنوان طرفی که در قرارداد از موقعیتی برجسته‌تر و قدرتمندتر برخوردار است نقش اساسی در حمایت از منافع عامه جامعه خود دارد.^۴ در چنین قراردادهایی جهت‌گیری دولت‌ها بیشتر به سمت تأمین منافع عموم جامعه می‌باشد. مصلحت و منافع عامه ایجاب می‌کند که دولت امضاکننده یک قرارداد بین‌المللی از یک سو بتواند نظارت مستمر بر قرارداد داشته باشد و از طرف دیگر مجاز باشد پاره‌ای از اختیارات مانند تعلیق، تغییر یا فسخ قرارداد، واگذاری قرارداد به طرف دیگر و یا جانشین کردن خود را به صورت یک طرفه اعمال نماید.^۵ خاتمه قرارداد به سبب فسخ قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی اغلب به دو شکل صورت می‌پذیرد اول به شکل فسخ قرارداد به دلیل تخلف از قرارداد و دوم خاتمه قرارداد به سبب مصلحت کارفرما. هدف پژوهش حاضر

۲. بدین ترتیب وجود منافع متضاد اشخاص حقوق خصوصی و عمومی در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی باعث نوعی ناهمگونی در ماهیت این قراردادها شده است.

M. Somarajah, "International Commercial Arbitration, the Settlement of Foreign Investment Disputes", *The Hague* Singapore 125(2000), 86.

۳. محمد صادق لبانی مطلق، حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۸)، ۵۶.

۴. مجمع عمومی سازمان ملل متحد در ۲۱ دسامبر ۱۹۵۲ بیانیه‌ای صادر نمود که بر اساس آن «حق ملت‌ها در استفاده و بهره‌برداری از ثروت‌های ملی و منابع طبیعی جزء لاینفک حاکمیت آنهاست». ده سال بعد از تصویب این بیانیه، هفدهمین نشست مجمع عمومی سازمان ملل متحد بیانیه ۱۸۰۳ را صادر کرد که مطابق آن «حاکمیت دائمی ملت‌ها بر منابع ملی» آنان تثبیت شد. به موجب این بیانیه «حق حاکمیت دائمی ملت‌ها بر ثروت‌ها و منابع ملی آنان باید در راستای منافع ملی و رفاه مردم دولت مربوطه اعمال شود». در ۱۲ دسامبر سال ۱۹۷۴ مجمع عمومی سازمان ملل متحد بیانیه‌ای تحت عنوان معاهده حقوق و تکالیف دولت‌ها صادر کرد.

۵. منیر الزمان، «قراردادهای دولت بیگانگان مسئله تغییر یک‌جانبه قرارداد توسط دولت در حقوق بین‌الملل معاصر»، ترجمه محمد جواد میر فخرایی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی ۲۴(۱۳۷۸)، ۱۵.

خاتمه یک‌جانبه قرارداد به مصلحت کارفرما می‌باشد. از این رو حتی مواردی مانند خاتمه قرارداد به سبب انقضای مدت نیز در محدوده موضوع پژوهش حاضر نمی‌گنجد.

در ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان آمده است: «هرگاه پیش از اتمام کارهای موضوع پیمان، کارفرما بدون آنکه تقصیری متوجه پیمانکار شود، بنا به مصلحت خود یا علل دیگر تصمیم به خاتمه دادن پیمان بگیرد...» به نظر می‌رسد در حقوق ایران خاتمه قرارداد به مصلحت در ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان پیش‌بینی شده است.

بنابراین می‌توان در تعریفی مختصر گفت مقصود از خاتمه قرارداد به مصلحت، پایان دادن کشور میزبان سرمایه به قرارداد سرمایه‌گذاری خود با یک سرمایه‌پذیر خارجی به دلیل تأمین منافع عامه کشور خود است.^۶ به عبارت دیگر از آنجایی که دولت در قراردادهایی که با سرمایه‌گذار خارجی منعقد می‌کند، از موقعیت و جایگاه برتری نسبت به سرمایه‌گذار خارجی برخوردار است و از سوی دیگر تنها نهاد مسؤول تأمین منافع عموم جامعه می‌باشد، حق دارد که به دلیل تأمین منفعت عمومی به قراردادهای خود با سرمایه‌گذار خارجی خاتمه دهد.

۲- مبانی^۷ خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی

دولت می‌تواند بنا به مصلحت خود به قراردادهای خصوصی منعقد شده میان خود و سرمایه‌گذار خارجی

۶. در قراردادهای منعقد شده توسط دولت آمریکا شرطی تحت عنوان «فسخ به تشخیص دولت» وجود دارد. چنین شرطی در جایی اعمال خواهد شد که منافع برتر دولت ایجاب نماید که قرارداد توسط دولت فسخ شود. فرایند اعمال چنین حق فسخی بدین گونه است که دولت آمریکا به طرف قراردادی خود اخطار مبنی بر فسخ ابلاغ می‌نماید و طرف مقابل ضمن تعطیل کردن کار موظف است اگر ادعایی در خصوص خسارت وارد شده به خود دارد که شامل بهره منطقی نسبت به کار انجام شده است، باید این ادعا را به دولت آمریکا تسلیم نماید. (همان، ۲۲)

۷. در خصوص مفهوم مبنا میان صاحب‌نظران و پژوهشگران اختلاف نظر وجود دارد. برخی از پژوهشگران در تعریف مبنا اظهار داشته‌اند که «مرادمان از مبنا چرایی یک قاعده و حکم است به گونه‌ای که ابهام برطرف شود و جای پرسش دیگری باقی نماند.» (احمد حاجی ده‌آبادی، جبران خسارت بزه‌دیده به هزینه دولت و نهادهای عمومی (تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۸)، ۷). برخی دیگر بر این عقیده‌اند واژه مبنا هنگامی که درباره قاعده حقوقی یا نظام حقوقی معین به کار می‌رود، در صدد پاسخ به چرایی اعتبار و مشروعیت قاعده و نظام حقوقی است. (محمود حکمت‌نیا، مبانی مالکیت فکری (تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۶)، ۶۴) (برخی دیگر بر این عقیده‌اند که مراد از مبانی یک موضوع ریشه الزام‌آوری آن است.)؛ ناصر کاتوزیان، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۹)، ۱۹-۱۸. (به نظر می‌رسد مقصود از مبانی ایجاد یک نهاد حقوقی عناصر تشکیل‌دهنده آن نهاد حقوقی است.)

پایان دهد. چنین جهتی برای پایان بخشیدن به قرارداد در بسیاری از نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف دنیا مورد پذیرش قرار گرفته است. در ذیل به مهم‌ترین مبانی خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در حقوق آمریکا و نیز حقوق ایران پرداخته خواهد شد.

۲-۱- مبانی در حقوق آمریکا

۲-۱-۱- منفعت عمومی^۸

در پاسخ به اینکه بر چه مبنایی دولت آمریکا به عنوان یکی از طرفین قراردادی چنین حقی در به هم زدن یک‌جانبه قرارداد دارد، اولین و مهم‌ترین چیزی که به ذهن متبادر می‌شود این است که دولت به عنوان طرفی از قرارداد که از موقعیت بالاتر و ویژه‌ای در قرارداد برخوردار است و حفظ منافع و مصالح عامه جامعه خود را به عهده دارد از چنین حقی برخوردار می‌باشد. بدیهی است که جایگاه برتر یکی از طرفین قرارداد می‌تواند در قدرت چانه‌زنی و تغییر شرایط قرارداد به نفع یکی از طرفین قرارداد یا حتی خاتمه یک‌جانبه قرارداد از سوی آن طرف مؤثر باشد به خصوص در جایی که پای منافع عمومی یک جامعه در میان باشد. در خصوص اختیارات دولت چنین اظهار نظر شده است که «به موجب آرای صادره، مقامات دولتی نه‌تنها مجاز به اعمال چنین اختیاری هستند بلکه مکلفند که اختیار فسخ یک‌جانبه قرارداد را به عنوان بخشی از مسؤلیت‌های خود در برابر آحاد جامعه به اجرا گذارند»^۹.

علی‌رغم پذیرش منفعت عمومی به عنوان مبنایی برای خاتمه قرارداد به مصلحت دولت اما تعریف دقیقی از آن در مقررات آمریکا ارائه نشده است. با وجود این در مقررات FAR^{۱۰} آمریکا مصداق‌هایی ارائه شده است که در آنها منفعت دولت در خاتمه قرارداد احراز شده است:

۱- دولت دیگر نیازی به کالاها و خدمات تحت شمول موضوع قرارداد نداشته باشد؛^{۱۱} ۲- امتناع پیمانکار از قبول تعدیل قرارداد؛^{۱۲} ۳- مسائلی در خصوص تناسب قرارداد اعطا شده و عملکرد مستمر

8. Public Interest

9. KateManuel and Erika Lunder, "Terminating Contracts for the Government Convenience :Answers to Frequently Asked Questions ", *paper presented at the Congressional Research Service* 7-5700)2015(, 6.

10. Federal Acquisition Regulation(The Federal Acquisition Regulation (FAR) is the primary regulation for use by all executive agencies in their acquisition of supplies and services with appropriated funds .The FAR also contains standard solicitation provisions and contract clauses and the various agency FAR supplements .The Department of Defense (DoD), GSA, and the National Aeronautics and Space Administration (NASA) jointly issue the FAR.

11. United States v. Corliss Steam Engine Company, 91 U.S. 321 (1875)

12. United States General Accounting Office) Document for Public Release. Washington DC

قرارداد مطرح شده باشد؛^{۱۳} ۴- پیمانکار صلاحیت لازم برای اجرای قرارداد را از دست داده باشد؛^{۱۴} ۵- زمانی که روابط تجاری بین اداره دولتی و پیمانکار رو به زوال باشد؛^{۱۵} ۶- اداره دولتی تصمیم به بازسازی ترتیبات قراردادی یا اجرای درون‌سازمانی موضوع قرارداد گرفته است؛ ۷- اداره دولتی درصدد جلوگیری از اختلاف با کنگره باشد؛ ۸- اجرای تعهدهای توافق شده در قرارداد غیرممکن یا بسیار هزینه‌بر شده باشد.

لازم به ذکر است که موارد فوق حصری نیست و در سایر شرایط نیز امکان احراز منفعت دولت وجود دارد.

همچنین در راستای نقش دولت در تأمین منافع عموم، شایان ذکر است که در صورت تعارض میان مسؤولیت مهم و برجسته دولت در حفظ منافع و مصالح عامه از یک طرف و منافع سرمایه‌گذار خصوصی در حفاظت از سرمایه خود از سوی دیگر، دولت به عنوان یکی از طرفین قرارداد می‌تواند از امتیازات زیر برخوردار باشد:

۱) تغییر شروط قراردادی و کنترل و جهت دادن به آن؛ ۲) فسخ یک‌جانبه قرارداد؛ ۳) اعمال ضمانت اجراهایی خاص علیه پیمانکار از جمله تعدیل مبلغ مندرج در قرارداد یا استرداد منافع اضافی.^{۱۶} بنابراین به نظر می‌رسد حفظ منافع عمومی یکی از مهم‌ترین مبانی خاتمه قرارداد به مصلحت دولت آمریکا در فرضی است که دولت آمریکا به عنوان کشوری سرمایه‌پذیر در قرارداد تلقی شود.

۲-۱-۲- شرط ضمنی در فرض عدم درج شرط خاتمه قرارداد به مصلحت^{۱۷}

شرط حق خاتمه یک‌جانبه قرارداد برای دولت در قراردادهای دولتی آمریکا، شرطی معمول در این قراردادها می‌باشد؛ به گونه‌ای که حتی در صورتی که سهواً درج چنین شرطی از سوی طرفین مورد غفلت واقع شود، باز هم دادگاه‌های آمریکایی مفاد چنین شرطی را به اجرا می‌گذارند؛ به عبارت دیگر

20548. Saltwater, Inc., 2004), 4.

13. Nationwide Roofing & Sheet Metal Co., Inc. v. United States, 14 Cl. Ct. 733 (1988); Landmark Constr. B-281957.3 (Oct. 22, 1999).

14. Int'l Data Prods. Corp. v. United States, 64 Fed. Cl. 642 (2005) (contractor participating in the "8(a) Program" for small businesses was sold to a large business).

15. Embrey v. United States, 17 Cl. Ct. 617 (1989).

16. C. Turpin, op. cit., at p. 37

۱۷. به نظر می‌رسد در فرضی که شرط خاتمه قرارداد به مصلحت در قرارداد درج شده باشد، حق خاتمه قرارداد به مصلحت مبنای قراردادی خواهد داشت و سبب آن اراده طرفین قرارداد خواهد بود.

حتی در فرضی که قرارداد به صورت صریح مشتمل بر شرط خاتمه قرارداد به مصلحت دولت نباشد، دولت همچنان می‌تواند به این شرط استناد نماید و آن را اعمال کند.^{۱۸} میان حالتی که شرط خاتمه قرارداد به مصلحت در قرارداد ذکر شده یا نشده باشد، تفاوت در آثار وجود دارد. به این ترتیب که اگر به موجب مقررات و شروط ضمن قراردادی، حق فسخ برای دولت پیش‌بینی شده باشد، اعمال چنین حقی از سوی دولت به منزله نقض قرارداد و یا تخلف قراردادی محسوب نمی‌شود و اعمال فسخ از سوی دولت همراه با پرداخت خسارت خواهد بود اما چنین خسارتی کمتر از حالتی است که فسخ در صورت عدم درج شرط قانونی در قرارداد (شرط ضمنی) صورت می‌گیرد. توضیح آنکه در موردی که حق فسخ به موجب شروط قراردادی برای دولت پیش‌بینی شده است، در صورت اعمال چنین حقی از سوی دولت، خسارت پرداختی از سوی دولت مطابق قرارداد خواهد بود و شامل عدم‌النفع نمی‌باشد^{۱۹} و خسارت عدم‌النفع در این حالت قابل مطالبه نخواهد بود.^{۲۰}

۲-۱-۳- منتفی شدن هدف از قرارداد

مورد دیگری که به دولت آمریکا اجازه خاتمه قرارداد سرمایه‌گذاری بین‌المللی را می‌دهد منتفی شدن هدف از قرارداد است. منتفی شدن هدف از قرارداد در حقوق آمریکا بدین معنا است که اجرای قرارداد برای یکی از طرفین به علت وقوع حادثه‌ای بدون آنکه انجام تعهدات قراردادی طرفین غیرممکن گردد، پس از انعقاد عقد بی‌فایده شود. در مواردی که منظور از هدف، اغراض شخصی است؛ این مفهوم را در حقوق ایران می‌توان به عنوان منتفی شدن جهت معامله مطرح نمود. رویه قضایی برخی از ایالات آمریکا منتفی شدن هدف از قرارداد را به عنوان یک قاعده پذیرفته‌اند و آن را به صورت محدود اعمال می‌کنند. عمده مبنای پذیرش این قاعده در حقوق آمریکا، تبعیت از شرط بنایی، رفع خلأ قرارداد و پیروی از اصل انصاف می‌باشد. ضمانت اجرای منتفی شدن هدف از قرارداد در حقوق آمریکا در کنار فسخ، تعدیل قضایی نیز می‌تواند باشد.^{۲۱}

18. see .Dept navy,b86077. july 21,1949

19. Blysha and Paul Michael, "Arbitrating Overseas Oil and Gas Disputes: Breaches of Contract Versus Breaches of Treaty", *Journal of International Arbitration* 27(2010), 579-581.

۲۰. مسعود امانی، حقوق قرارداد های بین المللی نفت (تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق، ۱۳۸۹)، ۲۲۸.

۲۱. بهنام غفاری فارسانی، «منتفی شدن جهت معامله و اثر آن بر روابط قراردادی مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و آمریکا»،

مجله مطالعات حقوق خصوصی، ۴۰(۱۳۸۹)، ۲۳۷.

۲-۱-۴- نظریه نقض کارآمد قرارداد

نظریه نقض کارآمد قرارداد محصول جامعه سرمایه‌داری آمریکا می‌باشد و از جهات مختلف حقوقی، اخلاقی و اقتصادی دارای اشکال است.^{۲۳} در آمریکا دانشمندان اقتصادی-حقوقی از جمله پازنر نظریه‌ای ارائه کرده‌اند که به نظریه نقض کارآمد موسوم است.^{۲۴} «بر اساس این نظریه، چنانچه شخصی قراردادی را جمع به خدمات یا ارائه کالایی منعقد کند در صورتی که کالایی موضوع معامله به قیمت بالاتری از سوی فردی دیگر درخواست شود، فروشنده می‌تواند با نقض قرارداد و فروش آن به خریدار دوم، سود بیشتری نسبت به معامله اول به دست آورد که در این صورت، نقض قرارداد از نظر این دانشمندان کارآمد است. منتها شرط اعمال این نظریه این است که خسارات خریدار اول به وی پرداخت شود. به این ترتیب وضعیت هر دو بهینه خواهد بود.»^{۲۴}

مقصود از این نظریه این است که اگر نقض قرارداد و جبران خسارت طرف مقابل از اجرای قرارداد کارآمدتر باشد، متعهد باید قرارداد را نقض کرده و خسارت وارده به طرف مقابل را جبران کند.^{۲۵} نقض کارآمد همیشه در وضعیت و فرض پیشنهاد بالاتر و یا اجتناب از ضرر تحقق پیدا نمی‌کند، چراکه این امر می‌تواند با توافق متعهدله نیز صورت پذیرد؛ بنابراین نقض کارآمد یک نام‌گذاری غلط است که مصادره به مطلوب شده است. البته اقسام دیگری نیز وجود دارند که می‌توانند در کنار نقض‌های رایج و شایع قرار گیرند. از جمله اینکه از نگاه واقع‌بینانه و با لحاظ مبانی حقوقی، طرف‌های قرارداد می‌توانند مستند به یک دستور قضایی در مورد اجرای قرارداد، در عمل با یکدیگر به توافق برسند (تعدیل قضایی) یا در مورد انحلال قرارداد و جلوگیری از ادامه اثر آن به توافق برسند (اقاله)، البته این موارد از موضوع

۲۲. «از جهت اخلاقی، این نظریه، با خودمختاری و استقلال اراده بشر مخالف است. طرفداران این نظریه به اراده متعهدله، به عنوان انسانی آزاد و دارای استقلال اراده واقعی نمی‌بندند. از نظر حقوقی نیز این نظریه با قوانین موضوعه حقوق ایران و فرانسه از جمله اجرای اجباری قرارداد به عنوان ضمانت اجرای نقض قرارداد و نیز قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مخالف است. همچنین این نظریه از نظر اقتصادی نیز، چنانکه طرفداران آن ادعا دارند، کارآمدی اقتصادی را در پی ندارد. از جمله هزینه‌های اجتماعی ناشی از نقض قرارداد به جهت درونی نشدن آنها به اشخاص ثالث تحمیل می‌گردد؛ و سود ناشی از نقض قرارداد عاید متعهد می‌شود درحالی‌که هزینه خارجی نقض قرارداد بر متعهدله، که نقشی در نقض قرارداد نداشته است، تحمیل می‌شود. (عباس قاسمی حامد و علیرضا نوریان، «نظریه نقض کارآمد قرارداد مطالعه تطبیقی و انتقادی در حقوق آمریکا»، نشریه تحقیقات حقوقی، ۷(۱۳۹۰)، ۱.

23. Richard Posner, *The Economic Analysis of Law* (New York: Aspen Publishers, 2003), 118-119.

24. D.A. Farber, "Reassessing the Economic Efficiency of Compensatory Damages for Breach of Contract", *Virginia Law Review* 66(1980): 1446-1447.

۲۵. سام محمدی و حسام کدیور، «نقض کارآمد در حقوق ایران»، مجله حقوق خصوصی، ۱۳(۱۳۹۵)، ۴.

بحث ما خارج است، ولی با مذاقه و امعان نظر به آنها می‌توان نتیجه‌گیری نمود که نقض کارآمد تنها طریق برای کسب سود بیشتر و یا جلوگیری زیان بیشتر و قراردادها نیست.^{۲۶}

اگرچه در هیچ متنی به صراحت نظریه نقض کارآمد قرارداد به عنوان مبانی خاتمه قرارداد به مصلحت نیامده است ولی با توجه به نحوه جبران خسارات در خاتمه قرارداد به مصلحت، به نظر می‌رسد این نظریه می‌تواند مبانی برای خاتمه قرارداد به مصلحت در حقوق آمریکا باشد. دلیل این است که خاتمه قرارداد به مصلحت، خواه به موجب قانون خاص، خواه به موجب شرط صریح قراردادی و خواه به صورت شرط ضمنی برای دولت پیش‌بینی شده باشد اعمال چنین حقی نقض قرارداد محسوب نمی‌شود و خسارت عدم‌النفع قابل مطالبه نیست. در فروضی که این حق در قرارداد درج نشده باشد و در قانون خاصی نیز پیش‌بینی نشده و یا همراه با سوء نیت اعمال شود خسارت عدم‌النفع نیز قابل مطالبه است. این نتیجه همان نقض کارآمد قرارداد است.

۲-۲- مبانی در حقوق ایران

۲-۲-۱- منفعت عمومی

مشابه آنچه در خصوص مبانی خاتمه قرارداد به مصلحت در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی در حقوق آمریکا گفته شد، در حقوق ایران نیز یکی از مبانی خاتمه یک‌جانبه قراردادهای سرمایه‌گذاری از سوی دولت ایران تأمین منافع عامه جامعه ایران است. توضیح آنکه دولت مانند یک شخص نیست که حقوق و تکالیف او منحصر به شرایط مندرج در قرارداد باشد بلکه دولت مظهر و نماینده اقتدار عمومی است و جایگاه یک قرارداد به گونه‌ای نیست که بتواند تمام این اقتدار را از او بگیرد؛ به عبارت دیگر دولت در قراردادهایی که منعقد می‌نماید نه‌تنها منافع خود را در نظر دارد بلکه بیشتر از آن به دنبال تأمین حداکثری منافع عموم جامعه می‌باشد. این در حالی است که یک شخص خصوصی زمانی که قراردادی را منعقد می‌نماید تنها به دنبال کسب منفعت برای خویش می‌باشد و منافع شخص دیگری میان نیست. اگر اختیار دولت در جهت تغییر یا فسخ قرارداد وجود نداشت عملاً تأمین منافع عمومی برای دولت ممکن نبود. هر چند در گذشته اعطای چنین اختیاری به دولت عملی تند و ناعادلانه محسوب می‌شد اما امروزه از منظر حقوق عمومی چنین عملی حق مسلم دولت تلقی می‌شود.^{۲۷}

۲۶. علیرضا ایمانی و محمد روشن، «تحلیل اقتصادی غرامات قراردادی: نظریه نقض کارآمد قرارداد»، دانشنامه حقوق اقتصادی، ۲۶(۱۵)(۱۳۹۸)، ۶۸.

۲۷. منیر الزمان، پیشین، ۲۳.

۲-۲-۲- حدود اختیارات ولی فقیه

سنگ بنای امکان بالقوه استناد و مشروعیت خاتمه قرارداد به مصلحت دولت در میان متأخرین فقه‌ها را در نامه امام خمینی (ره) که در تاریخ ۱۶/۱۰/۱۳۶۶ در پاسخ به نامه رئیس جمهور وقت نوشته شده بود^{۲۸}، می‌توان یافت. امام خمینی (ره) در بخشی از این نامه فرموده‌اند «... حکومت می‌تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است، در موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور و اسلام باشد، یک‌جانبه لغو کند و می‌تواند از هر امری را چه عبادی یا غیرعبادی که جریان آن مخالف مصالح اسلام است جلوگیری کند...»

توضیح آنکه این نامه در راستای تبیین حدود اختیارات ولی فقیه به رئیس جمهور وقت نوشته شده است و به نظر می‌رسد آگاهانه از لفظ حکومت به جای دولت استفاده شده است تا وسعت حدود اختیارات حکومت و ولی فقیه را نسبت به دولت به معنای اخص کلمه نشان دهد. با توجه به مبانی فقهی حضرت امام خمینی (ره) نحوه اعمال این اختیار توسط ولی فقیه زمان می‌تواند به طور رسمی در قالب حکم حکومتی انجام پذیرد.

در تعریف «حکم حکومتی» آمده است آن حکم و دستوری است که حاکم و ولی فقیه بر اساس آنچه مصلحت و شرایط جامعه اسلامی و مسلمین اقتضاء می‌کند، آن را صادر می‌کند. البته این حکم بر اساس ذوق و سلیقه ولی فقیه نیست، بلکه مبتنی بر پایه‌های فقهی و ارکان اصولی است و باید در

۲۸. در بخشی از این نامه آمده است: «اگر اختیارات حکومت در چهارچوب احکام فرعی الهیه است، باید عرض حکومت الهیه و ولایت مطلقه مفوضه به نبی اسلام (ص) یک پدیده بی‌معنا و محتوا باشد. اشاره می‌کنم به پیامدهای آن که هیچ کس نمی‌تواند ملتزم به آنها باشد: مثلاً خیابان‌کشی‌ها که مستلزم تصرف در منزلی است یا حریم آن است، در چهارچوب احکام فرعی نیست، نظام وظیفه و اعزام الزامی به جبهه‌ها و جلوگیری از ورود و خروج ارز و جلوگیری از ورود یا خروج هر نحو کالا و منع احتکار - در غیر دو سه مورد - و گمرکات و مالیات و جلوگیری از گران‌فروشی، قیمت‌گذاری و جلوگیری از پخش مواد مخدر و منع اعتیاد به هر نحو - غیر از مشروبات الکلی - حمل اسلحه، به هر نوع که باشد و صدها امثال آن، که از اختیارات دولت است، بنابر تفسیر شما خارج است و صدها امثال اینها.

باید عرض کنم حکومت که شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول‌الله (ص) است، یکی از احکام اولیه اسلام است و مقدم بر تمام احکام فرعی حتی نماز و روزه و حج است. حاکم می‌تواند مسجد یا منزلی را که در مسیر خیابان است خراب کند و پول منزل را به صاحبش رد کند. حاکم می‌تواند مساجد را در موقع لزوم تعطیل کند و مسجدی که ضرار باشد، در صورتی که رفع بدون تخریب نشود، خراب کند. حکومت می‌تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است، در موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور و اسلام باشد یک‌جانبه لغو کند و می‌تواند هر امری را، چه عبادی یا غیرعبادی را ... که جریان آن مخالف مصالح اسلام است، از آن، مادامی که چنین است جلوگیری کند. حکومت می‌تواند از حج که از فرایض مهم الهی است، در مواقعی که مخالف صلاح کشور اسلامی دانست، موقتاً جلوگیری کند...»

مجموعه احکام شریعت مبنایی برای توجیه و مشروعیت آن وجود داشته باشد. در واقع حاکم بر مبنای سلیقه شخصی حکم حکومتی را صادر نمی‌کند، بلکه این حکم بر مبنای تشخیص مصالح دارالمسلمین از سوی ولی فقیه صادر شده که در چهارچوب قواعد فقهی و اصولی صورت می‌گیرد. مهم‌ترین قاعده حقوقی و فقهی که می‌تواند مبنای حکم حکومتی ولی فقیه در مورد لغو احتمالی قراردادهای سرمایه‌گذاری خارجی یا تجاری بین‌المللی باشد و توجیه‌گر خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرمای مسلمان باشد قاعده نفی سبیل است. اصلی‌ترین دلیل اثبات قاعده نفی سبیل، آیه «ولن یجعل الله الکافرین علی المومنین سبیلاً» (نسا / ۱۴۱) است. ناظر بودن آیه بر آخرت، اراده «حجت و برهان» از «سبیل» و دلالت بر نفی جعل و اعتبار منجر به تسلط، سه نظریه مطرح در مفاد این آیه است. به مقتضای اطلاق آیه، آن بر اندیشه سوم قابل حمل است و تمسک به آیه، جهت اثبات قاعده پذیرفته می‌شود.^{۲۹}

۳- ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی

در حقوق آمریکا ماهیت خاتمه قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی به مصلحت ممکن است با توجه به شرایط اعمال چنین حقی متفاوت باشد. در حقوق ایران نیز تحلیل ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما بر اساس مبنای خاتمه قرارداد به مصلحت ممکن است متفاوت باشد. در این بخش اشکال متفاوت ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در حقوق آمریکا و سپس حقوق ایران بررسی خواهد شد.

۳-۱- ماهیت در حقوق آمریکا

۳-۱-۱- فسخ قرارداد بر مبنای شروط قراردادی

در قوانین کشور آمریکا اختیار دولت جهت خاتمه قراردادهای اداری امری مسلم و پذیرفته شده است. به نظر می‌رسد برای تشخیص ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت در حقوق آمریکا باید میان فرض درج این شرط در قرارداد و عدم درج آن تفکیک قائل شد. فرض اول خاتمه قرارداد به مصلحت در جایی است که چنین شرطی در قرارداد به صراحت ذکر شده باشد. در فرضی که این شرط در قرارداد درج می‌شود، ماهیت آن حق فسخ بر مبنای شرط صریح قراردادی است که به موجب آن به دولت آمریکا

۲۹. ابوالقاسم علیدوست، «قاعده نفی سبیل»، مجله فقه، ۳۷(۷۶)(۱۳۸۳)، ۲۳۱.

حق خاتمه یک‌جانبه قرارداد را می‌دهد. چنین شرطی در قراردادهای دولتی آمریکا به قدری مهم است که این شرط در عمل به عنوان یک ماده معمول در قراردادهای دولتی آمریکا درج می‌شود، به نحوی که حتی اگر این شرط سهواً در قراردادی مورد غفلت واقع شود باز هم دادگاه‌های آمریکایی مفاد آن را به موقع اجرا می‌گذارند^{۳۰}؛ به عبارت دیگر می‌توان گفت مطابق یک فرض دیگر شرط خاتمه قرارداد به مصلحت دولت به نوعی یک شرط ضمنی خواهد بود.^{۳۱} به بیان دایره المعارف بین‌المللی حقوق تطبیقی: «از دیدگاه مقررات کشور آمریکا، در قراردادهای دولتی که یک طرف آن دولت آمریکا می‌باشد گویی یک شرط ضمنی وجود دارد که بر اساس آن دولت اختیار تغییر یک‌جانبه قرارداد را در جهت منافع عمومی جامعه دارد. اقدامات دولت آمریکا در جهت انجام وظایف عمومی خود در قبال آحاد جامعه، تخلف و نقض قراردادی محسوب نمی‌شود^{۳۲} هر چند چنین اقداماتی به نفع طرف مقابل نباشد یا اجرای قرارداد را غیرممکن نماید.»^{۳۳}

۳-۱-۲- نقض قرارداد^{۳۴}

فارغ از اینکه شرط خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در قرارداد سرمایه‌گذاری بین‌المللی درج شده یا نشده باشد، در فرضی که دولت در اعمال خاتمه قرارداد به مصلحت شرایط اعمال آن را رعایت نکند به نوعی مرتکب نقض قرارداد شده است.

در حقوق آمریکا یکی از شروط اعمال خاتمه قرارداد به مصلحت داشتن حسن نیت از سوی دولت کارفرماست؛ بنابراین به نظر می‌رسد در صورتی که دولت در اعمال خاتمه قرارداد به مصلحت حسن نیت را رعایت نکند و در این خصوص سوءنیت داشته باشد ناقض قرارداد شناخته می‌شود. میان فرضی که در آن دولت به عنوان کارفرمای قرارداد، در اعمال خاتمه قرارداد حسن نیت را رعایت نمی‌کند و

30. Editorial Staff. Termination For Convenience Clause (All You Need To Know) 2 November 2020 https://incorporated.zone/termination-for-convenience-clause/#Reasons_for_termination_for_convenience accessed at August 14, 2021

۳۱. امانی، پیشین، ۲۲۹.

۳۲. همان‌طور که پیش‌تر نیز اشاره شد حق دولت در قراردادهای دولتی جهت خاتمه قرارداد به سبب مصلحت جامعه امری مسلم و انکارنشدنی است. بنابراین مطابق رویه معمول در کشور آمریکا، دولت حق خاتمه یک‌جانبه قرارداد را به استناد رعایت مصلحت جامعه دارد. به عبارت دیگر سبب چنین اختیاری حقی ذاتی است که در رویه حقوقی و قضایی کشور آمریکا برای دولت آن کشور به رسمیت شناخته شده است و می‌توان گفت بنا بر یک نظر دیگر ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت حقی اعطا شده به دولت آمریکا است. (امانی، پیشین، ۲۲۹).

33. International Encyclopedia of Comparative Law, vol.2, public contracts, p42.

34. Breach of Contract

ناقض قرارداد شناخته می‌شود با فرضی که دولت با وجود حسن نیت اقدام به خاتمه قرارداد به مصلحت می‌نماید، تفاوت در آثار وجود دارد. یکی از آثاری که می‌توان در فرض نقض قرارداد بیان کرد این است که خسارت پرداختی در این فرض شامل سود پیش‌بینی شده نیز می‌شود؛ این در حالی است که در فرض خاتمه قرارداد به مصلحتی که نقض قرارداد محسوب نمی‌شود چنین خسارتی اصولاً قابل مطالبه نیست.^{۳۵}

۳-۲- ماهیت در حقوق ایران

در حقوق ایران در خصوص ماهیت خاتمه قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی به مصلحت کارفرما به طور خاص بحثی نشده است اما در زمینه خاتمه قراردادهای پیمانکاری به دلیل مصلحت، شرایط عمومی پیمان مادهٔ بخصوصی را به این مسأله اختصاص داده است که به نظر می‌رسد در مبحث ماهیت خاتمه قراردادهای سرمایه‌گذاری بین‌المللی به مصلحت راهگشا باشد. همان‌طور که پیش‌تر نیز اشاره شد ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان به خاتمه قراردادهای پیمانکاری به مصلحت اشاره دارد. پیش از آنکه تعیین کنیم ماهیت خاتمه قرارداد در کدام یک از اسباب انحلال قرارداد می‌گنجد، باید اشاره کنیم که خاتمه قرارداد توسط سرمایه‌گذار از لحاظ تقسیم‌بندی اعمال حقوقی به ایقاع و عقد، جزء ایقاعات محسوب می‌شود؛ زیرا خاتمه قرارداد عملی یک طرفه و ارادی است که اثر آن نیز ارادی است. اسباب انحلال قرارداد به سه سبب فسخ، انفساخ و اقاله یا تفاسخ تقسیم می‌شود. آنچه مسلم است اقاله عمل حقوقی است که با دو اراده تحقق می‌یابد و اثر آن انحلال عقد سابق است. با چنین تعریفی از اقاله مشخص می‌شود که ماهیت اختیاری که در مادهٔ ۴۸ شرایط عمومی پیمان آمده است با اقاله منطبق نمی‌باشد. توضیح آنکه اقاله توافق دو اراده برای انحلال قراردادی است که سابقاً منعقد شده است؛ در صورتی که در فرض موجود در ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان، کارفرما بدون هیچ دلیلی و بنا به مصلحت خود و تنها با ارادهٔ یک‌جانبه خود به قرارداد خاتمه می‌دهد؛ بنابراین از آنجایی که ماده ۴۸ از انحلال یک‌جانبه قرارداد از سوی کارفرما سخن به عمل می‌آورد نمی‌تواند منطبق با اقاله باشد.

35. Henry G. Beauregard, "Terminations for Convenience as Breach of a Government Contract", *Oston College Industrial And Commercial Law Review* 789(1966), Boston

۳-۲-۱- نظریه انفساخ^{۳۶} در خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما

همان‌طور که گفته شد یکی از مبانی خاتمه قرارداد به مصلحت دولت در حقوق ایران حکم حکومتی است.

در فرضی که مبنای خاتمه قرارداد به مصلحت دولت حکم حکومتی باشد می‌توان این نظریه را تقویت کرد که خاتمه قرارداد به مصلحت دولت از لحاظ ماهیت منطبق با انفساخ در نظام حقوقی ایران باشد. همان‌طور که پیش‌تر نیز اشاره شد در نامه‌ای که امام خمینی (ره) به رئیس‌جمهور وقت نوشته بود آمده است: «... حکومت می‌تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است، در موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور و اسلام باشد، یک‌جانبه لغو کند...» لغو در لغت به معنای سخن بیهوده و باطل و نیز باطل کردن آمده است.^{۳۷} لغو را در نظام حقوقی ایران می‌توان چندگونه تفسیر کرد. حالت اول آن است که لغو را حمل بر معنای لغوی آن کنیم، در این صورت لغو قرارداد به معنای ابطال قرارداد می‌باشد. این در حالی است که در نظام حقوقی ایران ابطال قرارداد تنها در موارد استثنائی پیش‌بینی شده است^{۳۸} بنابراین از آنجایی که ابطال قرارداد یک امر استثنائی در حقوق ایران است نمی‌توان این مورد را نیز ابطال دانست. حالت دوم این است که لغو را به معنای انفساخ که یکی از اسباب قطعی انحلال قرارداد در حقوق ایران می‌باشد حمل کنیم. چنین نظری را می‌توان با این استدلال تقویت کرد که همان‌طور که در فرض مصادره و ملی کردن اموال اشخاص خصوصی از سوی دولت، قرارداد منعقد شده میان

۳۶. انفساخ مصدر باب انفعال از ریشه فسخ است که به معنای شکسته شدن، برانداختن و باطل شدن است. (مسعود انصاری، دانشنامه حقوق خصوصی، (تهران: محراب فکر، ۱۳۸۴)، ۴۸۳) تعریف انفساخ در فقه و حقوق از معنای لغوی آن دور نیفتاده است. در تعریف فقهی انفساخ آمده است که انفساخ خیاری معلق به وجود شرایطی است که بعد از عقد و در جریان اجرای آن واقع می‌شود. انفساخ به دو صورت تحقق می‌پذیرد. (اسماعیل هریسی، مبانی حقوق پیمان (تهران: جاودانه جنگل، ۱۳۸۷)، ۳۵۵) صورت اول آن در جایی است که اراده هیچ شخصی در آن نقش ندارد به عبارت دیگر هیچ مبنای ارادی ندارد و ممکن است تنها به موجب حکم قانون قرارداد منفسخ شود به عنوان مثال مطابق ماده ۳۸۷ قانون مدنی در صورت تلف مبیع قبل از قبض، قرارداد بیع منفسخ می‌شود. حالت دوم انفساخ در جایی اتفاق می‌افتد که طرفین در قرارداد خود شرط فاسخی را درج نموده باشند. در چنین حالتی اگرچه شرط فاسخ مبنای ارادی دارد اما در صورت وقوع چنین شرطی انفساخ قرارداد منعقد شده میان طرفین قرارداد به صورت غیرارادی و قهری صورت می‌گیرد. به نظر می‌رسد ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت دولت از لحاظ ماهیت شرط فاسخ نمی‌باشد زیرا شرط فاسخ نوعی شرط معلق می‌باشد و انحلال عقد را موقوف به حدوث یک واقعه معینی می‌کند. (محقق داماد، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۱)، ۱۵۷)

۳۷. محمد معین، فرهنگ فارسی معین، (تهران: انتشارات معین، ۱۳۹۰).

۳۸. ماده ۱۳۱ قانون تجارت.

آنها و دولت منفسخ می‌شود، در فرضی مبنای خاتمه قرارداد به مصلحت حکم حکومتی باشد نیز که عملی یک‌جانبه و از سوی دولت می‌باشد، قرارداد به صورت قهری منفسخ می‌شود. همان‌گونه که مبنای مشروعیت مصادره و ملی کردن اموال سرمایه‌گذاران خارجی ماده ۹ قانون تشویق و حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی می‌باشد، مبنای خاتمه قرارداد به مصلحت نیز در این فرض حکم حکومتی است که مطابق اصل ۵۷ قانون اساسی^{۳۹} برتر از قانون است؛ بنابراین زمانی که به موجب یک قانون می‌توان قرارداد منعقد شده با سرمایه‌گذاران خارجی را منفسخ نمود به طریق اولی حکومت ایران می‌تواند به موجب حکم حکومتی به قرارداد خود با سرمایه‌گذاران خارجی خاتمه دهد و ماهیت چنین عملی انفساخ می‌باشد.

۳-۲-۲- نظریه خیار شرط در خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما

در خصوص حق فسخ^{۴۰} یا خیار شرط دانستن خاتمه قرارداد به مصلحت اختلاف نظر وجود دارد. بر اساس دیدگاهی که معتقد است خاتمه قرارداد به مصلحت منطبق با خیار شرط است، ظاهر ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان، دلالت بر خیار شرط به نفع کارفرما دارد. بر اساس چنین نظری ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان را تنها می‌توان با ماده ۳۹۹ قانون مدنی و بحث خیار شرط تطبیق داد. بحثی که در خصوص خیار شرط در این میان مطرح می‌شود این است که مطابق ماده ۴۰۱ قانون مدنی «اگر برای خیار شرط مدت تعیین نشده باشد هم بیع و هم خیار باطل است.» توجه به این نکته که ذکر عقد بیع در این ماده از باب تمثیل بوده است و درج خیار شرط در همه عقود جز ضمان و وقف و نکاح جایز است امری پذیرفته شده است و ورود به آن از حوصله این بحث خارج است. در خصوص توجیه ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان در قالب خیار شرط و لزوم مدت‌دار بودن آن نظرات مختلفی وجود دارد. برخی معتقدند که حکم ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان بدون تعیین تاریخ خیار شرط اثری جز بطلان قرارداد^{۴۱}

۳۹. «قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران عبارتند از: قوه مقننه، قوه مجریه و قوه قضائیه که زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت است بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می‌گردند. این قوا مستقل از یکدیگرند.»

۴۰. فسخ در لغت به معنای نقض، زائل گردانیدن، تباہ کردن، شکستن و ویران ساختن است. (علی اکبر دهخدا، لغتنامه، مؤسسه لغتنامه دهخدا (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹) فسخ در اصطلاح حقوقی به حق یک شخص برای انحلال و بر هم زدن یک طرفه عقد گفته می‌شود و به اعتقاد یکی از اساتید حقوق فسخ در اصطلاح حقوقی به پایان دادن وجود حقوقی قرارداد به وسیله یکی از طرفین قرارداد یا شخص ثالث گفته می‌شود. (مهدی شهیدی، حقوق مدنی سقوط تعهدات (تهران: انتشارات مجد، ۱۳۹۲)، ۱۱۹.

۴۱. به موجب حکم ماده ۴۰۱ قانون مذکور، چون مدتی برای اعمال خیار تعیین نگردیده لذا هم ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان

پیمانکاری نخواهد داشت.^{۴۲}

برخی دیگر معتقدند که اگر ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان را به تنهایی و صرف نظر از سایر مواد شرایط عمومی پیمان در نظر بگیریم بدین معنی که کارفرما هر زمان که بخواهد می‌تواند قرارداد پیمان را فسخ کند و چنین اختیاری محدود به زمانی معین نباشد در چنین حالتی قرارداد پیمان طبق قانون باطل و از درجه اعتبار ساقط خواهد بود؛ زیرا خیار شرط مطابق ماده ۴۰۱ قانون مدنی باید محدود به زمان مشخص باشد در غیر این صورت شرط و قرارداد هر دو باطل خواهد بود؛ اما اگر مفاد ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان را با در نظر گرفتن مواد دیگر تفسیر کنیم به این معنی که چنین تلقی کنیم که مندرجات صدر ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان ناظر است بر دیگر مواد مرتبط با این موضوع و سایر مندرجات آن ناظر است به اقدامات و ترتیبات پس از خاتمه پیمان؛ در چنین حالتی نمی‌توانیم حکم به ابطال قرارداد پیمانکاری بدهیم.^{۴۳} ایرادی که از سوی برخی از حقوق دانان به این نظر وارد شده این است که ادله‌ای

و هم مجموعه سند پیمان محکوم به بطلان است؛ یعنی این سند مهم و قرارداد با ارزش اداری با ماده ۴۸ از ابتدا فاقد آثار حقوقی بوده است و هر آنچه که طرفین از زمان انعقاد آن را رشته بوده‌اند پنبه کرده است. « این دیدگاه به این شکل ادامه پیدا می‌کند که « با دقت به دیگر مواد شرایط عمومی پیمان، مواردی یافت می‌شود که برای انحلال یا انفساخ قراردادهای پیمانکاری، به ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان استناد و احاله شده است. این احاله صرف نظر از اینکه به جاست یا بی‌جا، بیشتر ناظر است به اقدامات پس از انحلال و چگونگی تحویل موضوع پیمان و تسویه حساب پیمانکار. به عنوان مثال مواد ۲۸، ۲۹، ۳۹ و ۴۹ شرایط عمومی پیمان، در پاره‌ای موارد بعضی از روابط طرفین پیمان را به ماده ۴۸ مستند می‌کنند. شاید این استنادات در بادی امر قدری تعجب‌برانگیز باشد؛ زیرا چگونه می‌توان تصور کرد که بعضی از مواد پیمان، به نحوی امور مربوط به طرفین پیمان را به امری احاله دهند که فی‌نفسه باطل و خود مبطل پیمان است. برای زدودن این حیرت باید گفت که ماده ۴۸ مذکور در ابتدا شرط خیار پیمان را بدون ذکر مدت بیان می‌کند و سپس ترتیبات و اقداماتی که پس از خاتمه پیمان از حیث چگونگی تحویل موضوع پیمان و نحوه تسویه حساب پیمانکار و سایر موارد دیگر معمول می‌گردد، برمی‌شمارد. از این رو موادی که بعضی امور مربوط به طرفین پیمان را به ماده ۴۸ مستند می‌کنند ناظر به همان ترتیبات و اقدامات پس از خاتمه پیمان است نه مربوط به شرط خیار؛ بنابراین هرگاه ماده ۴۸ بالاستقلال و صرف نظر از سایر مواد مرتبط با آن در نظر گرفته شود یعنی کارفرما هر زمان که بخواهد می‌تواند به فسخ پیمان مبادرت ورزد و این اختیار نیز موکول به مدت معینی نباشد (قانوناً باطل و از درجه اعتبار ساقط است؛ اما هرگاه مفهوم ماده ۴۸ به سایر مواد مرتبط با آن محدود شود یعنی چنین تلقی گردد که مندرجات صدر ماده مرقوم ناظر است به دیگر مواد مرتبط با شرایط عمومی پیمان یعنی هر جا که پیمانکار حق خاتمه پیمان را داشته، به نحوی به آن ماده مرتبط و عاقبت خاتمه پیمان به دست کارفرما سپرده شده است و سایر مندرجات آن ناظر است به اقدامات و ترتیبات خاص پس از خاتمه پیمان، نمی‌توان از آن حکم به ابطال داد. لذا در صحت پیمان از این جهت تردیدی وجود ندارد.

۴۲. هریسی، پیشین، ۱۳۹۴.

۴۳. شیوا وکیلی، «فسخ و خاتمه قرارداد در شرایط عمومی پیمان»، (پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه آزاد اسلامی،

۱۳۸۹)، ۱۲۳ و ۱۲۴.

مبنی بر محدود کردن حکم کلی ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان به سایر مواد مرتبط با این موضوع وجود ندارد.^{۴۴}

برخی دیگر معتقدند مشکل عدم تعیین مدت در ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان را باید به طریق دیگری حل نمود. بر اساس این نظر ابتدا باید تعیین کرد که آیا ذکر مدت در قرارداد پیمانکاری از ارکان این عقد است یا خیر؟ قرارداد پیمانکاری جزء عقود مستمر است. عقود مستمر عقودی هستند که آثار آنها که همان انجام تعهدات از سوی طرفین است، به محض انعقاد قرارداد واقع نمی‌شود و پس از عقد استمرار دارد. به نظر می‌رسد مدت در قراردادهای پیمانکاری نقش مهمی داشته باشد زیرا چنانچه گفته شد عقد مستمر عقدی است که اجرای تعهدات آن به محض انعقاد قرارداد واقع نمی‌شود و پس از انعقاد استمرار دارد؛ همچنین طبیعت عقود مستمر به گونه‌ای است که مدت در آن تأثیر بسزایی دارد و عدم ذکر مدت در آن ممکن است منجر به جهل به عوضین قرارداد و در نهایت بطلان کلی قرارداد شود. در قراردادهای پیمانکاری نیز شرط تعیین مدت می‌تواند از جمله شروط مهم باشد؛ بنابراین اساساً مدت باید در قراردادهای پیمانکاری تصریح شود و جزء جدانشدنی قرارداد پیمانکاری باشد زیرا در صورت عدم ذکر مدت در چنین قراردادی انجام تعهدات از سوی پیمانکار ممکن است به تأخیر غیرقابل جبران منجر شود.^{۴۵}

به عنوان نتیجه این بحث می‌توان گفت طرفداران نظریه خیار شرط بودن خاتمه قرارداد به مصلحت، حق خاتمه قرارداد مندرج در ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان را منطبق با خیار شرط در قانون مدنی می‌دانند. از آنجایی که مدت قراردادهای پیمانکاری به طور معمول در قرارداد تعیین می‌گردد و مطابق ماده ۴۰۰ قانون مدنی در صورتی که ابتدای خیار شرط معلوم نباشد از تاریخ آغاز قرارداد شروع می‌شود، به این جهت می‌توان گفت ابتدای خیار از شروع زمان قرارداد پیمانکاری است و از سوی دیگر به لحاظ منطقی می‌توان گفت در قراردادهای مستمر که مدت جزء لاینفک آنهاست انتهای خیار شرط نیز پایان قرارداد خواهد بود. به این جهت مشکل عدم تعیین مدت را این‌گونه می‌توان برطرف کرد.

در مقام نقد می‌توان گفت به نظر می‌رسد به نظر می‌رسد پذیرش نظریه خیار شرط در فرضی که مبنای خاتمه قرارداد به مصلحت، اراده طرفین باشد قوی‌تر است. توضیح آنکه در فرضی که شرط خاتمه قرارداد به مصلحت بر مبنای اراده طرفین در قرارداد درج شده باشد ماهیت آن به یقین خیار شرط خواهد

۴۴. نصران... قهرمانی و شهرزاد شمس، دعاوی ناشی از شرایط عمومی پیمان، (تهران: خرسندی، ۱۳۹۵)، ۵۲.

۴۵. هریسی، پیشین، ۱۳۸۷.

بود. شایان ذکر است که بررسی ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت دولت با در نظر گرفتن مبنای آن دقیق‌تر خواهد بود.

۳-۲-۳- نظریه شبه خیار شرط در خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما

بر اساس یک نظر دیگر حق خاتمه قرارداد به مصلحت مندرج در ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان هر چند شبیه خیار شرط می‌باشد اما با آن متفاوت است. مطابق این دیدگاه مهم‌ترین دلیل تمایز خاتمه قرارداد این است که در شرایط عمومی پیمان برای خاتمه قرارداد، حالات و شرایط خاصی مقرر گردیده است و به نظر می‌رسد با توجه به این شرایط، خاتمه پیمان به معنای پایان عملیات موضوع پیمان نیست. بر اساس ماده ۴۸ شرایط عمومی پیمان جهت خاتمه دادن به قرارداد از سوی کارفرما شرایطی از جمله پیش از اتمام قرارداد بودن خاتمه، عدم توجه تقصیر به پیمانکار، ابلاغ زمان خاتمه پیمان از سوی کارفرما همراه با تعیین تاریخ آماده کردن کارگاه پیش‌بینی شده است؛ در صورتی که اعمال حق فسخ از سوی شخصی که چنین حقی را دارد منوط به شرایط این‌چنینی نمی‌باشد و از سویی دیگر حق فسخ به معنای پایان عملیات موضوع قرارداد است در صورتی که در خاتمه قرارداد چنین نیست.^{۴۶}

ممکن است بیان شود دلیل دیگر تمایز میان فسخ قرارداد با خاتمه آن، این است که مطابق ماده ۴۶ شرایط عمومی پیمان، فسخ قرارداد پیمانکاری معمولاً بنا به یک دلیل از جمله تقصیر پیمانکار صورت می‌گیرد. توضیح آنکه اسباب فسخ قرارداد یا قانونی است یا قراردادی. به این صورت که قانون حق فسخ قرارداد را تحت شرایطی به طرفین قرارداد و یا شخص ثالث می‌دهد و یا طرفین قرارداد با یکدیگر توافق می‌کنند که یکی از طرفین یا هر دو طرف یا شخص ثالثی تحت شرایط خاصی حق فسخ قرارداد را داشته باشند. این در حالی است که خاتمه قرارداد به مصلحت در جایی اتفاق می‌افتد که سببی برای فسخ قرارداد از جمله تقصیر پیمانکار وجود ندارد و طرف دولتی قرارداد بنا به دلایلی که مربوط به حاکمیت و منفعت عمومی آن می‌باشد حق خاتمه قرارداد را خواهد داشت. هرچند ممکن است در مواردی آثار خاتمه قرارداد و نیز فسخ آن یکسان باشد اما مطابق چنین استدلالی می‌توان گفت میان اسباب خاتمه قرارداد و نیز اسباب فسخ آن تفاوت وجود دارد.

در نقد این نظر می‌توان گفت هر چند چنین استدلال‌هایی بر اساس این نظریه تا حدودی درست

۴۶. مجتبی زاهدیان و زهرا قدسی خواه، «تبیین فقهی - حقوقی فسخ و خاتمه در قراردادهای پیمانکاری»، فصلنامه علمی پژوهشی فقه و تاریخ تمدن، ۴۵(۱۳۹۴)، ۱۰.

است اما به نظر می‌رسد در خصوص ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت باید به صورت قاطع‌تر نظر داد و شبیه دانستن ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت به خیار شرط کاری را از پیش نمی‌برد. شاید بهتر آن است که به جای شبیه دانستن ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت به خیار شرط ماهیت حقوقی جدیدی به نام خاتمه قرارداد تبیین و ارائه نمود که با سایر اسباب انحلال قرارداد متفاوت است.

نتیجه‌گیری

اصل لزوم پابندی طرفین قراردادی به تعهدات خود یکی از اصول مسلم حقوق قراردادهای است که جایگاه چنین اصلی در حقوق بین‌الملل نیز غیرقابل انکار است. با وجود این در قراردادهایی که میان یک دولت به عنوان تنها نهاد تأمین‌کننده منافع عمومی جامعه و یک شخص خصوصی خارجی منعقد می‌شود، چنین اصلی ممکن است در عمل با مانع منافع جمعی دولت سرمایه‌پذیر مواجه شود. در چنین مواردی دولت به استناد تأمین منافع عامه جامعه خود می‌تواند به صورت یک‌جانبه به قرارداد خود با سرمایه‌گذار خارجی خاتمه دهد. به نظر می‌رسد در سطح بین‌المللی مهم‌ترین مبنای چنین اختیاری برای دولت‌ها در قراردادهایی که با یک سرمایه‌گذار خارجی منعقد می‌نمایند، این است که رعایت منافع عامه دولت میزبان سرمایه مهم‌تر از منافع شخصی سرمایه‌گذار خارجی است. در حقوق آمریکا مبانی متعدد دیگری از جمله شرط ضمنی، نظریه نقض کارآمد و نیز منتفی شدن هدف قرارداد برای چنین اختیاری ذکر شده است. در حقوق ایران نیز علاوه بر منفعت عمومی، مبنای حکم حکومتی ولی فقیه نیز برای چنین موضوعی مطرح شده است. در خصوص ماهیت حقوقی خاتمه قرارداد به مصلحت دولت در حقوق ایران بحث‌های فراوانی صورت گرفته است. خاتمه قرارداد به مصلحت در حقیقت ایقاع است و به نظر می‌رسد ماهیت دقیق‌تر آن را باید با استناد به مبنای آن در نظر گرفت. به عنوان مثال در فرضی که مبنای خاتمه قرارداد به مصلحت حکم حکومتی باشد، می‌توان گفت خاتمه قرارداد از لحاظ ماهیت انفساخ است و در فرضی که طرفین قرارداد شرط خاتمه قرارداد به مصلحت را در قرارداد درج کرده باشند ماهیت آن خیار شرط است. تحلیل ماهیت خاتمه قرارداد به مصلحت کارفرما در حقوق آمریکا با حقوق ایران کمی متفاوت است. در حقوق آمریکا علاوه بر اینکه خاتمه قرارداد به مصلحت می‌تواند ماهیت فسخ بر مبنای شرط صریح یا ضمنی قراردادی را داشته باشد در صورت عدم رعایت شرایط اعمال این حق می‌تواند ماهیتاً نقض قرارداد تلقی شود.

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

- امانی، مسعود. حقوق قراردادهای بین‌المللی نفت. تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق، ۱۳۸۹.
- انصاری، مسعود. دانشنامه حقوق خصوصی. تهران: محراب فکر، ۱۳۸۴.
- ایمانی پیرآغاچ، علیرضا و محمد روشن. «تحلیل اقتصادی غرامات قراردادی: نظریه نقض کارآمد قرارداد». مجله دانشنامه حقوق اقتصادی، ۲۳(۱۵)(۱۳۹۸): ۸۱-۱۰۳.
- حاجی ده‌آبادی، احمد. جبران خسارت بزه‌دیده به هزینه دولت و نهادهای عمومی، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۸.
- حکمت‌نیا، محمود. مبانی مالکیت فکری. تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۶.
- دهخدا، علی‌اکبر. لغتنامه، مؤسسه لغتنامه دهخدا. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹.
- دهقانیان، فاطمه. «توافق طرفین معامله در اثرتغییر شرایط معامله». پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی. شیراز: دانشگاه آزاد اسلامی واحد مرودشت، ۱۳۹۸.
- زاهدیان، مجتبی و زهرا قدسی خواه، «تبیین فقهی - حقوقی فسخ و خاتمه در قراردادهای پیمانکاری»، فصلنامه علمی پژوهشی فقه و تاریخ تمدن (۱۳۹۴): ۹۷-۱۳۰.
- شهیدی، مهدی. حقوق مدنی سقوط تعهدات، تهران: انتشارات مجد. چاپ هفتم، ۱۳۹۲.
- علی‌دوست، ابوالقاسم، «قاعده نفی سبیل»، فقه ۳۷(۷۶)(۱۳۸۳): ۹۸-۱۲۱.
- غفاری فارسانی، بهنام. «منتفی شدن جهت معامله و اثر آن بر روابط قراردادی مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و آمریکا»، مجله مطالعات حقوق خصوصی، ۴۰(۱۳)(۱۳۸۹): ۵۸-۷۶.
- قاسمی حامد، عباس و علیرضا نوریان. «نظریه نقض کارآمد قرارداد مطالعه تطبیقی و انتقادی در حقوق آمریکا»، نشریه تحقیقات حقوقی (۱۳۹۰): ۱۰۸-۷۵.
- قهرمانی، نصرا... و شهرزاد شمسا. دعاوی ناشی از شرایط عمومی پیمان، تهران: خرسندی، ۱۳۹۵.
- کاتوزیان، ناصر. مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ ۲۶، ۱۳۷۹.
- لبانی مطلق، محمد صادق. حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری. چاپ اول، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۸.
- محقق داماد، سید مصطفی. نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۸.
- محمدی، سام و حسام کدیور. «نقض کارآمد در حقوق ایران». مجله حقوق خصوصی ۱۳(۱۳۹۵): ۲۳-۴۴.
- معین، محمد. فرهنگ فارسی معین. تهران: انتشارات معین، ۱۳۶۹.
- مقدادی، محمد مهدی. «جایگاه و تأثیر مصلحت در سرپرستی کودک از دیدگاه فقه و حقوق»، مطالعات راهبردی زنان ۴(۵۴)(۱۳۹۰): ۳۳-۵۴.
- منیر الزمان. «قراردادهای دولت بیگانگان مسأله تغییر یک‌جانبه قرارداد توسط دولت در حقوق بین‌الملل معاصر»، ترجمه محمد جواد میر فخرایی. نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی ۲۴(۱۳۷۸): ۵۵-۷۹.
- وکیلی، شیوا. «فسخ و خاتمه قرارداد در شرایط عمومی پیمان». پایان‌نامه کارشناسی ارشد. تهران: دانشگاه آزاد اسلامی، ۱۳۸۹.
- هریسی، اسماعیل. مبانی حقوق پیمان. تهران: جاودانه جنگل، چاپ چهارم، ۱۳۸۷.

ب) منابع خارجی

- Beauregard, Henry G., "Terminations for Convenience as Breach of a Government Contract", *Oston College Industrial And Commercial Law Review* (1966): 66-89.
- Blyscha and Paul Michael, "Arbitrating Overseas Oil and Gas Disputes: Breaches of Contract Versus Breaches of Treaty", *Journal of International Arbitration* 27 (2010) 123-149.
- Claude Duval, *Pertuzio Jacqueline and Lang Weaver. International petroleum Exploration and exploitation Agreements*. New York: Barrows Company Inc, 1989.
- .Editorial Staff. Termination For Convenience Clause (All You Need To Know) 2 November 2020, https://incorporated.zone/termination-for-convenience-clause/#Reasons_for_termination_for_convenience accessed at August 14, 2021.
- .Farber, D.A., "Reassessing the Economic Efficiency of Compensatory Damages for Breach of Contract", *Virginia Law Review*, 66(1980): 100-135.
- .Johnston Morrie. "International Law and Foreign Investment", *International Law and Policy of human welfare* (1978): 233-255.
- .Kate Manuel and Erika Lunder. "Terminating Contracts for the Governments Convenience :Answers to Frequently Asked Questions ", (paper presented at the Congressional Research Service. 3 February, 2015).
- .M. Sornarajah, "International Commercial Arbitration, the Settlement of Foreign Investment Disputes", *The Hague Singapore* 125(2000): 55-121.
- .Posner Richard, *The Economic Analysis of Law*, New York: Aspen Publishers, 2003.
- .United States General Accounting Office. "Document for Public Release", Washington DC: 20548. Saltwater, Inc., 2004.
- . Whelan John. "International Encyclopedia of Comparative Law". *The American Journal of Comparative Law*, 1983.