

ORIGINAL DOCUMENTS IN SAFECase No. 474Date of filing: 8 July '91

** AWARD - Type of Award _____
 - Date of Award _____
 _____ pages in English _____ pages in Farsi

** DECISION - Date of Decision _____
 _____ pages in English _____ pages in Farsi

** CONCURRING OPINION of _____
 - Date _____
 _____ pages in English _____ pages in Farsi

** SEPARATE OPINION of _____
 - Date _____
 _____ pages in English _____ pages in Farsi

** DISSENTING OPINION of Judge Arshani'
 - Date 8 July '91
 _____ pages in English 9 pages in Farsi

** OTHER; Nature of document: _____

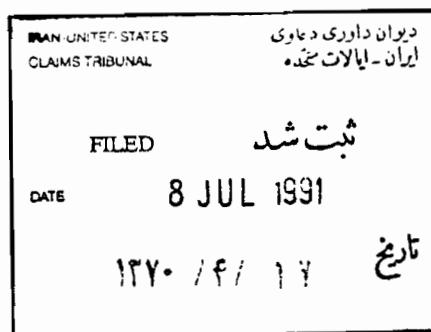
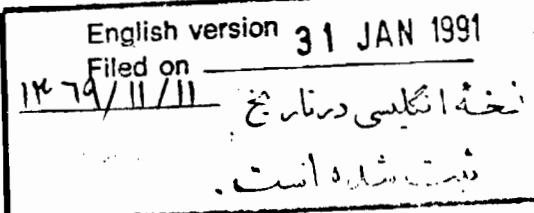
- Date _____
 _____ pages in English _____ pages in Farsi

دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده

IRAN-UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL
Concurring and dissenting opinion
of Judge Parviz Ansari

به نام خدا

پرونده شماره ۴۷۴
شعبه سه
حکم شماره ۵۰۳-۴۷۴-۲



نظر موافق و مخالف قاضی پرویز انصاری

DUPLICATE
ORIGINAL
دستخeme برابر اصل

من با بعضی از قسمتهای حکم صادره در پرونده حاضر مخالفم. زمینه‌های اصلی مخالفت من شامل نتیجه‌گیریهای حکم راجع به موضوع صلاحیت دیوان و اهلیت فیبرو کورپوریشن ("فیبرو") به عنوان خواهان می‌باشد. من با رد ادعاهای مطرح علیه شرکت بازرگانی دولتی (بازرگانی دولتی) و دعوای مربوط به کشتی دیمیتریوس موافقم.

صلاحیت

فیبرو اظهار می‌دارد که مثال ترانسپورت کورپوریشن (مثال ترانسپورت) شرکتی است که طبق قوانین ایالت نیویورک تشکیل یافته و دایر است. فیبرو همچنین اظهار می‌دارد که مثال ترانسپورت تماماً متعلق به اوست. هیچیک از این اظهارات با مدرک ثابت نشده است.

رویه دیوان نشان می‌دهد که مدرک موجودیت و وضعیت یک شرکت امریکایی در درجه اول، گواهی تأسیس شرکت است که توسط دفتر دبیر [مسئول ثبت شرکتها] ایالت مربوط صادر می‌شود. برای مثال، فیبرو چنین گواهی برای اثبات موجودیت و دایر بودن خود ارائه کرده، ولی گواهی تأسیس و دایر بودن متال ترانسپورت را ارائه ننموده، حال آنکه فیبرو یا متال ترانسپورت به آسانی می‌توانستند چنین مدرکی را تسلیم کنند. در نبود چنین مدرکی، احراز موجودیت و تابعیت امریکایی متال ترانسپورت غیر ممکن است.

فیبرو برای اثبات مالکیت خود در متال ترانسپورت به اظهاریه‌های عده‌ای از کارمندان خود استناد می‌کند. لکن باید توجه داشت که اولاً "این اظهاریه‌ها توسط افراد ذینفع تنظیم گردیده و ادله مستقلی در تأیید آنها ارائه نشده است و لذا نمی‌توان آنها را دلیل مثبت مالکیت محسوب کرد. ثانياً" با توجه به مطالب ضد و نقیضی که در این اظهاریه‌ها راجع به شکل مالکیت فیبرو اظهار شده است، استناد به آنها به عنوان دلیل معتبر مالکیت غیر منطقی است.

در این اظهاریه‌ها، نحوه مالکیت فیبرو در متال ترانسپورت، به سه صورت مختلف و متناقض بیان شده است. ریچارد دی دونا، مشاور کل فیبرو وضعیت را چنین توصیف می‌کند: "... در کلیه اوقات، طی سالهای تقویمی ۱۹۷۷، ۱۹۷۸، ۱۹۸۱ و ۱۹۸۲ و تمام سالهای بعد، کلیه سهام صادره و در دست داد و ستد متال ترانسپورت کورپوریشن... متعلق به فیبرو - سالومون اینک بود...". اظهاریه برنارد برنستاین، معاون مشاور کل فیبرو راجع به موضوع مالکیت متال ترانسپورت بدین شرح است: "طی دوره مورد بحث، یعنی سالهای ۱۹۷۷ و ۱۹۷۸ و از ژانویه تا مه ۱۹۸۱، ص در صد سهام عادی متال ترانسپورت کورپوریشن مستقیماً" متعلق به انگلیارد مینرالز اند کمیکالز کورپوریشن بود. گرچه هر دوی این اظهاریه‌ها، - یکی تلویحاً و دیگری صریحاً - اشاره به مالکیت مستقیم متال ترانسپورت توسط فیبرو دارد، اظهاریه دیگری که کیث انزل تنظیم نموده مالکیت فیبرو را مالکیت غیر مستقیم توصیف می‌کند. کیث انزل اظهار می‌دارد که: "در کلیه اوقات، طی سالهای تقویمی

۱۹۷۷، ۱۹۷۸ و ۱۹۸۱ و تمام سالهای بعد، کلیه سهام صادره و در دست داد و ستد مثال ترانسپورت کورپوریشن، من غیر مستقیم متعلق به فیبرو - سالومون اینک بوده و تا این تاریخ نیز کماکان متعلق به آن شرکت است." در اظهاریه آرتور اندرسن اند کامپنی، مالکیت فیبرو، مالکیت انتفاعی توصیف شده است: "به عقیده ما، فیبرو - سالومون اینک در تاریخهای دهم دیماه سالهای ۱۳۵۶، ۱۳۵۷ و ۱۳۶۰ [به ترتیب، ۳۱ دسامبر سالهای ۱۹۷۷، ۱۹۷۸ و ۱۹۸۱] مالک انتفاعی صد درصد [سهام] مثال ترانسپورت کورپوریشن بوده است."

باتوجه به مراتب پیشگفته، من معتقدم که چون فیبرو گواهی تاسیس مثال ترانسپورت را ارائه نکرده و نیز ادعای خود مبنی بر مالکیت صد درصد سهام مثال ترانسپورت را به اثبات نرسانده، لذا از عهده اثبات ادعای خود برنیامده و بنابراین دعوای وی باید رد شود.

نقایص و کاستی‌های دیگری نیز در مدارک فیبرو وجود دارد که مانع می‌شود این شعبه نسبت به ادعاهای مطروح در پرونده احراز صلاحیت کند:

(یک) در کلیه اظهاریه‌های فوق، اشاره به سالهای تقویمی ۱۹۷۷، ۱۹۷۸ و ۱۹۸۱ شده و ذکری از سالهای ۱۹۷۹ و ۱۹۸۰ به میان نیامده است. بنابراین دلیلی بر استمرار مالکیت ادعا وجود ندارد.

(دو) اظهاریه برنستاین مشخصاً به سالهای "۱۹۷۷، ۱۹۷۸ و از ژانویه تا مه ۱۹۸۱..." اشاره دارد، حال آنکه در اظهاریه‌های دی‌دونا و انزل به "سالهای تقویمی ۱۹۷۷، ۱۹۷۸ و ۱۹۸۱ و کلیه سالهای بعد" اشاره شده است.

(سه) ادعای فیبرو دایر بر اینکه فیلیپ برادرز بخش ثبت نشده‌ای از فیبرو بوده است، تنها متنکی به دو اظهاریه می‌باشد که یکی توسط ریچارد دی‌دونا، مشاور کل فیبرو و دیگری توسط یکی دیگر از کارمندان فیبرو تنظیم شده است.

طرفهای دعوای خسارت معطلی کشتی [دموراز]

من معتقدم که دعوای مربوط به خسارت معطلی، مشمول قید انتخاب مرجع رسیدگی مندرج در قرارداد فروش شکر منعقد بین سنگام و انکا^۱ (قرارداد فروش) است که در آن، رسیدگی به کلیه اختلافات به دادگاههای ایران واگذار شده است. طبق ماده ۵ قرارداد فروش، شرکت انکا تعهد شد که "کالا را در دو محموله ۱۲۰۰۰ تا ۱۳۰۰۰ تن متريک (۱۰ درصد بیشتر یا کمتر) به اختیار فروشندۀ طی ماههای آوریل/ مه ۱۹۷۷ حمل کند." به علاوه، قرارداد برمبنای سی اند اف [قیمت و کرایه حمل] بود که فروشندۀ را ملزم می‌ساخت کالا را حمل کرده، کرایه حمل را بپردازد. در راهنمای Incoterms [اصطلاحات تجارت بین‌المللی] منتشره توسط اتاق بین‌المللی بازرگانی، وظایف فروشندۀ در مورد حمل کالا در یک قرارداد سی اند اف چنین توصیف شده است: "انعقاد قرارداد با شرایط معمولی به هزینه خود برای حمل کالا به بندر مقصد موافق توافق از طریق مسیر عادی، در یک کشتی دریا پیما (نه کشتی بادبانی) از نوعی که عادتاً برای حمل کالای موصوف در قرارداد به کار می‌رود، و پرداخت کرایه حمل و هرگونه هزینه تخلیه در بندر مقصد که خطوط کشتیرانی در زمان و در بندر مبدأ^۲ مطالبه می‌کنند."

مدارک پرونده نشان می‌دهد که مثال ترانسپورت از طرف سنگام قراردادی به صورت اجاره دربست جهت حمل شکر به شرکت انکا با دارنده کشتی منعقد کرد. شرایط صریح قرارداد، به ویژه تعهد سنگام به حمل کالا و پرداخت هزینه‌ها – در نبود قرینه‌ای خلاف آن – به این نتیجه بدیهی و ناگزیر منجر می‌شود که مثال ترانسپورت در اجاره دربست کشتیها صرفًا به عنوان کارگزار سنگام عمل کرده است.

گذشته از مراتب بالا، تمام واقعیات و ادلّه موجود در پرونده و همچنین نحوه عمل طرفین، از جمله مثال ترانسپورت در زمان اجرای قرارداد و بعد از آن، موعد این نظر است. مکاتبات نسبتاً مفصل و مذاکرات مستقیم بین سنگام و شرکت انکا مدت‌ها بعد از وقوع

معطلی کشتی، که هیچ اشاره‌ای به مثال ترانسپورت ندارند، به روشنی ثابت می‌کنند که قصد سنگام و نیز تفاهم طرفین این بود که مثال ترانسپورت صرفاً نقش کارگزار سنگام را داشته باشد.

در اینجا من اجمالاً به بعضی از این ادله اشاره می‌کنم:

(یک) سنگام طی نامه‌های مورخ هشتم مهرماه ۱۳۵۷ [۳۰ سپتامبر ۱۹۷۸] خود و مدارک منضم به آن (ازجمله، دو اعلامیه بدھکار به همان تاریخ) درخواست کرد خسارت معطلی کشتی پرداخت شود.

(دو) سنگام با ارسال تلکس‌های مورخ ۷۹/۶/۱۱، ۷۹/۸/۲۸، ۷۹/۸/۷، ۷۹/۶/۱۱ [به ترتیب ۵۹/۳/۷، ۵۸/۶/۶، ۵۸/۵/۲۱، ۵۸/۳/۲۱ و ۸۰/۹/۱۱] به شرکت اتکا، ادعای خود را بابت خسارت معطلی کشتی پیگیری کرد.

(سه) سنگام با مبادله تلکس‌های مورخ ۷۹/۶/۲۴ و ۷۹/۷/۲۴ [به ترتیب ۵۸/۴/۳ و ۵۸/۵/۲] رقم ۲۰۷،۰۰۰ دلار پیشنهادی شرکت اتکا را به عنوان مصالحه نهایی دعوای خسارت معطلی بابت هر دو کشتی بی‌ویل و دیمیتریوس پذیرفت.

(چهار) سنگام نماینده خود آقای اس.آر. زیوالا را به منظور مذاکره با شرکت اتکا درباره موضوع خسارت معطلی به تهران فرستاد. آقای زیوالا که ظاهراً مشاور حقوقی است پذیرش مبلغ مصالحه توسط سنگام را طی نامه مورخ ۱۹ مردادماه ۱۳۵۸ [دهم اوت ۱۹۷۹] تأیید کرد.

(پنج) سنگام طی نامه مورخ ۱۷ بهمنماه ۱۳۵۷ [ششم فوریه ۱۹۷۹] تضمین کرد که

دو کشتی بی‌ویل و دیمیتریوس بندر شاپور را ترک نکرده‌اند و مسئولیت تغییر مسیر را پذیرفت.

عدم حضور مثال ترانسپورت در کلیه این جریانات بسیار حائز اهمیت است. درواقع، در همه این ملاقات حتی یک بار هم اشاره‌ای به مثال ترانسپورت به چشم نمی‌خورد. مدارک مربوط به نحوه^۴ عمل طرفهای درگیر، ازجمله مثال ترانسپورت، قویاً موعد این نتیجه‌گیری است که شرکت اخیرالذکر هیچگاه خود را ذیحق به مطالبه خسارت از شرکت اتکا نمی‌دانست. مدرکی وجود ندارد – و ادعا نیز نشده است – که مثال ترانسپورت یا فیبرو هیچگاه قبل از شروع دادرسی حاضر نزد این دیوان، اقدام به مطالبه خسارت معطلي کشتی از شرکت اتکا کرده یا امکان چنین مطالبه‌ای را مورد بررسی قرار داده باشد.

بنابراین، تنها سنگام است که به عنوان طرف اصلی قرارداد اجاره دربست متنازع‌فیه، حق دارد با رعایت شرایط قرارداد فروش، ازجمله قید انتخاب مرجع رسیدگی، از اتکا مطالبه خسارت کند. اگر مثال ترانسپورت حق دریافت خسارتی داشته باشد، این حق بر علیه سنگام و بر مبنای ترتیباتی که طبق آن مثال ترانسپورت از جانب سنگام قرارداد اجاره دربست کشتی را منعقد کرد قابل اعمال می‌باشد.^(۱)

بکی از آثار مترتب بر این واقعیت که مثال ترانسپورت به عنوان کارگزار سنگام عمل کرده آنست که وی قید ضمان قرارداد اجاره دربست کشتی بی‌ویل را به اعتبار سمت خود به عنوان کارگزار سنگام امضاء کرده است، بنابراین، ضامن اصلی مسئول در برابر صاحب

(۱) - هم شرکت اتکا و هم خوانده دیگر، یعنی بازرگانی دولتی درخواست کردند که قرارداد یا مدرک دیگری که ماهیت رابطه بین سنگام و مثال ترانسپورت را روشن کند، ارائه شود: "ثابت شده است که مثال ترانسپورت نمی‌توانست بدون اطلاع سنگام اقدام به اجرای قرارداد کرایه دربست کشتی کند. ما در اظهاریه قبلی خود موقداً خواستیم که قرارداد بین سنگام و مثال ترانسپورت به دیوان تسلیم شود. اتکا در اینجا نیز این درخواست را تکرار می‌کند." علیرغم این درخواست، فیبرو از افشاگری ماهیت رابطه بین سنگام و مثال ترانسپورت امتناع کرد و مدارک مورد درخواست را تسلیم ننمود.

کشتی، سنگام بوده است. این نتیجه‌گیری با ادله مذکور در فوق و قرایین موجود در پرونده قویاً تأیید می‌شود. در مکاتبات بین سنگام و شرکت اتکا بعد از وقوع معطلی کشتی، سنگام همواره خود را به عنوان مسؤول اصلی پرداخت خسارت معطلی به دارنده کشتی معرفی می‌کند و مضافاً سنگام است که کراراً برای حل مسأله خسارت معطلی، طرف مطالبه طلبکاران واقع شده است. مدارکی وجود دارد که نشان می‌دهد سنگام حتی حسن اجرای قرارداد اجاره دربست از ناحیه صاحب کشتی را در برابر شرکت اتکا تضمین کرد و مسؤولیت آن را پذیرفت. سنگام در نامه مورخ ۱۷ بهمن‌ماه ۱۳۵۷ [ششم فوریه ۱۹۷۹] خود به شرکت اتکا اظهار داشت: "ما بدینوسیله تضمین می‌کنیم که دو کشتی بی‌ولی و دیمیتریوس که در تاریخ‌های ۵/۱۰/۷۷ و ۸/۱۰/۷۷ [به ترتیب در ۱۳/۷/۵۶ و ۱۶/۷/۵۶] برگ ذخیره جا را تسلیم کردند، بدون اجازه شرکت اتکا/سی من پاک/ سازمان بنادر و کشتیرانی و قبل از اتمام کار تخلیه کالا، بندر شاپور را به مقصد بندر دیگری ترک نکردند. درصورتیکه خلاف این مطلب ثابت شود، ما مسؤولیت تغییر مسیر را می‌پذیریم". این واقعیت که سنگام مسؤولیت حسن اجرای قرارداد اجاره دربست از ناحیه صاحب کشتی را در برابر شرکت اتکا پذیرفت و آنرا تضمین کرد، جایی برای تردید باقی نمی‌گذارد که سنگام از کلیه جهات طرف اصلی قرارداد فروش و اجاره دربست کشتیرها، ازجمله ضامن پرداخت خسارت معطلی به صاحب کشتی بوده است.

باتوجه به این مدارک و همچنین قرایین موجود در پرونده و به ویژه، اظهار سنگام دایر بر اینکه خسارت معطلی را به صاحبان کشتی پرداخته است، منطقی‌ترین نتیجه‌گیری اینست که فیبرو در واقع خسارت معطلی کشتی را که اکنون نزد دیوان مطالبه می‌کند، دریافت کرده بوده است. اختلافی در این نیست که متال ترانسپورت به عنوان کارگزار سنگام حق طرح ادعا علیه سنگام را دارد. از تاریخ وقوع معطلی کشتی تا ۱۸/۱/۸۲ [دیماه ۱۳۶۰] که دادخواست به ثبت رسید، یعنی مدتی قریب چهار سال، متال ترانسپورت و/ یا فیبرو می‌توانستند چنانچه خود را محق به مطالبه از اتکا می‌دانستند، ادعای خسارت معطلی کشتی را علیه سنگام یا اتکا پیگیری کنند.

اگر فیبرو درواقع خسارت معطلی کشتی را دریافت نکرده بود، علی القاعده انتظار می‌رفت که درخواست یا دعوایی برای دریافت خسارت معطلی اقامه کند. هیچگونه مدرکی حاکی از اینکه هیچگاه چنین درخواستی برای پرداخت خسارت از سنگام یا اتکا به عمل آمده باشد وجود ندارد. فیبرو حتی مدعی نیست که چنین مطالبه‌ای کرده است و مثال ترانسپورت هیچگاه به مکانیزم داوری که در ماده ۳۱ قرارداد اجاره دربست کشتی پیش‌بینی گردیده متولّ نشده است.

این واقعیات موعد اظهار شرکت اتکاست دایر بر اینکه فیبرو قبل از آغاز دادرسی حاضر، خسارت معطلی کشتی را از سنگام دریافت کرده بوده و اکنون در صدد است از این دیوان به عنوان وسیله‌ای برای وصول وجه خسارت معطلی که سنگام به دلیل تابعیت انگلیسی خود قادر به اقامه ادعا برای آن نیست، استفاده کند.

نحوه طرح دعوا توسط فیبرو به اظهار شرکت اتکا اعتبار بیشتری می‌بخشد. این نکته حائز اهمیت است که فیبرو در دادخواست، خود را به عنوان طرف اصلی قرارداد فروش معرفی می‌کند و اظهار می‌دارد که: "در سال ۱۹۷۷، فیلیپ برادرز حدوداً ۲۵،۰۰۰ تن متريک شکر سفید توسط نماینده خود، متالکو، از طریق سنگام لیمیتد به شرکت اتکا فروخت و شرکت اتکا نیز آن را خریداری و موافقت کرد که هرگونه خسارت معطلی کشتی را در بندر محل تخلیه [مقصد] بپردازد". فیبرو در اظهاریه بعدی خود و بعد از آنکه خواندگان براساس قید انتخاب مرجع رسیدگی مندرج در قرارداد، ایراداتی نسبت به صلاحیت دیوان مطرح کردند، تصمیم گرفت که بر نقش مثال ترانسپورت به عنوان اجاره کننده کشتیها تاءعکید ورزد و بدآنوسیله، محور استدلال خود را با اظهار این مطلب که "لیکن ادعای فیبرو بر قرارداد بین شرکت اتکا و سنگام مبنی نیست"، تغییر داد. تغییر محور استدلال فیبرو، به ویژه در رابطه با واقعیات و رویدادهایی که فیبرو قاعده‌تا" از آنها آگاهی کامل داشته است، نشان می‌دهد که فیبرو آماده است به قلب واقعیات نیز متولّ شود تا اطمینان حاصل نماید که دیوان نسبت به دعوا احراز صلاحیت خواهد کرد.

ضمنا" از بحث فوق می‌توان چنین نتیجه گرفت که متال ترانسپورت و فیبرو با عدم استفاده از مکانیزم داوری مقرر در ماده ۳۱ قرارداد اجاره دربست که به سهولت در دسترس آنها قرار داشت و نیز با عدم پیگیری ادعای خود طی مدت قریب به چهار سال، درواقع از هر ادعایی که احتمالاً علیه شرکت اتکا داشتند، اعراض کرده بودند.

راجع به بیمه، من قبل "نظر خود را در سایر پرونده‌ها ابراز کرده‌ام و نظرات خود را در اینجا تکرار نمی‌کنم. بنگرید به: مک کالو اند کامپنی، اینک و وزارت پست و تلگراف و تلفن و دیگران، حکم شماره ۲۲۵۸۹-۳ مورخ دوم اردیبهشت ماه ۱۳۶۵ [۲۲ آوریل ۱۹۸۶]، نظر جدائنه قاضی پرویز انصاری،

چاپ شده در ۱۱ Iran-U.S. C.T.R. 45-52

لاهه، به تاریخ ۷.۱۰ تیرماه ۱۳۷۰ برابر با ۵. ژوئیه ۱۹۹۱

پرویز انصاری معین