

ORIGINAL DOCUMENTS IN SAFECase No. 221Date of filing: 16/9/1994

** 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 Mr Holtzman
 - Date 16 Sep 1994
 _____ pages in English 12 pages in Farsi

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

** OTHER; Nature of document: _____

 - Date _____
 _____ pages in English _____ pages in Farsi

IRAN-UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL

دیوان داورى دعاوى ایران - ایالات متحده

SEPARATE OPINION OF H.M. HOLTZMANN

Case No. 221

Chamber One

DUPLICATE
ORIGINAL

نسخه برابر اصل

پرونده شماره ۲۲۱

شعبه یک

حکم شماره ۱-۲۲۱-۵۵۹

محسن عسگری نظری،

خواهان،

- و -

دولت جمهوری اسلامی ایران،

خوانده.

IRAN-UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL	دیوان داورى دعاوى ایران - ایالات متحده
FILED	ثبت شد
DATE 16 SEP 1994	تاریخ ۱۳۷۳ / ۶ / ۲۵

نظر جداگانه هوارد ام هولتزمن - مخالف با بخشی و موافق با بخشی دیگر

English version

Filed on 24 AUG 1994

نسخه انگلیسی در تاریخ ۱۳۷۳ / ۶ / ۲۴

ثبت شده است.

پیشگفتار

حکم صادره در پرونده حاضر به ناحق ادعای مصادره را رد می‌کند و بدانوسیله واقعیات معاملات تجاری را که مبنای ادعاست نادیده می‌گیرد و افزون بر این، رویه‌های دیرین دیوان را به کار نمی‌گیرد و اصول اساسی حقوق شرکت‌ها را غلط استنباط می‌کند.

من گرچه با آن بخش‌هایی از حکم که ادعای مصادره را رد می‌کند مخالفم، اما با استنتاجات حکم دایر بر اینکه سه فقره ادعای دیگر مطروح در این پرونده، باید به علت عدم توفیق خواهان در اثبات اظهارات خود، رد شوند موافقم. البته، معتقدم که شرح این سه فقره ادعا و استدلال راجع به آنها باید به گونه‌ای دیگر نگارش می‌یافت.

این نظر جداگانه را همچنین بدان سبب می‌نگارم که گرایش روزافزون دیوان را در نوشتن احکام بس دراز و بیش از حد مفصل یادآور شوم - گرایشی که متأسفانه حکم حاضر نمونه بارز آن است.

یک

بخش اعظم اوضاع و احوال اساسی مبنای ادعای مصادره بلامعارض و بسادگی قابل درک است، بدین شرح که:

خواهان و دو بازرگان ایرانی، یک شرکت سهامی موسوم به مهات (۱) تشکیل دادند که مرکز فعالیت آن در ایران قرار داشت. دارنده اکثریت سهام آقای امیرحسین امیرفیض بود که ۵۷/۵ درصد سهام منتشره شرکت را در دست داشت، خواهان صاحب ۳۳/۷۵ درصد و سهامدار دیگر، یعنی آقای حسن عسگری پور صاحب ۸/۷۵ درصد سهام بود.

طی دوره ذیربط، مهات خدمات مشاوره‌ای و استخدامی به سازمانی موسوم به ایزایران که دیوان کرارا^۱ آن را متعلق به دولت ایران و تحت کنترل آن شناخته است ارائه می‌کرد. (۲) ایزایران تنها مشتری مهات بود و هنگامی که در پرداخت بدهی خود به مهات، چنانکه در قرارداد فیما بین مقرر شده بود قصور کرد، مهات تنها منبع درآمد خود را از دست داد.

۱- عنوان کامل مهات، شرکت خدمات بین‌المللی مهات است. گهگاه شرکت مزبور خدمات بین‌المللی مهات نیز نامیده می‌شود.

۲- وضعیت ایزایران به عنوان یک واحد متعلق به خواننده و تحت کنترل وی کاملاً^۲ مسجل شده است. برای مثال، بنگرید به: آلتراسیستمز، اینک و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۳-۸۴-۲۷ مورخ ۱۳ اسفندماه ۱۳۶۱ [چهارم مارس ۱۹۸۳]، چاپ شده در 2 Iran-U.S. C.T.R. 100, 105، کامپیوتر ساینسز کوریوریشن و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۱-۶۵-۲۲۱ مورخ ۲۷ فروردین ۱۳۶۵ [۱۶ آوریل ۱۹۸۶]، چاپ شده در 10 Iran-U.S. C.T.R. 269, 281-282، مک لافلین آنترپرایز، لیمیتد و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۱-۲۸۹-۲۵۳ مورخ ۲۵ شهریورماه ۱۳۶۵ [۱۶ سپتامبر ۱۹۸۶]، چاپ شده در 12 Iran-U.S. C.T.R. 146, 149 و هیدتومو شینتو و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۳-۱۰۲۷۳-۳۹۹ مورخ نهم آبان ۱۳۶۷ [۳۱ اکتبر ۱۹۸۸] چاپ شده در 19 Iran-U.S. C.T.R. 321, 325.

اندکی پس از انقلاب اسلامی، ایران کلیه اموال صاحب اکثریت سهام مهات، یعنی آقای امیرفیض، از جمله سهام وی در آن شرکت را مصادره کرد. (۳) بدین ترتیب، ایران در وضعیت دوگانه‌ای قرار گرفت که هم مهات یعنی فروشنده و هم ایزایران یعنی خریدار را کنترل می‌کرد.

به نظر می‌رسد در زمانی که ایران سهام آقای امیرفیض را در مهات ضبط کرد و بدانوسیله کنترل شرکت مزبور را بدست گرفت، ایزایران حدوداً مبلغ ۶،۵۰۰،۰۰۰/ـ دلار بابت خدماتی که مهات برای آن انجام داده بود به مهات بدهی داشت ولی آن را پرداخت نکرده بود. ایران در وجود این طلب مهات بحث و ایرادی ندارد، انکار نمی‌کند که خدمات مورد بحث انجام شده و مدرکی نیز ارائه نمی‌کند که هزینه آن خدمات را پرداخته است. این مبلغ ۶،۵۰۰،۰۰۰/ـ دلار طلب مهات از ایزایران بزرگترین رقم دارایی مهات بود.

۳- خواهان در اثبات این مصادره، اطلاعیه مورخ ۲۳ فروردین ۱۳۵۸ [۱۲ آوریل ۱۹۷۹] دادگاه انقلاب را تسلیم نموده که اشعار می‌دارد "اموال منقول و غیرمنقول آقای امیرفیض (و عده‌ای دیگر) توسط جمهوری اسلامی ایران مصادره شده است." مدرک شماره ۶۰، مستند ۱۶. بحثی نیست که درست قبل از صدور این حکم انقلابی، امیرفیض صاحب ۵۷/۵ درصد سهام مهات بود. مطلقاً مبنایی برای این استنتاج وجود ندارد که سهام امیرفیض در مهات بنحوی از این حکم کلی که همه اموال "منقول و غیرمنقول" وی را شامل می‌شد، برکنار مانده باشد. در واقع شعبه سه دیوان پس از سنجش همان مدرک در پرونده مرتبطی که در سال ۱۹۸۸ رسیدگی شد، نتیجه‌گیری کرد:

مدارک مستند پرونده ثابت می‌کند که ایران سهام آقای امیرفیض را در شرکت مهات مصادره کرده و در هنگام مصادره، شخص نامبرده مالک اکثریت سهام شرکت بوده است. در احکام پیشین دیوان، این مطلب کاملاً آحرز شده است که هرچا ایران اکثریت علایق مالکانه واحد مورد اختلاف را در اختیار گرفته، کنترل تحقق پیدا کرده است.

حکم پرونده شینتو، مذکور در بالا، بند ۳۱. لذا اینکه خوانده بدست گرفتن کنترل مهات را کلاً انکار می‌کند، اصولاً باور کردنی نیست.

بدنبال انقلاب اسلامی، ایزایران به این نتیجه رسید که دیگر نیازی به خدمات مهات ندارد. هر سهامدار عمده عادی یک واحد بازرگانی، در مواجهه با موقعیتی که تنها مشتری خود را از دست داده و آینده‌ای چندان امیدبخش نیز نمی‌دید، اقدام به وصول مطالبات و برچیدن امور شرکت و توزیع مابقی دارایی بین کلیه سهامداران به تناسب میزان سهم هریک از آنان می‌نمود. اما ایران، یعنی سهامدار عمده جدید مهات، اقدامی نکرد که منجر به وصول طلب مهات از ایزایران شود و با این فروگذاری، سودی برای واحد کاملاً متعلق به خود، یعنی ایزایران و به زیان مهات، که تنها قسمتی از آن متعلق به وی بود، کسب کرد. خلاصه اینکه، ایران تصمیم گرفت حدوداً ۶،۵۰۰،۰۰۰/ دلار را در آن جیب خود بگذارد که در آن ۱۰۰ درصد سهم داشت، نه در جیب دیگر خود که سهم مالکانه‌اش در آن فقط ۵۷/۵ درصد بود.

ایران با قصور در وصول مبلغ حدوداً ۶،۵۰۰،۰۰۰/ دلاری که مهات طلب داشت و با عدم ترتیب تصفیه منظم شرکت، خواهان را از ۳۳/۷۵ درصد سهم خود محروم و بدین‌طریق آن سهام را عملاً مصادره کرد. (۴)

این دیوان داوری بارها نظر داده است که "محروم کردن از اموال یا گرفتن آن می‌تواند طبق حقوق بین‌الملل از طریق مداخله دولت در استفاده از مال یا بهره‌مند شدن از مزایای آن صورت گیرد، حتی وقتی این عمل تأثیری در مالکیت قانونی آن مال نداشته باشد." ص ۱۰ حکم شماره ۲-۷-۱۴۱ مورخ اول تیرماه ۱۳۶۳ [۲۲ ژوئن ۱۹۸۴] در پرونده تیپتس، ایت، مک کارتی، استراتن و شرکت مهندسی مشاور تامز-آفا ایران، چاپ شده در 6 Iran-U.S. C.T.R. 219, 225 همچنین بنگرید به: بالا، بند ۱۲۱، و بند ۵۷ حکم شماره

۴- بدیهی است که بعد از تصفیه مهات و پس از وضع هزینه‌ها و مخارج و انحلال شرکت، خواهان ذیحق به ۳۳/۷۵ درصد از مازاد ۶،۵۰۰،۰۰۰/ دلار و سایر دارایی‌های مهات می‌بود.

۳-۹۴۱-۵۲۸ مورخ ۱۶ اسفندماه ۱۳۷۰ [ششم مارس ۱۹۹۲] در پرونده دیلیو جک
یاکمیر و جمهوری اسلامی ایران، چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. -- و قرار
اعدادی شماره ۱-۲۴-۳۲ مورخ ۲۸ آذرماه ۱۳۶۲ [۱۹ دسامبر ۱۹۸۳] در
پرونده استارت هاوزینگ کوریوریشن و جمهوری اسلامی ایران، چاپ شده
در 4 Iran-U.S. C.T.R. 122, 154. در پرونده حاضر، خواننده حکم رسمی دایر بر ابطال
حق مالکیت قانونی خواهان صادر و یا پاسداران انقلاب را اعزام نکرد تا اوراق سهامش را
ضبط کنند ولی با این وصف، ارزش سرمایه‌گذاری وی را با همان قطعیتی از وی گرفت که
با توسل به چنان اقدامات می‌توانست بگیرد.

رویه قضایی دیوان مکررا" و موکدا" حاکی از آن است که وقتی ایران کنترل شرکتی را به
دست گرفت این وظیفه را که بر هر سهامدار عمده‌ای فرض است نیز تقبل کرد که شرکت را
مدبرانه مدیریت و سرمایه کلیه سهامداران را حراست کند. بدین ترتیب، در پرونده
فورموست، این شعبه تلویحا" نظر داد که می‌توان گفت مدیریت یک شرکت توسط دولت بدنبال
در اختیار گرفتن مالکیت اکثریت سهام توسط وی، در حکم صادره اقلیت سهام است" در
موقعی که اقدامات انجام شده نه تنها آثار زیان بخش بر [صاحبان اقلیت سهام] داشته،
بلکه از حدود اختیارات مشروع صاحبان اکثریت سهام... در اعمال حق خویش برای اداره
امور شرکت و بطریقی که به نظر ایشان متضمن مصالح عالیه شرکت بوده، فراتر رفته
باشد." ص ۲۸ حکم شماره ۱-۲۳۱/۳۷-۲۲۰ مورخ ۲۱ فروردین ۱۳۶۵ [۱۰ آوریل
۱۹۸۶] در پرونده فورموست تهران، اینک و جمهوری اسلامی ایران،
چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. 228, 248. 10. در پرونده‌های گلپیرا و شات نیز
همین اصل تایید شده است. گرچه دیوان در پرونده گلپیرا نظر داد که صادره سهام
بزرگترین سهامدار یک شرکت پزشکی توسط ایران، صادره سهام صاحبان اقلیت سهام
محسوب نمی‌شود، اما تنها بدان سبب به این نتیجه رسید که دریافت، ایران از موقعیت
جدید خود به عنوان کنترل کننده شرکت برای پیشبرد آنچه که منطقا" می‌توان
مصالح عالیه شرکت دانست، استفاده کرده بود. حکم شماره ۲-۲۱۱-۳۲

مورخ نهم فروردین ۱۳۶۲ [۲۹ مارس ۱۹۸۳] در پرونده عطاالله گلپیرا و دولت ایران، چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. 171, 175-176. 2. در پرونده شات نیز این شعبه نظر داد که مصادره سهام یک سهامدار عمده در حکم ضبط اقلیت سهام خواهان نبود، صرفاً بدان سبب که دیوان احراز نمود پس از آنکه ایران عملاً کنترل شرکت را بدست گرفت، شرکت عملکرد خود را به نفع کلیه سهامداران ادامه داد. بنگرید به: حکم شماره ۱-۲۶۸-۴۷۴ مورخ ۲۳ اسفندماه ۱۳۶۸ [۱۴ مارس ۱۹۹۰] در پرونده رایرت آر. شات و جمهوری اسلامی ایران، چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. 203, 215-216. 24. مسلمان پس از آنکه دولتی عملاً کنترل یک شرکت خصوصی را بدست گرفت، مختار نیست که از قدرت مدیریت نویافته خود برای دارا کردن خویش و به زیان صاحبان اقلیت سهام استفاده کند و در عین حال منکر شود که در واقع امر مصادره اموال رخ داده است.

آرای سابق خود دیوان، که در بالا توصیف شد، برای اثبات وظیفه خوانده به عنوان سهامدار عمده در پرونده حاضر کافی است. لیکن علاوه بر آن ذکر این نکته نیز شایسته است که اصل بنیادی پیشینه قضایی دیوان، در نظام‌های داخلی حقوق شرکت‌ها نیز کاملاً استقرار یافته است. این اصل وسیعاً پذیرفته شده در حقوق داخلی بسیاری کشورها دایر بر اینکه صاحبان اکثریت سهام موظف به توجه صمیمانه از شرکت‌های تحت کنترل خود هستند روشن می‌کند که آرای گذشته دیوان در این زمینه کاملاً با مفاهیم وسیعاً پذیرفته شده حقوق شرکت‌ها سازگاری دارد.

قاعده اساسی مورد قبول بسیاری از کشورها اینست که سهامدار عمده نمی‌تواند با سوء استفاده از موقعیت خود به عنوان کنترل کننده شرکت به زیان سهامداران اقلیت مستغنی شود. بنگرید به:

Barcelona Traction, Light & Power Co. (Belg. v. Spain), 1970 I.C.J. 3, 35 (Judgment of 5 February 1970); Company Law in Europe, at pp. B82-B83, D69, O68 (R. Thomas ed. 1993); Harry G. Henn & John R. Alexander, Laws of

Corporations 651-56 (1983); Robin Hollington, Minority Shareholders' Rights, at p. 2-043 (1990); Geoffrey Morse, Company Law 433-434, 448 (14th ed. 1991); Joachim, The Liability of Supervisory Board Directors in Germany, 25 Int'l Law. 41, 57-58, 67 (1991); Torem & Focsaneanu, Minority Stockholders' Rights Under French Law, 15 Bus. Law. 331 (1960).(5)

یک حقوقدان برجسته آمریکایی این اصل حقوقی رایج را به اختصار چنین بیان می‌کند: رای دادگاهها براین است که سهامداران عمده

"مکلفند در قبال سهامداران اقلیت و شرکت، از اختیارات خود در اداره شرکت به نحوی منصفانه، عادلانه و به مساوات استفاده نمایند. سهامداران مزبور حق ندارند از اختیارات خود در کنترل فعالیت های شرکت صرفاً برای تامین منافع شخصی یا به گونه‌ای استفاده نمایند که برای سهامداران اقلیت زیان آور باشد. هرگونه استفاده سهامداران عمده از شرکت و یا از اختیارات خود در اداره شرکت باید بنحوی باشد که کلیه سهامداران به تناسب از آن منتفع شوند...."

Jones v. H.F. Ahmanson & Co., 460 P.2d 464 (Cal. 1969).

۵ - در این خصوص یادآور می‌شود که قوانین ایران به وضوح مدیران کنترل کننده شرکت را از "سوء استفاده از اختیارات خود برخلاف منافع شرکت برای مقاصد شخصی یا بخاطر شرکت یا موسسه دیگری که خود بطور مستقیم یا غیرمستقیم در آن ذینفع می‌باشند" منع نموده و در صورت ارتکاب چنین سوء استفاده‌هایی آنها را مسئول می‌شناسد. بنگريد به مواد ۱۴۲، ۲۵۸ و ۲۶۹ قانون تجارت ایران. با هر منطقی، این ممنوعیت باید طرفی را نیز شامل شود که به دنبال خلع ید از سهامدار عمده و مدیر قبلی شرکت و متناسب با آن، بدست گرفتن اختیارات او، زمام امور شرکت را در اختیار گرفته است. قدر مسلم اینکه، علیرغم استدلالات روشن خواهان دایر بر اینکه خوانده بر مبنای عملکردش به عنوان سهامدار عمده مهات مسئول است، خوانده نتوانسته است موردی از قانون ایران را ذکر کند که با قوانین سایر کشورها در این خصوص در تضاد باشد.

ایراد اساسی استدلال حکم نادیده گرفتن این نکته است که به مجرد آنکه ایران سهامدار عمده مهات شد، به همان سبب موظف - - و قادر مطلق - - بود که اقدام مثبت لازم را برای حفظ مهات انجام دهد و بدانوسیله منافع سهامداران اقلیت را حفظ کند. بدیهی است تکلیف مزبور از اصول اساسی حقوق شرکتها نشأت می‌گیرد که در پرونده‌های مطروح نزد این دیوان و سایر مراجعی که فوقاً مورد بحث قرار گرفت پذیرفته شده است. حکم، با بیان این مطلب که دلیل و مدرکی وجود ندارد که نشان دهد ایران پس از آنکه صاحب اکثریت سهام شد "در اداره امور مهات شرکت نمود" وظیفه فوق‌الذکر را تلویحاً نفی می‌کند. همچنین بنگرید به: بند ۱۲۲ حکم فوق‌الذکر و همچنین بندهای ۱۲۵ و ۱۳۰ همان حکم. در اینجا نیز حکم از نکته اصلی غافل مانده است: ایران در پرونده حاضر بدان سبب مسئول شناخته می‌شود که به عنوان سهامدار عمده موظف به شرکت در اداره امور مهات بود تا مطالبات مهات را وصول و دارائیهای آن را حفظ کند، حال آنکه ایران بنابه اعتراف خود هیچگونه اقدامی در این مورد به عمل نیاورد. قصور ایران در انجام این وظیفه به مراتب مشهودتر است زیرا همانطور که قبلاً گفته شد، ایران هم خریدار و هم فروشنده را در اختیار خود داشت و مصالح مالی آن دولت ایجاب می‌کرد که فروشنده یعنی مهات را رها کند تا در اثر بی‌توجهی و عدم وصول مطالباتش تضعیف شود و در عین حال به خریدار، یعنی ایزایران اجازه دهد مبلغ تقریبی ۶،۵۰۰،۰۰۰/- دلاری را که به مهات بدهکار بود نزد خود نگه دارد. (۶)

۶- گرچه ایران انکار می‌کند که تعمداً اقداماتی کرد که مهات از لحاظ مالی ساقط شود ولی انگیزه آن دولت نهایتاً موثر در مقام نیست. همانطور که دیوان به کرات خاطر نشان ساخته است، در قضاوت راجع به اینکه آیا صادره‌ای صورت گرفته یا نه، "قصد دولت اهمیت کمتری از آثار اقدامات دولت بر صاحب مال داشته و شکل کنترل یا دخل و تصرف از واقعیت اثر آن کنترل و مداخله حائز اهمیت کمتری می‌باشد." بنگرید به: حکم شماره ۲-۷-۱۴۱ مورخ هشتم تیرماه ۱۳۶۳ [۲۹ ژوئن ۱۹۸۴] صادره در پرونده تپیتس، ایت، مک کارتی، استراتن و مهندسین مشاور تامز - آف، ایران، چاپ شده در 6 Iran-U.S. C.T.R. 219, 225، بند ۱۲۱ حکم به شرح فوق، بند ۵۷ حکم شماره ۳-۹۴۱-۵۲۸ مورخ ۱۶ آسفندماه ۱۳۷۰ [ششم مارس ۱۹۹۲] صادره در پرونده دبلیو. جک باکمایر و جمهوری اسلامی ایران، چاپ شده در --Iran-U.S. C.T.R.--، حکم شماره ۲-۹۹-۲۱۷ مورخ ۲۸ آسفندماه ۱۳۶۴ [۱۹ مارس ۱۹۸۶] صادره در پرونده فلپس داج کوریوریشن و جمهوری اسلامی ایران، چاپ شده در 10 Iran-U.S. C.T.R. 121, 130.

پیشینه قضایی دیوان محرز می‌نماید که بدست گرفتن کنترل شرکت و سپس سهل انگاری نسبت به دارائیهای آن در حکم "مداخله غیرموجه [دولت] در استفاده از... مال" و به مثابه سلب مالکیت است. بنگرید به گلیپرا، به شرح بالا، ۱۷۷-۱۷۶. ترک فعل ایران موجب گردید که حقوق مالکیت خواهان در مهات "طوری بی‌فایده گردد که می‌بایست آنرا سلب شده تلقی نمود، ولو اینکه دولت آنرا سلب شده اعلام نکرده و مالکیت مال رسماً بنام مالک اصلی باقی بماند." قرار اعدادی شماره ۱-۲۴-۳۲ مورخ ۲۸ آذرماه ۱۳۶۲ [۱۹ دسامبر ۱۹۸۳] صادره در پرونده استارت هاوزینگ کورپوریشن و جمهوری اسلامی ایران، چاپ شده در 4 Iran-U.S. C.T.R. 122, 154. حکم پرونده حاضر در نهایت بی‌توجهی هم به قواعد حقوقی راجع به مصادره و هم حقوق شرکتها، زیان متحمله توسط خواهان را صرفاً به عنوان یکی از "خطرهای حساب شده‌ای که موسسین هر شرکتی باید به حساب آورند و تقبل نمایند" توصیف می‌کند. بنگرید به: بند ۱۲۹ حکم مذکور در فوق. در اینجا نیز اکثریت از کنار واقعیت اساسی پرونده حاضر می‌گذرد و آن اینکه: خطر بدست گرفتن کنترل شرکتی توسط یک دولت و فراهم آوردن موجباتی برای عدم وصول مطالباتش از یک سازمان دیگر دولتی، خطری عادی نیست که در اداره یک موسسه تجاری در خارج از کشور متداول باشد و نیز خطری نیست که حقوق بین‌الملل یک سرمایه‌گذار خارجی را ملزم به تحمل آن نماید.

بطور خلاصه، کاملاً نشان داده شده است که ایران مسئول است زیرا ترک فعل آن دولت قصور در انجام وظیفه‌اش به عنوان سهامدار اکثریت بود و با آن ترک فعل، خواهان را از ارزش سرمایه‌گذاری خود محروم نمود. حتی اکثریت اذعان دارد که مسئولیت به همان اندازه که می‌تواند از انجام فعل ناشی شود می‌تواند از ترک فعل نیز ناشی گردد. چنانکه در حکم صحیحاً پذیرفته شده است:

در حقوق بین‌الملل راجع به مسئولیت دولتها و در رویه قضایی دیوانهای بین‌المللی مدتهاست این اصل پذیرفته شده که فعل یا ترک فعل از ناحیه یک دولت، خصوصاً هنگامی که دولت موظف به اقدام بوده و قصور کرده، می‌تواند موجب مسئولیت شود.

بند ۱۲۵ حکم، به شرح بالا. جای تاسف - - و دور از عدالت - - است که حکم این اصل حقوقی بلامنازع را تا نتیجه منطقی اش دنبال نمی‌کند. (۷)

دو

درخواست اختصار خود علی‌الاصول باید مختصر باشد.

حکم طولانی صادره در پرونده حاضر ایجاب می‌کند که در نحوه تهیه و تنظیم تصمیمات این دیوان تجدیدنظر به عمل آید. قصد من از نگارش این سطور انتقاد از نویسندگان این حکم بخصوص نیست، بلکه توجه دادن به تمایل فزاینده‌ای است که در سراسر دیوان به تهیه احکام بیش از حد طولانی و به نحوی غیر ضرور مفصل به چشم می‌خورد. (۸)

۷- اکثریت خواهان را به پرداخت کلیه هزینه‌های داوری محکوم کرده است. همانطور که فوقاً گفته شد، به اعتقاد من ادعای مصادره باید اجابت می‌شد ضمن اینکه سایر ادعاها به حق رد شدند. بدین لحاظ، به نظر من هزینه‌های داوری می‌بایستی وفق بند ۱ ماده ۴۰ قواعد دیوان که مقرر می‌دارد "دیوان داوری می‌تواند هریک از هزینه‌ها را بین طرف تسهیم کند، به شرط آنکه با در نظر گرفتن اوضاع و احوال دعوی این تسهیم را معقول بداند" بین خواهان و خواننده تسهیم می‌شد.

۸- از لحاظ مقایسه، توجه به اختصار و ایجاز احکام اولیه دیوان می‌تواند آموزنده باشد. برای مثال، اولین حکم هیئت عمومی دیوان که طی آن راجع به یک موضوع اساسی تفسیر بیانیه‌های الجزیره تصمیم گرفته شد از سه صفحه چاپی هم کوتاه‌تر بود. بنگرید به: تصمیم مورخ ۲۳ دیماه ۱۳۶۰ [۱۳ ژانویه ۱۹۸۲] دیوان در پرونده الف - ۲، ایران - ایالات متحده، چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. 101. حکم دومین پرونده هیئت عمومی دیوان در ۱۰ صفحه به چاپ رسید. تصمیم مورخ ۲۴ اردیبهشت ماه ۱۳۶۱ [۱۴ مه ۱۹۸۲] صادره در پرونده الف - ۱ (موضوع دوم)، چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. 144. اولین حکمی که یکی از شعب دیوان در پرونده مربوط به یکی از دعاوی صادر کرد در سه صفحه به چاپ رسید. حکم شماره ۳-۱۴-۷ مورخ چهارم تیرماه ۱۳۶۱ [۲۵ ژوئن ۱۹۸۲] صادره در پرونده وایت وستینگهاوس اینترنشنال کامپنی و بانک سپه ایران، شعبه نیویورک، چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. 169. همین اختصار در کلیه احکام دیگری که در دو جلد اول گزارشات دیوان چاپ شده‌اند مشاهده می‌شود.

مساله بر سر انتخاب سبک ادبی نبوده، بلکه بر سر استفاده موثر از وقت و بودجه و امکانات دیوان است که به نظر من با رویه فعلی دیوان در تدوین احکام به خطر افتاده‌اند. و نیز مساله بر سر مفید واقع شدن احکام دیوان برای خواننده بطور اعم است زیرا اغلب اوقات نکات اصلی زیر انبوهی از شرح و تفصیل غیرضرور ناپدید می‌شوند. قواعد دیوان - - که در این باب با قواعد داوری آنسترال یکسان است - - صرفاً مقرر می‌دارد: "دیوان داوری دلایلی را که مبنای صدور حکم بوده ذکر خواهد کرد..." بند ۳ ماده ۳۲. نه در قواعد دیوان و نه در هیچ جای دیگر الزامی وجود ندارد که یکایک مراحل جریان داوری در حکم تشریح شود. (۹) نیز هیچ الزامی وجود ندارد که عملاً خلاصه‌ای از یکایک مدارک طرفین در مسائل حقوقی و موضوعی در حکم درج شود. (۱۰) گرچه می‌دانم که این روش در عرف قضایی برخی از دادگاهها مورد ترجیح است، معهداً به نظر من ضرورت ندارد که آرای داوری مرجعی مانند این دیوان تا این حد حاوی جزئیات باشد.

۹- بررسی اجمالی احکام مندرج در دو جلد اول گزارشات دیوان نشان می‌دهد که در تعدادی از احکام مطلقاً از سابقه رسیدگی بحثی به میان نیامده و در احکامی نیز که حاوی سابقه رسیدگی است نوعاً یک یا حداکثر سه پاراگراف به این موضوع اختصاص یافته و تنها به ذکر ثبت لوایح اصلی و برگزاری جلسه استماع اکتفا شده است. (هیچیک از این احکام حاوی جزئیات سابقه رسیدگی در حد پرونده حاضر که ۲۰ پاراگراف بدان اختصاص یافته، نیست.)

۱۰- احکام مندرج در دو جلد اول گزارشات دیوان نوعاً حاوی شرح بسیار موجزی است از اظهارات معارض طرفین دعوی. هیچیک از آنها از لحاظ طول و تفصیل "شرح واقعیات و اظهارات" با حکم حاضر که ۲۹ صفحه تایپ شده بدان اختصاص یافته است قابل مقایسه نیست. بنگرید به: بندهای ۹۰ - ۲۵ حکم به شرح بالا. من گرچه قبول دارم که در پاره‌ای پرونده‌ها موضوعات بیشتری نسبت به دیگر پرونده‌ها مطرح است و در نتیجه مقایسه آماری نمی‌تواند کاملاً مناسب داشته باشد، معهداً تفصیل جزئیات در پرونده حاضر تفاوت چشم‌گیری با احکام اولیه دارد.

احتراما" نظر من این است که در اغلب احکام دیوان کاملاً" میسر - - و مرجح - - است که (اولاً) شرح گردش کار پرونده به اختصار بیان شود در حدی که تنها رویدادهای مهم را در بر گیرد و (ثانیاً) توصیف واقعیات و اظهارات بر موضوعاتی متمرکز شود که مبنای دلایل موجهه تصمیم را تشکیل می‌دهند. رعایت این نکات نه تنها منابع دیوان را حفظ می‌کند بلکه به خواننده نیز کمک می‌کند که توجه خود را بر نکات اساسی پرونده متمرکز نماید. (۱۱)

لاسه - به تاریخ ... شهریورماه ۱۳۷۳ برابر با ... اوت ۱۹۹۴



هوارد ام. هولتزمن

(طبق بند ۵ ماده ۱۳ قواعد دیوان امضا گردید)

۱۱- رهنمودی که جوزف پولیتزر، ناشر و روزنامه‌نگار [معروف آمریکایی]، به خبرنگارانش می‌دهد می‌تواند برای نویسندگان احکام داوری نیز مفید واقع شود: "موجز و مختصر بنویسید تا خواننده حوصله خواندن داشته باشد، روشن بنویسید تا خواننده بفهمد، نافذ و اثرگذار بنویسید تا در ذهن خواننده نقش بندد و مهم‌تر از همه، دقیق بنویسید تا چون چراغی فرا راهش باشد." بنگرید به:

William Safire & Leonard Safir, Good Advice 44 (1982).