

بنام خدا

پرونده شماره ۳۴

شعبه یک

حکم شماره ۲۰۶-۳۴-۱

فرست تراول کورپوریشن

(که تحت نام "ترانسپورتیشن کانسالتنتس اینترنشنال" فعالیت تجاری می کند)

خواهان،

IRAN UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL	دادگاه داری دعاوی ایران - ایالات متحده
شیت ثبت - FILED	
Date	19 DEC 1985
	۱۳۶۴ / ۱۹ / ۲۸
No.	34
	تاریخ
	شماره

- و -

دولت جمهوری اسلامی ایران و

شرکت هواپیمائی ملی ایران "ایران ار"

خواندگان.

DUPLICATE
ORIGINAL

نسخه برابر اصل

نظر مخالف محسن مصطفوی

عضو دیوان داوری

باید با تأسف بسیار با رأی صادره در پرونده شماره ۳۴ مخالفت کنیم زیرا در این رأی صراحت الفاظ و عرف مسلم تجاری و منطق سالم مورد تردید قرار میگیرد و با روگردانی از حقایق، محور پرونده بر روی یکی دو نکته جزئی که موثر در اساس موضوع نیست گذارده میشود. باید متأسف بود زیرا پاکدلانی سالیان متمادی کوشیده اند تا با تأسیس اصول داوری منطق و عدالت رادرقسمتی از روابط بین الملل استوار سازند و من اکنون بوضوح می بینم که این هدف عالی سخت درمخاطره است. برای رعایت اختصار از شرح پرونده خودداری میکنم و جهت اطلاع از محتویات پرونده به مقدمات رأی اکثریت حواله میدهم و پس از تحلیل ماهیت پرونده، ضمن ابراز دلایل مخالفت خود با نظر اکثریت، عاقبت نظر خویش را بیان خواهم کرد.

الف - صلاحیت

۱ - این دیوان که یک دادگاه بین المللی و با صلاحیت محدود میباشد باید بدواً " مبانی صلاحیت خود را بدقت بررسی و احراز کند. حال آنکه در ایمن پرونده ابهامات بسیاری هست که دیوان از آنها بسرعت گذشته و با اصولاً متعرض آنها نشده است. دادخواست توسط تی. سی. آی. بعنوان بخش اف. تی. سی. تسلیم میشود. ادعا شده است که تی. سی. آی. در دسامبر ۱۹۸۵ منحل و اموال و حقوق آن به اف. تی. سی. منتقل گردید و خود بصورت بخش اف. تی. سی. درآمد، لذا دیوان در بند ۲ دستور مورخ ۲۹ نوامبر ۱۹۸۲ خود به خواهان دستور میدهد که توضیحات بیشتری در خصوص اینکه تی. سی. آی. بخشی از اف. تی. سی. "بایک وضعیت مستقل در داخل آن کورپوریشن بوده و اینکه طبق قوانین ایالات متحده کورپوریشن مزبور حق طرح دعوی بنام خود را دارا بوده است" بدهد. لکن پاسخ مورخ اول فوریه ۱۹۸۳ خواهان متضمن هیچ نکته تازه ای نیست که خواست دیوان را تأمین نماید، برعکس نشان می دهد که تی. سی. آی. منحل نشده و هنوز بصورت یک شخصیت حقوقی وجود دارد. مع هذا اکثریت بدون آنکه در تصمیم خویش متعرض این نکته شوند، خود را با این موضوع آشنا نکرده از کنار آن میگذرند و این مسئله را ناگفته میگذارند که آی. اف. تی. سی.، با اینکه تی. سی. آی. خود بصورت یک شخصیت حقوقی وجود دارد، طبق ضوابط مقرر در بیانیه حل و فصل اختلافات میتواند بعنوان خواهان در این دیوان طرح ادعا نماید یا خیر.

در صورتیکه بموجب دلائل و مدارکی که در پرونده ارائه شده (الایحه ۲۹ آوریل ۱۹۸۵ مستند شماره یک گواهی دفتر امور خارجه ایالات کالیفرنیا مورخ ۳ آوریل ۱۹۸۵) تی. سی. آی. موسسه ایست که بموجب قانون

کالیفرنیا تاسیس یافته و هم اکنون نیز وجود دارد و بنابراین خود باید طرح دعوی نماید. اما هنوز این نکته در پرونده روشن نیست چرا تی. سی. آی که خود میتواند است طرح دعوی نماید دعوی را نه مستقلاً بلکه بعنوان بخشی از اف. تی. سی مطرح نموده است و اکثریت بدون توجه باین نکات و لسزوم روشن کردن آن که بموجب دستور مورخ ۲۹ نوامبر ۱۹۸۲ ضروری دانسته شده است سریعاً "قضایا را با یک جمله خاتمه داده و خود را صالح برسیدگی دانسته است.

۲- پذیرش اف. تی. سی بعنوان خواهان و ترتیبی که اکثریت در این خصوص اتخاذ نموده با ضوابط مندرج در بند ۲ ماده ۷ بیانیه حل و فصل اختلافات سازگار نیست زیرا اف. تی. سی در صورتی میتواند در این پرونده خواهان واقع شود که تی. سی. آی بعنوان یک شرکت تابعه نمیتوانست خود مستقلاً دعوائی در این دیوان مطرح نماید. با توجه به گواهی های تاسیس شرکت که در پرونده ارائه شده تی. سی. آی خود میتواند است طرح دعوی نماید، بنابراین قبول دعوی از طرف شرکت مادر بلحاظ خروج موضوع از شمول بند ۲ ماده ۷ بیانیه حل و فصل اختلافات صحیح نیست. در تصمیم اکثریت دیوان جهت احراز صلاحیت، هیچ توجیهی در اینخصوص ملاحظه نمی کنیم. اکثریت حکم بند ۲ ماده ۷ بیانیه حل و فصل اختلافات را یکسره ندیده میگیرد و اف. تی. سی را خواهان تلقی میکند.

ب- ماهیت دعوی

۳- اساس اختلاف در ماده ۵ قرارداد وجود دارد. متن این ماده بشرح زیر است:

ماده ۵ - حق الزحمه

میزان حق الزحمه (۱)

بعنوان جبران کامل کلیه خدمات ، وظایف ، وسایل و امکانات ، شایستگی و لیاقت تی . سی . آی که به ایران ایر ارائه میشود ایران ایر بقرار زیر به تی . سی . آی پرداخت خواهد نمود:

(الف) حق الزحمه ماهیانه‌ای بمبلغ ۳،۶۰۰ دلار در ماه (سه هزار و ششصد دلار)
(ب) حق الزحمه اضافی ای چنانچه قابل محاسبه باشد برابر با ۳٪ (سه درصد) از درآمد حاصله از مناطق نامبرده در این موافقتنامه که بیشتر از درآمد پایه‌ای باشد که موافقت گردیده است . بمنظور محاسبه مبلغ اضافی قابل پرداخت در زیر پایه موافقت شده -/۳،۲۰۰،۰۰۰ (سه میلیون و دویست هزار دلار) خواهد بود.

برای حل این نکته که آیا "پایه موافقت شده" باید از درآمد سالیانه وضع گردد یا ماهانه ، اکثریت بدرستی به لزوم اتکاء بدو مبنا یعنی عرف بازرگانی و نحوه عمل طرفین در طول مدت قرارداد اشاره میکند ، لکن صریح عبارت را که قبل از ایندو عامل یا لااقل همگام با آن باید مورد توجه باشد اساساً " در نظر نمیآورد . ماده ۵ خود واضح است در آن کلمه سالیانه دیده نمیشود . این ماده از نظر ساختمان عبارات یک جمله است که برای سهولت در تمیز مفهوم آن بدو بخش الف و ب تقسیم گردیده و پایان آن همان نقطه ایست که در انتهای ماده گذارده شده است . بنابراین باید توجه داشت که اولاً "صریح عبارت ما را به درآمدی که مبنای آن ماهیانه است رهنمون میشود و در نتیجه هر نوع تفسیری خلاف آن با صریح عبارت ماده مغایر خواهد بود ، و ثانیاً " عرف بازرگانی و نحوه عمل طرفین دقیقاً " ما را بهمین نتیجه منتهی میسازد . نتیجه‌ایکه عقلانی و منطقی است .

(۱) متن فارسی عیناً " از ترجمه‌های ارائه شده بدیوان نقل گردیده و ناگزیر اشکالات عبارتی و ابهامات ناشی از آن محفوظ مانده است .

۴ - اکثریت معتقد است با توجه به کیفیت این قرارداد عرف بازرگانی آنچنانکه بطور روشن مبین روش متداولی باشد وجود ندارد و در نتیجه این عامل را در تفسیر بکار نمیگیرد و اضافه میکند "طرفین از نمونه‌هایی که ارائه داده‌اند نتایج مغایر میگیرند" و سپس برای آنکه خود را از گیر این مسئله خلاص نمایند میگوید: "بهر حال بنظر دیوان نمی‌رسد که روش صنعت هواپیمائی در مورد کمیسیون تشویقی تا آن حد معین و ثابت باشد که بتواند چنانچه رهنمودی بدست دهد." در صورتیکه اولاً خواننده هیچ نمونه‌ای از روشهای متداول در صنعت هواپیمائی ارائه نداده بلکه این خواهان بوده است که برای معارضه با صریح عبارت ماده ۵ قرارداد به عرف بازرگانی تمسک جسته است. ثانیاً " دو نمونه قرارداد اورومزیکو و اورو پرو که ارائه شده است و خواهان خود طرف قرارداد بوده هیچیک مبنای یکساله را تایید نمیکند بلکه در هر دو نمونه پرداخت کمیسیون مبنای ماهانه داشته است. وقتی آقای سارجنت در شهادتنامه خود اظهار میدارد: "علاوه بر حق‌الزحمه ماهانه تی.سی.آی. پیشنهاد نمود که برای سازگاری با روش متداول در صنعت هواپیمائی ایران ایر کمیسینی برابر با ۳ درصد درآمد ناخالص از فروش بلیط مسافر در مناطق تحت نظر تی.سی.آی. بده تی.سی.آی. پرداخت کند" (تاکید اضافه شده است) نظر وی دقیقاً معطوف بهمیمن سوابقی بوده است که اکنون بعنوان نمونه ارائه میشود و بنابراین دیوان نمیبایست این حقایق را نادیده گیرد.

۵ - اکثریت بحق رفتار متعاملین را در طول مدت قرارداد مبنای معتبری برای تعبیر میداند ولی ناگهان عذری برای خواهان عرضه میکند که بهیچ وجه موجه نیست. اکثریت تنها به نقل ادعای خواهان میپردازد، بدین معنی که ارقام درآمد ایران ایر در اختیار تی.سی.آی. گذارده نشد تا او بتواند بر مبنای آن مبلغ کمیسیون تشویقی را تعیین و مطالبه نماید ولی بمحض آنکه این ارقام بدست تی.سی.آی. رسید میبالغ مورد ادعا را حساب و مطالبه کرد. این مطلب عین ادعای اثبات نشده‌ایست که اکثریت مانند یک اصل بدیهی آنرا پذیرفته و مبنای استدلال خود قرار داده است. برای آنکه عین استدلال

اکثریت را ملاحظه کنید عین عبارت رای را نقل میکنم. "هواپیمائی ملی استدلالت کرده که چون در طول قرارداد تا نوامبر ۱۹۷۹ تی . سی . آی هیچگاه تقاضای حقالزحمه تشویقی را نکرده، لذا از آن طرز رفتار میتوان استنباط کرد که تی . سی . آی پذیرفته که حقالزحمه‌ای با و تعلق نمیگیرد. لکن در این استنباط یک موضوع اساسی نادیده انگاشته شده، بدین معنی که تی . سی . آی نمیدانسته که احیانا " حقالزحمه‌ای بوی تعلق میگرفته تا آنکه هواپیمائی ملی ارقام درآمد خود را ارائه داد و براساس آن انجام محاسبات امکان‌پذیر گردید. منبع دیگری برای کسب این اطلاعات وجود نداشت. تی . سی . آی ادعا کرده که شفاها " تقاضای ارقام فوق را نموده، و آماده بوده که تاخیرهایی را که لاجرم هواپیمائی ملی ضمن گردآوری اطلاعات با آن مواجه میشد بپذیرد. ولی بجز آنکه تی . سی . آی ارقام فوق را در اختیار گرفت سریعاً " تقاضای پرداخت حقالزحمه نمود. لذا وظیفه‌ایکه دیوان با آن مواجه است، اینست که منظور هر یک از طرفین را از عبارات موافقتنامه در زمان امضاء آن مورد بررسی قرار دهد". این عبارات خود گویای این واقعیت است که با وجود آنکه اکثریت خود تصریح میکند "تی . سی . آی ادعا کرده که شفاها " تقاضای ارقام فوق را نموده" بلافاصله پس از این ادعا بدون آنکه در پی اثبات آن باشد نتیجه گیری میکند و ادعا را بصورت یک اصل ثابت شده میپذیرد. بدین ترتیب اکثریت بی هیچ زحمتی حتی بدون یک سطر استدلالی بر این ادعای بی اساس مهر تایید میگذارد، یعنی قبول میکند که بمحض دریافت ارقام "درخواست فوری" برای مطالبه بعمل آمد و قبلاً "شفاها" درخواست شده بود که ارقام درآمد در اختیار تی . سی . آی گذارده شود. اولاً" طبق بند ۳ ماده ۴ قرارداد "تی . سی . آی حداقل هر سه ماهی درجه پیشرفت و اجرای طرحهای نهائی بازاریابی و سایر برنامه‌های فروش را ارزیابی کرده و بصورت کتبی در مورد این ارزیابی ها به ایران ایر گزارش خواهد داد" و طبق بند ۴ همین ماده "تی . سی . آی گزارشهای ماهیانه‌ای راجع به کلیه مراحل بازاریابی و عملیات فروشی در مناطق مورد نظر و راجع به وظایف

مربوطه دیگر همانطور که در طرحهای نهائی بازاریابی موافقت گردیده ارائه خواهد داد". اکثریت که معتقد است تی . سی . آی بتعهدات قراردادی خود عمل نموده با توجه باین وظایف چگونه ممکن است تی . سی . آی از میزان درآمد ایران ایر بی اطلاع باشد که بتواند "برنامه های فروش را ارزیابی کرده" و "کلیه مراحل بازاریابی" را ارائه نماید. ثانياً "چگونه ممکن است در یک رابطه بازرگانی بین المللی که موضوع میلیونها دلار درآمد مطرح است تنها به "درخواست شفاهی" اکتفا شود. گویا اکثریت در این مورد بسیار خوش باور بوده است که از همان ابتدا عین ادعا را بی هیچ استدلالی میپذیرد. خواننده در لایحه ۶۱/۷/۲۶ (مطابق با ۱۸ اکتبر ۱۹۸۲) باین ادعا چنین پاسخ میدهد "تقاضای تی . سی . آی برای کمیسیون تشویقی برای اولین بار در سپتامبر ۱۹۷۹ انجام گرفت . تی . سی . آی در نامه ای که بعنوان خواننده ارسال نموده خاطر نشان ساخته است بمنظور "بستن سال مالی" در ۳۰ سپتامبر ۱۹۷۹ حسابرسان آن شرکت تی . سی . آی را ملزم نموده اند که ارقام صحیح در آمد و هزینه شرکت تی . سی . آی را در اختیار حسابرسان مزبور قرار دهند. اگر تی . سی . آی معتقد بود که رقم مزبور پایه درآمد سالانه میباشد لزوماً این موضوع را حداقل در سپتامبر ۱۹۷۷ بایستی مطرح مینمود. حسابرسان تی . سی . آی همه ساله برای "بستن حساب مالی" احتیاج به اطلاعات فوق الذکر بایستی داشته باشند. معهداً قبل از سپتامبر ۱۹۷۹ چنین تقاضائی صورت نگرفت زیرا تی . سی . آی میدانست که رقم مزبور برای محاسبه درآمد ماهانه تعیین گردیده است . در ایالات متحده آمریکا عرف بازرگانی چنین اقتضا مینماید که مطالبات و ادعاها بموقع انجام گردد و به امید بردن موضوع به دادگاه چندین سال آنرا (حتی از نظر طرف ادعا) مخفی ننماید". خواهان علاوه بر ضرورت وصول مطالبات خود برای انجام وظایف قراردادی خویش نیز نیاز باین ارقام داشته است . برای یک موسسه بازرگانی مسئول، چه در مقابل سهامداران و چه در مقابل طرف قرارداد قابل قبول نیست که در یک چنین موردی تنها بدرخواست شفاهی اکتفا کند. علاوه براین خواهان دلیلی هم برای اثبات ادعای خود اقامه ننموده و

متاسفانه صرف این ادعا مورد قبول اکثریت قرار گرفته است. این قرارداد در طول سالهای ۷۸-۱۹۷۶ ادامه داشته و در حالیکه حوالزحمه ماهیانه موضوع قسمت الف ماده ۵ مرتبا " پرداخت می‌شده هیچ مبلغی از بابت کمیسیون تشویقی پرداخت نگردیده است. در اینصورت اگر خواهان در مورد کمیسیون تشویقی موضوع قسمت ب ماده ۵ حقی برای خود قائل بود فرض محال است که به چند تذکر شفاهی اکتفا کرده و به هیچ اقدام دیگری متوسل نشده باشد. گذشته از آن پس از لغو قرارداد در ۳۰ ژانویه ۱۹۷۹ تا ۱۶ نوامبر ۱۹۷۹ یعنی حدود ده ماه که تمام روابط قراردادی طرفین قطع و دیگر تماسی وجود نداشت که "شفاها" ارقام درآمد درخواست شود، بسیار طبیعی بود که اگر خواهان خود را طلبکار میدانست بلافاصله پس از قطع روابط قراردادی طبق روال معمول طی نامه‌ای حقوق باقیمانده خود را تذکر داده و اگر تا آن تاریخ دسترسی بارقام حاصل نشده بود آنرا بطور رسمی مطالبه نماید. هیچ عاملی خواهان را از مطالبه این ارقام بطور مکتوب و طبیعی باز نمیکرده است و هیچ عاملی ادعای ویرا به اکتفا کردن به مطالبه شفاهی طی این زمان طولانی تایید نمی‌کند. همانطور که اصل ادعا بطور مکتوب مطالبه شد، طبیعی بود که میبایست قبلاً "ضمن تذکر بوجود طلب و مبنای آن ارقام بطور مکتوب مطالبه گردد و اگر باین مطالبه پاسخی داده نمیشد در آنصورت توسل با آقای شمائل زاده جهت بدست آوردن ارقام بطور غیررسمی و نامتعارف تا حدودی قابل توجیه بود. آقای دونالد هو شاهد خواهان در شهادتنامه خود میگوید: "در مدت کوتاهی پس از فسخ موافقتنامه ایران ایر در ژانویه ۱۹۷۹ معلوم شد که بخاطر ادامه آشوب در ایران رابطه تی. سی. آی با ایران ایر برای مدت نامعینی قطع گردیده است. بهمین خاطر بدست آوردن ارقام درآمد ایران ایر را در طول مدت موافقتنامه ضروری دانسته و سعی در بدست آوردن این اطلاعات نمودم تا تی. سی. آی بتواند بابت هر کمیسیون تشویقی که استحقاق دریافت آنرا دارد صورتحسابی به ایران ایر بفرستد". این مطالب در واقع توجیهی است برای علت عدم مطالبه ارقام درآمد بطور مستقیم از ایران ایر ولی بهیچ وجه این نکته را توجیه نمی‌کند که با وجود علم با استحقاق، چرا این

کوششها برای بدست آوردن ارقام قبلا" انجام نگرفت . ولی واقعیت اینست که مکاتبات با ایران ایر از طریق دفتر نیویورک صورت میگرفته است و نامه ۱۶ نوامبر هم که طی آن کمیسیون ادعائی مورد مطالبه قرار گرفته بدفتر ایران ایر در نیویورک ارسال شده و متن آن نیز نشان میدهد که قبلا" بین تی . سی . آی و این دفتر مکاتباتی در جریان بوده است و انقلاب ایران نمیتوانسته عذر موجهی برای این تاخیر باشد . تعجب اینجاست که با وجود اینهمه اشکالات چگونه برای اکثریت اقناع حاصل شده است که عدم مطالبه کمیسیون ناشی از عدم دسترسی به ارقام بوده و شفاها " نیز این ارقام درخواست شده و یک موسسه تجاری بیش از سه سال برای وصول طلب خود بهیچ اقدام عملی دیگری دست نزده است .

۶ - اکثریت بدون بررسی به صحت یا سقم ادعای فوق آنرا مانند یک اصل پذیرفته شده قبول و پایه استدلال بعدی خود قرار میدهد که اکنون "وظیفه ای که دیوان با آن مواجه است این است که منظور هر یک از طرفین را از عبارات موافقتنامه در زمان امضاء آن مورد بررسی قرار دهد تا امکان وجود یک منظور مشترک را مشخص نماید و برای انجام این مقصود لازم می بیند که مدارک "کتبی و شفاهی" مورد بررسی قرار گیرد . در پرونده حاضر ما از اظهارات شهود و توضیحات آنها در مقابل سوالات هیچ سابقه مضبوطی نداریم . استناد با اظهارات گواه در حالیکه هیچ سابقه مکتوبی از آن تهیه نشده وحتى حافظه داوران و یادداشتهای آنان با هم هماهنگ نیست صحیح بنظر نمیرسد . اشتباه حافظه در انبوه مطالب و موضوعات امری قهری و طبیعی است بعلاوه اظهارات یک گواه باید در مجموع بیانات او و پاسخهای وی بسوالات مورد استناد قرار گیرد . تجزیه قسمتی از اظهارات یک شاهد بدون در نظر گرفتن سایر بیانات او صحیح نبوده با اصول قضائی سازگار نمیباشد . در استدلال اکثریت که پس از این خواهد آمد — به بیانات شفاهی شهود اشاراتی شده است که بنا بر یادداشتهای من اظهار شاهد بهمان مطلب که مورد استناد قرار گرفته ختم نمیشود و توضیحات بعدی وی هر نوع ابهامی را که بوجود آمده مرتفع میسازد . معهذا اکثریت با استناد حافظه

خویش تنها بهمان قسمتی که خود بیاد میآورند استناد مینمایند. حال آنکه همین عدم انطباق یادداشتها و حافظهها و نبودن یک صورت مجلس مستند از اظهارات شهود ایجاب میکند که اکثریت لاقبل به اظهاراتی که بدقت روشن نیست چگونه بیان شده استناد ننمایند و اساس استدلال و موضوع رای را بر همین نکته نامشخص نگذارند.

۷ - بنا به شهادت آقای سارجنت مذاکرات طرفین بمنظور انعقاد ایمن قرارداد در طول سال ۱۹۷۵ الی ماه مه ۱۹۷۶ در جریان بوده است. باغلب احتمال اساس مذاکرات طرفین را ماده ۵ قرارداد در بر میگرفته است زیرا نه تنها این ماده عوض قرارداد را مشخص میکرده، بلکه در توضیحات طرفین هم به نکته مابه الاختلاف دیگری برخورد نمیکنیم. ظاهرا طرح نهائی در جلسه آوریل ۱۹۷۶ با حضور نمایندگان طرفین ارائه و مورد بحث قرار میگیرد. درخصوص اینکه کدامیک از طرفین طرح را ارائه نمودهاند ما با دو اظهار معارض مواجه هستیم. خواهان مدعی است این طرح توسط خواننده تهیه و در جلسه مذکور ارائه شد و حسب شهادت آقای سارجنت "یکنفر از مقامات ایران ایر (ومشخص نمیکنند کدامیک از آنها) شفاها " تفاهمی را که وی قبلا" داشته تایید کرد" (۲) که رقم ۳/۲ میلیون دلار پایه یکساله است. در عین حال خواننده این ادعا را تکذیب میکند: "قرارداد توسط تی. سی. آی تهیه و تنظیم و به ایران ایر پیشنهاد گردیده است. بنا براین چنانچه حاوی مطالب مبهمی باشد بایستی بر علییه تی. سی. آی تفسیر گردد" (لایحه مورخ ۱۸ اکتبر ۱۹۸۲ خواننده) معهذا اکثریت ادعای خواهان را بدون هیچ استدلالی میپذیرد و آنرا یکی از اصلی ترین دو مبنای قضاوت خود قرار میدهد. دومین مبنای استدلال اکثریت اینست که در جلسه آوریل ۱۹۷۶ آقای وزیر نماینده ایران ایر برای نمایندگان تی. سی. آی توضیح نداد چگونه به رقم ۳/۲ میلیون دلار رسیدهاند. "با وجودی که آقای وزیر معتقد بود که تی. سی. آی از نحوه استخراج و چگونگی پایه موافقت

(۲) این اظهارات با شهادت مکتوب آقای سارجنت مغایر است. در بند ۱۱ شهادت نامه کتبی ایشان گفته شده "مقامات ایران ایر" اظهار نمودند که ۳/۲ میلیون دلار یک مبلغ سالانه میباشد.

شده، یعنی پیشنهادی که ایران ایر مطرح کرده بود آگاهی داشت ولی در جلسه استماع تصدیق کرد که شخصا " درباره خود پایه یا مبنای سهمیه با آقای سارجنت مذاکره‌ای نکرده است. وی لازم نمیدانست که آقای سارجنت چیزی درباره سهمیه بداند زیرا این موضوع به عملیات ایران ایر مربوط میشد و ارتباطی با تی. سی. آی نداشت". اکثریت بلافاصله پس از این عبارت ادامه میدهد: "آقای تجدد در شهادت خود طی جلسه استماع نحوه استنباط و برداشت آقای وزیر درباره انتظارات داخلی ایران ایر را مورد تایید قرار داد. ولی او نیز این موضوع را به تی. سی. آی اطلاع نداده بود". و باز بلافاصله اکثریت استنتاج خود را اعلام میکند. "بدین ترتیب تحلیل دیوان از ماوقع اینست که کاملاً امکان دارد هر یک از طرفین در هنگام انعقاد قرارداد فی ما بین برداشت کاملاً متفاوتی از پایه موافقت شده داشتند و این تفسیر دیوان با شهادت آقایان سارجنت، وزیر و تجدد مطابقت دارد"

اولاً بطوریکه پرونده امر حکایت دارد آقای تجدد هیچگاه در جریان مذاکرات شرکت نداشته و در شهادتنامه خویش نیز توضیح داده است که بعنوان مدیر بازرگانی و معاون مدیرعامل هواپیمائی ملی ایران اجازه امضای این قرارداد را با این فرض داده است که رقم ۳/۲ میلیون دلار بر مبنای ماه احتساب خواهد شد. بنابراین وی در مذاکرات مربوط به انعقاد قرارداد شرکت نداشته و اصولاً در موقعیتی نبوده است که بتوان از او انتظار داشت که میبایست منظور خود را به تی. سی. آی تفهیم کند ولی از انجام آن خودداری کرده است. لذا اکثریت نمی بایست برای تقویت نظر خویش باین نکته تمسک جوید که آقای تجدد نیز نظر خود را به تی. سی. آی اعلام ننمود. ثانیاً اینکه اکثریت اظهار میدارد "آقای وزیر موکداً اظهار داشت که وی مطالبی نگفت که نظر و اعتقاد تی. سی. آی را تغییر دهد، زیرا که او موضوع میزان فروش مورد انتظار شرکت را امری داخلی تلقی میکرد" نمیتواند موجب این استنباط باشد که وی نظر خود را در خصوص ماهانه بودن رقم ۳/۲ میلیون دلار

ابراز ننموده است (۳)، زیرا اطلاع تی . سی . آی از نظر ایران ایر به ماهانه بودن این پایه ملازمه با اطلاع از نحوه احتساب آن و حسابهای داخلی ایران ایر ندارد. بعلاوه آقای سارجنت در بند ۱۱ شهادتنامه خود اظهار میدارد: "در طول مدت جلسه، ما مذاکرات خود را در مورد اهداف و مقاصد ایران ایر در آمریکای شمالی همانطور که در طرح بازاریابی و فروش ۱۹۷۶ آمریکای شمالی ایران ایر مطرح گردیده بود دنبال نمودیم". بنابراین تردید نیست وقتی طرح بازاریابی و فروش ۱۹۷۶ مطرح میشود اطلاع از رقم ۳۵ میلیون دلار که درآمد پیش بینی شده ایران ایر برای سال ۱۹۷۶ بوده است مطرح خواهد شد و بدینصورت آقای سارجنت از رقم ۳۵ میلیون دلار درآمد آگاه بوده و اینکه آقای وزیر تأکید میکند که نحوه رسیدن به رقم ۳/۲ را ضرورتی نداشت با اطلاع تی . سی . آی برساند از همین بابت است باز هم علاوه بر این آقای وزیر صریحاً در بند ۵ شهادتنامه خود اعلام میدارد "در طی مذاکرات ما فقط راجع به ارقام درآمد ماهانه صحبت داشتیم". بنابراین موضوع روشن و بی پرده است و هر نوع استدلال و احتجاج مغایر این شهادت مکتوب روگرداندن عمدی از واقعیت است. اکثریت نمی بایست اظهارات یک گواه را تجزیه کرده و تنها قسمتی از آنرا مجزای از سایر اظهارات شاهد که مکتوب و مضبوط است مبنای استدلال خود قرار دهد، مگر آنکه این قسمت از اظهارات را مستدلاً مردود اعلام کند که نه تنها باینکار اقدام نشده بلکه بقریه اظهارات آقای سارجنت و اطلاع ایشان از طرح بازاریابی و فروش ۱۹۷۶ هیچ تردیدی در این قسمت از اظهارات شاهد وجود ندارد.

۸ - ضوابطی که برای تفسیر رفتار متعاملین اعمال میشود باید معقول و متعارف بوده و عمل بآنها قابل تصور باشد. دو موسسه بازرگانی بزرگ بین المللی نظیر ایران ایر و تی . سی . آی محال است روابط مالی خود را در مهمترین قسمت قرارداد بر مبنای اطمینان دادن شفاهی آنهم به کیفیتی که

(۳) از جمله سوالاتی که در جلسه استماع از آقای وزیر شد این بود که آیا نظر خود را بر ماهانه بودن رقم ۳/۲ اعلام کردید یا خیر و ایشان منجزاً پاسخ داد بلی. چون اکثریت متأسفانه این سوال و پاسخ را بیاد نمی آورند بدلالی که خود بیشتر عنوان کردم بآن استناد نمیکنم.

اکثریت مبنای تفسیر قرار داده گذارده باشند. یعنی یکی از چهار نفر حاضرین در جلسه آوریل ۱۹۷۶، که آنرا نیز بیاد نمیآورد کدامیک از آنها بوده است، شفاها تایید نماید که منظور از ۳/۲ میلیون پایه سالیانه است و بهمین اکتفا شود آنهم با وجود آنکه لفظ سالانه در متن ماده بکار نرفته و قرارداد تنها یک نسخه آنهم بزبان انگلیسی بوده است. هیچ عرف بازرگانی نمی پذیرد که مسئولین یک موسسه بازرگانی منافع مالی خود را باین سادگی دستخوش مخاطره قرار دهد و به اطمینان دادن شفاهی تنها یک نفر اکتفا کرده درخواست نکنند این ابهام با افزودن تنها یک کلمه سالیانه مرتفع گردد. هیچ عرف بازرگانی نمیپذیرد که یک موسسه بازرگانی که در پی کسب انتفاع است متجاوز از دو سال میلیونها دلار طلب خود را مطالبه نکرده و فقط به چند تذکر شفاهی اکتفا کند. با وجود آنکه لفظ ماهانه در صدر ماده ۵ بکار رفته است و در بند دوم آن هیچ قید جدیدی وجود ندارد، محال عقل است که در اینحال، در صورتیکه طرف دیگر معتقد به سالانه بودن پایه باشد، تردید با و راه نیافته و درخواست نکنند که این نکته در متن قرارداد گنجانده شود. و باز محال عقل است که باظهار شفاهی یکی از چند نماینده حاضر در جلسه اقناع شود که منظور وی در همین عبارت تائین شده است. ارتکاب چنین بی احتیاطی هائی خلاف عرف بازرگانی است. از یک دیوان بین المللی که آراء آن مبانی حقوق بین الملل را تشکیل میدهد انتظار میرود که استدلال آراء خود را بر مبانی متین و منطقی قرار دهد نه مفروضاتی که در عالم خارج اصولاً تحقق ناپذیر است.

تعجب اینجا است که ما با رائی مواجه هستیم که از یکطرفه تنها پایه آن غیر منطقی بلکه اصولاً نادرست است. از این حیث غیر منطقی که ممکن نیست در یک قرارداد که انعقاد آن با مذاکره توأم بوده در مهمترین قسمت آن یعنی عوض معامله طرفین قصد و نیت خود را اعلام نکرده باشند. نادرست از این حیث که دیوان شهادت آقای وزیر را تجزیه میکند، آن قسمت را که بطور مکتوب و صریح میگوید: "در طی مذاکرات ما فقط راجع به ارقام

درآمد ماهانه صحبت داشتیم" کنار می‌گذارد و بقسمتی از اظهار وی در جلسه استماع اشاره میکند که گفته است وی ضروری ندیدمبانی احتساب و طرز رسیدن به رقم ۳/۲ میلیون دلار را برای تی . سی . آی تشریح کند. روشن است در حالیکه مذاکرات در اطراف "ارقام درآمد ماهانه" جریان داشته لزومی به تشریح نحوه احتساب رقم ۳/۲ که یک مسئله داخلی است نبوده است. تشریح نشدن نحوه رسیدن به رقم ۳/۲ میلیون دلار بهیچ وجه نمیتوانسته است موجب بی اطلاع ماندن تی . سی . آی از ماهانه بودن رقم باشد زیرا اطلاع از این مقصود منحصر به تشریح رقم ۳/۲ میلیون دلار نبوده بلکه هر کلامی میتواند است این مقصود را افاده کند. بهمین دلیل است که آقای وزیر بنا به نقل اکثریت "لازم میدانست که آقای سارجنت چیزی درباره سهمیه بدانند. زیرا این موضوع به عملیات هواپیمائی ایران مربوط میشد و ربطی به تی . سی . آی نداشت."

۹ - سرانجام اکثریت در تقویت نظر خود مبنی بر اینکه طرفین در موقع امضای قرارداد از نظر یکدیگر نسبت به پایه بی اطلاع بوده‌اند چنین استدلال میکنند: "آقای سارجنت قبل از جلسه ماه آوریل به روشنی چنین استنباط کرده بود که پایه موافقت نامه سالانه خواهد بود و این استنباط به وضوح از مذاکراتی ایجاد شده بود که وی با آقای شمایل زاده از طرف ایران ایرانجام داده بود این نظر میتواند کاملاً معقول باشد، و مدارک نیز ظاهراً تایید میکند که مطلبی در جلسه آوریل اظهار نشد که موجب شود وی در صحت آن نظر تردید نماید. لذا بر مبنای این نظر بود که تی . سی . آی قرارداد را امضا نمود". این نحوه استدلال و نتیجه گیری دقیقاً مبتنی بر این فرض است که هر ادعای خواهان و هر بیان شاهد وی مستند و قابل قبول است، لکن بیانات شاهد خوانده تا آنجا قابل قبول است که باین نتیجه گیری منتهی شود بیش از آن. چنانکه در بالا توضیح دادم علاوه بر اینکه این نحوه عقد قرارداد بین دو موسسه بزرگ تجاری خلاف عرف بازرگانی است تجزیه گفتار شاهد هم خلاف اصول قضائی است. آقای وزیر در بند ۵ شهادتنامه خود بتصریح میگوید "در طی مذاکرات ما فقط راجع

به ارقام درآمد ماهانه صحبت داشتیم". بنا براین اگر دیوان عرف تجارت و امور متعارف را هم ندیده بگیرد وقتی در مقابل دو گواهی معارض واقع میشود نمی باید بر یکی از آنها تکیه نموده بی هیچ دلیل و توجیهی دیگری را مردود بداند. در این مورد اکثریت در واقع شهادت هیچیک از شهود را مردود ندانسته ولی تجزیه گفتار شاهد را برخلاف اصول قضائی تجویز کرده و بیایا عالمانه از این قسمت از شهادت آقای وزیر چشم پوشی نموده است.

۱۰ - اکثریت پس از این برداشت که لااقل ناشی از تجزیه گفتار شاهد است تصمیم خود را اعلام میدارد: "در چنین حالتی ایران ایر را باید ملزم و مقید به تفسیری دانست که خود در تی. سی. آی. القاء کرده بود و آن تفسیر نیز بلامعارض باقی ماند و ظاهراً "استنباط و درک کاملاً" معقولی از خود کلمات نیز بوده است. دیوان از دو تفسیر متفاوت ارائه شده ملزم است از تفسیری جانبداری نماید که بطرف دیگر اعلام و مورد قبول واقع گردیده است". این نظر مبتنی بر دو فرضیه اثبات نشده و نیز دو فرضیه نادرست است: اکثریت میگوید: (۱) ایران ایر این نظراً در تی. سی. آی. القاء کرد" که پایه مورد نظر سالیانه است و این "تفسیر نیز بلا معارض باقیماند". بند ۵ شهادتنامه آقای وزیر نیز که گفته است "در طی مذاکرات ما فقط راجع به ارقام درآمد ماهانه صحبت داشتیم" بلامعارض باقیمانده و بالمآل معارض بیان اکثریت است. و اگر بیانات شهود را در مقابل هم قرار دهیم روشن است که این مبنای نظر اکثریت باثبات نرسیده است. (۲) دومین نکته اثبات نشده در این بیان ادعای عرضه شدن ماده ۵ قرارداد توسط ایران ایر است. این ادعا توسط خواهان ابـراز و خواننده نیز آنرا انکار کرده است لکن اکثریت بدون هیچ توجیهی تنها مانند یک اصل پذیرفته شده این ادعا را بکار گرفته و مبنای استدلال خود قرار داده است.

اما فروض نادرست: (۱) این ادعا حیرت آور است که این تفسیر ناشی از "استنباط و درک کاملاً" معقولی از خود کلمات نیز بوده است" در حالیکه

در متن ماده ۵ نه تنها مطلقاً " کلمه سالیانه بکار نرفته بلکه تنها قیود زمانی که در این ماده استعمال شده کلمه "ماهانه" است . حال چگونه "خود کلمات" نشان میدهد که این "استنباط و درک کاملاً" معقولی است در نظر اکثریت هیچ توجیهی برای آن وجود ندارد، بلکه بدون استدلال و بصورت یک اصل ولسی بدون مبنا در نظریه اکثریت بکار گرفته شده است . (۲) با فرض آنکه ماده ۵ قرارداد توسط ایران ایر تهیه و پیشنهاد شده باشد قاعده Contra Preferentem در اینخصوص اجرا نمیشود. زیرا این قاعده در مواردی اجرا میگردد که "مواد قرارداد مکتوب بوسیله یکی از طرفین انتخاب شده و طرف دیگر آنرا صرفاً امضا کرده باشد " رجوع شود به : Corbin on Contracts (جلد سوم بخش ۵۵۹ صفحه ۱۴۹) بنابراین این قاعده ناظر به قراردادهائی نظیر قرارداد حاضر نیست که طرفین برای انعقاد آن بمذاکره پرداخته باشند بلکه قراردادهائی را شامل میشود که مواد آن بصورت فرم از طرف موسسه‌های تهیه و متقاضی عقد قرارداد صرفاً آنرا امضا مینمایند.

۱۱ - در عین حال اکثریت با این تفسیر به نتیجه معقولی هم نمیرسند . آقای تجدد در شهادتنامه خود توضیح داده است : "قصد و نیت‌ها از انعقاد قراردادیکه اینجانب تایید نمودم برای ایجاد بازار جدید و افزایش درآمد‌ها بوده است . با توجه باینکه درآمد همایکسال قبل از انعقاد قرارداد متجاوز از ده میلیون دلار بوده بدون شک مبلغ ۳/۲ میلیون دلار بعنوان پیش‌بینی درآمد ماهانه در نظر گرفته شده بود". این نکته را نیز خواهان انکار نکرد که درآمد ایران ایر در سال ۱۹۷۵ یعنی یکسال قبل از امضای قرارداد متجاوز از ده میلیون دلار بوده است . با توجه باینکه ایران ایر پرواز خود را به آمریکا در ماه می ۱۹۷۵ آغاز نمود، این درآمد تنها به هفت ماه از سال مربوط میشود . بنابراین بهیچ وجه موجه نیست که ایران ایر مبلغی بیش از ۲۰۰،۰۰۰ دلار در سال بدون هیچ علتی به تی . سی . آی پرداخت کند . تردید نیست که غرض ایران ایر از عقد این قرارداد افزایش درآمدی بیش از ده میلیون دلار

بوده است و معقول نیست ایران ایر برای درآمدی که خود بطریق عادی سه برابر آنها تحصیل مینموده است کمیسیون پرداخت کند. گذشته از این همزمان با مذاکرات مربوط به عقد قرارداد بلحاظ استقبال دانشجویان و کارمندان دولت که مشمول تخفیفهای ۴۰ و ۶۰ و ۶۵ درصد بودند ایران ایر پروازهای خود را در هفته از سه به هفت پرواز افزایش داد. بنابراین روشن بود که درآمد سال ۱۹۷۶ بمراتب بیش از سال ۱۹۷۵ خواهد بود. لذا نحوه تفسیر دیوان که موافق تفسیر خواهان است منتهی به نتیجه غیر معقول و غریبی خواهد شد یعنی ایران ایر بدون هیچ علت و سببی تی. سی. آی را در سودی که خود براحتی قادر به تحصیل آن بود شریک نماید. البته خواهان نیز توضیح داده است اگر نظر خواننده پذیرفته شود تی. سی. آی در صورتی میتواندست بیه کمیسیون تشویقی دست یابد که درآمد ایران ایر ۶۰۰ درصد افزایش مییافت و تی. سی. آی نمیتوانست باین پایه رضایت دهد زیرا قسمت مهم درآمد وی از قسمت ب ماده ۵ تامین میشود نه قسمت الف. اما نکته اینجاست که علاوه بر نامعقول بودن اینکه ایران ایر، تی. سی. آی را بدون انجام هیچ کوششی که منتهی با افزایش درآمد شود در منافع مسلم و موجود خویش سهمیم نماید طبق بند ۲ ماده یک قرارداد تی. سی. آی تقبل کرده بود "هدف این موافقت - نامه پیش بردن و تامین توسعه و افزایش اساسی و برجسته در تجارت و درآمد ایران ایر تا حد امکان در مناطق مورد قرارداد به کمترین نسبت هزینه - بدرآمد ... میباشد". بنابراین تی. سی. آی بوضوح و روشنی تعهد کرده بود درآمد ایران ایر را افزایش اساسی و برجسته دهد و لازم بود باین تعهد عمل کند، بعلاوه این افزایش اساسی و برجسته میبایست "به کمترین نسبت ممکن هزینه بدرآمد" باشد نه آنکه بدون هیچ افزایشی از همان ابتدا بدرآمد موجود ایران ایر هزینه کمیسیون تشویقی مستقر شود. بنابراین تفسیر خواننده از این حیث نیز با واقعیات موافق تر است. بالاخص که عبارت "چنانچه قابل محاسبه باشد" if any در بند ب ماده ۵ مشخص مینماید که طرفین چنین حالتی را پذیرفته بودند که ممکن است اصولاً "کمیسیون تشویقی بر تی. سی. آی

از آنجا که : لفظ سالانه در این ماده وجود ندارد و اگر چنین قصدی بود لزوماً " بدرج آن اقدام میشد، لذا پایه ۳/۲ میلیون دلار الزاماً " ماهانه است .

سید محسن مصطفوی

سید محسن مصطفوی

عضو هیئت داوران