

IRAN-UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL

DISSENTING OPINION OF JUDGE HOLTZMANN ON EXPROPRIATION

Case Nos. 37 and 231

Chamber One

پرونده های شماره ۳۷ و ۲۳۱

شعبه یک

حکم شماره ۱-۲۳۱-۳۷-۲۲

IRAN UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL	دادگاه داورى دعاوى ایران - ایالات متحدہ
ثبت شد - FILED	
Date	10 FEB 1987 ۱۳۶۵ / ۱۱ / ۲۱
No.	37

English version Filed on <u>15. APR 86</u> ۱۳۶۵ / ۱ / ۲۶
نسخه انگلیسی در تاریخ ثبت شده است.

پرونده شماره ۳۷

فورموست تهران اینک، فورموست شیر اینک،

فورموست ایران کورپوریشن، فورموست فودز اینک،

فورموست مکسون اینک، اورسیز پرایوت اینوستمنت کورپوریشن،

خواهانها،

- و -

دولت جمهوری اسلامی ایران، وزارت امور اقتصادی و دارایی،

سازمان مالی گسترش مالکیت واحدهای تولیدی، شرکت ملی سرمایه گذاری ایران،

بانک صنعت و معدن، بنیاد مستضعفان، شرکت سهامی لبنیات پاستوریزه پاک،

خواندگان.

DUPLICATE ORIGINAL نسخه برابر اصل

پرونده شماره ۲۳۱

فورموست تهران اینک، فورموست شیر اینک،

فورموست ایران کورپوریشن، فورموست فودز اینک،

فورموست مکسون اینک،

خواهانها،

- و -

دولت جمهوری اسلامی ایران، وزارت امور اقتصادی و دارایی،
سازمان مالی گسترش مالکیت واحدهای تولیدی، شرکت ملی سرمایه گذاری ایران،
بانک صنعت و معدن، بنیاد مستضعفان، بانک مرکزی ایران،
شرکت سهامی لبنیات پاستوریزه پاک،
خوانندگان.

نظر مخالف قاضی هولتزمان
راجع به سلب مالکیت

حکم صادره در پرونده های حاضر حاوی چند نظر مهم است که اینجانب بدانها می پیوندم. برای مثال، حکم چنین نتیجه گیری می کند که خواهان، به دلیل اینکه طبق قراردادی که وی را در قبال ریسک صادره بیمه کرده، خسارت دریافت نموده و حقوق انتفاعی خویش در ادعایش را به شرکت بیمه منتقل نموده، از طرح دعوی در این دیوان ممنوع نمی گردد. علاوه براین، در حکم نظر داده شده که قرارداد در موارد متعدد نقض گردیده و روشهایی برای محاسبه خسارت و بهره عدم پرداخت اجاره و استرداد ماشین آلات استیجاری ملحوظ شده است. نکته مهم اینکه، در حکم دولت جمهوری اسلامی ایران، مسئول اقدامات یک شرکت خصوصی شناخته شده است، زیرا بر امور شرکت مدیرانی تسلط داشتند که نماینده واحدهای دولتی و بانکهای متعلق به دولت بودند که اکثریت سهام شرکت را در دست داشتند. بالنتیجه، در حکم مقرر گردیده که دولت ایران باید خسارت کامل فورموست(۱) را بابت سود سهام اعلام شده در سالهای ۱۹۷۹ و ۱۹۸۰ که لبنیات پاک(۲) از پرداخت آن به فورموست امتناع کرده ولی به سهامداران دیگر پرداخته است، جبران نماید. دیوان در رسیدن به این نتایج، تاریخچه صادره لبنیات پاک توسط نمایندگان دولت و رفتار تبعیض آمیزی را که متعاقب آن نسبت به فورموست به عمل آمده، با دقت شرح داده است.

معهدا، دیوان در عدم قبول اینکه اقدامات مداوم و ناهنجار پاک، فورموست را آنچنان از حقوق خویش به عنوان مالک ۳۱ درصد سهام پاک محروم نموده که در حکم سلب مالکیت آن حقوق بوده پاک را به جبران خسارت، نه فقط بابت دو فقره سود سهام پرداخت نشده بلکه بابت ارزش آن سهام نیز متعهد می کند، به خطامی رود. بدین طریق،

(۱) "فورموست" به نحوی که در اینجا به کار رفته، "مجتمعاً" فورموست مکسون اینک و شرکتهای تابعه مختلف آن را در بر می گیرد.

(۲) شرکت سهامی لبنیات پاستوریزه پاک در این نظر، "لبنیات پاک" یا "پاک" خوانده می شود.

دیوان بی آمدهای کامل وقایعی را که شرح داده، نادیده گرفته است.

حکم از آنجا که باید هم به نظر مسلم دیوان و هم بطورکلی به نظر مراجع حقوق بین‌الملل وفادار بماند، قبول می‌کند که فقدان فرمان رسمی یا قانون مصوب ناظر بر مصادره، فورموست را از طرح دعوا در اینجا منع نمی‌کند:

اقدامات دولت می‌تواند آنچنان مداخله‌ای در حقوق مالکیت باشد و حقوق مزبور را آنچنان از حیز ارزش و استفاده بیندازد که لزوماً مصادره تلقی شود، هرچند که دولت مدعی مصادره آنها نگردیده و عنوان قانونی مال رسماً همچنان با مالک اصلی باشد.

استارت هاوزینگ کوریوریشن و جمهوری اسلامی ایران، قرار اعدادی شماره ۱-۲۴-۳۳ (۱۹ دسامبر ۱۹۸۳/۸ آذرماه ۱۳۶۲) که در 154 Iran-U.S. C.T.R. 4 هم چاپ شده است. (۳)

این مطلب نیز کاملاً محرز شده است که "طبق حقوق بین‌الملل محرومیت از مال یا گرفتن آن می‌تواند از طریق مداخله دولت در استفاده از مال یا بهره‌مند شدن از مزایای آن صورت گیرد..." تیپتس، ایت، مک کارتی، استراتن و شرکت مهندسین مشاور تامس - آفا

(۳) رجوع شود به: هارزا انجینیرینگ کامپنی و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۱۹-۹۸-۲ (۳ دسامبر ۱۹۸۲/۱۲ آذرماه ۱۳۶۱) که در 499 Iran-U.S. C.T.R. 1 هم چاپ شده، دیمز اند مور و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۳-۵۴-۹۷ (۲۰ دسامبر ۱۹۸۳/۲۹ آذرماه ۱۳۶۲)، که در 212, 223 Iran-U.S. C.T.R. 4 هم چاپ شده،

Christie, What Constitutes a Taking of Property Under International Law? 1963 Brit. Y.B. Int'l L. 307, 311.

ایران، حکم شماره ۲-۷-۱۴۱ صفحه ۱۰ (۲۹ ژوئن ۱۹۸۴/۸ تیرماه ۱۳۶۳). (۴)

در استفاده و تمتع از حقوق یک سهامدار مشکل بتوان مداخله ای بزرگتر از این عمل شرکت یافت که در حالیکه شرکت سود سهام سایر سهامداران را می پردازد، به دفعات از پرداخت آن به سهامدار یاد شده خودداری نماید. این چیزی است که دقیقاً برای فورموست اتفاق افتاده است. طبق اساسنامه لبنیات پاک باید حداقل ۱۰ درصد سود سالانه شرکت بین سهامداران آن به صورت سود سهام توزیع شود. پاک در سال ۱۹۷۸ سود داشت و لذا در جلسه هیات مدیره در آوریل ۱۹۷۹ تقسیم مقداری از سود به صورت نقد و مقداری هم به صورت سهام جایزه‌ای اعلام گردید، با اینکه سود سهام به کلیه سهامداران دیگر پرداخت شد، فورموست سود سهام نقدی خود را دریافت نکرد. در سال ۱۹۷۹ نیز لبنیات پاک سود داشت و در جلسه مارس ۱۹۸۰ پرداخت سود سهام بصورت نقد و به صورت سهام جایزه‌ای اعلام شد. باز سود سهام نقدی و سهام جایزه‌ای بین سهامداران ایرانی توزیع گردید، در حالیکه فورموست هیچیک را دریافت نکرد.

در صورتجلسه هیات مدیره که طی آن سود سهام در سال بعد اعلام شد صریحاً تصمیم مبنی بر عدم پرداخت به فورموست شرح داده شده است. جلسه تحت نفوذ دکتر محسن عاملی، رئیس هیات مدیره بود. این شخص ریاست سازمان مالی گسترش مالکیت واحدهای تولیدی را نیز عهده‌دار بود. سازمان اخیر یک موسسه دولتی است که سهامدار

(۴) رجوع شود به:

Draft Convention on the International Responsibility of States for Injuries to Aliens, Art. 10(3) (a)

(ضبط مال موقعی تحقق می یابد که در استفاده و بهره مندی از مال یا واگذاری آن مداخله نامعقول به عمل آید).

reprinted in Sohn and Baxter, Responsibility of States for Injuries to the Economic Interests of Aliens, 55 Am. J. Int'l L. 545, 553 (1961)

عمده پاک می‌باشد. در صورتجلسه مضبوط است که دکتر عاملی و مدیر دیگری که نماینده سازمان مالی یاد شده بود، بدواً "نظر داشتند که حداقل سود قانونی بین صاحبان سهام تقسیم شود". در صورتجلسه توضیح داده شده که "دلیل ایشان برای این امر وجود سهامداران خارجی در شرکت بود و بدین ترتیب مایل بودند وجوهی که به آنان تخصیص می‌یابد در حداقل باشد".

فورمست تنهاسهمدار خارجی عمده محسوب می‌شد.

صورتجلسه، همچنین به شرح "مذاکرات مفصلی که به عمل آمد" می‌پردازد. مدیران شرکت تصدیق کردند که "سود حاصل شده در شرکت بهر حال در حدود قوانین و مقررات جاری متعلق به شرکت است و صاحبان سهام به نسبت سرمایه خود در آن ذیحق می‌باشند...". لذا هیات مدیره تصمیم گرفت که "از نظر حفظ حقوق صاحبان سهام ایرانی تقسیم درصد معقولی از سود شرکت به صورت نقدی و سهام جایزه‌ای ۰۰۰ لازم به نظر می‌رسد". ولی، هیات مدیره با این وضع نامساعد مواجه بود که چگونه به تقسیم سود به صورت سود سهام مبادرت ورزد بدون اینکه سهم فورمست را بپردازد. هیات مدیره راه حل ساده تری را ابداع کرد. هیات مدیره ضمن اظهار اینکه "پرداخت به سهامداران خارجی شرکت به علت اختلافات موجود بین دولتین ایران و امریکا معلق است"، نتیجه گرفت که "بنابراین تصمیم هیات مدیره در این زمینه تاثیری در حقوق صاحبان سهام خارجی و یا اعمال حق آنان نخواهد داشت". هیات مدیره در مورد وضع چنین تعلیقی به هیچ قانون یا قاعده‌ای استناد نکرد و دلیلی هم در دست نیست که چنین مقرراتی وجود داشته است. هیات مدیره پس از تصمیم به عدم پرداخت سود به فورمست، به تقسیم سود سهام نقدی، به میزان ۱۸ درصد سود سال قبل و ۱۰ درصد به صورت سهام جایزه‌ای رای داد.

فورموست مصرانه سود سهام خود را مطالبه کرد. طی تلکس و نامه تأییدیه مورخ ۲۱ مه ۱۹۸۰ (۳۱ اردیبهشت ماه ۱۳۵۹) فورموست "درخواست و مطالبه نمود" که سود سهام نقدی وی "فورا" به حسابش در بانک تهران یا بانک ملی، که هردو در تهرانند، واریز شود. فورموست خاطرنشان ساخت که هرگونه اشکالی در انتقال سود سهام مزبور به وی به دلار امریکا نمی تواند "دلیلی برای ادامه ضبط این وجوه توسط پاک به نام خودش باشد". لذا، فورموست اصرار کرد که وجوه مزبور از وجوه لبنیات پاک تفکیک و در حساب بانکی، تحت کنترل انحصاری فورموست مکسون اینک، گذاشته شود. لبنیات پاک فورا" پاسخ داد. در تلکس مورخ ۲۷ مه ۱۹۸۰ (۶ خردادماه ۱۳۵۹) مدیرعامل وقت پاک صراحتاً اظهار داشت: "لازم می بینم به اطلاع شما برسانم که به دلیل تصمیم و دستور هیات مدیره، لبنیات پاک نمی تواند هیچگونه پولی به هیچ دلیلی به سهامداران خارجی بپردازد". فورموست که حاضر نبود پاسخ رد مدیر عامل پاک را بپذیرد در ۵ ژوئن ۱۹۸۰ (۱۵ خردادماه ۱۳۵۹) تلکس دیگری مخابره و درخواست کرد:

هیات مدیره تصمیم خود درباره این موضوع را مستقیماً به ما اطلاع و مبنای حقوقی این تصمیم را شرح دهد. ما از هیچگونه قانون یا مصوبه ایرانی که رفتار نابرابر با سهامداران یک شرکت ایرانی را مجاز دارد، آگاهی نداریم.

به این تلکس پاسخی داده نشد.

در ۲۸ سپتامبر ۱۹۸۱ (۶ مهرماه ۱۳۶۰)، پانزده ماه پس از امتناع صریح پاک از پرداخت سود سهام و هشت ماه پس از امضای موافقت نامه های الجزیره، هیات مدیره پاک تلکسی در ارتباط با امکان تشکیل جلسه ای جهت حل و فصل موضوع به فورموست مخابره کرد. در این تلکس، برای اولین بار اظهار گردید که سود سهام به بستانکار حساب فورموست در دفاتر پاک منظور شده است. هیچ ماده ای در اساسنامه پاک به شرکت اجازه نمی دهد که به جای پرداخت سود به سهامدار، آن را به بستانکار حساب سهامدار در دفاتر شرکت منظور نماید و خوانندگان نیز به هیچ قانون ایرانی که چنین عملی را مجاز

دارد، اشاره نکرده اند.

همانطور که دیوان صحیحا نتیجه گرفته است عدم پرداخت سود سهام فورموست در شرکت «ظاهرا» به منظور تبعیض علیه فورموست بوده است و این نحوه رفتار در حکم تجاوز جدی به حقوق فورموست در بهره مند شدن از ثمرات سرمایه گزاری خویش در لبنیات پاک می باشد. بعلاوه، همچنانکه دیوان باز صحیحا نتیجه گرفته، این عمل را «می توان بدون هیچگونه شک و تردیدی منتسب به دولت دانست». اوضاع و احوال مزبور نشانه های کلاسیک سلب مالکیت می باشند. فورموست از لحاظ فیزیکی گواهی های سهامش در لبنیات پاک را در اختیار دارد، لیکن وی فقط اسما مالک آنهاست. (۵) سهام وی صرفاً به صورت کاغذ پاره هایی درآمده که فقط مورد علاقه اسکریپوفیلیستها (scripophilists) یعنی کسانی است که به عنوان کار ذوقی گواهی های سهام بی ارزش را از لحاظ ارزش تاریخی یا تزئینی آنها، جمع آوری می کنند.

رویدادهای بعدی موید این مطلب است که سهام فورموست حداقل تا ۲۷ مه ۱۹۸۰ (۶) خردادماه ۱۳۵۹)، یعنی هنگامی که آقای اصغری تصمیم هیات مدیره را به اطلاع فورموست رساند، مبنی بر اینکه از سودپاک چیزی به فورموست پرداخت نخواهد گردید، صادره شده بود. سود سهام اعلام شده در سالهای ۱۹۷۹ و ۱۹۸۰ هنوز به فورموست پرداخت نشده، یا حتی به نام وی به هیچ حساب بانکی ایرانی واریز نگردیده است.

(۵) رجوع شود به:

The Measures Taken by the Indonesian Government Against Netherlands Enterprises, 5 Neth. Int'l L. Rev. 227, 236 (1958)

(هرگاه پیشاپیش از صدور اجازه انتقال سود عملیاتی به صاحبان [سهام شرکت] خودداری شود، نامبردگان از تمتع از اموال خویش منع گردیده و فقط مالک اسمی به شمار می روند.)

علاوه بر این، این مطلب مورد ایراد نیست که در سال ۱۹۸۱ سود سهامی بر مبنای سود حاصله در سال ۱۹۸۰ اعلام شد و فورموست آنرا دریافت نکرد. مضافاً با اینکه دلیل خوبی دائر بر اعلام سود سهام از آن تاریخ به بعد وجود دارد، اما فورموست از آن موقع به بعد هیچگونه سودی دریافت نکرده است. لبنیات پاک طی تلکس مورخ ۱۱ نوامبر ۱۹۸۱ (۲۰ آبان ماه ۱۳۶۰) به فورموست اطلاع داد که "شرکت در دو سه سال مالی اخیر به هیچ روی با وضعی بدتر" از زمانیکه فورموست در مدیریت شرکت داشت، مواجه نشده است. اگر این مطلب صحیح باشد - و دلیل ومدرکی برخلاف آن در دست نیست - می‌توان فرض کرد که پاک کماکان سود داشته و این امر طبق اساسنامه شرکت این تعهد را برای شرکت بوجود آورده که درصدی از آن سودها را به عنوان سود سهام توزیع نماید. فورموست هیچگونه سود سهامی دریافت نکرده و این وضعیتی است که فقط با این نتیجه گیری که سلب مالکیت صورت گرفته، تطبیق می‌کند. هیچ دلیلی هم نیست که باور کنیم فورموست سهم خود از سودهای گذشته یا آتی پاک را دریافت خواهد کرد. به عکس، "وقایع بعدی و گذشت زمان" این نتیجه گیری را "غیرقابل اجتناب ساخته است" که اقدامات خوانندگان "حقوق مالکیت (فورموست) را آنچنان خالی از محتوی ساخته که معادل سلب مالکیت از آن حقوق تلقی می‌شود". نظر موافق جرج اچ. آلدریچ، آی تی تی ایند استریز، اینک، و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۲-۱۵۶-۴۷ (۲۶ مه ۱۹۸۳/۵ خردادماه ۱۳۶۲)، که در 349, 352 Iran-U.S. C.T.R. 2 نیز چاپ شده است. (۶) روشن است که این "محرومیت امری صرفاً" گذرا نبوده است. تیپتس، ایت، مک کارتی، استراتز، ص ۱۱ بالا (۷).

(۶) رجوع شود به فلیس داج کوریوریشن و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۲-۹۹-۲۱۷ (۱۹ مارس ۱۹۸۶/۲۸ اسفندماه ۱۳۶۴) (به وقایع پنج سال بعد از ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱/۲۹ دیماه ۱۳۵۹ به عنوان دلیل عمل صادره قبل از آن تاریخ و تأیید این نتیجه گیری استناد شده که محرومیت "احتمالاً" به طور نامحدود همچنان ادامه خواهد یافت).

زیرنویس شماره (۷) در صفحه بعد

هر چند امتناع صرف از سهم کردن فورموست در سود لابیات پاک برای احراز سلب مالکیت کافی است، با اینحال اوضاع و احوال منتهی و مربوط به این امتناع اطلاعات جالبی در آن باره بدست می دهد. برای مثال، دکتر عاملی، اندکی پس از اینکه به عضویت هیات مدیره درآمد، اظهار داشت که سازمان مالی "شرکت پاستوریزه پاک را واقعا" یک شرکت (خصوصی) تلقی نمی کند. در سوگندنامه ای که به دیوان تسلیم گردیده، نقل شده است که دکتر عاملی در بحث مربوط به نمایندگی فورموست در هیات مدیره پاک، با اعلام اینکه نمی تواند در جلسه ای با حضور "طرفداران امریکا" شرکت کند، جلسه را ترک کرد. بعداً به تحریک دکتر عاملی مدیر عامل فورموست از عضویت هیات مدیره اخراج شد و تنها نماینده وی از استفاده از اظهاریه های نیابت سهام منع گردید و بهانه این بود که اسناد مزبور از لحاظ فنی ناقص است، حال آنکه اظهاریه های مشابه در جلسات قبلی پذیرفته شده بود. صورت جلسه هیات مدیره حاکی است که حتی یکی از اعضای هیات مدیره که نمایندگی یک بانک ایرانی را داشت، به نحوه

(زیرنویس شماره (۷) از صفحه قبل)

(۷) در این حکم باز، دیوان قاعده مذکور در حکم فلیس داج، بالا، و در آی تی تی تجد ایند استریز بالا، را تنفیذ می نماید که طبق آن وقایع حادث پس از ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (۲۹ دیماه ۱۳۵۹)، رویدادهایی را روشن می کند که خواهان مدعی است که پیش از آن تاریخ، یعنی مهلتی که ادعا می بایست از نظر شمول صلاحیت دیوان تا آزمون "پابرجا" بوده باشد، ادعا را به وجود آورده است. بند ۱ ماده دو بیانیه حل و فصل دعاوی. در واقع، این نظر دیوان که هیچگونه مصادره ای صورت نگرفته، تقریباً بطور کامل بر مشارکت فورموست در هیات مدیره پاک تا اکتبر ۱۹۸۱ مبتنی است، و دیوان "این مطلب را حائز اهمیت می داند که پس از آنکه فورموست در اکتبر ۱۹۸۱ دو نفر از مدیران خود را منفضل نمود، لابیات پاک طی تلکس مورخ ۱۱ نوامبر ۱۹۸۱ (۲۰ آبان ماه ۱۳۶۰) پیشنهاد کرد که از استعفا صرف نظر شده و مدیران جدیدی تعیین شوند". بعلاوه، دیوان تغییراتی را که قبلاً یعنی در ژوئن ۱۹۸۱ در هیات مدیره لابیات پاک صورت گرفته بود، مورد بحث قرار می دهد. معهداً، دیوان به نحو غیرقابل توجیهی از بررسی ارتباط ادامه امتناع لابیات پاک از پرداخت سود سهام حقه فورموست با وضعیت قبل از ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (۲۹ دیماه ۱۳۵۹) یعنی زمانی که تصمیم به عدم پرداخت به فورموست اتخاذ شده بود، خودداری می ورزد.

"حل دیکتاتور مآبانه" مسایل مطابق نظرات دکتر عاملی، اعتراض کرد. مدیر مزبور چند ماه بعد عوض شد. عدم پرداخت هرگونه مزایای مالی به فورموست به وجوه قابل پرداخت طبق قراردادهای اجاره ماشین آلات و کمک فنی منعقد با پاک، تسری یافت. دکتر عاملی ضمن اشاره به این قراردادها با خط خود در صورت جلسه نوامبر ۱۹۷۹ هیات مدیره، نوشت:

همانطوریکه در جلسات قبل اظهار شده، در کلیه قراردادهای خارجی شرکت باید تجدید نظر شود و به نظر اینجانب اعتبار ندارد و از این بابت هر پرداختی غیرقانونی است.

مدیر دیگری که نمایندگی سازمان مالی را داشت، موافقت خود را [با نظر دکتر عاملی] را در همان صورتجلسه کتبا "قید کرد و متذکر شد که «بانظر آقای دکتر عاملی نیز اینجانب موافق هستم که بهمان نحو انجام بشود». نه دکتر عاملی و نه همکار وی به هیچ قانونی که ایفای تعهدات قراردادی توسط پاک را غیرقانونی شناسد، اشاره نکردند، همانطور که در واقع هیچ مرجع و ماخذ قانونی جهت عدم پرداخت سود سهام به فورموست تا بحال ذکر نشده است. رویهمرفته اوضاع و احوال مزبور رفتار سیستماتیک و آشکار مدیران پاک در محروم کردن فورموست از مزایای مالی رابطه اش با پاک را برملا می سازد.

تصمیم اوپیک (طبق قرارداد بیمه‌ای که شرایط ذیربط آن (A) با تعریف سلب مالکیت

(A) قسمتهای ذیربط قرارداد به شرح زیر است:

۱-۱۳ مصادره - منظور از اصطلاح "مصادره" هر عملی است که دولت کشور محل پروژه در طول دوره بیمه با پرداخت یا بدون پرداخت خسارت انجام، تجویز یا تصویب نموده و یا اغماض کرده و این عمل ظرف یکسال مستقیماً "منجر به منع سرمایه‌گزار از اعمال گردیده باشد:

(الف) دریافت به موقع مبالغی که شرکت خارجی به ارز خاص و یا بابت اوراق بهادار به سرمایه گذار مدیون است، و یا

...
(ه) انتقال وجوه دریافتی بابت اوراق بهادار به عنوان عواید سرمایه گذاری یا بازده سرمایه و اعمال کنترل موثر نسبت به اینگونه وجوه در کشور محل پروژه، مشروط بر آنکه این اقدام ظرف هیجده (۱۸) ماه پس از دریافت وجوه به عمل آمده باشد...

شرایط عمومی قرارداد بیمه اورسیز پرایوت اینوستمنت کورپوریشن .

طبق حقوق بین المللی عرفی مطابقت دارد)، مبنی بر پرداخت خسارت به فورموس، نه فقط بابت قسمتهای بیمه شده سود سهام پرداخت نشده، بلکه همچنین بابت بخش بیمه شده سهم وی از ارزش لیبیات پاک بطور کلی، همچنین موید وقوع سلب مالکیت در اینجاست. البته عمل بیمه گر فورموس، دیوان را متعهد نمی سازد. با اینحال از این نظر آموزنده است که یک شرکت مجرب بیمه ضمن ارزیابی همان اقداماتی که در دیوان مورد بحث است، برخلاف مصالح مالی خویش به این نتیجه رسیده باشد که سلب مالکیت صورت نگرفته است. اعتبار این تصمیم با اشتیاق اوپیک به رد ادعاها در مواردی که به تشخیص اوپیک سلب مالکیتی صورت گرفته، بیشتر می شود. رجوع شود به:

Revere Copper & Brass, Inc. v. OPIC, 628 F. 2d 81 (D.C. Cir.), cert. denied, 446 U.S. 839 (1980); OPIC v. Anaconda Co., 418 F. Supp. 107 (D.D.C. 1976). (9)

(۹) در رابطه با شرط صلاحیتی که ادعاهای مطروح در این دیوان در تاریخ ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (۲۹ دیماه ۱۳۵۹) پابرجا بوده‌اند، دیوان داوری این مطلب را "آموزنده" می‌یابد که شرایط عمومی قرارداد استاندارد بیمه اوپیک شامل این شرط است که مصادره ادعایی باید از اعمال حقوق مالکیت به مدت یکسال جلوگیری کند. رجوع شود به زیرنویس ۸، بالا. دیوان این شرط را بد تفسیر می‌کند. قرارداد بیمه مقرر می‌دارد که شرکت بیمه خسارت اموالی را که ظرف مدت بیمه مصادره شده‌اند خواهد پرداخت لیکن یکسال صبر خواهد کرد تا از موقت نبودن مصادره اطمینان حاصل کند. بنابراین، رویدادهایی که پس از سلب مالکیت به وقوع می‌پیوندد، در مد نظر گرفته می‌شود تا معلوم شود که سلب مالکیت الغاء گردیده است یا نه. درنگ یکساله بدان معنی نیست که مصادره یکسال پس از وقوع اولیه آن، محقق تلقی شود، بلکه صرفاً مبین روش دوراندیشانه‌ای برای آزمایش این امر است که آیا باتوجه به رویدادهای بعدی سلب مالکیت صورت گرفته است یا خیر. به هر تقدیر، در اینجا سلب مالکیت ناشی از امتناع لیبیات پاک از پرداخت سود سهام به فورموس است. همانطور که دیوان نظر داده، اولین سود سهام باید در ۱۵ اوت ۱۹۷۹ (۲۴ مردادماه ۱۳۵۸) پرداخت می‌شد. بدینسان، رویدادهایی که در پرونده های حاضر اتفاق افتاده، در مجموع تحقق سلب مالکیت را اثبات و در نتیجه شرط یکساله پیش از مهلت صلاحیتی ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (۲۹ دیماه ۱۳۵۹) را ایفاء می‌کند.

دیوان برای رسیدن به این نتیجه مخالف که سلب مالکیتی صورت نگرفته، می خواهد "موازنه" برقرار کند. از یکسو، صریحا می گوید که "لبنیات پاک متعهد بوده و هست که سود سهام اعلام شده را به کلیه سهامداران خویش بپردازد". و دلیل و عذری برای عدم پرداخت آن به فورموسست نمی یابد. ولی از سوی دیگر، استدلال می کند که "داخل و تصرف مسلم در حقوق فورموسست را با توجه به مشارکت مداوم، ولو محدود فورموسست، در امور شرکت، نمی توان در حکم سلب مالکیت از حقوق و علائق فورموسست تلقی کرد" (۱۰)

اهمیتی که دیوان برای "مشارکت مداوم، ولو محدود" فورموسست در هیات مدیره پاک، قایل است "موازنه" غریبی ایجاد می کند. در کلیه مواقع ذیربط در پرونده های حاضر، فورموسست صاحب اقلیت سهام بوده است. رویدادهایی که در اینجا تشریح گردید به قدر کافی روشن می سازد که فورموسست با چنین وضعیتی قدرت اداره امور شرکت را نداشته است. صاحب اقلیت سهام از این نظر در هیات مدیره شرکت می کند که برای ابراز نظرات خود و بررسی طرز کار شرکت موضع مطلوب و آگاهی داشته باشد. بنابراین مشارکت وی صرفا وسیله ای برای نیل به هدف اصلی صاحب سهام - یعنی دریافت سهم متناسبی از سود و افزایش ارزش شرکت است. و هرگاه، مثل مورد حاضر حق سهمین شدن در سود تزییع شود، حق شرکت (در هیات مدیره) معنی و مفهوم خود را از

(۱۰) معذک، دیوان حتی طبق شرایط خودش حکم به پرداخت خسارت کامل به فورموسست نمی دهد. دیوان ضمن این نتیجه گیری که ادعای سلب مالکیت فورموسست دربرگیرنده ادعای مداخله خلاف قانونی است که دیوان تصمیم خود را بر آن استوار می سازد، حکم به پرداخت ارزش سود سهام نقدی می دهد که در سالهای ۱۹۷۹ و ۱۹۸۰ به فورموسست پرداخت نشده بود. لکن، در مورد سهام جایزه ای دیوان صرفا "فرض می کند" که لبنیات پاک گواهی نامه های سهامی را که فورموسست حق دارد دریافت نماید به نامبرده تحویل خواهد داد. همان اصولی که منجر به این نتیجه گیری شد که فورموسست بناحق از سود سهام نقدی خویش محروم شده عینا شامل سهام جایزه ای نیز می شود و دلیلی نیست که دیوان رای به پرداخت خسارت لازم در این باره ندهد.

دست می دهد. (۱۱)

معهدا، دیوان به غلط فرض می کند که مشارکت فورموست در هیات مدیره لبنیات پاک، که تلاش بی ثمری جهت حفظ و حراست علایقش بوده، با ادعای سلب مالکیت منافات دارد. به عکس، فورموست بنابر تشخیص معقول تجاری عمل کرد. پس از آنکه کلیه مدیران و مسئولان خارجی در اثر رویدادهای انقلابی مجبور به ترک کشور شدند، فورموست فقط در استفاده از حق خویش در مورد انتخاب دو نفر از هفت نفر عضو هیات مدیره پاک، طبق مقررات قوانین ایران در مورد رای گیری مجموعی در مدیریت پاک شرکت کرد. از آنجا که شرایط ایران مانع از اعزام اتباع امریکایی جهت شرکت در جلسات هیات مدیره پاک بود، فورموست گهگاه چند نفر ایرانی را جهت نمایندگی خود در هیات مدیره می گماشت. شرکت این نمایندگان در جلسات هیات مدیره، گواینه کلا" بی اثر بود، بااینحال بهترین طریقی بود که فورموست می توانست با شرکتی که سرمایه معتنابهی در آن به کار انداخته و امیدوار بود که روزی حقوق مالکیت وی در آن

(۱۱) به دلایل یاد شده، درک استناد دیوان به

Christie, What Constitutes a Taking of Property Under International Law? 38

Brit. Y.B. Int'l. 307, 333-34 (1962).

مشکل است. دیوان یک نقل قول طولانی از مقاله پرفسور کریستی آورده، اما شمول آنرا در مورد پرونده های حاضر توضیح نمی دهد. نقل قول آشکارا نامربوط است، چه نوشته مزبور کلا" در مورد "حق مالک در اداره موسسه خود" بحث می کند. فورموست، به عنوان صاحب اقلیت سهام چنین حقی نداشت. فرض نقل قولی که دیوان آورده اینست که دولت کماکان به پرداخت بازده عادلانه ای به مالک ادامه می دهد. و این وضعیتی است که ابداً" در اینجا صادق نیست.

اجیاء شود، در تماس باشد. (۱۲).

درواقع، استناد دیوان به مشارکت مداوم فورموست، می تواند صاحبان اقلیت سهام را که در وضعیت مشابهی قرار دارند، از دنبال کردن اقداماتی که در جهت حفظ منافع شرکت مصادره شده فرضی است، دلسرد کند. سوابق امر کاملاً نشان می دهد که فورموست، به امید حفظ ارزش شرکت و تقلیل اثرات سلب مالکیت، به نمایندگانش اجازه داد تا آنجا که می توانند در هیات مدیره بمانند. البته تا آنجا که این نمایندگان توفیق می یافتند، ثمرات آن به همه می رسد.

اینکه دیوان این مطلب را حائز اهمیت یافته که "فورموست تا این تاریخ مالکیت خویش را در ۳۱ درصد سهام را حفظ نموده" و "مدرک و سابقه ای حاکی از هیچگونه اقدام رسمی جهت مصادره سهام وی در دست نیست" و "فورموست وجود هیچگونه محدودیت قانونی در رابطه با حق خویش در فروش یا واگذاری سهامش را ثابت نکرده است"، مایه شگفتی

(۱۲) فورموست طی تلکسی در اکتبر ۱۹۸۱ انگیزه خویش را برای هیات مدیره پاک چنین شرح داد:

از زمان سلب مالکیت، علی رغم امتناع خود سرانه پاک از اعطای اساسی ترین حقوق فورموست در رابطه با پاک (که این امتناع مبنای سلب مالکیت به شمار می رود) و حتی با وجودی که فورموست از دریافت سهم قانونی خویش از سودهای شرکت توسط دولت ایران منع شده، با اینحال فورموست احساس کرد که جزادامه کوشش جهت تاثیر گذاشتن بر مدیریت و عملیات پاک از طریق شرکت در مجامع صاحبان سهام و جلسات هیات مدیره پاک چاره دیگری ندارد. این کار به این امید صورت می گرفت که شاید شرکت مداوم فورموست در جلسات شرکت، مدیران بی تجربه دولت را از اتلاف داراییهای شرکت باز دارد...

پس از اینکه فورموست سرانجام به بهبودی شرکت نمایندگان خود در جلسات پی برد، طی تلکس فوق الذکر به پاک اطلاع داد که "دیگر دلیلی برای ادامه شرکت در جلسات هیئت مدیره و مجامع صاحبان سهام پاک نمی بیند". از اینرو، دو نماینده فورموست در هیات مدیره استعفاء کردند.

است. همانطور که حکم استارت مذکور در فوق، نشان می‌دهد و همانطور که دیوان نیز در حکم حاضر بازگو می‌کند، فقدان اقدامات رسمی در ادعای سلب مالکیت در اوضاع و احوالی نظیر پرونده حاضر، ارتباطی به موضوع پیدا نمی‌کند.

بالاخره، دیوان از پرونده

Sporrang and Lonroth, European Court of Human Rights, decision of 24 September 1981, Series A, no. 52.

در تائید موضع خویش طرفی نمی‌بندد. اولاً دعوی اسپورونگ توسط اتباع سوئدی علیه دولت متبوع خودشان اقامه شده و دادگاه مشهور اروپایی حقوق بشر صریحاً اعلام داشته که تصمیمات آن در مورد مصادره اموال اتباع یک دولت توسط خود آن دولت، تابع قواعد کلی حقوق بین الملل نیست. رجوع شود به:

Case of James and Others, European Court of Human Rights, judgment of 21 February 1986, Series A, Vol. 98, paras. 58-60.

مساله مهمتر اینکه خصلت دخل و تصرف در حقوق مالکیت که در پرونده اسپورونگ به اثبات رسیده، اساساً با آنچه در اینجا مورد بحث است فرق داشت. در آن پرونده، همانطور که در متن نقل شده توسط دیوان آمده، "کلیه آثاری که از آن شکایت می‌شود... ناشی از کاهش امکان انتقال املاک مورد بحث است". همان‌ماخذ پاراگراف ۶۳ (تاکید اضافه شده است). علی‌رغم محدودیتهایی که دولت در مورد ملک مورد دعوی در پرونده اسپورونگ ایجاد کرده بود، مالکان آن "می‌توانستند از ملک خویش بهره‌برداری نمایند" و "امکان فروش آنها، باقی ماند". همان‌ماخذ. در اینجا، به عکس،

تضعیف یا امحای قدرت فورموست در فروش سهام خویش (۱۳) فقط یک جنبه از مداخله دولت در حقوق مالکیت وی می باشد. فورموست، برخلاف متقاضیان پرونده اسپورونگ، حق "استفاده" از مال خود به تنها مفهوم مفید در این جا را - یعنی حق صاحب سهام اقلیت در سهم شدن در سود شرکت - نیز از دست داد.

در دیوان داوری حاضر این مطلب، هم از نظر حقوق بین الملل عرفی و هم از لحاظ پیمان مودت فیما بین ایران و ایالات متحده (۱۴)، پذیرفته شده است که مالک حق دارد خسارت ارزش کامل مال صادره شده را دریافت نماید. رجوع شود به: امریکن اینترنشنال گروپ اینک و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۳-۲-۹۳ (۱۹ دسامبر ۱۹۸۳/۲۸ آذرماه ۱۳۶۲) (حقوق بین الملل عرفی) که در Iran-U.S. C.T.R. 96, 105-09, 4 نیز چاپ شده، فلیس داج کورپوریشن و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۲-۹۹-۲۱۷، صفحات ۱۴ تا ۱۸ (انگلیسی) (۱۹ مارس ۱۹۸۶/۲۸ اسفند ماه ۱۳۶۴) (عهدنامه

(۱۳) مطمئناً هیچ خریدار خارجی پس از آنکه لبنیات پاک اعلام کرد "هیچ پولی به هیچ دلیلی به سهامداران خارجی پرداخت نخواهد کرد" و سپس حتی از توضیح این تصمیم - چه برسد به لغو آن - خودداری کرد، سهام فورموست را نمی خرید. انتظار اینکه یکنفر ایرانی سهام فورموست را خریداری خواهد کرد نیز معقول نیست. با توجه به اوضاع و احوال جاری و سیاستهای دولت، محتمل ترین خریدار ایرانی یک واحد دولتی می تواند باشد. ولی دولت که فورموست را بدون پرداخت خسارت از صحنه خارج کرده است، احتیاجی به خرید سهام فورموست ندارد. گرچه سهام لبنیات پاک به مقادیر کم در بورس تهران مبادله می شده، ولی چنین بنظر می آید که بورس مزبور پس از انقلاب اسلامی تعطیل شد. حتی اگر بورس از بین نمی رفت، باز سوابق امر نشان می دهد که بورس مزبور نمی توانست تعداد زیادی از سهام را به قیمتی عادلانه جذب کند. ایرانیانی که می توانستند با خرید سهام پاک از سازمان مالی گسترش مالکیت واحدهای تولیدی از کمک مالی دولت برخوردار شوند، هرگز اقدام به خرید سهام از فورموست نمی کردند. بدینسان، فورموست عملاً پس از مه ۱۹۸۰، قادر نبود سهامش را بفروش رساند.

(۱۴) عهدنامه مودت، روابط اقتصادی و حقوق کنسولی فیما بین ایالات متحده امریکا و ایران، تاریخ امضاء: ۱۵ اوت ۱۹۵۵ (۲۴ مردادماه ۱۳۳۴) تاریخ اجرا ۱۶ ژوئن ۱۹۵۷ (۲۶ خردادماه ۱۳۳۶)، 899 U.S.T. & T.I.A.S. No. 3853, 284 U.N.T.S. 93,

مودت)، سدکو اینک و شرکت ملی نفت ایران، قرار اعدادی شماره ۳-۱۲۹-۵۹، صفحات ۶-۷، ۱۳ (۲۷ مارس ۱۹۸۶/۷ فروردین ماه ۱۳۶۵) (عهدنامه مودت). معمولاً، یک موسسه تجاری، به عنوان یک موسسه دایر در تاریخ سلب مالکیت و با در نظر گرفتن میزان سود دهی آتی آن، ارزشیابی می شود. رجوع شود به: امریکن اینترنشنال، بالا. همچنین رجوع شود به سدکو، بالا. با اعمال اصول یاد شده در مورد پرونده حاضر، فورموست حق دارد خسارتی معادل ۳۱ درصد ارزش لینیات پاک به عنوان یک موسسه دایر در ماه مه ۱۹۸۰ را دریافت نماید. در نظر حاضر، لزومی به محاسبه دقیق این مبلغ نیست. فورموست گزارش یک نفر ارزیاب را به عنوان مدرک ارائه نموده که طبق آن ارزش ۳۱ درصد سهام پاک در ۲۷ مه ۱۹۸۰ (۶ خردادماه ۱۳۵۹) به عنوان موسسه دایر، ۱۱ میلیون دلار بوده است. فورموست، همچنین خاطر نشان می سازد که در سال ۱۹۷۵، سازمان مالی به عنوان بخشی از برنامه گسترش مالکیت واحدهای تولیدی در شرکتهایی نظیر پاک مقدار زیادی از سهام پاک را از فورموست خریداری کرد. با استفاده از فرمول ارزیابی که بانک مرکزی ایران در آن معامله بکار برده بود، به نظر می آید که ارزش پاک در مه ۱۹۸۰ حدود ۱۰ میلیون دلار بوده باشد. از اینرو، من حداقل ۱۰ میلیون دلار خسارت، به اضافه ۱۱/۵ درصد بهره از تاریخ سلب مالکیت و هزینه های داوری فورموست را در حکم منظور می کردم.

بطور خلاصه، دیوان در اینجا فقط قسمت کوچکی از بیخ شناوری را که از آب بیرون است، قبول می کند و کوه عظیمی را که در زیر آب قرار دارد، نادیده می گیرد. به این دلیل، اینجانب با کمال احترام با حکم صادره مخالفم.



هوارد ام. هولتزمان

لاسه، به تاریخ ۱۴ آوریل ۱۹۸۶ برابر با ۲۵ فروردین ماه ۱۳۶۵