

480 — 210

EA. - 11.

ORIGINAL DOCUMENTS IN SAFE

Case No. 480

Date of filing: 30 Oct 85

** AWARD - Type of Award Final
 - Date of Award 11 Oct 85
24 pages in English 26 pages in Far

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

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

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

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

** OTHER; Nature of document: _____

 - Date _____
 _____ pages in English _____ pages in Far

پرونده شماره ۴۸۰
شعبه یک
حکم شماره ۱ - ۴۸۰ - ۱۹۷

توش راس اند کا مپنی، یک شرکت مدنی،
خواهان،

AWARD

Case No. 480
Chamber One

- و -
جمهوری اسلامی ایران،
خوانده .

حکم

IRAN UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL	دادگاه داری دعاوی ایران - ایالات متحده
ثبت شد - FILED	
Date	30 OCT 1985 ۱۳۶۴ / ۱۰ / ۳۰
No.	480

حاضران :

از جانب خواهان :

آقای جان بهرنت
آقای دانیل کولکی
آقای ویلیام وان درفلتز
وکلائی خواهان،

آقای جان هایل
آقای نورمن گراسمن
خانم لوسیل کوریر

نمایندگان توش راس اندکا مپنی،

از جانب خواندگان :

آقای محمدکریم اشراق
نماینده رابط دولت جمهوری اسلامی ایران،

آقای علی اکبر ریاضی
مشاور حقوقی نماینده رابط،

آقای حیدرعلی پاینده،
وکیل وزارت دفاع،

آقای علی اکبر استادیفر
آقای احسان الله صمیمی

نمایندگان وزارت دفاع

سایر حاضران :

آقای جان کروک

نماینده رابط دولت ایالات متحده آمریکا .

اول - پیشینه پرونده

الف) گردشکار

در تاریخ ۱۸ ژانویه ۱۹۸۲ (۲۸ دیماه ۱۳۶۰) خواهان ("توش راس") که شرکت مدنی است که طبق قوانین ایالت نیویورک تشکیل یافته و در رشته حسابداری فعالیت دارد، ادعائی را نزد دیوان علیه خواننده، جمهوری اسلامی ایران، ثبت و ضمن آن مطالبی را مطالبه کرد که حسب ادعا طبق قرارداد شماره ۱۱۵ منعقد فیما بین طرفین در ۱۱ ژوئن ۱۹۷۷ (۲۱ خردادماه ۱۳۵۶) ("قرارداد") بابت انجام پاره‌ای خدمات حسابرسی باید پرداخت گردد. ادعا، از جمله، شامل ۸۶۶،۱۷۲ دلار بابت خدماتی است که طبق قرارداد قبلی از ۲۵ ژوئن ۱۹۷۹ (۴ تیرماه ۱۳۵۸) انجام شده است. توش راس قرارداد را در ۱۷ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۶ تیرماه ۱۳۶۸) به استناد شرایط فورس ما ژور مندرج در آن فسخ نمود. علاوه، توش راس، مبلغ ۸،۶۷۵ دلار نیز بابت هزینه‌های شرکت در جلسه‌های که بعداً "بین طرفین در تهران تشکیل شد، مطالبه می‌کند.

در تاریخ دوم نوامبر ۱۹۸۲ (۱۱ آبانماه ۱۳۶۰) خواننده لایحه دفاعیه و ادعای متقابلی را به ثبت رساند و ضمن آن از جمله مطالب دیگر خواستار شد که مبالغ پرداختی به توش راس طبق قرارداد به میزان ۱،۱۷۷،۸۸۶ دلار آمریکا، بسبب دلیل آنکه نامبرده قرارداد را به طور غیرقانونی فسخ کرده، مسترد شود. خواننده همچنین بدهیهای مربوط به بیمه‌های اجتماعی را مطالبه نمود.

در جریان رسیدگی به پرونده در دیوان یک برنا مه زمانی تعیین گردید که طرفین مطابق آن اقدام به ثبت ادله و مدارک نمایند. توش راس در تاریخ دوم اوت ۱۹۸۲ (۱۱ مردادماه ۱۳۶۲) مدارکش را در خصوص ماهیت دعوی، و در تاریخ ششم اکتبر ۱۹۸۳ (۱۴ مهرماه ۱۳۶۲) دلایل مربوط به تابعیت آمریکائی خود و در ۱۵ سپتامبر ۱۹۸۳ (۲۴ شهریورماه ۱۳۶۲) مدارک مربوط به اعتبار تجاری اش را به ثبت رساند. خوانندگان تا پیش از جلسه استماع پرونده که در تاریخ ۱۹

اکتبر ۱۹۸۳ (۲۷ مهرماه ۱۳۶۲) برگزار گردید، هیچگونه مدرکی به شیت رسانده بودند.

در جلسه استماع، خواهان درخواست کرده بود که به وی اجازه داده شود که دادخواست خود را اصلاح نماید به نحوی که شامل تقاضای دایر بر صدور دستوری جهت آزاد ساختن اعتبار اسنادی شود که جهت تضمین ضمانت نامه حسن اجرای قرار داد (۱) افتتاح شده بود، با درخواست اصلاح دادخواست موافقت شد.

خواننده درخواست کرده که جلسه استماع به وقت دیگری موکول و برای تسلیم مدارک جدید فرصتی به وی داده شود، لیکن این تقاضا در آن مرحله از رسیدگی رد شد. معذک، دیوان طی دستور مورخ ۱۱ نوامبر ۱۹۸۳ (۲۰ آبانماه ۱۳۶۲) اجازه داد خواننده لایحه ای را به شیت رساند که شامل خلاصه استدلالات وی در موضوع صلاحیت ناشی از قید "انتخاب دادگاه" مندرج در قرارداد باشد. خواننده لایحه مورد نظر را به شیت رساند و خواهان نیز جوابیه ای ثبت کرد. مضافاً، خواننده مجدداً "درخواست کرده که جلسه استماع دیگری تشکیل شود.

در همان دستور مورخ ۱۱ نوامبر ۱۹۸۳ (۲۰ آبانماه ۱۳۶۲) دیوان به خواهان دستور داد نسخ برخی از گزارشهای پیشرفت کار ماها نه را که در قرارداد داد بدان اشاره شده بود، به شیت رساند. در پاسخ به این دستور مدارکی توسط توش راس به شیت رسید و خواننده نیز راجع به آنها اظهار نظر کرد. در ۱۲ ژوئن ۱۹۸۴ (۲۲ خردادماه ۱۳۶۳) توش راس "جوابیه ای" به اظهار نظرهای خواننده به شیت رساند. خواننده ابتدا به شیت این سند اعتراض کرد و سپس در تاریخ ۷ مارس ۱۹۸۵ (۱۶ اسفندماه ۱۳۶۳) "لایحه تکمیلی" و مدارکی را در پاسخ بدان به شیت رساند. توش راس در ۱۸ ژوئن ۱۹۸۵ (۲۸ خردادماه ۱۳۶۴) تقاضا کرد که (به خواننده) اجازه شیت مدرک اخیر داده نشود.

(۱) پرونده شماره ۸۹۱، که طی آن بانک صادرات ایران علیه دولت ایالات متحده آمریکا و منیو فکچرزها نورتراست کامپنی، نیویورک، در رابطه با همسنان اعتبار اسنادی ادعایی در دیوان مطرح کرده بود، طی دستور مورخ دوم ژوئیه ۱۹۸۵ (۱۱ تیرماه ۱۳۶۴) مختومه اعلام شد.

ب) قراردادهای موقت

وزارت دفاع ایران در ۱۶ نوامبر ۱۹۸۲ (۲۵ آبانماه ۱۳۶۱) دعوائی را علیه توش راس در دادگاه عمومی تهران طرح و ضمن آن درخواست کرد که دادگاه علاوه بر اعلام بی اعتباری فسخ قرارداد مقرر در آن درگاه مبلغ یکصد میلیون ریال بابت جبران خسارات پرداخت شود. در ۲۶ مه ۱۹۸۳ (۵ خردادماه ۱۳۶۲) توش راس طی لایحه ای که در دیوان ثبت نمود، درخواست کرد که قرار موقتی به صورت دستوری مبنی بر رد یا توقیف دادرسی در دادگاه تهران صادر شود.

دیوان داوری پس از آگاهی از اینکه موضوع ادعای مطروحه وزارت دفاع در تهران ذاتاً " همان ادعای متقابلی بوده که قبلاً" جمهوری اسلامی ایران در دیوان ثبت کرده، و با ملاحظه اینکه به موجب بند ۲ ماده هفت بیانیه حل و فصل دعاوی موضوع ادعای متقابل از تاریخ ثبت در دیوان، از صلاحیت دادگاههای ایران خارج است، مگر در صورتیکه دیوان تشخیص دهد که نسبت به آن صلاحیت رسیدگی ندارد، طی قرار موقت شماره ۱-۴۸۰-۲۲ آ.ی.تی.ا.م. مورخ ۱۳ ژوئن ۱۹۸۳ (۲۳ خردادماه ۱۳۶۲) از خواننده تقاضا کرد که " کلیه اقدامات لازم را به عمل آورد تا اطمینان حاصل کند که جریان دعوی مطروح در دادگاه عمومی تهران ... حداقل تا اول سپتامبر ۱۹۸۳ (۱۰ شهریورماه ۱۳۶۲) متوقف گردد".

دیوان متعاقب دریافت لوایح توجیهی از طرفین، قرار موقت دومی به شماره ۱-۴۸۰-۲۶ آ.ی.تی.ا.م. در تاریخ ۱۷ اوت ۱۹۸۳ (۲۶ مرداد ماه ۱۳۶۲) صادر و تقاضای خسود تا صدور رای نهائی دیوان در مورد پرونده شماره ۴۸۰ را تجدید کرد. در ۲۱ مه ۱۹۸۴ (۳۱ اردیبهشت ماه ۱۳۶۳)، شعبه ۱۹ دادگاه عمومی تهران با صدور رای اعلام کرد که فسخ قرارداد به دلیل فورس ما ژور طبق شرایط مندرج در قرارداد رانمی توان

نقض یا عدم اجرای قرارداد تلقی کرد، در ضمن راه را برای طرح دعوی جداگانه ای در مورد قرارداد، در صورتیکه وزارت دفاع "معتقد باشد که (توش راس) مفاد قرارداد را سوء تعبیر یا داز آن سوء استفاده کرده است" باز گذاشت. از این حکم پژوهش خواسته شده است.

توش راس طی سندی که در ۱۲ ژوئن ۱۹۸۴ (۲۲ خرداد ماه ۱۳۶۳) به ثبت رساند درخواستش را جهت صدور دستور رد یا توقیف دعوی تهران تجدید کرد.

ج (واقعیات و اظهارات طرفین)

ادعای مطروح در پرونده حاضر از قراردادی ناشی می شود که جزئی از پروژه موسوم به "آیکس"، جهت مدرنیزه کردن و توسعه سیستم الکترونیک جمع آوری اطلاعات نیروی هوایی ایران را تشکیل می داده است. نیروی هوایی چندیمن پیمانکار برای طراحی و ساختن جنبه های مختلف پروژه، آموزش و کمک به اداره پروژه استخدام کرد. به موجب قرارداد شماره ۱۱۵ که در تاریخ ۱۱ ژوئن ۱۹۷۷ (۲۱ خرداد ماه ۱۳۵۶) منعقد گردید، توش راس، پیمانکار مشاور در امور حسابرسی پروژه بود.

وظایف توش راس در قرارداد در شرح کار پیوست قرارداد مشخص شده بود. طبق شرح کار مزبور توش راس، از جمله موظف بود که برنامه ها، سوابق و روشهای مالی چند پیمانکار دیگر پروژه آیکس را حسابرسی، آزمایش، بررسی و تجزیه و تحلیل نموده و گزارشهای ماهانه و سه ماهه تهیه کند. توش راس همچنین ملزم بود که در معیت نمایندگان خواننده صورت حسابهای را که سایر پیمانکاران آیکس تسلیم می کردند، بررسی و پرداختها را توصیه، و در تهیه پیشنهادهای مربوط به سایر جنبه های مدیریت برنامه شرکت نماید. بعلاوه، توش راس موظف بود دستورالعملهایی حاوی اصول و روشهای محاسبه قیمت تمام شده برای هر یک از پیمانکاران آیکس تهیه، میزان متابعت پیمانکاران از دستورالعمل های مزبور را تعیین، گزارشهای ویژه ای را جمع به امور مالی پیمانکاران تهیه و صادر، پیشنهادهای مربوط به تغییر در قرارداد را ارزیابی و ظرف سی روز

از تاریخ قطعی شدن قرارداد، برنامۀ کار و برنامۀ مالی شامل پیشنهادهائی برای هر پیمانکار را تهیه و تسلیم نماید. توش راس وظیفه داشت که در حدود ۶۴,۰۰۰ نفر - ساعت کار حرفه‌ای، جمعاً " به مبلغ قرارداد حدود ۴,۰۰۰,۰۰۰ دلار آمریکا که بر مبنای آن تعداد ساعت کار انجام شده محاسبه شده بود، طی مدت ۳۶ ماه عرضه نماید. خواننده می‌بایست بر مبنای پیشرفت کار و در مقابل صورتحسابهای ماهانه گواهی شده توسط خواننده، بابت کارهای انجام شده توسط توش راس گواهی پرداخت صادر نماید. قرار بر این بود که در صورت عدم اعتراض خواننده به صورتحسابها، گواهی پرداخت ظرف چهار هفته از تاریخ دریافت صورتحسابها صادر گردد. سپس صورتحسابهای کسب‌جهت پرداخت گواهی شده بود، می‌بایست به بانکی که اعتبار اسنادی در آن گشایش یافته بود، ارائه گردد.

توش راس، به استثنای شرکت در جلسات پیشرفت کار، تقریباً " کلیه کارهای را که باید طبق قرارداد انجام دهد، با استفاده از آمار و اسنادی که پیمانکاران متعدد مورد بحث آیکس در اختیارش قرار می‌دادند، در ایالات متحده انجام می‌داد. توش راس ادعا می‌نماید که تا آخر سپتامبر ۱۹۷۸ تعهداتش را طبق قرارداد بدون وقفه انجام داده است. نامبرده مدعی است که گزارشهای ماهانه تسلیم و صورتحسابها پرداخت شده است. وی اظهار می‌دارد که از آن به بعد کسب دستورات از دولت ایران راجع به کار مورد لزوم تدریجاً " مشکلتر شد. توش راس ادعا می‌کند که با آغاز سال ۱۹۷۹ (از ۱۱ دیماه ۱۳۵۷ به بعد)، ادامه کار به علت مختل شدن امور در اثر انقلاب و عدم امکان یافتن افراد مسئول قرارداد یا تماس گرفتن با افرادی که بتوانند راجع به کارهای مورد نظر دستور بدهند، غیر ممکن گردید.

در تاریخ دهم آوریل ۱۹۷۹ (۲۱ فروردین ماه ۱۳۵۸) توش راس طبق ماده ۲ - ۶ قرارداد دوبه استناد شرط فورس ماژور به دلیل غیر ممکن شدن ادامه کار، اخطار کتبی تسلیم نمود. بعد از آن طرفین طبق ماده ۲ - ۶ می‌بایست با یکدیگر مشورت نموده و راهبهای برای حل مسئله فورس ماژور

بیابند. هرگاه ظرف سه ماه هیچگونه راه حل مرضی الطرفین پیدا نمی‌شد، هر یک از طرفین مختار بود با دادن اخطار کتبی به طرف دیگر، قرارداد را فسخ نماید. در اخطار توش راس به ماده ۳ - ۶ قرارداد اشاره شده بود که طبق آن فورس ما ژور، نمی‌بایست نقض قرارداد یا قصور تلقی شود. پس از آنکه هیچگونه راه حل مرضی الطرفین پیدا نشد، توش راس در ۱۷ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۶ تیرماه ۱۳۵۸)، به موجب قید فورس ما ژور اخطار کتبی دایر بر فسخ قرارداد تسلیم نمود. توش راس مدعی است که در آن تاریخ بابت خدماتی که طبق قرارداد تا ۲۵ ژوئن ۱۹۷۹ (۴ تیرماه ۱۳۵۸) انجام یافته بود، مبلغ ۸۶۶،۱۷۲ دلار طلبکار بوده است. این رقم جمع دو فقره صورت حساب کلی بود که در جلسه فیما بین طرفین در اوت ۱۹۷۹ تسلیم و جانشین صورت حسابهای تسلیمی قبلی به شرح زیر بود: صورت حساب شماره ۴۳۷۶ بسمه مبلغ ۷۷۷،۵۹۷ دلار تا (بابت دوره منتهی به) ۱۰ فوریه ۱۹۷۹ (۲۱ بهمن ماه ۱۳۵۷) که پرداخت نشده، و صورت حساب شماره ۴۳۷۵ به مبلغ ۸۸،۵۷۵ دلار پرداخت نشده بابت دوره بین ۱۱ فوریه ۱۹۷۹ (۲۲ بهمن ماه ۱۳۵۷) و ۲۵ ژوئن ۱۹۷۹ (۵ بهمن ماه ۱۳۵۸) یعنی تاریخی که بالاخره کار متوقف شد. مابقی ادعا شامل ۸،۶۷۵ دلار بابت هزینه‌هایی است که نمایندگان توش راس جهت شرکت در جلسه‌ای با مقامات وزارت دفاع ایران در تهران در اوت ۱۹۷۹، متحمل شده‌اند. بابت این مبلغ صورت حساب جداگانه‌ای به شماره ۴۹۰۵ در ژانویه ۱۹۸۰ صادر گردید ولی پرداخت نشد. خواهان، همچنین بهره این مبالغ را مطالبه نموده و خواستار هزینه‌های داوری نیز می‌باشد. ادعای بابت عدم النفع مطرح نشده است.

خواننده، هم از لحاظ صلاحیت دیوان وهم از نظر ماهیت به دعوی معترض است.

وزارت دفاع، طی مدافعاتی که از جانب جمهوری اسلامی به شیت رسانده سه موضوع را در باب صلاحیت مطرح ساخته است. اولاً، نامبرده استدلال

می‌کند که توش راس به عنوان شرکت مدنی، سهام سرمایه‌ای ندارد و لذا نمی‌تواند مشمول مفهوم "تبعه" ایالات متحده به شرحی که در بند ۱، ماده هفت بیانیه حل و فصل دعاوی تعریف شده، گردد.

ثانیاً، خواننده در جلسه استماع نیز اظهار داشت که کناره‌گیری شرکا از شرکت، موجب انقطاع استمرار مالکیت که طبق بند ۲ ماده هفت بیانیه حل و فصل دعاوی مقرر گردیده، شده و یادست کم تقلیل ادعای آن نسبت الزامی ساخته است.

سومین استدلال اینست که چون ادعا در صلاحیت انحصاری دادگاههای مالحه ایران است، لذا به موجب بند ۱ ماده دو بیانیه حل و فصل دعاوی، از صلاحیت دیوان خارج است. قید انتخاب دادگاه در قرارداد شماره ۱۱۵ به شرح زیر است:

" ۸ - حل اختلافات

کلیه اختلافات و منازعاتی که ممکن است میان طرفین در نتیجه تعبیر و تفسیر مواد قرارداد یا انجام کارها بوجود آید که نتوان آنها را بطور دوستانه حل و فصل نمود، باید طبق مقررات و قوانین ایران از طریق مراجعه به دادگاههای مالحه ایران حل و فصل گردد.

توش راس منکر آنست که طبق شرایط صلاحیت مندرج در بیانیه حل و فصل دعاوی صدور سهام سرمایه‌ای برای خواهان شناخته شدن واحدی، الزامی است و اظهار می‌نماید که طبق موافقت نامه مشارکت ادعا مستمرا " به شرکت مدنی و نه به فرد فرد شرکاء تعلق داشته است، و شرکائی که کناره‌گیری کرده‌اند هیچ حقی در آن ندارند. توش راس همچنین منکر آنست که قید انتخاب دادگاه، به موجب بیانیه حل و فصل دعاوی صلاحیت را از دیوان سلب می‌کند.

در مورد ماهیت دعوی، خواننده وجود هرگونه مدرکی را دال بر اینکه توش راس بعد از سپتامبر ۱۹۷۸ خدمتی انجام داده، انکار می کند. خواننده دریافت هرگونه صورت حسابی پس از آن تاریخ و یا در هر حال تصویب آنها را انکار نموده و استدلال خواهد داشت که صورت حسابها را باید تصویب شده و آماده برای پرداخت تلقی کرد، مگر آنکه عدم تصویب ظرف چهار هفته عملاً اعلام شده باشد را نمی پذیرد. وی همچنین می گوید که پس از آن تاریخ گزارشهای ماهانه پیشرفت کار را که باید طبق قرارداد تسلیم می شد، دریافت نکرده است.

خواننده یادآور می شود که توش راس معترف است که حق الزحمه خدمات وی تا پایان سپتامبر ۱۹۷۸ تماماً " پرداخت شده و وی در آن رابطه هیچگونه ادعای دیگری نکرده است. از این رو، خواننده اظهار می دارد که منظور کردن مبلغ ۳۳۰،۶۸۲ دلار در صورت حساب شماره ۸۹۲۱ - ۱۵ مورخ ۲۶ فوریه ۱۹۷۹ (هفتم اسفندماه ۱۳۵۷) توش راس بابت تعدیل مانده طلب بابت دوره بین ۲۶ ژوئیه ۱۹۷۷ تا ۲۵ دسامبر ۱۹۷۸ (۴ مردادماه ۱۳۵۶ تا ۴ دیماه ۱۳۵۷) بهیچوجه قابل توجیه نیست. مضافاً " برای چنین طلبی هیچ مبنای قراردادی وجود ندارد. علی رغم اینکه حق الزحمه خدمات خواهان تا اکتبر ۱۹۷۸ به طور کامل پرداخت شده، با اینحال توش راس صورت حسابهای جدیدی برای ماههای قبل تنظیم کرده که آن نیز مبنای قراردادی ندارد.

خواننده، به ویژه از قبول این مطلب که پس از ۱۰ فوریه ۱۹۷۹ (۲۱ بهمن ماه ۱۳۵۷)، یعنی تاریخی که دولت جدید ایران کلیه کارها را متوقف شده اعلام کرد، توش راس می توانسته است کاری انجام دهد، امتناع می ورزد. تاریخ مزبور در نامه ای که در ۱۶ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۵ تیرماه ۱۳۵۸) برای خواهان ارسال گردیده، بصورت عطف به ماسبق تعیین شده و ضمناً " از خواهان دعوت به عمل آمده که در مذاکرات ماه اوت همان سال حضور بهم رساند. از نظر خواننده، توش راس قرارداد را به طور غیرموجه و بدون توجه به پیشنهادها مذاکره،

فسخ کرده است . خواننده وجود اوضاع و احوالی را که موجب فورس ماژور، به نحوی شده باشد که لغو قرارداد را ایجاد نماید، رد می‌کند، و بالعکس، مدعی است عمل توش راس در ترک پروژه ناقض قرارداد بوده است. وی همچنین اظهار می‌دارد که موافقت توش راس به شرکت در مذاکرات، استناد قبلی اش به فورس ماژور را خنثی می‌کند.

خواننده ادعای متقابلی را مطرح می‌سازد مبنی بر اینکه توش راس با استناد بی جهت به فورس ماژور و فسخ قرارداد، قرارداد را نقض کرده است. نامبرده خواستار استرداد ۱،۱۷۷،۸۸۶ دلار به اضافه بهره مبالغ مزبور است که طبق صورت حسابهای تسلیمی قبلی به توش راس پرداخته است. علاوه بر آن، خواننده مبلغی در حدود ۱،۲۰۰،۰۰۰ دلار آمریکا بابت خسارات و منافع از دست رفته ناشی از قصور خواننده در ایفای تعهداتش، به اضافه بهره و هزینه مطالبه می‌کند. همچنین، خساراتی بابت زیانهای ناشی از اختلالی است که به گفته وی در اثر ترک پروژه توسط خواننده در کارهیجده پیمانکار دیگر بر سه وجود آمده، و در این رابطه نامبرده خواستار تعیین کارشناس است.

همچنین، ادعای متقابلی به مبلغ ۱،۹۴۸،۲۸۰ ریال بابت حقوق بیمه‌های پرداخت نشده به سازمان تامین اجتماعی برای دوره بین ۱۱ ژوئن ۱۹۷۷ تا سوم نوامبر ۱۹۸۱ (۲۱ خرداد ماه ۱۳۵۶ تا ۱۲ آبان ماه ۱۳۶۰) از جمله جرایم دیرکرد، مطرح می‌باشد.

توش راس منکر مسئولیت در قبال هر یک از ادعاهای متقابل است. وی اظهار می‌دارد که کار مربوط به قراردادهای مختلف آیکس در اثر حوادث پیرامون انقلاب مختل شد، و نه در نتیجه اقدامی از ناحیه توش راس. نامبرده هرگونه بدهی بابت حقوق بیمه‌های اجتماعی را رد می‌کند، زیرا که تقریباً کلیه کارهای موضوع قرارداد در ایران بلکه در لوس آنجلس انجام شده است.

دوم - دلایل حکم

۱ - صلاحیت

الف (شرکت مدنی به عنوان خواهان

بند ۱ ماده هفت بیانیه حل و فصل دعاوی ضمن مطالب دیگر، "تبعه" ایران یا ایالات متحده را به شرح زیر تعریف می‌کند:

"شرکت و یا شخص حقوقی دیگری که طبق قوانین ایران و یا ایالات متحده و یا هر یک از ایالات و نواحی آن، ناحیه کلمبیا و یا مشترک المنافع پورتوریکو تشکیل یافته باشد، مشروط به اینکه اشخاص حقیقی تبعه آن کشور مجتمعا " به صورت مستقیم و یا غیر مستقیم در چنین شرکت یا شخصیت حقوقی سهمی معادل ۵۰ درصد و یا بیشتر از سرمایه آن را داشته باشند."

دیوان عمومی طی قرار اعدادی شماره ۱۱۱ - ۳۷ مورخ ۶ آوریل ۱۹۸۴ (۱۷ فروردین ماه ۱۳۶۳) در پرونده اینترنشنال اسکولز سرویز اینکورپوریتد و شرکت ملی صنایع مس ایران، اعلام داشت که این تعریف

"وجود پیوندهای لازم بین این قبیل واحدها و کشورهای محل تاسیس آنها را به انعطاف پذیرترین نحوی بیان کرده و بدان ترتیب کلیه اشکال شرکتها و سایر شخصیتهای حقوقی، صرف نظر از آنکه به قصد انتفاع تشکیل شده یا غیر انتفاعی بوده، سهام منتشر کرده یا نکرده باشند، را مشمول صلاحیت دیوان داوری نموده است." (ص ۷)

طبق تصمیم متخذه در آن پرونده، طبقه "شخص حقوقی دیگری" یک شرکت غیر انتفاعی را در بر گرفت. پیوندهای تابعیت در مورد شرکت مدنی، نظیر مورد حاضر، با وضوح بیشتری

(۲) بعلاوه، همانطور که رئیس لاگرگرن در صفحه ۳ نظر مخالف خود در همان پرونده خاطر نشان ساخته است "علاقه مالی معادل" پنجاه درصد سهام سرمایه‌ای، "به احتمال قوی، در شرکت مدنی (پارتنرشپ) یافت خواهد شد."

قابل تشخیص است، دیوان طی حکم شماره ۱ - ۱۷۲ - ۳۷ مورخ ۱۵ آوریل ۱۹۸۳ (۲۶ فروردین ماه ۱۳۶۲) در کویز آفیس تا وراسوشیتس و شرکت هواپیمائی ملی ایران تائید نموده که شرکت مدنی محدودی که آن نیز طبق قوانین ایالت نیویورک تشکیل یافته، حق اقامه دعوا در دیوان را ندارد. (در آن در پرونده خواننده اعتراضی به طرح ادعا توسط شرکت مدنی نکرد.)

لذا، دیوان استدلال خواننده را مبنی بر اینکه توش راس به علت فقدان سهام سرمایه ای نمی تواند اقامه دعوی کند، مردود می شمارد. این واقعیت که خواهان یک شرکت مدنی است، به خودی خود هیچگونه تاثیر منفی ندارد، مشروط بر اینکه نامبرده بتواند میزان مشارکت توسط اتباع ایالات متحده را اثبات نماید که برای احراز پیوند لازم با آن کشور کافی باشد.

شرکت مدنی مورد بحث، طبق قوانین ایالت نیویورک تشکیل یافته و طبق همان قانون صلاحیت طرح دعوی و طرف دعوی واقع شدن را دارد. (۳)

ادله و مدارک تسلیمی توش راس در پاسخ به درخواست دیوان، حاکی از آنست که در پایان سال مالی منتهی به ۳۱ اوت ۱۹۸۰ (۹ شهریور ماه ۱۳۵۹)، یعنی سالی که ادعا به وجود آمد، تعداد شرکاء ۶۶۵ و نشانی ۹۹ درصد آنها در ایالات متحده بوده است. یکسال بعد، در ۳۱ اوت ۱۹۸۱ (۹ شهریور ماه ۱۳۶۰) تعداد شرکاء ۶۷۵ و نشانی ۹۹ درصد آنان در ایالات متحده بود. در جلسه استماع گفته شد که از تاریخ به وجود آمدن ادعا تا ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (۲۹ دی ماه ۱۳۵۹) فقط معدودی تبعه غیر امریکائی در بین شرکاء وجود داشته است. بدینسان، دیوان این استنباط را منطقی می یابد که "علائقی ... معادل پنجاه درصد یا بیشتر سهام سرمایه ای آن" در اختیار "اشخاص حقیقی است که تبعه" ایالات متحده می باشند.

(۳) رجوع شود به: قانون وقواعد دادرسی مدنی نیویورک، ماده ۱۰۲۵.

خواننده پیشنهادها دکرده است که ادعا باید به نسبت اعضای که از زمان به وجود آمدن ادعا از موسسه کنارگیری کرده اند، کاهش یابد، و یا اینکه کنارگیری شرکا موجب می شود که استمرار مالکیت که در بیانیه حل و فصل دعای مقرر شده است، قطع گردد. دیوان نمی تواند این پیشنهاد را بپذیرد. طبق شرکت نامی، کنارگیری یا الحاق شرکاء در مالکیت دارائیهای شرکت مدنی تاثیری ندارد.

ب) قید "انتخاب مرجع رسیدگی"

آخرین موضوع راجع به صلاحیت دیوان مربوط به قید "انتخاب دادگاه" در قرار داد است، برای اینکه اختلافی، طبق بند ۱ ماده دو بیانیه حل و فصل دعای خارج از صلاحیت دیوان باشد، قید (مرجع رسیدگی) باید "مشخصا" مقرر نماید که "هرگونه اختلافی طبق آن قرارداد در صلاحیت انحصاری دادگاههای صالحه ایران، در پاسخ به موضع مجلس خواهد بود".

از قضا، نحوه انشاء قید مورد بحث از کلیه جنبه های مهم مشا به قیدی است که قبلا" دیوان عمومی طی قرار اعدادی شماره ۱۵۹ - ۶ مورخ ۵ نوامبر ۱۹۸۲ (۱۴ آبان ماه ۱۳۶۱) در پرونده فورد ائروسپیس اند کامیونیکیشنز کورپوریشن و سایرین و نیروی هوایی جمهوری اسلامی ایران و سایرین نظر خود را در آن باره ابراز کرده است. در قرار مزبور، دیوان نظر داد که محدود کردن صریح شرط به اختلافهای ناشی از تفسیر قرارداد و اجرای کارها آنرا از حیطه استثناء خارج می کند. دیوان با اعلام این نظر که متن ماده ۸ قرارداد حاظر مانع از شمول صلاحیت نسبت به کلیه ادعای ناشی از آن قرارداد نمی شود، با ردیگرا استدلال مزبور را تأیید می نماید.

ج) جریان دادرسی در دادگاه عمومی تهران

گردش کار ادعای مطروحه توسط وزارت دفاع علیه توش راس، و واکنش دیوان نسبت بدان، در بالا تشریح شده است. توش راس در سندی که در ۱۲

ژوئن ۱۹۸۴ (۲۲ خرداد ماه ۱۳۶۳) به شیت رسانده، درخواستش را بابت خواسته‌ای علیه ادا مه دادرسی در تهران، که در حال حاضر وزارت دفاع از آن پژوهش خواسته، تجدید نمود.

از آنجا که در حکم حاضر، دیوان نسبت به صلاحیت خویش، و همچنین ماهیت ادعاها و ادعاهای متقابل مربوط برای آخرین بار صادر می‌کند، لذا رای موقت صادره در قرار موقت قبلی بشماره ۱ - ۴۸۰ - ۲۶، طبق شرایط مندرج در آن منتفی است. نظریه اینکه دیوان خود را جهت رسیدگی به ادعاها و ادعاهای متقابل صالح شناخته، این دعاوی باید از تاریخ ثبت در دیوان خارج از صلاحیت هر دادگاه دیگری محسوب شوند. این پی‌آمد بند ۲ ماده هفت بیانیه حل و فصل دعاوی بارویه ثابت دیوان از هنگام صدور قرار اعدادی شماره ۳۸۸ - ۱۳ مورخ ۴ فوریه ۱۹۸۳ (۱۵ بهمن ماه ۱۳۶۱) توسط دیوان عمومی در پیرونده ای - سیستمزای کورپوریتد و دولت جمهوری اسلامی ایران، تأیید شده است. دیوان داوری این نظر را در قرارهای اعدادی که قبلاً در رابطه با پیرونده حاضر مورد اشاره قرار گرفته، تکرار نموده است. احراز صلاحیت دیوان نسبت به پیرونده حاضر حائز این اثر است که از دوم نوامبر ۱۹۸۲ (۱۱ آبان ماه ۱۳۶۱)، یعنی تاریخی که خواننده ادعاهای متقابل خود را در دیوان ثبت کرده، دادگاه تهران دیگر نمی‌توانسته است برای رسیدگی به موضوع ادعائی که خواننده در ۱۶ نوامبر ۱۹۸۲ (۲۵ آبان ماه ۱۳۶۱) نزد آن اقامه نموده، صلاحیت داشته باشد. بنابراین، حکم مورخ ۲۱ مه ۱۹۸۴ (۳۱ اردیبهشت ماه ۱۳۶۳) دادگاه تهران فاقد اعتبار قانونی است و ادا مه دادرسی در تعقیب ادعائی که حکم بر مبنای آن صادر شده نیز قانوناً "بلا اثر و فاقد اعتبار خواهد بود".

ماهیت دعوی - ۲

الف) فورس ما ژور

موضوع اساسی در مسئله مسئولیت اینست که آیا اخطار روسپس فسخ قرارداد توسط توش راس قانونی بوده و یا، آنطور که خواننده اظهار می‌دارد، توش راس برخلاف

تعهدات مستمری که بر عهده داشته، قرارداد را نقض کرده است.

اختلال اموری که باعث شد توش راس به چنین اقدامی دست بزند امری تدریجی بود که اندکی بعد از سپتامبر ۱۹۷۸ آغاز شد و به عزل آقای هامفری، نماینده مسئول وزارت دفاع برای هماهنگ کردن کارتوش راس با سایر پیمانکاران امریکائی، در فوریه یا مارس ۱۹۷۹ انجامید. از آن تاریخ، توش راس به کسی را که بتواند دستورات جدید را به نام برده ابلاغ کند، دسترسی نداشت. کاری که پس از آن انجام شد محدود به اموری بود که با استفاده از اطلاعات موجود می شد در کالیفرنیا انجام داد و عبارت از تکمیل پروژه ها و بررسی صورتحساب های موجود بود که توش راس به منظور اتمام کارهای جاری حداکثر سعی خود را در انجام آنها مبذول می داشت.

دیوان داوری در جای دیگر تصدیق کرده است که در هنگام انقلاب، اوضاع و احوالی در ایران وجود داشته که در حکم فورس ما ژور و به نحوی بوده است که طرفین را به میزان قابل ملاحظه ای از اجرای تعهداتشان باز می داشته است. در صفحه ۱۱ قرار اعدادی شماره ۲ - ۴۹ - ۲۴ مورخ ۲۷ ژوئیه ۱۹۸۳ (۵ مرداد ماه ۱۳۶۲) در گولد مارکتینگ اینکورپوریتد و وزارت دفاع ملی ایران، دیوان خاطر نشان ساخته است که "تا دسامبر ۱۹۷۸، اعتصابات، اغتشاشات و سایر کشمکشهای داخلی در جریان انقلاب اسلامی، لاقلاً در شهرهای بزرگ ایران، شرایط کلاسیک فورس ما ژور را به وجود آورده بود. منظور ما از فورس ما ژور عبارت از نیروهای اجتماعی و اقتصادی است که از قدرت کنترل دولت با اعمال مجاهدت لازم، خارج است". در حکم مزبور، همچنین گفته شده که برخی از شرایط فورس ما ژور همچنان تا ژوئن ۱۹۷۹ ادامه داشت. در این پرونده، دیوان چنین نتیجه می گیرد که شرایط فورس ما ژور، حداقل تا ۱۷ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۶ تیر ماه ۱۳۵۸) توش راس را از انجام

(۴) تعهدات قراردادی خودبا زداشته است .

روشن است که توش راس با دادن اخطار دهم آوریل ۱۹۷۹ (۲۱ فروردین ماه ۱۳۵۸) طبق ماده ۶ قرارداد، مبنی بر استناد به فورس ما ژوربه علت غیرممکن شدن ادامه کار، روش صحیحی را که در ماده ۶ قرارداد مقرر شده رعایت کرده است . علی رغم درخواست مذاکره در اخطار آوریل، هیچ سابقه‌ای از تبادل نظریین طرفین طی سه ماه بعد از آن تاریخ در دست نیست . به همین جهت توش راس پس از مدت ۹۰ روز، نامه مورخ ۱۷ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۶ تیرماه ۱۳۵۸) را مبنی بر فسخ قرارداد ارسال داشت .

نامه‌ای که سرانجام سرهنگ اسکندر زاده در ۱۶ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۵ تیرماه ۱۳۵۸) نوشت ، نه فقط مغایر با نحوه ارزیابی توش راس از اوضاع واحوال نبود، بلکه تأیید می‌کرد که "انجام کلیه کارها و هزینه‌های تحت قرارداد شماره ۱۱۵، به علت تحولات اخیر ناشی از انقلاب اسلامی ایران، متوقف شده تلقی گردیده است" ، و در همان نامه تاریخ شروع این وضعیت فوریه ۱۹۷۹ (۲۱ بهمن ماه ۱۳۵۷)، یعنی دو ماه پیش از تسلیم اخطار توش راس تعیین شده بود . منطقاً "می‌توان از این نامه استنباط کرد که اجرای قرارداد از دهم فوریه ۱۹۷۹ (۲۱ بهمن ماه ۱۳۵۷) تا ۱۷ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۶ تیرماه ۱۳۵۸) که توش راس عملاً آن را فسخ کرد، حداقل به حالت تعلیق درآمده بوده است . روشن است که در طول این مدت کمیته‌ای که متناوباً^(۵) پیشرفت کار انجام شده توسط توش راس را ارزیابی می‌کرد، هیچگونه جلسه‌ای تشکیل نداد و می‌توان نتیجه گرفت که در آن اوضاع واحوال چنین جلساتی قابل تشکیل هم نبود .

(۴) رجوع شود، همچنین به : حکم شماره ۱ - ۳۳ - ۱۳۵ ثبت شده در تاریخ ۲۲ ژوئن ۱۹۸۴ (اول تیرماه ۱۳۶۳) در پرونده سی - لند سرویس اینکوریپورت و دولت جمهوری اسلامی ایران و دیگران، صفحات ۲۴ - ۲۲ ، حکم شماره ۱ - ۶۴ - ۱۸۰ مورخ ۲۷ ژوئن ۱۹۸۵ (۶ تیرماه ۱۳۶۴) در سیلوانیا تکنیکال سیستمز اینکوریپورت و دولت جمهوری اسلامی ایران، صفحات ۲۱ - ۱۴ .

(۵) آقای ها مفری در سوکند نامه خود این مطلب را تأیید کرده است .

در رابطه با ادعای خواننده مبنی بر اینکه توش راس با استناد به فورس ما ژور تعهداتش را نقض کرده باید متذکر شد که در ماده ۳ - ۶، قرارداد صراحتاً "مقرر گردیده که فسخ قرارداد به دلیل فورس ما ژور" نقض قرارداد یا قصور طرفین قرارداد نباید تلقی شود". همانطور که قبلاً هم اشاره رفت، دیوان بر این نظر است که توش راس در استناد به فورس ما ژور صحیحاً "طبق قرارداد عمل کرده است".^(۶)

به نظر دیوان توش راس در جلسه مذاکره با نمایندگان نیروی هوایی و سایرین در تهران، در ۲۷ اوت ۱۹۷۹ (۵ شهریور ماه ۱۳۵۸) و با ارسال نامه مورخ ۱۸ سپتامبر ۱۹۷۹ (۲۷ شهریور ماه ۱۳۵۸) به سرهنگ اسکندر زاده مبنی بر بررسی امکان همکاری در آینده، موجب خنثی شدن اثر استناد به فورس ما ژور نمی‌شود. قرارداد قبلاً، پیش از ۲۷ اوت ۱۹۷۹ (۵ شهریور ماه ۱۳۵۸)، طی نامه مورخ ۱۷ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۶ تیر ماه ۱۳۵۸) توش راس، قانوناً لغو شده بود. فقط پس از ارسال آن نامه بود که توش راس نامه مورخ ۱۶ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۵ تیر ماه ۱۳۵۸) را، که توقف کار را تأیید نموده و حاوی دعوتی برای اعزام نماینده مجاز به ایران جهت انجام "مذاکراتی در مورد قرارداد، در ماه اوت بود، دریافت کرد.

در صورت جلسه این نشست که توسط خواننده تهیه و بعداً "در جریان دادرسی در دادگاه تهران به ثبت رسیده، ذکری از اینکه نمایندگان ایران ادعایی در مورد فسخ غیرقانونی قرارداد از جانب توش راس مطرح کرده باشند، به میان نیامده است. صورت جلسه در واقع متوقف شدن کار و تأیید می‌کند. مسئله مهم اینکه در صورت جلسه به وضوح قید گردیده که یکی از نتایج مهم جلسه این بود که خواننده تقبل نمود که صورت حسابهای مربوط به کار انجام شده تا زمان انقلاب را بررسی و قابل پرداخت بودن یا نبودن آنها را مشخص نماید.

(۶) جالب توجه است که دادگاه عمومی تهران در حکم مورخ ۲۱ مه ۱۹۸۴ (۳۱ اردیبهشت ماه ۱۳۶۳) خود متذکر شده است که توش راس با استفاده از حق خود در فسخ قرارداد به علت فورس ما ژور خود را از هرگونه مسئولیتی در قبال نقض قرارداد مبری کرده است.

همانطور که ملاحظه شد، دو صورت حساب حاوی خلاصه کار انجام شده توسط توش راس پیش از فسخ قرارداد که متضمن مبالغ پرداخت نشده از صورت حسابهای قبلی بود، در جلسه ماه اوت تسلیم شد. این صورت حسابها عبارت بودند از صورت حساب شماره ۴۳۷۶ به مبلغ ۷۷۷،۵۹۷ دلار در رابطه با کار انجام شده تا ۱۰ فوریه ۱۹۷۹ (۲۱ بهمن ماه ۱۳۵۷)، و صورت حساب شماره ۴۳۷۵ به مبلغ ۸۸،۵۷۵ دلار در رابطه با کار انجام شده در فاصله بین ۱۱ فوریه و ۲۵ ژوئن ۱۹۷۹ (۲۲ بهمن ماه ۱۳۵۷ و ۴ تیر ماه ۱۳۵۸).

در مدافعات توش راس راجع به این مطلب که آیا اکنون بابت ماه سپتامبر ۱۹۷۸ هم مبلغی ادعا می شود یا خیر، ابهام وجود دارد. در دادخواست آمده که توش راس "بابت خدماتش طبق قرارداد... لغایت سپتامبر ۱۹۷۸ حق الزحمه دریافت کرده است". در جوابیه لایحه دفاعیه، ادعا "شامل مبلغ ۸۶۶،۱۷۲ دلار بابت خدمات ارائه شده طبق قرارداد، از اکتبر ۱۹۷۸ تا ۲۵ ژوئن ۱۹۷۹" ذکر شده است. بعلاوه در جلسه استماع اظهاری باین مفهوم شد که صورت حسابها "تا سپتامبر ۱۹۷۸" به طور کامل پرداخت شده است.

به نظر دیوان، این مسئله را می توان با بررسی مبلغ مورد مطالبه در صورت حساب شماره ۴۳۷۶ تا ۱۰ فوریه ۱۹۷۹ (۲۱ بهمن ماه ۱۳۵۷)، یعنی رقم ۷۷۷،۵۹۷ دلار، حل کرد. توش راس سندی تحت عنوان "صورت خلاصه حق الزحمه های مربوط به وقت صرف شده در هزینه های مربوط به قرارداد شماره ۱۱۵" به ثبت رسانده که ارقام ماهانه اوقاتی که از ۲۶ ژوئیه ۱۹۷۷ الی ۱۰ فوریه ۱۹۷۹ (۴ مرداد ماه ۱۳۵۶ الی ۲۱ آبان ماه ۱۳۵۷) صرف (قرارداد) شده، در آن درج گردیده است. هر یک از این ارقام بیشتر از میزانی است که در صورت حساب مربوط به هر ماه قید شده است. دلیل این اختلاف تا حدی وجود قلامی که طبق قرارداد "غیر قابل درج در صورت حساب" بوده، و تا حدی نیز استفاده از "پیش پرداختهای" ۸۰،۰۰۰ دلار و ۱۴۴،۰۲۳ دلاری که در اختیار توش راس بوده، ذکر شده است. ظاهراً این مبالغ در صورت حسابهای ارسالی، یعنی از نخستین صورت حساب تا صورت حساب مورخ ۲۸ اوت ۱۹۷۸ (۶ شهریور ماه ۱۳۵۷) منظور گردیده،

بطوریکه مانده پیش پرداختها در آن تاریخ به ۴,۷۰۱ دلار رسیده است .
اگر این رقم از کل مبلغ قابل مطالبه برای مدتی که از ۲۶ اوت ۱۹۷۹
(۴ شهریورماه ۱۳۵۸) آغاز شده کسر شود ، مانده ای به میزان ۷۷۷,۵۹۷ دلار
به دست می آید که رقم دقیق صورتحساب شماره ۴۳۷۶ است . این امر حاکی
از آنست که مبلغ ادعا شامل ماه سپتامبر ۱۹۷۸ نیز بوده است . موبداین
نتیجه گیری صورتحساب مورخ ۲۸ اوت ۱۹۷۸ (۶ شهریورماه ۱۳۵۷) ، یعنی
آخرین صورتحسابی است که جهت پرداخت به تأیید خواننده رسیده و توسط وی
(به دیوان) ارائه شده است .

پس از فسخ قرارداد ، دیگر نمی شد از مدت چهار هفته ای که ظرف آن هرگونه
اعتراضی نسبت به صورتحسابهای تسلیمی می یا بیست به عمل آید ، استفاده کرد .
معدلک ، دیوان داوری معتقد است که لازم بود به توش راس هشدار داده شود که هرگاه
خواننده نسبت به صورتحسابها ایراداتی داشته باشد ، آنها را ظرف مدت
معتولی پس از جلسه ای که در آن وی تعهد خود برای بررسی صورتحسابهای کارهای
انجام شده تا زمان انقلاب را تجدید و تأیید کرده بود ، اطلاع خواهد داد .
به نظر می رسد که در آن شرایط تاریخ ۳۱ اکتبر ۱۹۷۹ (۹ آبان ماه ۱۳۵۸)
مهلت معتولی جهت بررسی صورتحسابها توسط خواننده باشد . نظر به اینکه
خواننده نه صورتحسابها را تأیید و نه در آن مورد به توش راس اعتراضی نکرد ،
دیوان بر این نظر است که خواننده از اول نوامبر ۱۹۷۹ (۱۰ آبان ماه ۱۳۵۸)
(۷)
متعهد پرداخت صورتحساب شماره ۴۳۷۶ به شمار می رود .

علاوه بر این ، توش راس مدارکی حاکی از آن ارائه داده که وی حتی پس از
انقلاب هم هر چند به میزان بسیار محدودی ، به انجام کارهای که وی به درستی
هنوز جزء تعهدات قراردادی خود تلقی می کرد ، ادامه داد . دیوان بر این

(۷) اسناد و مدارک تسلیمی طرفین که مورد بررسی دیوان واقع شده بارقم مندرج
در این صورتحساب هماهنگ به نظر می رسد .

نظر است که عمل خواهان صحیح بوده است. از اینکه می‌توان از اسناد قانونی به فورس ما ژوربه عنوان دفاعی در برابر ادعاهای احتمالی نقض قرارداد برب مبنای قصور در اجرا، استفاده کرد، اما، در شرایط پرونده حاضر (چنین دفاعی) طرف استنادکننده را از تعهد انجام هرکاری که بطور معقول در اجرای وظایف طبق قرارداد دهنوز امکان پذیر باشد میرانمی‌سازد. دیوان بروفق این تصمیم که قرارداد تا ۱۷ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۶ تیرماه ۱۳۵۸) ادامه داشته، براین نظر است که خواننده متعهد بوده که صورت حساب شماره ۴۳۷۵ را که شامل دوره پس از انقلاب است، جهت پرداخت بررسی نماید. عدم اعتراض وی به این صورت حساب ظرف مدتی معقول نشانه آن است که یا صورت حساب تأیید شده و یا به هر تقدیر می‌بایستی پذیرفته شود. دیوان داوری نتیجه می‌گیرد که این صورت حساب نیز از اول نوامبر ۱۹۷۹ (دهم آبانماه ۱۳۵۸) قابل پرداخت شده است.

علیهذا، نظر دیوان این است که خواننده متعهد است حق الزحمه کاری را که طبق قرارداد تا تاریخ فسخ انجام شده، به شرح مندرج در دو فقره صورت حساب پیاد شده، به توش راس بپردازد.

آخرین جزء ادعا مربوط است به هزینه‌های توش راس برای شرکت در جلسه اوت ۱۹۷۹ تهران که مبلغ آن طبق صورت حساب شماره ۴۹۰۵ مورخ ۱۰ ژانویه ۱۹۸۰ (۲۰ دیماه ۱۳۵۸)، ۸،۶۷۵ دلار است. گرچه جلسه به درخواست خواننده (ابتدائاً) در نامه مورخ ۱۶ ژوئیه ۲۵/۱۹۷۹ (تیرماه ۱۳۵۸) تشکیل و هدف آن انجام "مذاکرات قراردادی" ذکر شده، با اینحال دیوان هیچ مبنائی در قراردادیا در جای دیگر برای متعهد شناختن خواننده بابت اینگونه هزینه‌ها نمی‌یابد. به عکس، چون هدف آن جلسه برقراری تماس مجدد و کوشش برای یافتن طرقی برای همکاری احتمالی در آینده بوده، لذا منطقی است که توش راس خود هزینه‌های شرکت در آن جلسه را متحمل شود.

ب) اعتبار اسنادی

طبق ماده ۱ - ۷ قرارداد توش راس ملزم بود ضمانت نامه بانکی معادل ۱۰ درصد قیمت کل قرارداد، به عنوان وثیقه اجرای صحیح قرارداد تسلیم نماید. ضمانت نامه بانکی به نحو مقتضی در برابر اعتبار اسنادی شماره ۱۴۸۵۳۵ به مبلغ ۴۰۰،۰۰۰ دلار که توسط منیو فکچرزها نور تراست کامپنی به نفع بانک صادرات صادر شده بود، افتتاح گردید.

ماده ۴ - ۷ قرارداد مقرر می دارد در صورتیکه به علت فورس ما ژور قرارداد فسخ شود " کلیه ضمانت نامه های بانکی حسن انجام کار فوراً " آزاد خواهد شد". علی رغم درخواستهای توش راس مبنی بر تائید آزادی ضمانت نامه بانکی پس از فسخ قرارداد در ۱۷ ژوئیه ۱۹۷۹ (۲۶ تیر ماه ۱۳۵۸)، خواننده از اینکار خودداری ورزید. گرچه در دادخواست توش راس فقط از خسارات تبعی که ممکن بود از چنین امتناعی ناشی شود، ذکری به میان آمده، برینا اینحال طی استماع توضیح داده شد که خواننده کوششی جهت برداشت از اعتبار اسنادی به عمل آورده، ولی از این اقدام، باقراری که از دادگاه نیویورک اخذ شده، ممانعت به عمل آمده است. براین اساس، توش راس از دیوان تقاضا می نماید که به عنوان بخشی از حکم حاضر دستور دهد که اعتبار اسنادی مزبور آزاد و در صورتیکه وی ملزم به پرداخت اعتبار اسنادی شود، خسارات تبعی معادل مبلغ اعتبار اسنادی در حکم منظور گردد.

دیوان داوری براین نظر است که چون قرارداد فسخ شده و بعد از فسخ قرار داد، کاری وجود نداشت که تضمین شود، ضمانت نامه بانکی و اعتبار اسنادی دیگر منتفی و بلا اثر می باشند. به موجب شرایط فورس ما ژور قرارداد، خواننده متعهد است درخواستش را جهت پرداخت مسترد داشته و از درخواست مجسدد در آن باره خودداری ورزد. بعلاوه، خواننده ملزم است ضمانت نامه بانکی را لغو و اعتبار اسنادی را آزاد نماید.

ج (ادعاهای متقابل

خواننده بدواً " سه فقره ادعای متقابل به شرح مذکور در فوق مطرح ساخت که بر این پایه استوار بود که توش راس با دادن اخطار فسخ به دلیل فورس ما ژور، قرارداد را نقض کرده است. خواننده استرداد مبالغ پرداختی بابت صورت حسابها، خسارات و عدم النفع، و به ویژه خسارات متحمل شده به علت ورود لطمه به کارسایر پیمانکاران در نتیجه اقدامات توش راس را مطالبه کرده است.

دیوان داوری حوادشی را که منتهی به فسخ قرارداد گردیده تجزیه و تحلیل نموده و به این نتیجه رسیده است که استناد به فورس ما ژور قانونی بوده و لذا نمی تواند منشاء ادعا بابت جبران خسارات علیه طرفی که بدان استناد کرده است، باشد. نتیجه این تحلیل آنست که ادعاهای متقابل خواننده در این رابطه باید مردود شناخته شود.

خواننده، در لایحه توجیهی تکمیلی خود که حاوی اظهار نظر راجع به گزارشهای پیشرفت کار تسلیمی توش راس در رابطه با صورت حساب شماره ۴۳۷۶ است و در ۷ مارس ۱۹۸۵ (۱۶ اسفند ماه ۱۳۶۳) پس از جلسه استماع به ثبت رسیده است، برای اولین بار این مسئله را مطرح کرده که نقض قرارداد به وسیله توش راس نه بمناسبت عمل وی در استناد به فورس ما ژور، بلکه به این علت بوده که کارهای قبلی وی ناقص و توأم با تاخیرهای غیرموجه بوده که موجب این قرارداد زیان نهائی به خواننده شده است. صرف نظر از تعیین این مسئله که آیا دیوان این سند را - که مورد اعتراض توش راس واقع شده - ادعای متقابل صحیحی توصیف نماید یا آنرا بپذیرد، این تصمیم دیوان که خواننده ظرف مدت معقولی صورت حساب شماره ۴۳۷۶ را بررسی نکرده، جوابگوی موضوعاتی است، که در آن سند مطرح گردیده است.

آخرین ادعای متقابل مطروحه، ادعائی است به مبلغ ۱۱،۹۴۸،۲۸۰ ریسال بابت حقوق بیمه‌های اجتماعی. در تائید این ادعای متقابل، سند منحصربه‌فردی ارائه شده که عبارتست از نامه مورخ ۳۱ دسامبر ۱۹۸۱ (۱۰ دیماه ۱۳۶۰) سازمان تامین اجتماعی جمهوری اسلامی ایران به وزارت دفاع ملی که در آن قید شده بدهی توش راس "طبق محاسبه بر مبنای ۱،۱۷۷،۸۸۶ دلار کارکرد" در دوره بین ۱۱ ژوئن ۱۹۷۷ الی ۲۷ دسامبر ۱۹۸۱ (۲۱ خرداد ماه ۱۳۵۶ الی ۶ دیماه ۱۳۶۰) با ضافه جرایم، رقمی است که اکنون مورد ادعا است. هیچگونه قرینه‌ای دال بر اینکه قبلاً "اخطاریه‌ای به توش راس اعلام و یا در این مورد مطالبه‌ای از وی شده باشد، وجود ندارد، و نامبرده منکر وجود سابقه‌ای در مورد این بدهی است.

لذا، دیوان این ادعای متقابل را به دلیل غیر مستدل بودن مردودی شناسد. از اینرو نیازی نیست که مسائل صلاحیت از قبیل اینکه آیا ادعا از خود قرارداد ناشی شده یا از اعمال قوانین داخلی ایران، و یا اینکه اصلاً "ادعا در تاریخ ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (۲۹ دیماه ۱۳۵۹) یعنی در مهلت مقرر در بیانیه حل و فصل دعاوی "پابرجا" بوده است یا نه، مورد بررسی قرار گیرند.

د - موضوعات شکلی

به دو مطلب شکلی نیز باید رسیدگی شود. اولاً، "هریک از طرفین به تسلیم لوایح پس از استماع توسط طرف دیگر اعتراض کرده است. گرچه لایحه تسلیمی خوانده که مورد اعتراض خواهان واقع شده، حاوی مستندات جدیدی است، دیوان هر دو لایحه تسلیمی را بررسی نموده و چون در صدور این حکم به

(۸) در این رابطه رجوع شود به: حکم شماره ۱ - ۶۴ - ۱۸۰ مورخ ۲۷ ژوئن ۱۹۸۵ (۶ تیرماه ۱۳۶۴) در سیلوانیا تکنیکال سیستمز اینکورپوریتد و دولست جمهوری اسلامی ایران، ص ۴۱، حکم شماره ۲ - ۲۸۵ - ۱۹۲ مورخ ۴ اکتبر ۱۹۸۵ (۱۲ مهرماه ۱۳۶۴) در جنرال داینا میکس تلفن سیستمز سنتر اینکورپوریتد و سایرین و جمهوری اسلامی ایران و سایرین، ص ۲۵ رجوع شود همچنین به: Dacey & Morris, The Conflict of Laws, Tenth Edition, London, 1980, Vol. I, at pp. 89 - 94.

این مطالب و مدارک استناد نکرده ، لذا برای نظر است که لوایح مزبور هیچگونه لطمه ای به حقوق طرفین نزده و از اینسرو ضرورتی ندارد که دیوان آنها را رد کند .

ثانیا " ، خواننده همچنان خواستار برگزاری استماع جدیدی است . دیوان متذکر می شود که هم قبل از استماع پیرونده که در ۱۹ اکتبر ۱۹۸۳ (۲۷ مهر ماه ۱۳۶۲) برگزار شده و هم در حین استماع فرصت کافی به طرفین داده شد تا مدافعات خود را ارائه نمایند . از آن به بعد هم لوایح دیگری از طرفین خواسته شد و هر دو طرف از این فرصت استفاده کرده اند . بعلاوه ، همانطور که اشاره رفت ، طرفین لوایح دیگری هم به ثبت رسانده اند . لذا ، دیوان هیچ نیاز یا دلیلی برای اطلاع بیشتر جریان رسیدگی نمی بیند .

ه - بهره

از نظر دیوان داوری پرداخت بهره به نرخ ۱۰ درصد در سال بابت اصل مبلغ مورد حکم به توش راس ، از تاریخ اول نوامبر ۱۹۷۹ (۱۰ آبان ماه ۱۳۵۸) ، منطقی می باشد .

و - هزینه ها

دیوان برای نظر است که خواننده باید ملزم به پرداخت هزینه های معقول دادرسی به میزان ۲۵،۰۰۰ دلار امریکا به توش راس گردد .
به دلایل پیش گفته ،

دیوان به شرح زیر حکم صادر می کند :

- ۱ - حکم مورخ ۲۱ مه ۱۹۸۴ (۳۱ اردیبهشت ماه ۱۳۶۳) دادگاه عمومی تهران فاقد اشرح حقوقی است ، و هرگونه دادرسی جدید در تعقیب ادعائی که مبنای آن حکم واقع شده نیز فاقد اشرح حقوقی خواهد بود .

- ۲ - ضمانت نامه بانکی که به موجب ماده ۱ - ۷ قرارداد توسط بانک صادرات صادر شده و اعتبار اسنادی شماره ۱۴۸۵۳۵ که توسط مینیوفکچرز هانورتراست کامپنی صادر گردیده است موضوعیت بیشتری ندارند. خواننده، جمهوری اسلامی ایران باید کلیه تقاضاهایش را جهت پرداخت در رابطه با ضمانت نامه مسترد نموده و از هرگونه تقاضای جدید نسبت به آن خودداری نماید. خواننده باید کلیه اقدامات لازم را به عمل آورد تا بانک صادرات ضمانت نامه را لغو و اعتبار اسنادی را آزاد نماید. همچنین کلیه تقاضاهای پرداخت در ارتباط با اعتبار اسنادی را مسترد و از هرگونه تقاضای جدید نسبت به آن خودداری کند.
- ۳ - ادعاهای متقابل جمهوری اسلامی ایران علیه خواهان توش راس انسد کامپنی رد می‌شوند.
- ۴ - خواننده، جمهوری اسلامی ایران متعهد است مبلغ هشتصد و شصت و شش هزار و یکصد و هفتاد و دو دلار آمریکا (۸۶۶،۱۷۲ دلار) به اضافه بهره ساده به نرخ ۱۰ درصد در سال (بر اساس ۳۶۵ روز) از اول نوامبر ۱۹۷۹ تا موقعی که کارگزار امانی دستور پرداخت از حساب امانی را به بانک امین بدهد، به اضافه هزینه‌های داوری به مبلغ ۲۵،۰۰۰ دلار به خواهان توش راس بپردازد.
- تعهد مزبور با پرداخت از محل حساب تضمینی مفتوح طبق بند ۷ بیانیه مورخ ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (۲۹ دیماه ۱۳۵۹) دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر، اسقاط خواهد شد.
- بدینوسیله حکم حاضر جهت ابلاغ به کارگزار امانی به ریاست دیوان تسلیم می‌شود.

لاهنه، به تاریخ یازدهم اکتبر ۱۹۸۵ (۱۹ مهرماه ۱۳۶۴).

گونا ر لاگرگرن

گونا ر لاگرگرن

رئیس شعبه یک

بنام خدا

کوروش حسین عاملی

هوارد ام. هولتزمن

کوروش حسین عاملی

کوروش - حسین عاملی

نظر مخالف

کاملاً موافق با حکم، به استثنای موارد زیر که صرفاً "به خاطر حصول اکثریت با حکم موافقت می‌کنم (۱) حکم پرداخت ۱۵ درصد بهره، رجوع شود به نظر جداگانه اینجانب در اینترنشنال اسکولز سرویسیز اینکورپوریتد و شرکت ملی صنایع مس ایران، حکم شماره ۱ - ۱۱۱ - ۱۹۴ ص ۴ - ۳ (۱۰ اکتبر ۱۹۸۵ / ۱۸ مهرماه ۱۳۶۴) و (۲) حکم پرداخت هزینه‌ها فقط به مبلغ ۲۵,۰۰۰ دلار، رجوع شود به نظر جداگانه من در سیلوانیا تکنیکال سیستمز اینکورپوریتد و دولت جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۱ - ۶۴ - ۱۸۰ (۲۷ ژوئن ۱۹۸۵ / ۶ تیرماه ۱۳۶۴).