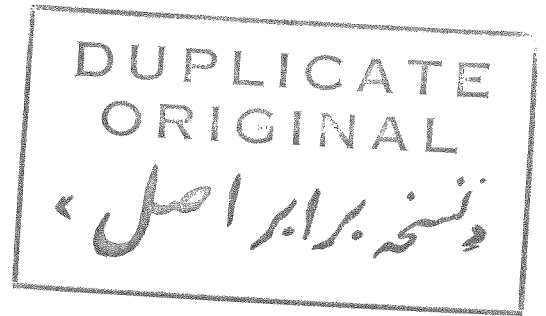


164

بنام خدا



پرونده شماره ۶۴

شعبه یک

حکم شماره ۱-۶۴-۱۸۰

سیلوانیا تکنیکال سیستمز، اینکورپوریتد،

خواهان،

- و -

دولت جمهوری اسلامی ایران،

خوانده.

داگاه دآوری دعاوی ایران - ایالات متحده	
ثبت شد - FILED	
Date	7 AUG 1985 ۱۳۶۴ / ۵ / ۱۶
No.	64

نظر مخالف سید محسن مصطفوی

عضو دیوان دآوری

به جهات و دلائلی که بیان خواهم کرد با نظر اکثریت موافق نیستم و در پایان نظر خود را اعلام میکنم.

۱- شرح و مبادی دعاوی حاضر کمابیش همانست که در مقدمه رأی آمده و برای احتراز از تطویل، از تکرار آن خودداری میکنم. اساس دآوری اینست که قرارداد ۱۱۶ بین نیروی هوایی ایران و سیلوانیا چگونه پایان آمد. آیا قرارداد از جانب یکی از طرفین نقض شده است؟ در اینصورت مسئول کیست و از بابت این مسئولیت چگونه باید جبران خسارت شود. اکثریت معتقد است قرارداد از جانب هیچیک از طرفین نقض نشده بلکه "دولت ایران بر مبنای یک سیاست‌گذاری حساب شده به قرارداد ادامه نداد"

اکثریت برای اثبات این معنی دو دلیل اقامه میکند: الف- "مؤید این نتیجه‌گیری متن نامه مورخ ۱۶ ژوئیه ۱۹۷۹ خوانده است که طی آن ذکر شده غرض از این نامه اعلام این مطلب است که "انجام کلیه کارها و هزینه‌ها تحت قرارداد ... بعلمت تحولات اخیر ناشی از انقلاب اسلامی ایران متوقف شده تلقی گردیده است"

ب- "قرارداد حاوی شروطی است که حق اینگونه سیاست‌گذاری و تصمیم به لغو قرارداد را برای خواننده محفوظ میدارد" و سپس متن ماده الف ۴ را از آغاز تا انجام نقل مینماید. ولی اقوی دلیل این است: "با در نظر گرفتن روابط بین ایران و ایالات متحده قبل و بعد از انقلاب اسلامی، این استنباط منطقی است که پس از فوریه ۱۹۷۹ لغو قراردادهای نظیر قرارداد موضوع پرونده حاضر معلول ملاحظات سیاسی بود که رهبران انقلاب اسلامی در مصاحبه‌های منتشره در ماه‌های قبل از انقلاب بدان اشاره کرده و اعلام داشته بود وی قصد دارد قراردادهای منعقد شده با آمریکاییان و سایر خارجیان را که دولت جدید خلاف منافع عالی ایران تشخیص میدهد لغو نماید" (تأکید اضافه شده است).

اکثریت واقعیت مسلمی را بیان میدارد، لکن متأسفانه نتیجه اشتباه آمیزی از آن استخراج مینماید زیرا در سیاست نوین ایران لغو قراردادهای خارجی بطور کلی و مطلق منظور نظر نبوده است بلکه قراردادهای مورد نظر بوده که "خلاف منافع عالی ایران" باشد. و بنابراین باید بر دیوان مسلم شود که از نظر دولت ایران قرارداد ۱۱۶ از نوع قراردادهای است که "با منافع عالی ایران" معارض بوده است. با وجود اختیارات مندرج در متن ماده الف ۴ قرارداد عدم توسل ایران با اختیار مذکور خود نشانه آنست که قصدی بر لغو این قرارداد در میان نبوده است. مؤید این مطلب پرداخت صورت حساب ۱۸ در ماه مارس ۱۹۷۹ میباشد. با وجود آنکه در آن تاریخ بیش از یک ماه از پیروزی انقلاب میگذشت هیچ

صورت حساب معوقه‌ای تا این زمان وجود نداشت در حالیکه تا این تاریخ بسیاری از قراردادهای بنا به تصمیم دولت جدید لغا شده بود. اگر لغو این قرارداد نیز مورد نظر بود میتوانست مانند سایر قراردادهای لغا گردد. لکن این سیلوانیا بود که در تاریخ ۱۵ فوریه ۱۹۷۹ یعنی چهار روز پس از پیروزی انقلاب نوشت "متأسفیم که این حوادث راهی جز فسخ قرارداد برای ما باقی نمیگذارد".

سیلوانیا برای توجیه این اقدام به چهار دلیل تمسک جسته است: قصور خواننده در همکاری، قصور در تأمین اعتبار، قصور در افزایش قیمت قرارداد، قضاوت غیرموجه نسبت به پیشرفت کار - دلائلی که اکثریت آنها را موجه نمیداند.

روشن است یک قرارداد سری نظامی که بموجب بند ۳ پیوست ۴ آن مقرر شده است: "اطلاعات فنی و وسایلی که تحت این قرارداد تحویل داده خواهند شد بطور مستقیم یا غیر مستقیم مجاز به فروخته شدن، اجاره دادن، بخشیدن، تسلیم کردن، منتقل کردن، حمل کردن یا بهر شکلی بمصرف رسانیدن در آلبانی، بلغارستان، چین کمونیست، کوبا، چکوسلواکی، آلمان شرقی، استونی، مجارستان، لیتوانی، لتونی، کره شمالی، مغولستان خارجی، لهستان، رومانی، اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی، هر منطقه از ویتنام که تحت کنترل کمونیست میباشد و هر منطقه دیگری که بوسیله وزارت خارجه آمریکا زیر کنترل کمونیست اعلام شده باشد نخواهند بود" و بند ۲ ماده ۱۵ آن نیز مقرر می‌داشت: "کارفرما این مدارک را (گزارشها، نقشه‌ها و مدارکی که توسط پیمانکار داده میشود) بطور مستقیم یا غیر مستقیم به هیچ کشور کمونیستی یا هر کشور دیگری که کشور پیمانکار صدور این مدارک و اطلاعات را بآنها منع نموده، نخواهد داد"، (تأکید اضافه شده است) بنا به تصور خواهان نمیتوانست با یک دولت انقلابی ادامه پیدا کند.

"ملاحظات سیاسی" و "تحول تاریخی" که اکثریت در نظر خود برای اثبات ختم قرارداد از ناحیه خواننده قید میکند درست در اینجا قابل اعمال است زیرا با تحقق این "تحول تاریخی" این اطلاعات بسیار محرمانه که منحصرًا در اختیار حکومت‌های خاصی قرار می‌گرفت، به‌تصورخواهان نمی‌توانست کماکان در اختیار دولت جدید باشد زیرا بنظر او این "تحول تاریخی" خواننده را از ردیف دولت‌های مورداً اعتماد خارج می‌ساخت و لذا به "ملاحظات سیاسی" بسیار طبیعی بود که خواهان باین قرارداد خاتمه دهد. بهمین دلیل چهار روز پس از پیروزی انقلاب ایران سیلوانیا با توسل به معاذیری که بپرض وجود، ربطی بدولت جدید نداشته فسخ قرارداد را اعلام می‌دارد. در حالیکه یکماه پس از این، صورت حساب شماره ۱۸ از طرف "خواننده" پرداخت می‌شود و در نامه ۱۳۵۸/۴/۲۵ مطابق با ۱۶ جولای ۱۹۷۹ بعلت توقف کارها از کمیانی درخواست می‌گردد، "نماینده مجاز و تام‌الاختیار آن کمیانی بهمراه مدارک مورد نیاز جهت انجام مذاکرات قراردادی در تاریخ ۲۰ مرداد ماه در تهران حاضر شوند و" در صورت عدم امکان حضور ... با تلفن ... تماس حاصل فرمایند"

اکثریت در نظر خود از مضمون این نامه بدرستی استنباط می‌کند که "این کلمات ... باین معنی نیست که حکومت ایران در انجام وظایفش در قبال قرارداد با موانع غیر قابل کنترل مواجه شده است" ولی اینکه اکثریت این نامه را اعلام ختم قرارداد تلقی می‌کند به خطا می‌رود. این نامه تنها بر این دلالت دارد که "انجام کلیه کارها و هزینه‌ها" متوقف شده است" و سرانجام درخواست مذاکره می‌شود. اکثریت باین نامه معنایی می‌دهد که عبارات و مضمون آن بهیچ وجه بر آن دلالت ندارد. در خصوص اینکه در مذاکرات بین طرفین چه گذشته است طرفین دعوی شهادتنامه‌ها را ارائه داده‌اند که معارض یکدیگرند و چون قدر متیقنی از آن بدست نمی‌آید نمیتوان بآنها استناد کرد. بنا براین باید به مفهوم همین نامه

اکتفا نمود. مقایسه مضمون این نامه با مضمون نامه ۱۵ فوریه خواهان نشانه بین و آشکاری است که خواهان بلحاظ تغییر اوضاع ایران و عدم اعتماد بدولت انقلابی حاضر نبوده است به چنین قرارداد محرمانه و حساس نظامی ادامه دهد و لذا فسخ قرارداد را اعلام میدارد. لکن در هیچیک از مکاتبات خواننده این تمایل به فسخ قرارداد مشهود نیست سهیل است نماینده تام الاختیار "خواهان" را برای "مذاکرات قراردادی" دعوت مینماید.

اکثریت تنها با این استدلال ختم قرارداد را از ناحیه خواننده تلقی میکند که سیاست دولت جمهوری اسلامی ایران لغو قراردادهایی بوده است که "خلاف منافع عالیه ایران" بود. ولی این نکته را از نظر دور میدارد که این مقدمه کبری نیازمند اثبات صغرای قضیه است. یعنی اینکه قرارداد ۱۱۶ معارض منافع ایران بود و این نکته میبایست از جانب دولت جمهوری اسلامی ایران اعلام میشد. در اینجا اکثریت در واقع بیک قیاسی دست زده است که فاقد مقدمه صغری ولی دارای نتیجه است که منطقی نیست "نمیتواند درست باشد".

اکثریت متأسفانه نامه ۱۳ فوریه ۱۹۷۹ خواهان را در رابطه با نامه ۱۵ فوریه ۱۹۷۹ او مورد تجزیه و تحلیل قرار نداده است. خواهان طی نامه مورخ ۱۳ فوریه ۱۹۷۹ به خواننده مینویسد: بلحاظ پیدایش شرایطی که امنیت افراد شرکت را بخطر انداخته ناگزیر شده است تا افراد خود را از ایران خارج نمایند. "امید می‌رود که این تهدیدات در آینده نزدیکی به حداقل برسد بطوریکه بسیاری از آموزش‌دهندگان که برای مدت کوتاهی فرا خوانده شده‌اند بتوانند به تهران مراجعت کنند. آنها پس از خاتمه شرایط فورس‌ما ژور سریعاً" وظایف خود را انجام خواهند داد.

لکن ما در زمان حاضر نمیتوانیم پیش‌بینی کنیم این امر چه زمانی واقع خواهد شد.

این اظهاریه تحت مقررات فورس‌ما ژور ذیل قسمت ۶ قرارداد داده میشود. تأکید میکنم قصد ما اینست که تا وقتی ممانعتی از انجام کارها بعمل نیآمده آموزش را ادامه دهیم."

در خاتمه نامه نیز گفته میشود که اگر "این حوادث سبب شده است دولت ایران در شرایط قرارداد تغییری دهد درخواست میکنم هرچه زودتر ما را مطلع نمایند."

لکن دو روز بعد یعنی در ۱۵ فوریه ۱۹۷۹ خواهان بدون آنکه منتظر پاسخ نامه ۱۳ فوریه باشد اعلام میدارد "متأسفیم که این حوادث راهی جز فسخ قرارداد برای ما باقی نمیگذارد". با وجود این عبارات صریح آنهم در تاریخ مقدم هیچ تردیدی باقی نمی‌ماند که قرارداد توسط خواهان نقض و بآن خاتمه داده شده است. بنابراین صحیح نخواهد بود که ختم قرارداد را به عمل خوانده منسوب کرده و مضمون نسامه ۱۶ جولای خوانده را که حدود چهار ماه پس از این تاریخ است با تعابیر غیر متعارف دستاویز ختم پیمان توسط خواننده قرار داد. مؤید این مطلب آنست که بموجب گزارش هریس که هماهنگ کننده برنامه‌ها بوده است "در ۳۰ آوریل ۱۹۷۹ از طرف دولت آمریکا به پیمانکار اطلاع داده شد که جواز صدور این برنامه تمدید نشده و فاقد اعتبار است". بدین ترتیب اصولاً اجرای قرارداد بلحاظ لغو جواز صدور از طرف دولت آمریکا برای پیمانکار مقدور نبوده است و لذا بفرض اگر نامه ۱۶ جولای کارفرما را بمنظور اعلام پایان قرارداد تلقی کنیم در واقع بیان واقعه‌ای میباشد که قبلاً تحقق یافته بود.

متأسفانه اکثریت نامه ۱۵ فوریه ۱۹۷۹ خواهان را ندیده گرفته و در رأی خود متعرض معنی و مفهوم آن نمیشود و از کنار آن عالمانه میگذرد.

۲ - اکثریت که حق "سیاست‌گذاری" بر مبنای حاکمیت برای دولت قائل می‌باشد معتقد است مبنای آن در بند الف ماده ۴ قرارداد وجود دارد و بدین ترتیب حل و فصل اختلاف را بر اساس آن "قیاس" میکند. ماده ۴ قرارداد و اصول و ضوابط مندرج در آن ناشی از حاکمیت دولت نیست. آنچه طرفین بر آن در این زمینه توافق کرده‌اند محدود به روابط قراردادی آنان و ناشی از اختیار متعاملین در تنظیم روابط حقوقی خود بوده است. بنابراین قیاس ماده ۴ قرارداد که ناشی از اعمال تصدی است با سیاست‌گذاری دولت که ناشی از حاکمیت می‌باشد قیاس مع الفارق است و لذا نمیتوان آثاری که حاصل اعمال تصدی است بر اعمال حاکمیت تسری داد بلکه این دو مقوله جداگانه، هر کدام آثاری مختص خود دارند. تلفیق و ترکیب این دو عامل نامتجانس در نظر اکثریت سبب شده است که فسخ قرارداد را بدون هیچ دلیلی به خواننده منسوب کرده و ادعا شود که خواننده در اعمال حق حاکمیت خود به قرارداد پایان داده است و سپس در مورد حل و فصل امور مالی ماده ۴ قرارداد را مینا قرار دهند در صورتیکه این ماده حکمی مجزا از موردی را دارد که قرارداد ممکن است با اتکاء به حق حاکمیت خاتمه یابد. در واقع در این قرارداد آثار چنین اقدامی پیش‌بینی نشده است.

۳ - متأسفانه در بررسی صورت‌حسابهای شماره ۱۹ و ۲۰ و ۲۱ نظر اکثریت از منطقی استوار و استدلالی یک‌دست و جامع برخوردار نیست و تناقضاتی آشکار در آن مشهود است. در مورد این اعتراض که صورت‌حسابها جریان عادی خود را طی نکرده است استدلال میشود چون ماده الف-۴ قرارداد مقرر داشته: "ادعای پیمانکار در مورد پرداخت خسارت تحت این ماده وسیله پرونده‌های مالی به اشیا خواهد رسید که ممکن است توسط حسابرسان بیطرف

قبل از پرداخت مشخص شود "بنا بر این" ضرورتی ندارد ... هزینه‌هایی که بوسیله خواهان تأدیه شده برای آنکه قابل پرداخت باشد توسط خواننده بطریق معمول گواهی صورت حسابها که در قرارداد مقرر بوده عمل شود. بلکه بموجب بند الف ماده ۴ خواهان تنها باید بر اساس پرونده‌های مالی این نکته را با ثبات برساند و دیوان را قانع نماید که خواهان این مطالب را جهت اجرای قرارداد متحمل شده است.

این استدلال در حد خود در صورتی میتوانست صحیح باشد که تمام دست‌نویس بند الف ماده ۴ قرارداد رعایت میشد یعنی برای اثبات صحت آن بوسیله پرونده‌های مالی توسط حسابرسان بیطرف مراجعه میگردد ولی متأسفانه این مهمترین عامل مورد غفلت قرار گرفته است و در عوض گفته میشود خواهان مدارک خود را در جلسه استماع برای عرضه آماده داشت و خواننده برای بررسی آنها درخواستی ننمود در صورتیکه بصراحت صورت جلسه استماع نماینده خواننده در دومین روز جلسه: "از دیوان درخواست کرد به خواننده اجازه داده شود که لایحه بعد از جلسه استماع را در رابطه با مدارک جدیدی که توسط خواهان بدیوان داده شده است ارائه دهد" (صفحه ۳ صورتجلسه استماع، متن انگلیسی). لکن با این درخواست موافقت نشد و اکنون بلحاظ عدم وصول اعتراض به اقلام ریز صورت حساب اکثریت بر ضرر او استدلال میکند. باین ترتیب نه تنها فرصت دفاع از خواننده سلب شده است بلکه اعتراض او را هم بلحاظ اینکه کلی بوده و متوجه تک تک اقلام نیست بی اثر تلقی میکنند. بعلاوه باید باین نکته توجه داشت اولاً "ارائه این اسناد در جلسه استماع بدون اطلاع قبلی به خواننده جهت آمادگی و اعزام افراد آگاه به مضمون آن اسناد خلاف انصاف بوده و مذموم است. ثانیاً "این اکثریت شعبه بود که با درخواست اعطای امکان پاسخگویی به ارائه مدارک جدید در جلسه استماع مخالفت کرد. ثالثاً "با وجود اعتراض کلی خواننده در چنین تنگنایی هیچ تردید باقی نمی ماند که میبایست برای مشخص کردن این هزینه‌ها همانطور که ضابطه مفروض اکثریت یعنی ماده الف ۴ مقرر داشته حسابرس بیطرفی انتخاب میشد.

شرایط و اوضاع و احوال متغیر در هر پرونده مورد توجه بوده و هزاران پرونده را که دارای شرایط متفاوتی هستند با یک فرمول واحد مورد حکم قرار ندهند. (۱) روش معمول دیوانهای بین المللی نشان میدهد که تا کنون شیوه واحدی اتخاذ نشده و برای اینکار نیز اقدامی صورت نگرفته است. دیوانهای بین المللی که بهره را تجویز کرده اند نرخهای متعددی در پروندههای مختلف تعیین کرده اند بطوریکه "وایت من" Whiteman میگوید نرخ معمولی بهره که توسط دیوانهای بین المللی بکار میرود بین ۳ تا ۶ درصد در سال نوسان دارد. (رجوع شود به Whiteman's Damages). اوکنل O'Connell روش معمول دیوانهای بین المللی را چنین جمع بندی مینماید:

"نرخ بهره در دیوانهای بین المللی بین ۳ تا ۱۲ درصد نوسان دارد. شاید نرخ غالب ۶ درصد باشد و فقط در دو مورد کمتر از ۵ درصد بوده است."

بنابراین روش اتخاذی اکثریت نه تنها با "عدالت و انصاف" منطبق نیست، بلکه با سوابق امر در دیوانهای بین المللی و نیز با سوابق این دیوان انطباق ندارد.

دیوانهای بین المللی اصولاً از اعمال نرخهای بازرگانی برای احتساب نرخ بهره اجتناب کرده اند در قضیه Giovanni Cervetti (ایتالیا علیه ونزوئلا) سر داور رالستون Ralston در حالیکه نرخ ۳ درصد بهره را تعیین کرد، اعلام داشت:

"هرچند نرخهای بازرگانی از جهاتی مفید هستند لکن آنقدر نا مطمئن است که جایز نیست داور خسود را مقید بآنها بداند."

(۱) در پیش نویس کنوانسیون ها روارد در خصوص مسئولیت دولتها برای خسارت وارده به خارجیها گفته شده است که برای تعیین نرخ بهره باید مبلغ مورد تعهد و زمان آنرا هنگام صدور رأی مورد توجه قرار داد.

اکثریت در توجیه اعمال نرخ بهره بر مبنای متوسط نرخ سپرده‌های شش ماهه در ایالات متحده از جمله چنین استدلال میکنند: "این واقعیت که کلیه خواهانهای آمریکائی در دیوان داوری از امتیاز تضمینی که حساب تضمینی مفتوح به موجب بیانیه‌های الجزایر فراهم آورده برخوردارند نیز میتواند بعنوان دلیلی برتأیید استفاده از یک نرخ کلی بهره بر مبنای نرخهای بازده سرمایه‌گذاری تلقی گردد". وجود حساب تضمینی از این حیث باید مؤثر واقع شود که در سایر دعاوی دیوانهای بین‌المللی و حتی در مورد ایران در این دیوان حساب تضمینی که ظرف چند روز محکوم به را در اختیار محکومله قرار دهد وجود ندارد و تنها خواهانهای آمریکائی هستند که از این مزیت انحصاری برخوردارند. وجود یک نوع تضمین در کمیسیونهای داوری ۱۹۰۳ ونزوئلا سبب شد جز در موارد نادر حکم به پرداخت بهره داده نشود و در موارد نادری هم که حکم به پرداخت بهره صادر میگردد نرخ پائینی برای آن در نظر گرفته میشود. بنابراین لازم است این عامل انحصاری که احکام صادره بنفع خواهانهای آمریکائی را اتوماتیک با اجرا میگذارد در نرخ بهره مؤثر دانست. در حالیکه ۱۲ درصد بالاترین نرخ بهره در دیوانهای بین‌المللی، آنهم در موارد نادر میباشد، معلوم است که این عامل مهم در نظر اکثریت که بدلیل رعایت "عدالت و انصاف" چنین نرخی را تعیین کرده‌اند ملحوظ و مورد نظر نبوده و آنرا ندیده گرفته‌اند. علاوه بر این در هر نرخ سپرده سرمایه‌گذاری رقمی از بابت خطرات احتمالی سرمایه منظور میشود و چون در حساب تضمینی چنین خطرات احتمالی وجود ندارد محکوم به را نمیتوان با سپرده بانکی قیاس کرد. بار عظیم اجرای حکم که معلوم نیست خواهان در چه زمانی و تا چه میزان موفق به تحمیل خواسته شود در این دیوان برای خواهانهای آمریکائی وجود ندارد و ظرف چند روز تمام و کمال محکوم به را بدون صرف وقت یا تحمل خرجی از حساب تضمینی دریافت میکنند. در حالیکه نرخ بهره در سایر دیوانها با توجه

باین عامل مهم اجرائی که حتی ممکن است محکوم له موفق باجرای حکم هـم نشود در موارد نادر حداکثر ۱۲ در صد تعیین میگردد روشن است که ضوابط "عدالت و انصاف" در تصمیم متخذه دیده نمیشود.

گذشته از آن در پرونده حاضر بصراحت ماده ۱۰ قرارداد قانون ایران بـر قرارداد حاکم است که مورد غفلت اکثریت قرار گرفته و خود در پی وضع قاعده کلی برآمده اند که این عمل بی شباهت به قانونگذاری نیست. این مسئله ایست که تکلیف آن در پرونده الف ۱۹ باید مشخص گردد و ملاحظات مذکور در فوق نیز در محدوده پرونده حاضر قابل اعمال است.

اکثریت در تعیین تاریخ تعلق بهره نیز مرتکب اشتباه شده است زیرا با وجود آنکه کیفیت پایان یافتن قرارداد را با ماده الف ۴ قرارداد منطبق میدانند و با آنکه به صراحت بند ۲ این ماده مقرر شده است "مبالغ پرداختی بـه پیمانکار تحت این ماده تا ۱۲۰ روز پس از دریافت ادعای نامه پیمانکار توسط کارفرما انجام خواهد شد" در این مورد نیز مانند استنکاف از تعیین حسابرس از اجرای متن صریح این ماده که خود مستند حکم قرارداد است امتناع نموده و ۱۶ جولای ۱۹۷۹ را مبنا قرارداده است. بموجب این ماده روشن است که تعهد پرداخت ۱۲۰ روز پس از ادعای پیمانکار آغاز میشود و قبل از آن کارفرما تعهدی ندارد بنا براین در صورتیکه پیمانکار محق شناخته شود تحقق دین برای کارفرما "۱۲۰ روز پس از دریافت ادعای نامه پیمانکار توسط کارفرما" خواهد بود. درست است که اکثریت در رای خود اظهار داشته که اعمال این ماده بـه "قیاس" بوده است لکن وقتی عمل در محدوده ماده الف ۴ مفروض میشود باید ضوابط مندرج در آن بکار گرفته شود و نمیتوان آنرا تجزیه نمود، این درست نیست که بموجب بند ۱ این ماده خسارت تعیین گردد ولی بند ۲ که تاریخ آنرا تعیین میکنند عالمانه مورد غفلت قرار گیرد.

۶ - در مورد تجهیزات تیکه بموجب قرارداد پیمانکار مکلف بوده است بیه کارفرما تحویل دهد اکثریت اشکالات متعددی را مطرح کرده است و بیه وجود آنکه پیمانکار به لزوم ایفای این وظیفه اقرار مینماید سرانجام درخواست خواهان متقابل مردود اعلام میشود. معلوم نیست این اموال که متعلق حق خواهان متقابل است بجه مجوزی میتواند در ید خواننده متقابل قرار گیرد در صورتیکه از جمله خسارات مطالبه شده از طرف خواهان از بابت مخارج نقض قرارداد مبلغ ۴۸,۳۳۳/۲۹ دلار بابت انبارداری این لوازم تا اول ژانویه ۱۹۸۴ بحساب آمده و بموجب نظر اکثریت این مبلغ ضمن مطالبه خسارات بعد از ختم قرارداد منظور شده است.

این صحیح است که خواننده ضمن دادخواست متقابل فهرست تجهیزات را بیه پیوست شماره ۳ ارجاع میدهد ولی در آن تاریخ این پیوست ضمیمه دادخواست متقابل نبوده و خواهان متقابل پس از مدتی ضمن اعلام این نکته که چون ضمیمه ۳ پیوست دادخواست متقابل نشده بارسال فهرست در تاریخ موخسر مبادرت مینماید. این امر مغایرتی با ماده ۲۰ مقررات دیوان ندارد زیرا که اولادعا بوضوح در مهلت مطرح شده شایا اصلاح بمفهوم مندرج در این ماده نیست. ثالثا اگر این امر اصلاح و خارج از موعد فرض شود دیوان بموجب تصمیمی که در ابتدای رای آمده لوایحی را که "دیر" ثبت شده از طرفین دعوی پذیرفته است. رابعا این فهرست در ۲۰ ژانویه ۱۹۸۴ یعنی متجاوز از یکسال قبل از جلسه استماع ثبت شد و با توجه بیه مندرجات آن قبول آن متضمن تبعیض نسبت به طرف دیگر نیست. خامسا " با توجه باینکه طی دادخواست متقابل خواهان به ضمیمه شماره ۳ ارجاع داده بود طبق ماده ۲۲ قواعد دیوان شعبه وظیفه داشت توضیح مطلب را از خواهان مطالبه نماید که ضمیمه مورد اشاره بجه علت پیوست نشده است. تعجب اینجا است که اکثریت فهرست مذکور را در حالی خارج از وقت و مردود

اعلام میدارد که بیش از یکسال از تاریخ ثبت آن تا جلسه استماع میگذرد. لکن صورت حسابهای خواهان را که مورد اعتراض خواننده قرار گرفته بود بعلت آنکه چون در جلسه استماع آورده شده و از خوانندگان کسی برای ممیزی آنها اقدام نکرد مورد قبول قرار میدهد. این صورت حسابها برای اولین بار و بدون اطلاع قبلی به خوانندگان و آحادگی آنان برای اعزام افراد متخصص به جلسه استماع آورده شد. نماینده خواننده نیز بحکایت صفحه ۳ صورت - مجلس جلسه استماع که متن آن در بند ۳ در فوق نقل گردید درخواست مهلت برای پاسخگویی بمدارکی نمود که جدیداً ارائه شد، لکن اکثریت استدلال میکند: "اولاً" چون اعتراض کلی عنوان گردیده و "بطور مشخص" "specifically" نبوده و ثانیاً "درخواست مهلت نشده ادعای خواهان برای دیوان قاننوع کننده است و لذا خواننده را بپرداخت آن وجوه محکوم نمود. لکن در مورد حاضر با وجود انقضاء بیش از یکسال از ثبت ضمیمه به کیفیتی که شرح آن رفت و با توجه به مضمون مندرجات آن و با وجود اقرار خواننده متقابل که این تجهیزات در ید او بوده و برخی را نیز بفروش رسانیده برای رد لایحه بعد آنکه خارج از وقت داده شده چنین اظهار نظر میکنند: "دراثر قبول اصلاحیه به خواهان لطمه شدیدی وارد آمده و جریان رسیدگی نیز بشدت مختل خواهد شد"

خواننده متقابل که خود اقرار دارد این تجهیزات در تصرف او بوده و از بابت انبارداری آن تا تاریخ ژانویه ۱۹۸۴ صورت حساب ارائه و "متذکر شده است که هرگاه خواننده هزینه انبارداری وسایل مزبور را به خواهان پردازد و ترتیب انتقال آنها فراهم آورد وسایل مزبور در اختیار خواننده گذاشته خواهد شد" (صفحه ۳۸ حکم) ناگهان اکثریت بر تمام این حقایق و واقعیات قلم عفو می کشد و با رد دادخواست، خواننده متقابل را محق به تصرف در مالی میکند که خود نسبت به تعلق آن به خواهان متقابل اعتراضی ندارد.

استدلال اکثریت در صفحه ۲۹ (انگلیسی صفحه ۲۶) رأی در قبال اعتراض خواننده به مطالبات وجوه صورتحساب (همچنین نسبت به پرداختهای ادعائی پس از ختم قرارداد) اینست که این مدارک را "خواهان جهت بررسی در جلسه استماع به همراه داشت". لکن خواننده "برای بررسی مدارک مویدی که خواهان پیشنهاد ارائه آنها را کرد و در جلسه استماع نیز آنها را همراه داشت تقاضای مهلتی نکرد" (برای اطلاع از درخواست مهلت توسط خواننده رجوع شود به صفحه ۳ صورت جلسه استماع)

لکن در هفده صفحه بعد (متن انگلیسی ۱۳ صفحه)، یعنی صفحه ۴۶ که موضع خواهان و خواننده اولیه تغییر و دعوی متقابل مطرح شده است با وجود اینکه تاریخ ثبت ضمیمه دادخواست متقابل سیزده ماه قبل از جلسه استماع است برای رد ادعای متقابل چنین استدلال میشود: "خواهان فرصت نداشت که اسناد و مدارکی در مورد صحت یا سقم فهرست تسلیم نماید"

جالب است که چند ساعت جلسه استماع برای بررسی انبوه ارقام ریز صورت-حسابها و مخارج ادعائی ختم قرارداد کافی است لکن در این مورد انقضای سیزده ماه کافی نبوده است در حالیکه خواننده متقابل نه تنها درخواست فرصت ننمود بلکه بتصرف اموال هم اقرار داشت. اکثریت برای قسوت بخشیدن با استدلال خود اینرا نیز اضافه میکند: "خواننده فی الواقع طالب تحویل وسائل نیست".

البته خواننده توضیح نداده است ضمیمه شماره ۳ چرا هنگام ثبت لایحه دفاعیه و ثبت دادخواست متقابل ارسال نشده، لکن با توجه باینکه لایحه دفاعیه و دادخواست در تاریخ ۱۹ می ۱۹۸۲ ثبت گردیده و این ضمیمه در تاریخ ۲۰ ژانویه ۱۹۸۴ ثبت شده مسلم است که خواننده (خواهان متقابل) در پی دریافت این وسایل بوده والا پس از انقضای این مدت از آن تعقیب

نمیکرد بعلاوه اگر از جلسه استماع مانند سابق صورت مجلس تفصیلی تهیه
میشد بخوبی باثبات میرسید که خوانده در جلسه استماع خواستار وصول
این اشیاء شد زیرا من اظهارات او را برای لزوم تحویل آنها بخوبی بیاد
میآورم اما در اینجا قصد ندارم حافظه خود را بعنوان دلیل ارائه دهم.
آنچه بعنوان دلیل مطالبه باید محسوب شود علاوه بر طرح ادعا ثبت ضمیمه
بعد از لایحه دفاعیه و پس از انقضاء یک مدت نسبتاً " طولانی میباشد که
قرینه‌ای قوی بر عدم انصراف است و دیگر اینکه در قبال طرح این دعوی
در هیچ موردی خوانده اعلام انصراف نکرده است و اینکه گفته شده است
"خوانده هرگز مسئله هزینه‌های انبارداری و حمل را مورد بحث قرار نداده
است" ربطی به انصراف خوانده ندارد و دلیل انصراف تلقی نمیشود زیرا خوانده
در اینخصوص اصولاً خود را مسئول پرداخت هزینه انبارداری نمیدانسته
است.

۷ - اکثریت بگذر آنکه تعهد پرداخت حق بیمه اجتماعی ناشی از قانون
است و بموجب قرارداد تکلیف نشده دادخواست متقابل خوانده را مسردود
دانسته است در حالیکه ماده ۱۰ قرارداد مصرح است "این قرارداد از هر
نظر تابع قوانین و مقررات ایران میباشد"

بنابراین اعمال مقررات و قوانین ایران بموجب قرارداد مورد توافق
طرفین بوده و با توافق مشترک آنها جزئی از قرارداد شده است. درست
است که مقررات بیمه از مبانی قانونی نشأت میگیرد اما بموجب این
قرارداد پذیرفته شده است که قوانین ایران بین طرفین حاکم باشد.
بنابراین مقررات بیمه قابل تجزیه از قرارداد نبوده، جزء لاینفک
آن محسوب میشود. در اینجا فرض اینکه چون حق بیمه ناشی از قانون است
و از قرارداد ناشی نشده بمعنی اینست که ماده ۱۰ قرارداد معنی و مفهومی
نداشته و یا اصولاً منتهی باین فرض محال است که چنین ماده‌ای در قرارداد
وجود ندارد. خواهان نیز باین نکته توجه داشته که طی مدافعات خود

برای عدم تعهد به پرداخت حق بیمه به ماده ۷-۱۴ قرارداد که میگوید: "تمام پرداختها باید خالص و بدون هیچگونه کسوری بابت مالیات و هزینه‌های دولت باشد" استناد میکند و با ارائه شهادتنامه‌ها کوشش مینماید با اثبات برساند که حد شمول این ماده حق بیمه را نیز در بر میگیرد. توسل خواهان باین دلائل بدلیل اطلاع از مفهوم ماده ۱۰ و حد شمول آن به قوانین ایران و نتیجه "منشاء" قراردادی داشتن حق بیمه است. بهمین دلیل سعی میکند برای دیوان با اثبات برساند که وقتی ماده ۷-۱۴ مطرح مذاکره بود بآنان اطمینان داده شد معافیت مندرج در این ماده شامل حق بیمه نیز میباشد. بدین ترتیب خواهان که به قراردادی بودن حق بیمه اجتماعی اقرار داشته در پی آن رفته است که اثر ماده ۱۰ را با حکم ماده ۷-۱۴ خنثی نماید. بدیهی است استدلال اکثریت و سابقه یکسه بآن اشاره میشود از نظر خواننده مکتوم نبوده لکن عدم توسل وی باین استدلال بلحاظ وجود ماده ۱۰ قرارداد بوده است.

در تصمیم اکثریت میخوانیم "در پرونده حاضر مانند پرونده T.C.S.B. خواهان استحقاق دریافت ارزش حق ناشی از قرارداد را داشته و تنها مسئولیتهائی که میتوان بر عهده او بار نمود آنهایی است که منحصرًا بوسیله قرارداد بر او بار شده است"

ماده ۱۰ قرارداد بوضوح و روشنی و بدون هیچ ابهامی خواهان را مکلف مینماید بقوانین ایران منجمله قانون تأمین اجتماعی مقید بوده، بوظایف مندرج در آن عمل نماید و این وظیفه از همین قرارداد ناشی میشود. با پذیرش ماده ۱۰ توسط خواهان، در واقع آثار و عواقب آن نیز بر عهده او تعلق میگیرد و آنچه که بموجب قانون بر او بار میشود دقیقًا همانست که از این قرارداد و حکم ماده ۱۰ قرارداد ناشی گردیده است. بنابراین رد دادخواست متقابل در خصوص مطالبه حق بیمه اجتماعی مخالف موازین

مقرر در اعلامیه حل و فصل اختلافات و ناشی از تعبیر نادرست از بند یک ماده ۲ آنست و حاصل آن تجویز دارا شدن غیر عادلانه خواهد بود.

۸ - با توجه بآنچه تا کنون گفته شد و بجهاتی که در بند ۱ آمده است سیلوانیا صریحا " بموجب نامه ۱۵ فوریه ۱۹۷۹ فسخ قرارداد را اعلام نمود و بآن پایان داد. نامه مورخ ۱۶ جولای خواننده نیز که خواهان را برای مذاکرات قراردادی دعوت میکرد نتوانست در آن تصمیم مؤثر واقع شود. بنابراین بنظر من چون خواهان خود مرتکب نقض قرارداد شده باید خسارت وارده به خواننده را جبران نماید، وسایلی که متعلق به خواننده و در تصرف او است تحویل دهد، و اقساط بیمه های اجتماعی را پرداخت نموده و کلیه آثار ناشی از نقض قرارداد را تحمل کند.

مصطفوی

سید محسن مصطفوی