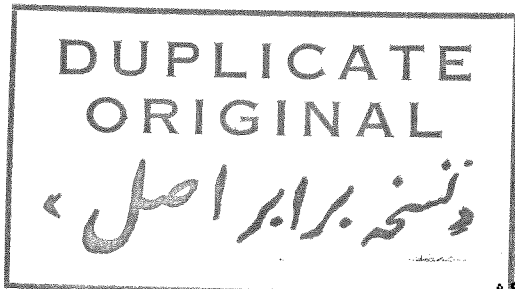


پرونده شماره ۷

شعبه دو

حکم شماره ۲ - ۷ - ۱۴۱



تیپتس، ایت، مک کارتی، استراتن،

خواهانها،

- و -

شرکت مهندسی مشاور تامز - آفا ایران،

دولت جمهوری اسلامی ایران، سازمان هواپیمائی کشوری،

سازمان برنامه و بودجه، نیروی هوائی ایران،

وزارت دفاع، بانک ملی، بانک ساختمان،

بانک تجارتي ایران و هلند،

خوانندگان.

IRAN UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL	دادگاه داورى دعاوى ایران - ایالات متحدہ
ثبت شد - FILED	
Date	۱۳۶۲ / ۱۵ / ۵
	27 JUL 1984
No.	7

توضیحات تکمیلی دکتر شفیع شفیعى درمورد

عدم امضاء رأی پرونده شماره ۷

دادنامه‌ای اخیراً " در پرونده شماره ۷ از سوی اکثریت شعبه دوم برفع خواهان آمریکائی صادر شد. من چون کاملاً متقاعد شده بودم که این دادنامه متضمن یک بیعدالتی آشکار و سوء استفاده از اختیارات از سوی داوران اکثریت است، از امضاء رأی خودداری کردم. در مهلت بسیار محدود چهار روزه‌ای که در اختیار داشتم کوشش کردم که دلائل خویش را در این زمینه شرح دهم. دادنامه در تاریخ ۲۹ ژوئن ۱۹۸۴ بشماره ۲ - ۷ - ۱۴۱ در دفتر دادگاه ثبت شد. چون اکثریت برای مسائل حقوقی و فنی و مالی بسیار پیچیده‌ای که در این پرونده مطرح شد پاسخی نداشت، از طرح آنها خودداری نموده و در انشاء رأی زبانی گنگ و مبهم در پیش

گرفت. این دادنامه بیانگر واقعیات و مسائل حقوقی و فنی پرونده و جهات و دلائل حکم نیست. از این رو فکر می‌کنم توضیحات بیشتری جهت روشن شدن واقعیات ضرورت دارد.

خواهان در یک پرونده چند دعوی مختلف بر علیه دولت جمهوری اسلامی ایران و چند سازمان و بانک دولتی ایرانی طرح کرده بود. در میان این دعاوی، دودعوی مهم و قابل بحث است. دعوی اول دعوی قراردادی است. اکثریت عدم صلاحیت خود را نسبت به این دعوی و همچنین دعوی متقابلی که از طرف خواننده بر اساس همان قرارداد علیه خواهان طرح شده بود، اعلام کرده است. دعوی دوم، دعوی مصادره یک شرکت ایرانی است که نصف آن متعلق به خواهان بوده است. اکثریت این دعوی را بدون توجه به واقعیات و مدافعات خواندگان و استدلال کافی پذیرفته است و سپردر مقام ارزیابی اموال این شرکت ایرانی، آگاهانه مرتکب اشتباهی بزرگ و بسیار قابل تأسف شده است. اگر شخص "X" فوت کند، و یا شرکت "X" مصادره یا منحل شود، بعداً در مقام ارزیابی اموال فقط اموال شخص "X" را باید مورد ارزیابی قرار داد ولی اکثریت اموال آقای "Z" را هم که متعلق به شخص "X" نبوده است جزء اموال "X" ارزیابی و محاسبه نموده است. نحوه این ارزیابی هم بدون توجه به مدافعات خواندگان و جهات فنی و مالی پرونده انجام گرفته است. در توضیحات قبلی خویش در سه بند به بررسی دعوی قراردادی (۱)، دعوی مصادره (۲) و نحوه ارزیابی (۳) پرداخته بودم و بر همین اساس به تکمیل توضیحات قبلی می‌پردازم.

## ۱

دعوی اول خواهان ناشی از قرارداد خدمات مشاوره‌ای است که در تاریخ ۱۹ مارس ۱۹۷۵ امضاء شده است. طرف اول این قرارداد "کارفرما" سازمان هواپیمائی کشوری است که در دادنامه اختصاراً "CAO" نامیده شده است. طرف

دوم قرارداد " مهندس مشاور" ، دو موسسه است . یک موسسه ایرانی به نام فرمانفرمایان که اختصاراً "آفا" نامیده می شود و یک موسسه آمریکایی به نام تیپتس ، آبت ، مک کارتی ، استراتن که اختصاراً "تامز" خوانده شده است . شخص اخیر خواهان پرونده حاضر است .

موضوع قرارداد انجام خدمات فنی و مشاوره‌ای از طرف مهندسان مشاور طرف دوم قرارداد، برای ایجاد فرودگاه جدید بین المللی تهران بوده است . مطابق مواد ۱۹ و ۲۵ قرارداد، این قرارداد و تمامی روابط قراردادی طرفین تابع قانون ایران بوده و تمامی دعاوی ناشی از آن در صلاحیت انحصاری دادگاههای ایران قرار دارد و حتی زبان قرارداد هم در بخشهای حقوقی و غیر فنی ، زبان فارسی است .

پس از امضاء قرارداد، اجرای آن شروع و ادامه می یابد ولی همزمان با حوادث انقلابی ایران وعزیمت مهندسان مشاور، در اواخر سال ۱۹۷۸، اجرای قرارداد کاملاً متوقف می شود. این قرارداد منشاء یک دعوای اصلی و یک دعوای متقابل است .

دعوای اصلی از طرف خواهان (تامز) بر علیه سازمان هواپیمائی کشوری ایران طرح شده است . خواهان مدعی است که پاره‌ای از صورتحسابهای وی بابت خدماتی که بر اساس قرارداد انجام داده است ، پرداخت نشده است و نیز خدماتی انجام داده است که صورتحساب آنها را تا کنون نفرستاده است . بنابراین وجه صورتحسابهای ارسالی پرداخت نشده و دستمزد خدماتی را که انجام داده ولی تا کنون صورتحساب آنها را نفرستاده است ، مطالبه می کند . مجموع مطالبات ادعائی خواهان در این زمینه ۸،۸۸۵،۵۸۹ دلار است . البته باید توجه داشت که دستمزد به ریال ایرانی قابل پرداخت بوده است . خواهان مطالبات خویش را به نرخ ۷۰/۶ ریال تسعیر و محاسبه نموده است اما اگر نرخ تسعیر را در زمان صدور حکم که حداقل ۸۶/۳۲ ریال است مأخذ قرار دهیم ، خواستیه خواهان از بابت قرارداد ۷،۲۶۷،۵۰۷ دلار آمریکا خواهد بود .

خواسته دعوی متقابل سازمان هواپیمائی کشوری ایران که اختصاراً "سازمان" گفته میشود، جبران خساراتی است که حسب ادعا از نقص کارهای انجام شده و تاخیر اجرای قرارداد وسیله خواهان ناشی شده است. در مورد نقص کارها، "سازمان" توضیح داده است که مهندس مشاور تعهدات قراردادی خود را بنحو صحیح و با دقت انجام نداده و در موارد مختلف مرتکب قصور شده است. مهندس مشاور بررسی های لازم و کافی در مورد قنات های موجود در محوطه فرودگاه و تخریب و پرکردن آنها بعمل نیاورده است. آزمایشات خاک شناسی مهندس مشاور کاملاً نارسا و ناقص بوده است. در انتخاب پیمانکار فرعی و صلاحیت و توانائی علمی و مطالعات ودقت کافی بعمل نیامده است. از این جهت "سازمان" متحمل خساراتی بمبلغ ۹۱۰،۰۶۰،۸۳۰ ریال شده است. بخش دیگر دعوای متقابل "سازمان" مربوط به تاخیر اجرای قرارداد است. "سازمان" در این زمینه توضیح داده است که بموجب قرارداد، پروژه فرودگاه می بایستی در سال ۱۹۸۱ پایان یافته و آماده بهره برداری می شد. اما وضعیت پیشرفت کار حاکی است که خدمات واقعی انجام کار، از برنامه انجام کار که در قرارداد پیش بینی شده بود، بمراتب عقب تر بوده است. در نتیجه این تاخیر پروژه عقیم ماند و تمامی سرمایه گذاری "سازمان" از بین رفت و بعلاوه "سازمان" از درآمدی که حقا" توقع آنرا داشت محروم گردید. "سازمان" ارزیابی و جبران این خسارات را هم درخواست نموده است.

با توجه به مقررات مواد ۱۹ و ۲۵ قرارداد در مورد تعیین دادگاه صالح و قانون حاکم و با توجه به شرط صلاحیت دادگاههای ایران مندرج در ذیل بند اول ماده ۲ بیانیه حل و فصل دعوای اکثریت عدم صلاحیت هیئت داورى را نسبت به دعوای ناشی از این قرارداد "دعوی اصلی و دعوی متقابل" پذیرفته است (صفحات ۵ و ۶ دادنامه) اما بعداً "اکثریت دعوی اصلی خواهان را زیر پوشش دعوی دیگر رسیدگی و پرداخت نموده و در واقع عدم صلاحیت مذکور را فقط در مورد دعوی متقابل ایران اعمال نموده است.

۲

دعوی مصادره

همانگونه که ملاحظه شد طرف دوم قرارداد خدمات مشاوره‌ای فوق عبارت بوده است از یک مؤسسه ایرانی به نام فرمانفرمانیان (آفا) و یک مؤسسه آمریکایی "اختصارا" (تامز)، خواهان پرونده حاضر. بخشی از خدمات مشاوره‌ای موضوع قرارداد در ایران و بخشی دیگر در آمریکا انجام می‌گرفته است. چند ماه پس از امضاء قرارداد مهندسان مشاور برای ایجاد هماهنگی بین کارها و ارائه خدمات مزبور به کارفرما، یک شرکت غیر انتفاعی به نام شرکت تامز - آفا طبق قوانین ایران تشکیل می‌دهند. خواهان ادعا نموده است که این شرکت وسیله دولت جمهوری اسلامی ایران مصادره شده است و دعوائی در این زمینه بر علیه دولت طرح و مبلغ ۵۱۴،۵۳۴ دلار بابت سهم خویش در این شرکت مطالبه نموده است. این دعوی مسائل ماهوی و حقوقی متعددی را مطرح می‌کند. برخی از این مسائل مربوط به اصل موضوع مصادره (۱) و پاره‌ای دیگر مربوط به ارزیابی اموال شرکت تامز - آفا است (۲).

۱ - الف) در مورد مصادره اکثریت ترجیح می‌دهد که اصطلاح "گرفته شدن" و یا "محرومیت" را بکار برد. من همان "اصطلاح مصادره" یا "هرگونه اقدام مؤثر بر حقوق مالکیت" را که خواهان عنوان نموده و در بیانیه های الجزایر نیز بکار رفته است را ترجیح می‌دهم. مسلما " این اصطلاحات را باید در چارچوب مخصوص بیانیه های الجزیره تعریف نمود. من در فرصت مناسب دیگری به این کار خواهم پرداخت. اکنون فقط به ذکر رویه‌ای که در این مورد در این دادگاه وجود دارد اکتفا می‌کنم. شعبه اول این دادگاه در رای شماره ۱ - ۳۳ - ۱۳۵، دعوی سی‌لند سرویس اینکورپوریتد علیه جمهوری اسلامی ایران در مورد مصادره چنین اعلام می‌دارد:

"حکم به سلب مالکیت، حداقل مستلزم آنست که دیوان داوری متقاعد شود که دولت تعمداً در عملیات سی - لند مداخله کرده و سی - لند در اثر آن مداخلات از استفاده و انتفاع از سرمایه‌گذاری خـــود محروم شده است. در اینجا دلیل و مدرکی به روشنی ارائه نشده است که بتوان آنرا در حکم اقدامی عامدانه علیه سی - لند دانست. ادعائی که عمدتاً "مبتنی بر ترک فعل و سستی در موقعیتی باشد که شواهد موجود حاکی از خرابی وسیع و همه جانبه مدیریت و اختلال ناشی از آن، در امور بندرعباس است، نمی تواند این نظر را توجیه کند که سلب مالکیتی واقع شده است.

علیهذا، ادعای مبتنی بر سلب مالکیت علیه دولت ایران بایــــد مردود شناخته شود."

در این رای شعبه اول کوشش نموده است که حداقل پاره‌ای از عناصر تشکیل دهنده مصادره را تعیین نماید. طبعاً "قبل از هر چیز باید وجود حقوق مالکانه احراز گردد و اوصاف آن نیز تعیین شود. باید عامداً "مداخلاتی از طرف دولت در ارتباط با این حقوق مالکانه صورت گرفته باشد و نتیجه این مداخلات محرومیت مالک از مال و حقوق خویش باشد. تعیین این رابطه علیت دارای اهمیت خاصی است. محرومیت مالک از حقوق مالکانه خویش بایستی نتیجه اقدامات دولت باشد. بنابراین اگر مالکی شخصاً "از مال خویش اعراض کند و در مقام استیفاء از آن بر نیاید و یا اگر محرومیت مالک از حقوق مالی خویش نتیجه عوامل دیگر باشد، دولت مسـلمــــا "مسئولیتی نخواهد داشت. از سوی دیگر در حقوق بین الملل پذیرفته شده است که اقدامات فوق العاده‌ای که دولتها در اوضاع و احوال غیرعادی و بحرانی برای حفظ منافع ملی کشور خویش انجام دهند موجب مسئولیت بین المللی آنان نخواهد بود. واقعیت اخیر راهم شعبه اول در رای پیشگفته پذیرفته و در این زمینه، بعلاوه به رای کمیسیون حل و فصل دعای مکزیک - ایالات متحده نیز اشاره نموده است:

"... کاملاً" پذیرفته است که مقامات دولتی در شرایط بحرانی مشابه، حق داشته باشند، بدون ایجاد مسئولیت بین المللی برای خود به اختیارات بسیار وسیعی متوسل شوند. همانطور که کمیسیون عمومی

دعاوی مکزیک - ایالات متحده در پرونده دیکسون کارویل کامپنی  
علیه ایالات متحده مکزیک بیان کرده است :

'دولتها به منظور حفظ خود از خطرات قریب الوقوع ،  
همواره به اقدامات فوق العاده ای دست زده اند ، و بطور کلی  
ایراد صدمه به خارجیان در اثر چنان اقداماتی نمی تواند  
مبنای دعاوی قرار گیرد . . . . بیگانه مقیم کشوری که در آن  
به علل طبیعی ، اجتماعی یا مماثلت بین المللی به ناچار  
چنان اقداماتی معمول گردیده است ، باید بدون چشم داشت  
هیچگونه غرامتی ، لطمات طبیعی ناشی از آن اقدامات را بر  
امور خود بپذیرد'. (U.N.R.I.A.A. Vol. 4, p. 669 at p. 681-2)

۱ - ب ) اکنون باید با توجه به رویه ای که از طرف خود این هیئت داوران ایجاد  
شده است ، دعوی صادره شرکت تامز - آفا را مورد بررسی و ارزیابی قرار داد .

رسیدگی به دعوی صادره شرکت "تامز - آفا" و اتخاذ تصمیم در این مورد مستلزم  
شرح و وصف کاملی از این شرکت ، تولد ، حیات و فوت وی می باشد . اما همانگونه که  
در توضیحات قبلی گفته شد اکثریت فقط به یک تصویر کوتاه و مجمل اکتفا نموده و  
این تصویر هم صادقانه نیست . بخش مهمی از واقعیات و مدافعات خوانندگان در این  
زمینه کاملاً مکتوم مانده است . بنابراین قبل از هر چیز لازم است تاکید کنم که  
تامز - آفا یک شرکت بازرگانی و انتفاعی نیست یک شرکت حرفه ای است که چند ماه  
پس از امضاء قرارداد خدمات مشاوره ای مورد بحث تشکیل می شود . موضوع آن اجرا  
و ارائه خدمات حرفه ای موضوع این قرارداد است . تامز - آفا این خدمات را کسبه  
وسيله موسسه فرمانفرمائیان و موسسه تامز در ایران و آمریکا انجام میشده به  
"سازمان" ارائه می داده است و دستمزدها را از طرف و به حساب دو موسسه اخیر از "سازمان"  
دریافت می کرده است . شرکت بطور مشترک بوسیله دو نماینده یکی منصوب از طرف  
موسسه فرمانفرمائیان و دیگری منصوب از طرف موسسه تامز اداره می شده است .  
همزمان با حوادث انقلابی در ایران ، انجام قرارداد کند و در اواخر سال ۱۹۷۸ بکلی  
متوقف می شود . در همین زمان خانواده فرمانفرمائیان نیز از ایران فرار می کنند .

نظربه اینکه نماینده منصوب از طرف فرمانروایان ، شرکت تامز- آف آف راهها می نماید، در ژوئیه سال ۱۹۷۹ نماینده ای از طرف دولت برای اداره امور جاری شرکت و جلوگیری از تعطیل آن تعیین می شود. در این زمینه حکمی که برای انتصاب آقای زرین نژاد (مدیر دولتی) در تاریخ ۱۳۵۸/۵/۲ صادر شد و وسیله خود خواهان به دادگاه ارائه شده است اعلام می دارد که "نظربه اینکه مدیران اصلی موسسه عبدالعزیز فرمانروایان و همکاران واحد تحت سرپرستی خود را رها کرده اند... لذا بمنظور جلوگیری از تعطیل شرکت ... بسمت مدیر موقت منصوب می شوید..."

البته شرکت تامز- آفا فعالیت بازرگانی نداشته است و تعیین مدیر فقط برای اداره امور جاری شرکت مانند نگهداری دفتر، پرداخت بهاء آب و برق و مخصوصاً " پرداخت و تسویه حساب حقوق کارمندان آن ضرورت داشته است. در ماه اوت ۱۹۷۹ آقای اسکارین از طرف موسسه تامز از آمریکا به تهران می آید. در این هنگام مبلغ ۳۴،۰۷۱،۸۷۸ ریال ایرانی که از طرف "سازمان" بابت دستمزد موسسه تامز به حساب شرکت تامز- آفا ریخته شده بود به وی پرداخت می شود. نامبرده همچنین با همکاری بسیار صمیمانه مدیر دولتی و سازمان موفق می شود که این پول را به ارز خارجی تبدیل و از مملکت خارج نماید. بعلاوه مدارک و مکاتبات متعددی که از طرف خوانندگان ایرانی به دادگاه ارائه شده است همگی حکایت از حسن تفاهم و همکاری کامل بین نماینده دولتی و موسسه تامز و اداره شرکت تامز- آفا بطور مشترک دارد.

موسسه تامز همچنین آقای هوشنگ دانش را بعنوان نماینده خود برای اداره امور جاری شرکت معرفی می کند. و شرکت طبق معمول با همکاری دونفر، یکی نماینده منصوب از طرف موسسه تا مزد دیگری نماینده دولتی بعنوان قائم مقام نماینده موسسه فرمانروایان اداره می شود و تمامی نامه های شرکت دارای دو امضاء است. بعدها در حدود ژانویه ۱۹۸۰ آقای دانش نماینده موسسه تامز بدون خبر قبلی شرکت تامز- آفا و ایران را ترک می کند.



همچنین باید توجه داشت که شرکت تا مز- آفا برای اجرای قرارداد خدمات مشاوره‌ای بوجود آمده بود. قرارداد اخیر در سال ۱۹۷۸ کا ملا" متوقف شده بود، بنا براین شرکت تا مز- آفا دیگر موضوعی برای ادامه حیات نداشته است و همزمان با ترک نماینده منصوب موسسه تا مز در ژانویه ۱۹۸۰ شرکت الزاما " خاموش میشود. در این شرایط چگونه ممکن است صادره این شرکت را فرض کرد؟ و مخصوصا " با توجه به حضور نماینده موسسه تا مز در ایران در ماه اوت ۱۹۷۹ و دریافت حقوق متعلقه و تبدیل آن به ارز و همکاری برای تعیین نماینده برای اداره شرکت، آیا موسسه اخیر می تواند مدعی صادره شرکت تا مز- آفا از طرف دولت در تاریخ ۲۴ ژوئیه ۱۹۷۹ شود؟ مسلما " خیر و یا حداقل چنین دعوائی را فقط در نزد آقای ریپهاخن می توان طرح کرد. در هر صورت تمامی استدلال اکثریت در مورد صادره شرکت تا مز- آفا چنین است :

" تا مز- آفا کلیه مکاتبات با تا مز را بعد از دسامبر ۱۹۷۹ قطع کرده نه در مورد وضع پروژه فرودگاه بین المللی و امور مالی تا مز- آفا گزارش داد و نه به نامه ها یا تلکسهای آن پاسخ گفت. از مدافعاتی که تا مز- آفا در پرونده حاضر به ثبت رسانده آشکار است که تا مز- آفا به فعالیت خود ادامه می- دهد، هر چند بدون شک تعداد کارمندان و هزینه های آن تقلیل یافته و مدیران عاملی که جانشین مدیر عامل اصلی منصوب دولت بوده اند، آنرا اداره می کنند. "

در این اظهار دونگته وجود دارد. یکی مربوط به وضعیت قرارداد خدمات مشاوره‌ای و دیگری مربوط به وضعیت مالی شرکت. در مورد قرارداد، همزمان با حوادث انقلابی ایران، دو موسسه طرف دوم قرارداد ایران را ترک می کنند (خانواده فرمانفرمائیان برای همیشه از ایران فرار می کنند). با این وصف همانطوریکه خود اکثریت هم در صفحه ۸ دادنامه خویش اعلام داشته است قرارداد در دسامبر ۱۹۷۸ و ژانویه ۱۹۷۹ بطور کلی متوقف شده بود. بنا براین وضعیت قرارداد کا ملا" روشن بوده و هست. بر عکس یکی از ایرادات سازمان "به موسسه تا مز این است که نماینده موسسه اخیر در اواخر سال ۱۹۷۹ ناگهانی و بیخبر ایران را ترک نموده و بدینوسیله انجام هرگونه

ارتباط و تماس مستقیم بین "سازمان" و موسسه تامز از بین رفته است. بنابراین توقف اجرای قرارداد شاید بیشتر مستند به عمل و رفتار خودمهندسان مشاور باشد و در هر صورت در این زمینه هیچ نقش و وظیفه و اقدامی از طرف شرکت "تامز-آفا" متصور نبوده نیست. در مورد وضعیت مالی شرکت تامز-آفا بخاطر داشته باشیم که این شرکت فعالیت بازرگانی و سرمایه‌گذاری نداشته است. عمده دارائی او آنطوری که خواهان ادعا می‌کند فقط یک حساب سپرده ریالی در بانک معادل تقریباً "یک میلیون دلار آمریکایی" بوده ولی آنطوریکه خوانندگان دفاع نموده‌اند با توجه به تعهدات شرکت و هزینه‌های جاری و تسویه حساب حقوق کارمندان، دارائی شرکت منفی بوده است. در این شرایط ضرورتی برای ترسیم ترازنامه شرکت "تامز-آفا" و گزارش آن به تامز وجود نداشته است و عدم انجام این کار رانمی‌توان مصادره شرکت از طرف دولت تلقی نمود. اکثریت همچنین به تلکس‌ها و نامه‌هایی اشاره می‌کند. چه نامه‌هایی؟ چه تلکس‌هایی؟ در چه موضوعی؟ هیچ معلوم نیست.

امادری این اعلام، اکثریت چنین نتیجه می‌گیرد که:

"با توجه به این واقعیات، دیوان نتیجه می‌گیرد که خواهان با محرومیت از منافع مالکانه خود در تامز-آفا حداقل از اول مارس ۱۹۸۰ (۱۰ اسفندماه ۱۳۵۸) مشمول اقدامات موثر بر حقوق مالکیت واقع و دولت ایران بواسطه اعمال و ترک فعل خود مسئول این محرومیت می‌باشد."

در این ارتباط پرسشهای زیر مطرح می‌شود: مشخصاً "چه اقداماتی از طرف دولت انجام گرفته است؟ حقوق مالکانه خواهان چه بوده است؟ این اقدام دولت چگونه در این حقوق تاثیر داشته است؟ کدام اقدام و مخصوصاً "کدام حقوق؟ خواهان در مقام اجرای چه حقی بوده است؟ چگونه از اجرای این حقوق در اثر دخالت دولت بازداشته شده است؟ چه چیزی را از دست داده است؟ تاریخ اول مارس ۱۹۸۰ که تاریخ مصادره فرض شده مبتنی بر چه واقعیاتی است؟ رای اکثریت حاوی هیچ استدلال و پاسخی درباره مسائل فوق نیست. طبعاً "برای اینجانب هم دشوار است که در خلاء به بحث بپردازم. پرسشهای دیگری نیز پیش می‌آید. آیا این مصادره‌ای که اکثریت فرض کرده است با مفهوم مصادره در بیانیتهای الجزایر مطابقت دارد؟ آیا داور آمریکایی و مخصوصاً "آقای ریپهاخن

از ماموریتی که متاسفانه روز ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ به این دادگاه واگذار شده است سوء استفاده نمی کنند؟ مطمئن شدم که آری وبهین جهت از امضاء رای خودداری کردم.

۲ - اما ممکن است همراه با اکثریت فرض نمود که شرکت تامز-آفا وسیله دولت جمهوری اسلامی ایران صادر شده است ، در این صورت مساله ارزیابی اموال شرکت تامز-آفا پیش می آید. بایستی اموال شرکت تامز-آفا و منحصر " اموال همیمن شرکت را ارزیابی نمود و نباید دارائی آقای "Z" را هم جزو اموال تامز-آفا محاسبه نمود. خود خواهان در پیوست شماره ۱۰ دادخواست خویش دارائی های شرکت تامز-آفا را ارزیابی و سهم خویش را معادل ۵۱۴،۵۳۶ دلار تعیین نموده است اما اکثریت مطالبات ادعائی تامز از بابت قرارداد خدمات مشاوره ای راهم ، به استدلال اینکه این مطالبات از طرف شرکت تامز-آفا قابل وصول بوده است ، بخشی از دارائی تامز-آفا تلقی نموده و در بیلان این شرکت محاسبه کرده است . مسائل زیر در این مورد مطرح می شود:

( الف ) آیا قرارداد به شرکت تامز-آفا منتقل شده و صورت حسابها و مطالبات قراردادی خواهان متعلق به شرکت اخیر بوده است ؟ نقش و سمت این شرکت در وصول این مطالبات چه بوده است ؟

( ب ) یادآور شویم که این مطالبات همان مطالبات قراردادی است که مورد انکار "سازمان" قرار گرفته و موضوع دعوی اول خواهان را تشکیل می دهد و اکثریت عدم صلاحیت هیئت داوران نسبت به این دعوی و دعوی متقابل اعلام کرده است. اکنون اکثریت چگونه مجاز به رسیدگی به این دعوی می شود و در هر صورت این مطالبات ظاهرا " قابل وصول، حداکثر یک دارائی احتمالی و موهوم است ، چگونه می توان آنها را در بیلان شرکت بعنوان دارائی مسلم منظور و محاسبه نمود؟

( ج ) اساسا " چه مسئولیتی دولت در برابر این مطالبات دارد؟

۲- الف ) بموجب بندهای اول و دوم ماده اول قرارداد ، طرفهای مستقیم امضاء کننده قرارداد خدمات مشاوره ای عبارتند از سازمان هواپیمائی کشوری از یکطرف و موسسه عبدالعزیز فرمانفرمائیان (آفا) و موسسه تامز از طرف دیگر. بموجب بند اول ماده

بیستم قرارداد، دوموسه اخیر یعنی طرف دوم قرارداد حق ندارند که تمام ویـــا قسمتی از خدمات موضوع این قرارداد را به شخص یا اشخاص و یا شخصیت های حقوقی دیگر و یا حتی کارکنان خود واگذارکنند. اما نظریه اینکه طرف دوم قرارداد دوموسه، یک موسسه ایرانی و یک موسسه آمریکایی است و بخشی از کارها در ایران و بخشی دیگر در آمریکا انجام می شود، برای هماهنگی و تسهیل کارها در بند ۳ ماده ۲۰ قرارداد چنیــــن پیش بینی شده است که :

"مهندس مشاور بمنظور انجام تعهدات خود می تواند شرکت مستقلی طبق قوانین ایران تشکیل داده و به ثبت برساند. انجام خدمات این قرارداد از طریق این شرکت نباید بمنزله انتقال قرارداد تلقی شود و تعهدات مشاور مطابق آنچه در این قرارداد و ضامم آن ذکر شده باقی خواهد ماند. مشاور می تواند کتبا "از مشتری تقاضا نماید که بهاء خدمات را به این شرکت جدید پرداخت نماید."

با توجه به آنچه گذشت مسلم است که حقوق ناشی از این قرارداد فقط متعلق به خود موسسه فرمانفرمایان و خود موسسه تا مزاست و دو شخص اخیر متضا منا " مسئول تعهدات ناشی از قرارداد می باشند. این حقوق و تعهدات قابل انتقال نیستند و هرگز به شرکت تا مز- آفا منتقل نشده اند. شرکت تا مز- آفا هرگز جایگزین طرفهای مستقیم قرارداد در حقوق و تعهدات قراردادی آنها نیست. آنچه که مخصوصا " در آخرین قسمت بند سوم ماده ۲۰ قرارداد پیش بینی شده است این است که مهندس مشاور می تواند کتبا "از مشتری یعنی از "سازمان" تقاضا نماید که بهاء خدمات را به شرکت تا مز- آفا پرداخت نماید. بنا بر این اگر صورتحسابها وسیله شرکت تا مز- آفا به سازمان "تسلیم می شده است، نقش شرکت تا مز- آفا در این مورد فقط یک نقش واسطه و نماینده بوده است. در واقع موسسه فرمانفرمایان و موسسه تا مز که عملیات موضوع قرارداد را بخشی در ایران و بخشی در آمریکا انجام می دادند، مدارک و صورتحسابهای خود را از طریق شرکت تا مز- آفا به سازمان "تسلیم می کردند و تقاضا کرده بودند که وجوه صورتحسابها به حساب شرکت تا مز- آفا پرداخت شود، این تقاضا هم مسلما " قابل استرداد بوده است نتیجه اینکه این صورتحسابها و مطالبات متعلق به شرکت تا مز- آفا نبوده و شرکت اخیر آنها را موقتا " از طرف و به حساب

موسسه فرما نفرمانیان و موسسه تامز دریافت میکرده است و در هیچ شرایطی نمی‌تواند بخشی از دارائی مسلم شرکت تامز - آفا تلقی شود و در بیلان این شرکت منظم—ور گردد.

بیان این نکته نیز اهمیت دارد که اکثریت برای تعیین وصف حقوقی شرکت تامز - آفا و مالکیت صورتحسابها بجای تجزیه و تحلیل مواد قرارداد به رویه طرفین اشاره می‌کند. هر چند در برابر صراحت این مواد و روابط قراردادی استناد به رویه جایز نیست ولی بیان این نکته هم ضرورت دارد که خواهان هم در لایحه ۲۹ ژوئن ۱۹۸۲ خویش شرکت تامز - آفا را فقط بعنوان یک شرکت واسطه معرفی کرده و اعلام داشته است موسسه تامز و موسسه فرما نفرمانیان صورتحسابهای خدمات خود را از طریق تامز - آفا برای سازمان ارسال می نمودند و طبق شرایط قرارداد علی‌رغم ایجاد شرکت تامز - آفا تعهدات طرفین در مقابل یکدیگر ثابت می ماند. اما اگر باز هم فرض کنیم که قرارداد به شرکت تامز - آفا بعنوان یک شرکت مستقل منتقل شده باشد در این صورت شرکت تامز - آفا یک شرکت ایرانی است و خواهان حق کنترل این شرکت را ندارد. طبق بند ۲ ماده هفتم بیانیه حل و فصل خواهان نمی‌تواند دعوی قراردادی را در این هیئت داورى مطرح کند و دفاع خواندگان مخصوصاً " برایین مساله اخیر تاکید کرده است .

۲ - ب ) ممکن است فرض کرد که قرارداد و حقوق و تعهدات ناشی از قرارداد خدمات مشاوره‌ای به شرکت " تامز - آفا " منتقل شده است و یا صرفاً " نظریه اینکه شرکت تامز - آفا این صورتحسابها را وصول می کرده است دیگری دون توجه به اینکه به چه عنوان و به چه سمتی آنها را وصول میکرده است بایستی صورتحسابها و مطالبات قراردادی را بخشی از دارائی شرکت تامز - آفا محاسبه نمود. حتی در این فرض دشواری های دیگری پیش می آید. صورتحسابها و مطالبات قراردادی خواهان مورد انکار و اختلاف است. فقط یک دعوی وجود دارد. بموجب مواد ۱۹ و ۲۵ قرارداد

خدمات مشاوره‌ای و شرط صلاحیت دادگاه‌های ایران ذیل بند اول ماده ۲ بیانیه حل و فصل، تفسیر مقررات قرارداد فوق و رسیدگی به اختلافات ناشی از قرارداد فوق در صلاحیت انحصاری دادگاه ایرانی است و باید بر طبق قانون ایران حل و فصل شود. اکثریت نیز با توجه به مقررات فوق اجباراً "عدم صلاحیت این هیئت داورى را برای رسیدگی به این دعوی اعلام کرده است. صلاحیت یا هست یا نیست. مسلماً" نیست و راه حل سومى هم وجود ندارد. این دعوی منحصراً "باید وسیله دادگاه ایرانی و طبق قانون ایران حل و فصل شود. اما اکثریت تحت پوشش ارزیابی این دعوی را خودسرانه مورد رسیدگی قرار داده است. این عمل هیچ توجیه و پایه حقوقی و منطقی ندارد.

در برابر مطالبات ادعائی خواهان یک دعوی متقابل هم وجود دارد که تفکیک آن از دعوی و مطالبات ادعائی خواهان معقول و عادلانه نیست. با توجه به همه این عوامل مطالبات ادعائی خواهان فقط حداکثر یک دارائی فرضی و احتمالی است و این نوع دارائی را نمی توان جزو دارائی مسلم شرکت تامز - آفا تلقی نمود. بعلاوه قسمتی از مطالبات ادعائی خواهان مربوط به دستمزد خدماتی است که مدعی است انجام داده ولی هنوز صورتحساب آنها را برای "سازمان" نفرستاده است. دستمزدهای اخیر در تاریخ ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ یعنی تاریخ امضاء بیانیه های الجزیره مورد مطالبه قرار نگرفته اند و فقط برای اولین بار در این دادگاه و در دادخواست مورخه ۲۰ اکتبر ۱۹۸۱ خواهان طرح و عنوان میشوند. بنابراین نظر به اینکه در این قسمت در تاریخ ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ دعوی و دعوی موجود بمعنای بند اول ماده ۲ بیانیه حل و فصل دعاوی وجود نداشته است، این مطالبات و دعوی در این قسمت اساساً قابل رسیدگی در این هیئت داورى نیست. در این شرایط چگونه میتوان این مطالبات را جزو دارائی مسلم "تامز - آفا" محسوب نمود؟ نکته جالب دیگری نیز وجود دارد که بیان آن مناسب بنظر می رسد. در تاریخ ۲۰ مارس ۱۹۷۹ ترازنامه‌ای از اموال شرکت "تامز - آفا" وسیله تامز و آفا، مدیران و صاحبان شرکت تهیه شده است (رجوع کنید به پاسخ مدعی، ثبت شده در تاریخ ۱۴ نوامبر ۱۹۸۳، پیوست ۱، ضمیمه

شماره ۳) و خود این ترازنامه وجوهی را که از بابت قرارداد خدمات مشاوره‌ای قابل وصول بوده است از دارایی شرکت تا مز- آفا خارج نموده است. این امر موید آن است که خود تا مز بعنوان مدیر و مالک شرکت تا مز- آفا مطالبات قابل وصول از بابت قرارداد خدمات مشاوره‌ای را بعنوان دارایی شرکت تا مز- آفا تلقی نکرده است، حال چگونه آقای ریپهاخن این مطالبات را جزو دارایی شرکت تا مز- آفا می‌داند؟! بی‌سئالان فوق الذکر همچنین نشان می‌دهد که در تاریخ ۲۰ مارس ۱۹۷۹ دیون شرکت تا مز- آفا بمبلغ ۳۶،۱۱۸،۸۵۵ ریال بیش از دارایی‌های وی بوده است، یعنی ارزش سهم خواهان در این شرکت منفی است.

۲- ج) از تمامی مطالب فوق صرف نظر کنیم. فراموش کنیم که خانـــــــــــــــــواده فرمانفرمائی‌ان ایران را ترک کرد و شرکت "تا مز- آفا" را بی مسئول و سرپرست رها کرد و دولت ضرورتاً "برای اداره امور جاری و مخصوصاً" تعیین وضع کارمندان آن ناگزیر شد که نماینده‌ای بجای نماینده منصوب فرمانفرمائی‌ان برای شرکت تا مز- آفا در تاریخ ۲۴ ژوئیه ۱۹۷۹ تعیین کند. فراموش کنیم که بعد از این انتصاب آقای اسکارین از طرف موسسه تا مز از آمریکا به ایران آمد و مطالباتی که از شرکت تا مز- آفا داشت وصول کرد و در اثر همکاری صمیمانه مدیر دولتی موفق شد که این وجوه را در زمانی که صدور ارزیه خارج از ایران تابع محدودیت‌های بسیار سنگینی بود بجه دلار آمریکایی تبدیل و از ایران خارج کند. باز هم از یاد ببریم که آقای اسکارین در این هنگام آقای دانش را بعنوان نماینده موسسه تا مز در شرکت تا مز- آفا تعیین نمود و پس از چندی نماینده اخیر هم بیخبر ایران را ترک کرد. فرض کنیم که با تمام احوال موسسه تا مز می‌تواند امروز در این دادگاه مدعی مصادره شرکت تا مز- آفا وسیله دولت ایران در تاریخ ۲۴ ژوئیه ۱۹۷۹ شود. از موضوع و هدف تشکیل شرکت تا مز- آفا هم چشم‌پوشی کنیم و فرض کنیم که شرکت تا مز- آفا یک شرکت تولیدی بسیار پراهمیت بوده، به افراد خارجی تعلق داشته و دولت بطور تبعیض آمیز آنرا مصادره نموده است. باز هم مصادره منشاء یک مسئولیت نامحدود نیست. مسئولیت دولت حداکثر محدود به اموال و حقوقی است که مصادره نموده است. باید اموال و حقوق شرکت "تا مز- آفا" را در تاریخ اول مارس ۱۹۸۰، تاریخی که اکثریت بدون هیچ مبنایی برای مصادره فرض کرده است، تعیین کرد. موسسه تا مز چه اموالی را از دست داده است؟ از چه حقوقی

محروم شده است؟ دولت ایران در هر صورت مسئولیتی نسبت به مطالبات قراردادی خواهان ندارد. این مطالبات در تاریخ اول مارس ۱۹۸۰ پرداخت نشده بودند. در این زمینه خود موسسه تامز از آمریکا تلکس‌هایی برای "سازمان" فرستاده بود و تقاضای تسویه حساب و پرداخت دستمزد خدماتی که مدعی انجام آن بوده کرده بود و لسی سازمان مزبور اعتقاد داشته است که دستمزد به نسبت کار انجام شده پرداخت شده است و "سازمان" بدهی دیگری ندارد و بعلاوه یک دعوی متقابل هم داشته است. با این وصف مطالبات ادعائی قرارداد خدمات مشاوره‌ای مورد انکار بوده است و در این زمینه در تاریخ اول مارس ۱۹۸۰ فقط یک اختلاف و یک دعوی وجود داشته است. مخصوصاً "باید توجه داشت که شرکت "تامز-آفا" حق اقامه دعوی نداشته است. حق اقامه دعوی منحصرًا به خود موسسه تامز (یعنی خواهان) که طرف مستقیم و امضاءکننده قرارداد است تعلق داشته است. بنابراین مصادره فرضی و موهوم شرکت تامز-آفا از طرف دولت ایران هیچ مانعی برای اعمال حق خواهان نبوده و نیست. خواهان می‌توانسته است و می‌تواند این دعوی را در دادگاه‌های صالحه طرح نماید. دولت ایران این حق موسسه تامز را مصادره نکرده و هیچ تجاوزی در این زمینه به حقوق خواهان نشده است و مسئولیتی برای دولت ایران متصور نیست. اما اکثریت متاسفانه بجای این تجزیه و تحلیل‌های حقوقی، درخلاء چند تعریف از حقوق بین‌الملل ذکر می‌کنند و اصطلاح "گرامت‌کا مل" را بکار می‌برد. اصطلاح اخیر، اصطلاح خاص وزارت امور خارجه آمریکا است و اصطلاح حقوق بین‌الملل نیست. بیان این مطلب لازم است که اصطلاح "گرامت‌کا مل" که وسیله آقای کردل هول وزیر امور خارجه آمریکا در نامه‌ی به دولت مکزیک در سال ۱۹۳۸ ابداع شد، یک افسانه است و واقعیتی از نظر حقوق بین‌الملل ندارد. نیازی به توضیح نیست که وزارت امور خارجه آمریکا مسلماً "در موقعیتی نیست که مدعی گردد که نظرات خاص او موجد اتفاق نظر بین‌المللی است. در این زمینه حتی نویسندگان تنقیح قانون روابط خارجی آمریکا فرمول "گرامت‌کا مل" آقای هول را رد نموده و آن را جزئی از حقوق بین‌الملل ندانستند. (۱)

---

(۱) رجوع شود به مقاله پروفسور اسکار شاکتر درباره گرامت‌کا مل برای مصادره:

Editorial Comment by Oscar Schachter in The American Journal of International Law, entitled "Compensation for Expropriation", 78, AJIT, 122-125 (1984).



آقای ریپهاخن، هرچند که چندان قابل تعجب نیست، از موضع وزارت امور خارجه آمریکا که مخصوصاً "درنامه این وزارت به موسسه حقوق آمریکا در ۱۴ آوریل ۱۹۸۳<sup>(۱)</sup> علام شده پیروی می کند.

دوقضیه فرسوده و متروک کارخانه گورزو و ادعاهای کشتی داران نروژی که آقای ریپهاخن به آن استناد می کند اساساً "خروج موضوعی داشته و هیچ ارتباطی به موضوع حاضر ندارند. این دوقضیه کهنه را باید فقط در محدوده واقعیات خاص خودشان مورد بررسی قرارداد و بعلاوه هرگز اشاره‌ای به افسانه "گرامت کامل" نمی کنند. رای نخست فقط به تعهد پرداخت غرامت منصفانه اشاره می کند و رای دیگر از غرامت عادلانه‌ای که با توجه به ارزش عادلانه واقعی، زمان و مکان و سایر جوانب و اوضاع و احوال تعیین می شود، صحبت می کنند. (۲) تصمیم آقای ریپهاخن مخصوصاً "با توجه به این واقعیت که هیچکدام از طرفین دعوی درباره هیچیک از این مسائل استدلالی نکرده اند بیشتر قابل تاسف است و واقعیات مسلم زیر که مورد تصریح پروفیسور شکر نیز قرار گرفته است سطحی بودن این تصمیم را بیشتر آشکار می سازد:

"مسلم شده است که رویه دولتهای اروپائی آشکارا با آنچه که معمولاً از اصطلاح "گرامت کامل" و پرداخت سریع و موثر مستفاد می شود، فاصله اساسی گرفته است. حقوقدانان آمریکایی رویه مرفته با همکاران اروپایی خویش اتفاق نظر حاصل نموده و از دوره بعد از جنگ به این طرف، بطور روزافزون با نظریات رسمی دولت آمریکا در مورد فرمول آقای هول مقابله می کنند. مخصوصاً بررسی این حقوقدانان درباره رویه دولتها در مورد دعاوی مربوط به "ملی شدن اموال" بعد از جنگ به این طرف، نشان می دهد که خسارت‌های پرداخت شده در این زمینه از غرامت کامل و یا ارزش عادلانه روز کمتر بوده است. این پرداخت‌ها به تعویق افتاده و غالباً به پولهای محلی غیر قابل تسعیر انجام شده است. بنا بر این ادعای اینکه فرمول آقای هول بصورت قانون درآمده است بسیار دور از حقیقت بنظر می رسد. (۳)

---

(1) U.S. Department of State Bulletin of June 1983, Vol. 83/No. 2075 at 52 and 53; 78 AJIL, 176 (1984).

(۲) همان مرجع صفحه ۱۲۳

(۳) همان مرجع صفحه ۱۲۴

قرارداد دارای دو ضمیمه است: ضمیمه الف و ضمیمه ب. ضمیمه الف حاوی شرح و جزئیات خدمات فنی موضوع قرارداد است و شامل هشت بخش است.

مکانیسم دستمزد مهندس مشاور، پیش پرداختها، پرداختهای ماهانه و سرانجام تسویه حساب نهائی در ضمیمه ب قرارداد شرح داده شده اند. برای بخش اول یعنی طرح جامع یک قیمت مقطوع در نظر گرفته شده است اما حق الزحمه مهندس مشاور برای بخشهای دوم، سوم، چهارم و پنجم قرارداد معادل درصد معینی از هزینه تمام شده است و هزینه تمام شده و عناصر تشکیل دهنده آن نیز مورد تعریف قرار گرفته اند. البته چون کار به پایان نرسیده است بنا بر این تعیین هزینه نهائی و تمام شده ممکن نیست ولی بودجه کل پروژه و بودجه تفصیلی قسمت های مختلف طرح معین شده و کاملاً مشخص است که هزینه تمام شده نمی تواند و نباید از این بودجه مصوب تجاوز نماید. برای تعیین دستمزد کارشناسی در شرایط فعلی باید درصد کاری را که کارشناس در هر بخش انجام داده است تعیین نمود و در این زمینه اختلاف اساسی بین دعوی و دفاع وجود دارد. مخصوصاً ادعای خواهان در برخی قسمت ها معقول بنظر نمی رسد. عکس هایی که از طرف خوانندگان ایرانی در مورد پروژه فرودگاه به دادگاه ارائه شد نشان می داد که فرودگاه فقط در مراحل اولیه نقشه برداری است. عملیات ساختمانی و اجرای کار وسیله پیمانکاران فرعی انجام نشده است. پروژه فقط بصورت صحرائی است که حتی عملیات تسطیح آن نیز انجام نشده است. در این شرایط خواهان ادعا نموده است که ۴۰ درصد از مدیریت پروژه را انجام داده است، چیزی که قبول آن بسیار دشوار بنظر می رسد. وصف کارهای انجام شده نیز مورد اعتراض خوانندگان ایرانی است. تعیین میزان کار انجام شده در هر قسمت و بررسی وصف کار یک مساله پیچیده صد درصد فنی است و از صلاحیت این دادگاه خارج بوده و احتیاج به اظهار نظر کارشناسی دارد. در این زمینه در طول جلسه دادرسی "سازمان" به تفصیل، دلائل احتیاج به کارشناسی فنی را برای ارزیابی کارهای انجام شده از طرف خواهان و سایر جهات فنی و مالی پرونده بیان نموده و از دادگاه ارجاع امر به کارشناسی را درخواست نمود. اما اکثریت با وجود این درخواست و مخصوصاً با وجود همه آن نکات فنی و مالی از انتصاب کارشناس خودداری نموده و خودسرانه مطالبات خواهان را ارزیابی کرد.

## نتیجه

الف) بموجب ماده ۵ بیانیه حل و فصل دعاوی، دیوان اتخاذ تصمیم درباره تمامی امور را بر اساس احترام و رعایت قانون انجام خواهد داد و همچنین بموجب بند سوم ماده ۳۲ مقررات دادگاه:

"دیوان داوری دلائلی را که مبنای صدور حکم بوده ذکر خواهد کرد..."

بدین منظور رای دادگاه بایستی متضمن یک وصف کامل "روشن از واقعیات و اظهار نظرهای طرفین باشد. باید اعتراضها و دلائلی که از سوی طرفین دعوی ارائه شده همه در رای به تفصیل ذکر شود و دادگاه بایستی جهات و دلائل حکم را به تفصیل بیان نماید. همچنین حکم دادگاه بایستی به دلائل و مستندات طرفین دعوی پاسخ دهد. متأسفانه رای اکثریت حاوی واقعیات پیرونده نیست. معلوم نیست چه دعوی و برعلیه چه سازمانهای ایرانی طرح شده اند. اکثریت حتی اعلام نمی کند که خواسته و مبنای این دعوی مختلف چیست. به دعوی متقابل "سازمان" فقط در یک خط کوتاه اشاره ای مبهم شده است. رای متضمن هیچگونه توصیف و استدلالی درباره مسائل ماهوی و حقوقی صادره و مخصوصاً "ارزیابی دارائی های شرکت تا مز-آفا نیست.

بموجب مقررات مربوطه قرارداد خدمات مشاوره ای، این قرارداد تابع قانون ایران بوده و تفسیر این قرارداد و رسیدگی به تمامی اختلافات ناشی از آن در صلاحیت انحصاری قاضی ایرانی است. اکثریت با توجه به این مقررات و مخصوصاً "با توجه به شرط صلاحیت دادگاههای ایران مندرج در ذیل بند اول ماده ۲ بیانیه حل و فصل دعوی عدم صلاحیت این هیئت داوری را نسبت به دعوی و دعوی متقابلی که از این قرارداد ناشی می شود پذیرفته است اما بعداً "دعوی خواهان را جدا از دعوی متقابل تحت پوشش صادره موهوم شرکت تا مز-آفا مورد رسیدگی قرار داده و پرداخت نموده است. منشاء صلاحیت مجدد اکثریت برای رسیدگی به این دعوی چیست و چگونه می توان دعوی را از دعوی متقابل جدا کرد؟

مطالبات ادعائی قراردادی خواهان موردانکار و اختلاف است و حداکثر یک دارائی احتمالی است. در برابر این دارائی احتمالی، دعوی متقابل یعنی دین احتمالی هم وجود دارد. این دارائی ودین از یکدیگر قابل تفکیک نیستند. اما اکثریت، اولی را برخلاف تمام اصول حقوقی و حسابداری بعنوان دارائی مسلم تا مز- آفا منظوری کند ولی ازدومی یعنی ازدعوای متقابل "سازمان" چشم پوشی می نماید. این رویه هیچ مبنای عقلی ندارد و آشکارا تبعیض آمیز بنظرمی رسد.

قرارداد مورد بحث یک قرارداد تکنیکی و فنی است. تعیین دستمزد مهندس مشاور، مسائل فنی و مالی پیچیده ای را طرح می کند و الزاما "محتاج نظر کارشناس است اما اکثریت خودسرانه رقم ۵،۵۹۴،۴۰۵ دلار معادل ۴۰۰،۰۰۰،۰۰۰ ریال ایرانی را تعیین نموده است. اکثریت حتی یک کلمه جواب و توضیح نمی دهد که چگونه به این رقم رسیده است و مبنای محاسبه چه بوده است و مسائل فنی و حسابداری را چگونه حل کرده است و چه پاسخی برای مدافعات ایران دارد؟ حکم دادگاه متضمن یک محکومیت بیش از ۸ میلیون دلار (اصل و بهره) است ولی متضمن حتی یک کلمه توجیه و استدلال در مورد چگونگی این محاسبه نیست. با این وصف حتی یک دانشجوی ساده حقوق هم تشخیص خواهد داد که این یک روش قضائی و داوری شرافتمندانه نیست. من قبلا" شرافتمندانه شهادت دادم که آقای ریپهاخن دفاع ایران و جهات فنی و حسابداری پرونده را مطالعه نکرد. سه رقم C. B. A. به ایشان پیشنهاد شد و نامبرده یکی را بدون شناخت ماهیت و ترکیب و اوصاف آن اختیار نمود. با این وصف اگر پیشنهادکننده سه رقم F. E. D. را هم پیشنهاد می کرد باز هم آقای ریپهاخن یکی از سه رقم اخیر را انتخاب می نمود.

از طرف دیگر ممکن است دادگاه در انجام ارزیابی و محاسبات مرتکب اشتباه شود و طبیعا" هر کدام از طرفین دعوی حق خواهد داشت که در موعد معینی مراتب را به دادگاه اعلام نموده و درخواست اصلاح دادنامه را بنماید. در این زمینه ماده ۳۶ قواعد دادگاه چنین اعلام می دارد:

"۱- هر یک از طرفهای داوری می تواند ضمن اطلاع به طرف دیگر، ظرف سی روز پس از دریافت حکم، از دیوان داوری تقاضا کند که هرگونه اشتباه محاسبه، غلط های انشائی و املائی یـ

اشتباهاتی از این دست را تصحیح کند. دیوان داوری می تواند به ابتکار خود ظرف سی روز پس از ابلاغ حکم، چنین تصحیحاتی را بعمل آورد.

دادگاه در این پرونده هیچگونه توضیحی در مورد نحوه ارزیابی و انجام محاسبات خویش نداده است. بنابراین طرفین دعوی بهیچوجه نمی توانند محاسبات دادگاه را کنترل نمایند و اگر اکثریت مرتکب اشتباه شده باشد اصلاح این اشتباه بهیچوجه ممکن نیست.

بموجب اصل حسن نیت و اصل نتیجه موثر که از اصول کاملاً پذیرفته شده و مشهور حقوق بین الملل است معاهدات بین المللی باید با حسن نیت تفسیر و اجرا شوند و مخصوصاً "تفسیر باید بنحوی باشد که اجرای کامل مقررات یک شرط را بنحوی که مورد نظر دولتهای امضاء کننده معاهده بوده است، تضمین نماید. در این پرونده آقای ریپهاخن درست برخلاف این دواصل عمل کرده است. بموجب شرط صلاحیت دادگاههای ایران مندرج در ذیل بنادول ماده ۲ بیانیه حل و فصل دعاوی، دعوی ناشی از قرارداد خدمات مشاوره ای از صلاحیت این هیئت داوری خارج بوده است. آقای ریپهاخن بدو "عدم صلاحیت مذکور را پذیرفته است اما بعداً" با توسل به تاکتیک دیگری دعوی قراردادی خواهان را مورد رسیدگی قرار داده است و با این ترتیب عملاً" مانع اجرای مقررات بند اول ماده ۲ شده و آن را نقض کرده است.

تصمیم دادگاه باید در پی یک مشاوره و بحث کاملاً آزاد و دموکراتیک اتخاذ شود و تصمیم باید بیانگر یک عقیده حقوقی کاملاً بیطرف باشد. مشاوره مستلزم مطالعه، تفکر و اندیشه است. تمامی مسائل ماهوی و حقوقی پرونده و دلائل ارائه شده از سوی طرفین باید با بیطرفی و حسن نیت مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد. اگر در پی این تجزیه و تحلیل آزاد و حقوقی، دادگاه به اتفاق یا به اکثریت آراء به یک نتیجه حقوقی برسد و نتیجه مذکور منشاء تصمیم دادگاه باشد، مسلماً "این نظر حقوقی و تصمیم قابل احترام است اما متأسفانه مورد حاضر چنین نبوده و تصمیم دادگاه نتیجه یک تجزیه و تحلیل حقوقی نیست. این تصمیم بیانگر نیت اکثریت است - انتقال چندین میلیون دلار دارائی ایران به آمریکا است. در این زمینه کاملاً متقاعد

شدم وبه همین دلیل از امضاء رای خودداری کردم . متاسفانه اکنون در شعبه دوم امکان یک داوری بیطرفانه و صحیح وجود ندارد و داور آمریکایی و دولت آمریکا آگاهانه از شرایط نامساعدی که در این شعبه وجود دارد بهره‌برداری و سوء استفاده می‌کنند .

ب ( مساله ابطال ونفی یک رای داوری از دیرگامی پیش مطرح بوده است . مساله در سال ۱۸۷۳ در انستیتوی حقوق بین الملل مطرح شد و انستیتو پذیرفت که رای داور ممکن است در مواردی قابل ابطال باشد :

ماده ۲۷ طرح مربوط به مقررات داوری بین المللی :

"رای داور در موارد بطلان قرارداد داوری و یا تجاوز از اختیارات و یا فساد مسلم یکی از داوران و یا اشتباه اساسی باطل می باشد ." (۱)

دکترین نیز آرائی را که در آن داوران از حدود اختیارات خویش تجاوز نموده‌اند و یا قواعد اساسی داوری را رعایت نکرده‌اند، باطل و کان لم یکن می‌داند. از نظر دکتر آلبر اکرمان همینکه داوران به یکی از طرفین دعوی مزایایی بیش از آنچه در قرارداد داوری پیش‌بینی شده اعطاء نمایند و یا اینکه مقررات پیش‌بینی شده در قرارداد داوری را درباره آئین دادرسی نادیده بگیرند تجاوز از حدود اختیارات انجام گرفته است ." (۲)

---

(1) Ann. de l'Institut, 1ère année, 1877, p. 133.

(2) A. Acremant, La procédure dans les arbitrages internationaux, Paris, 1905, p. 163.

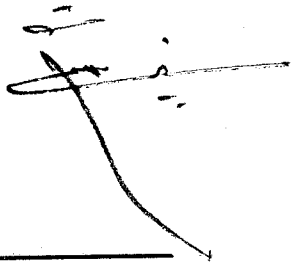
همچنین رجوع شود به :

Paul Reuter, Droit international public, Paris, 1968, p. 284; Pierantoni, La procédure dans les arbitrages internationaux, "R.D.I.L.C.", 1898, p. 456-7; Guermanoff, L'excès de pouvoir de l'arbitre, Paris, 1929, p. 60.

در این پرونده اکثریت آشکارا از حدود اختیارات خویش تجاوز کرده است . رای  
برخلاف قانون و اصول حقوقی است ، بنابراین فاقد هرگونه ارزش قضائی و اجرائی  
است .

لاسه ،

تاریخ ۲۷ ژوئیه ۱۹۸۴ ، ۵ مرداد ۱۳۶۳



دکتر شفیع شفیعی