

DUPLICATE
ORIGINAL

IRAN-UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL

دسته برابر اصل

254-75

۱۵۴ - ۷۵

IRAN UNITED STATES
CLAIMS TRIBUNAL

دادگاه داری دعاوی

ایران - ایالات متحده

دادگاه داری دعاوی ایران - ایالات
ثبت شد

No. ۱۰

Nov 10 1982

Date

۱۳۶۱/۸/۱۹

نظر مخالف و موافق ریچارد ام. ماسک

راجع به موضوعات صلاحیت

پرونده‌های شماره ۶، ۵۱، ۶۸، ۱۲۱، ۱۴۰، ۱۵۹، ۲۵۴، ۳۰۶

۴۶۶ و ۲۶۳

مقدمه

اینجانب با تصمیمات دیوان داری صبی برعد م صلاحیت دیوان نسبت به پاره‌ای دعاوی در پرونده‌های شماره ۵۱، ۱۲۱، ۱۴۰ و ۲۹۳ مخالفم. من با تصمیمات دیوان، دایر بر ابقاء صلاحیت نسبت به دعاوی، نه تنها به دلایل مطروحه در نظرات اکثریت، بلکه در عین حال به دلایل مورد بحث در این نظر قضائی موافقت دارم.

بند ۱ ماده دوم بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر در مورد حل و فصل ادعاهای دولت ایالات متحده آمریکا و دولت جمهوری اسلامی ایران ("بیانیه حل و فصل ادعاها") (۱) مقرر می‌دارد:

"بدینوسیله یک هیئت داری (هیئت رسیدگی به ادعاهای ایران و ایالات متحده) بمنظور اتخاذ تصمیم درباره ادعاهای اتباع ایالات متحده علیه ایران و ادعاهای اتباع ایران علیه ایالات متحده و هرگونه ادعای متقابل ناشی از قرارداد فیما بین، معامله یا پیش‌آمدی که منای ادعای آن تبعه باشد تشکیل می‌گردد، در صورتیکه اینگونه ادعاها و ادعاهای متقابل در تاریخ این بیانیه پابرجا بوده، اعم از اینکه در دادگاهی مطرح شده یا مطرح نشده باشد، و ناشی از دیوان، قراردادها، (شامل اعتبارات اسنادی یا ضمانت‌های بانکی) ضبط اموال و یا هر اقدام دیگری که موثر در حقوق مالکیت باشد موارد مندرج در بند ۱۱ بیانیه مورخ ۲۹ دسامبر ۱۳۵۹ (۱۹ ژانویه ۱۹۸۱) دولت الجزایر و ادعاهای ناشی از اقدامات ایالات متحده در قبال موارد مذکور در آن بند همچنین ادعاهای ناشی از قراردادها و تعهدآور فیما بین که در آن قراردادها مشخصاً رسیدگی به دعاوی مربوطه در صلاحیت انحصاری دادگاه‌های صالحه ایران، با توجه به نظر مجلس شورای اسلامی ایران باشد، از این امر مستثنی هستند.

(۱) (در این نظر قضائی) بیانیه حل و فصل ادعاها و بیانیه جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر (بیانیه عمومی) مجموعاً "بیانیه‌های الجزایر" یا "معاهده" نامیده خواهد شد. بیانیه‌های الجزایر طبق حقوق بین الملل در حکم عهد نامه هستند.

دیوان داری تعدادی پرونده انتخاب کرده است تا نسبت به تأیید ایراد ایران به صلاحیت دیوان داری اتخاذ تصمیم نماید - یعنی صلاحیت دیوان در مورد پارهای دعوی ناشی از قرارداد های الزام آور فیما بین که مشخصاً "رسیدگی به هرگونه اختلاف حاصله از آنها در صلاحیت انحصاری دادگاه های صالح ایران قرار داده شده است .

چنانکه زیلا "باتفصیل بیشتر بحث خواهم کرد ، اینجانب معتقدم که طبق بیانییه حل و فصل ادعاها ، دیوان داری ملزم است تعیین نماید که قید مقرر در قرارداد هائی که ایران رایه عنوان تنهاد ادگاه صالح می شناسد ، قابل اعمال هست یا خیر و ضمناً با توجه به شواهد و دلایل بلا معارض موجود در دیوان ، چنین قیدی غیر قابل اعمال است یا خیر . لهذا ، استنتاج اینجانب اینست که به موجب قید مربوط به انتخاب دادگاه یا به دلیل نحوه انشاء متن مربوط به انتخاب دادگاه در بند ۱ ، ماده دوم بیانییه حل و فصل ادعاها ، از دیوان داری نسبت به هر ادعائی سلب صلاحیت نمیشود . نکته ای که اکثریت ملتفت نشده اند ، اینست که ولو اینکه چنین قیدی بتواند از دیوان داری سلب صلاحیت کند ، از پارهای لحاظ ، لازمست که " مشخصاً " کلیه اختلافات را در حیطه " صلاحیت انحصاری " دادگاه های صالح ایران قرار دهد . (۲)

بدواً نکته حائز اهمیت اینست که خواهان ها و دولت ایالات متحده شواهد و دلایلی راجع به تارخچه مذاکرات مربوط به عهد نامه مورد نظر و شرایط مربوط در ایران ارائه کرده اند . دیوان های بین المللی ، موازین سهل و آسانی در قبول و توجه به شواهد و دلایل ، اعمال می کنند . در واقع ، یکی از صاحب نظران نوشته است : طبق عرف بین المللی ، چنانچه شواهد و دلایل به نحو مقتضی و در مهلت مقرر توسط دیوان ، ارائه شود ، همیشه ، پذیرفته است ، تنها در صورتی اینچنین شواهد و دلایل پذیرفته نیست که طرفی که نسبت به آن ایراد دارد ، دلیل مشخص را بر عدیم پذیرش آن ارائه دهد .

Sandifer, Evidence Before International Tribunals 179 (rev. ed. 1975) .

(۲) باید یاد آور شد که بسیاری ادعاها از قرارداد صریحی ناشی نشده و بنابراین حکم اکثریت نسبت به آنها اثری ندارد . همچنین مراجعه شود بهمان نوشته شماره ۶ زیر .

در پرونده‌های مورد بحث، خواندگان، نسبت به ادله‌ای که توسط خواهان‌ها و ایالات متحده ارائه شده است در واقع ایرادات مستندی طرح نکرده و عملاً "از جانب خود ادله‌ای ارائه ننمودند". (۳) دیوان داورى هیچیک از ادله ارائه شده توسط خواهان و (دولت) ایالات متحده وارد نکرد. معذالك چنانکه بحث خواهم کرد، دیوان داورى در مورد سوابقی که در اختیار داشت، اقدامی هم بعمل نیاورد.

اکثریت نه تنها، نسبت به ادله ارائه شده اهمیتى قایل نشدند، بلکه به عدم ارائه دلیل توسط خواندگان نیز توجهی نکردند، حال آنکه این امر - یعنی عدم ارائه دلیل توسط خوانده - می‌توانست منجر به نتیجه‌گیری علیه خواندگان شود. (۴)

بعلاوه، اکثریت در تأیید استنتاجات حقوقی خود، نقل قولی از مراجع حقوقی نکرده‌اند. باعث تأسف است که نظرات اکثریت تا این حد عاری از دلایل ماهوی و حقوقی است.

(۳) خواندگان صرفاً "مدارك غیر رسمی در مورد" موضع مجلس "ارائه کردند".

(4) Ralston, The Law and Procedure of International Tribunals 225 (rev. ed. 1926); Sandifer, Evidence Before International Tribunals 115, 147, 154 (rev. ed. 1975).

رویه مورد استفاده دیوان داورى در این مورد، بنظر اینجانب، نادرست و تبعیض‌آمیز نسبت به خواهان‌هاست. خواندگان در مدت مقرر توسط دیوان داورى، لایحه توجیهی خود را ثبت نکردند و در جلسه رسیدگی نیز حاضر نشدند. علیرغم این نقض آشکار دستورات دیوان، دیوان به خواندگان اجازه داد که لوایح توجیهی خود را بعد از جلسه رسیدگی ثبت نمایند. بنابراین، خواهان‌ها در جلسه رسیدگی نمی‌توانستند به نکات مطروحه توسط خواندگان پاسخ دهند. با اینکه خواهان‌ها توانستند کتباً پاسخ دهند، نداشتن فرصت کافی جهت رد ادعاهای خواندگان در رسیدگی شفاهی، خواهان‌ها را از حق خود نسبت به یک رسیدگی مؤثر که باید به موجب مقررات و دستورات دیوان تأمین شود محروم نموده رجوع شود به مقررات موقت دیوان داورى (که از این پس مقررات دیوان نامیده میشود) ۱۵ (۲) و ۲۵.

طبق معاهده (بیانیه‌ها) دیوان داری ملزاست که راجع به قابلیت اجراء قیود مربوط

به انتخاب دادگاه تصمیم گیرد .

نحوه انشاء معاهده وادله وشواهد موجود در دیوان داری، دال بر اینست که طرفین، امر تصمیم گیری راجع به اینکه قید انتخاب دادگاه در یک قرارداد قابل اجرا هست یا خیر را به دیوان واگذار کرده‌اند .

در رابطه با قرارداد ادعائی که حاوی قیود مربوط به دادگاه‌های ایران است، طرفین از آن جهت واژه "الزام آور" را گنجانده‌اند که واژه "قرارداد" را اصلاح کنند . به موجب ماده (۳۱) (۱) کنوانسیون سال ۱۹۶۹ وین در مورد قانون معاهدات (که در تاریخ ۲۷ ژانویه ۱۹۸۰ برابر با ۷ بهمن ماه ۱۳۵۸ رسمیت یافت، و عیناً در

8 Int'l Leg Mat'ls 679 (1969) ;

چاپ شده است و از این پس "کنوانسیون وین در مورد قانون معاهدات (۱۹۶۹) خوانده میشود و هر دو دولت ایران و ایالات متحده در این مورد توافق دارند که می توان از این کنوانسیون در ارتباط با تعبیر و تفسیر بیانیه‌های الجزایر استفاده کرد واژه "الزام آور" باید با حسن نیت و بر طبق معنای متداول (آن) و در زمینه و در پرتو هدف و منظور (بیانیه‌ها - معاهده) تعبیر و تفسیر شود .

باید به واژه "الزام آور" معنی داده شوند . اگر بگوئیم که این واژه واجد اهمیتی نیست ، به این مفهوم است که بگوئیم طرفین ، واژه‌ای را بدون دلیل و بدون نیت وارد (متن) کرده‌اند . این روش ، بایکی از اصول اساسی تعبیر و تفسیر معاهدات تناقض دارد . در پرونده شرکت نفت ایران وانگلیس (موضوع صلاحیت) (۱۹۵۲) گزارش‌های دیوان دادگستری بین المللی ، ۹۳ ، ۱۰۵ ، دیوان دادگستری بین المللی این اصل کلی را صراحتاً اعلام کرده که " متن معاهده‌ای که منتج از مذاکرات بین دو یا چند دولت باشد ،

قرارداد "الزام آور" هست یاخیر . (۷) بنابراین ، رد این تفسیر از واژه ، توسط اکثریت ، درست بوده است ، زیرا که اینچنین تفسیر به نتیجه ای می انجامد که در این زمینه بطور عینی و آشکار ، بی معنی و غیر معقول است .

Waldock, Law of Treaties, II yearbook of the International Law Commission 57 (1964);

رجوع شود به : کنوانسیون وین درباره قانون معاهدات (۱۹۶۹) : _____ ماده ۳۲ (ب) .

برعکس ، تفسیر واژه " الزام آور " به نحوی که ناظر به قید انتخاب دادگاه باشد ، می تواند به واژه معنای معقول و منطقی بخشد . قیود مربوط به انتخاب دادگاه و سایر قیود مشابه ، در واقع توافق هائی است که از قرارداد هائی که این قیود در آنها مندرج است قبلاً تفکیک است . دادگاهها غالباً " در عین اینکه کل قرارداد را از اعتبار ساقط نمی کنند ، از اعمال قید انتخاب دادگاه اجتناب میورزند ، زیرا که موضوع این قید صرفاً " دادگاه صالح جهت رسیدگی به اختلافات مربوط به قرارداد است . در واقع ، بموجب مقررات دیوان دآوری یک قید مربوط به دآوری ، که نوعی قید انتخاب دادگاه است ، بعد از آنکه تعهدات قرارداد نقض شده و یا کان لم یکن اعلام شود ، " الزام آور " باقی می ماند ، مقررات دیوان ، بند ۲ ماده ۳۱ و بدین ترتیب در واقع ، بین این قید و قرارداد قایل به تفکیک میشود .

رجوع شود به :

Restatement (Second) of Foreign Relations Law of the United States §153 (3) (1965)

ملاحظه ارتباط بین بند ۱ ماده دوم و ماده پنجم بیانیه حل و فصل ادعاهار لیل دیگری

(۷) ادعا شده است که طبق قانون ایران ، قرارداد الزام آور قراردادی است که نتوان آنرا

فسخ کرد . رجوع شود به قانون مدنی ایران مواد ۱۸۶ - ۱۸۴ (ترجمه صبی ،

است برتأیید این نظر که عبارت "قرارداد الزام آور" ناظر به قید و مربوط به انتخاب دادگاه است. ماده پنجم که راهنمای دیوان داری در تصمیمات مربوط به انتخاب قانون (حاکم) است، دیوان را و امیدارد که در عین حال تغییر اوضاع و احوال را مورد توجه قرار دهد (۷ الف). اصل تغییر اوضاع و احوال اغلب در تصمیمات قضائی مربوط به اعمال یا عدم اعمال شرایط قراردادها در مورد انتخاب دادگاه، مورد استناد واقع میشود. فی المثل رجوع شود به: Carvalho V. Hull Blyth (Angola), Ltd. (1979) 3 All E.R. 280; Fisheries Jurisdiction Case (1973) I.C.J. Rpts. 1, 33 (sep. op. Fitzmaurice) ارجاع امر تصمیم گیری توسط طرفین عهد نامه به دیوان داری نسبت به تعیین اثرات قیود مربوط به انتخاب دادگاه، با اصلاح حدید خود، با "هدف و مقصود" عهد نامه که اعطای صلاحیت وسیع به دیوان جهت حل و فصل و خاتمه بخشیدن به دعاوی از طریق داری "الزام آوست، سازگار است." بیانیه عمومی، اصل کلی ب (۸)

(۷ الف) ماده پنجم مقرر میدارد که: "هیئت داری اتخاذ تصمیم درباره تمام موارد برابر اساس رعایت قانون انجام خواهد داد و مقررات حقوقی و اصول حقوق تجارت و حقوق بین المللی را بکار خواهد برد و در این مورد کاربرد های عرف بازرگانی، مفاد قرارداد و تغییرات اوضاع و احوال را در نظر خواهد گرفت.

(۸) اصل کلی (ب) در بیانیه عمومی مقرر میدارد:

قصد هر دو طرف، در چهارچوب و پیرو شرایط و بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر اینست که کلیه دعاوی بین هر دو دولت با اتباع دولت دیگر رالفو و موجبات حل و فصل و ابطال کلیه این دعاوی را از طریق یک داری لازم الاجرا فراهم نمایند. از طریق ترتیبات مندرج در بیانیه مربوط به حل و فصل ادعاها، ایالات متحده موافقت مینماید که به تمام اقدامات حقوقی در دادگاه های ایالات متحده که متضمن ادعاهای اتباع و مؤسسات آمریکائی علی-ایران و مؤسسات دولتی آنست، خاتمه داده، کلیه احکام توقیف و احکام قضائی صادره رالفو، سایر دعاوی بر اساس چنین ادعاهائی را ممنوع و موجبات خاتمه دادن به چنین ادعاهائی را، از طریق داری لازم الاجرا فراهم نماید.

نحوه انشاء طوری است که دیوان داری را از تصمیم گیری راجع به اینکه در تعیین صلاحیت خود باید ضابطه های بیطرفانه، محدود و یاسهل و آسان اعمال کند بی نیازی نماید رجوع شود به:

Commentary on the Draft Convention on Arbitral Procedure

Adopted by the International Law Commission, U.N. Doc A/CN

4/92 45-47 (1955); Simpson and Fox, International Arbitration

72 - 74 (1959)

تفسیر بیانیه حل و فصل دعوی به نحوی که دعوی مبتنی بر قرارداد های حاوی قید دادگاه - های ایران را خود بخود مستثنی کند و نتیجتاً " دادگاه های مدنی را به تعیین قابلیت یا عدم قابلیت اعمال این قیود ملزم نماید ، نه تنها خلاف اصول کلی مقرر در عهد نامه است ، بلکه حل این دعوی را به جریانی معین و دشواری اندازد . تحت یک چنین جریانی ، دیوان داری باید بدو " تعیین کند که قرارداد حاوی قید انتخاب دادگاه " الزام آور " هست یا خیر ، زیرا چنانچه واژه " الزام آور " ناظر به قید انتخاب دادگاه نباشد ، پس لا جرم باید ناظر بر کل قرارداد باشد . چنانچه قرارداد " الزام آور " بوده و مشخصاً " مقرر نماید که اختلافات باید صرفاً در دادگاه های ایران تعیین تکلیف شود ، در آن صورت آن بخش از ادعا که از قرارداد ناشی میشود باید در دادگاه های دیگر طرح شود و آن دادگاهها ملزم هستند که تعیین نمایند قید انتخاب دادگاه قابل اعمال هست یا خیر . آن بخش از دعوی یا دعوی دیگری که از قرارداد حاوی قید دادگاه های ایران ناشی نمیشود ، در این دیوان داری باقی می ماند . (۹)

(۹) دعوی که از قرارداد ناشی نشود و دعوی مبتنی بر نظریه های از قبیل شبهه قرارداد ، اجرت المثل *quantum meruit* ، جبران خسارت و ارشادن به ناحق - ولو اینکه به یک ادعای شبهه ادعای محتملی بدلیل نقض قرارداد کتبی مربوط باشد - قید انتخاب دادگاه و نتیجتاً " تصمیم اکثریت دیوان داری ، تأثیری بر وضعیتشان ندارد .

12 Williston on Contracts § 1459, pp. 77:84 (3d ed. 1970)
خواهان ها حق دارند درخواست های خود را اصلاح نمایند تا بتوانند دعوی غیر مبتنی بر قرارداد را که ناشی از همان معاملاتی است که در درخواست های ایشان مطرح شده مطرح سازند ، مگر اینکه دیوان داری این قبیل اصلاحیه ها را غیرموجه تشخیص دهد . مقررات دیوان ماده ۲۰ ، رجوع شود به :

5A Corbin on Contracts § 1219, p. 459 (1964) .

چون بخش‌های مختلفی از ادعاها را می‌توان هم در دادگاه‌های ملی و هم در این دیوان داری مطرح ساخت، در آن صورت احتمال اینکه احکام متناقض صادر شود و مشکلاتی از نظر اجرای احکام پیش آید، زیاد خواهد بود. خلاصه اینکه، ارجاع موضوع قابلیت اجرای قیود انتخاب دادگاه، به سایر ادگاه‌ها منتج به خاتمه بخشیدن به کلیه دعاوی از طریق داری لازم الاجرا که مورد نظر بوده، نشده بلکه منجر به دادرسی‌های بی‌سرانجام پرخرج و دوباره‌کاری در دادگاه‌های متعدد خواهد شد.

اطلاق واژه "الزام آور" به قیود انتخاب دادگاه بجای اطلاق واژه به کل قرارداد تنها روش معقول تعبیر و تفسیر است که منتج به نتیجه‌ای خواهد شد که با اصل کلی (ب) در بیانیه عمومی و با عقل سلیم و اصول حقوقی سازگار است.

این موضع اکثریت که "هیچ یک از تفسیر ممکن، به واژه "الزام آور" معنای معقول نمیدهد" و نتیجتاً این واژه صرفاً "واژه زائدی است، غیر قابل دفاع است. خود اکثریت در جای دیگری در نظر قضائی خود تصدیق می‌کند که "واژه" قرارداد را می‌توان بنحوی تفسیر کرد که صرفاً "ناظر بر یک قید در قرارداد باشد. . . . پس از این استنتاج، اکثریت به نحوی غیر قابل توجیه، این نوع تفسیر را رد می‌کند تا واژه را از معنی عاری سازد.

ولو اینکه نحوه انشاء قرارداد را بتوان مبهم دانست، طبق کنوانسیون وین، باید به سابقه مربوط به تهیه عهد نامه و اوضاع و احوال عقد آن رجوع کرد تا بتوان معنای نحوه انشاء (عهد نامه) را دریافت. کنوانسیون وین راجع به قانون معاهدات (۱۹۶۹)، ماده ۳۴.

دلیل و مدرک بلا معارضی که دیوان داری در مورد اوضاع و احوال حاکم بر گنجاندن واژه "الزام آور" جهت اطلاق واژه "قرارداد" دارد، اظهارات وارن کریستوفر، سرپرست مذاکره کنندگان آمریکائی بیانیه‌های الجزایر و معاون وقت وزارت امور خارجه آمریکا است. بازگویی تاریخچه بیانیه حل و فصل دعاوی توسط وارن کریستوفر، مورد ایراد و اعتراض واقع نشده است.

بنابه گفته آقای کریستوفر، ایالات متحده از موافقت با پیشنهادات مربوط به مستثنی کردن دعوی مبتنی بر قرارداد های حاوی قید رادگاه های ایران از حیث صلاحیت دیوان داری پیشنهاداتی امتناع کرد، مگر اینکه ایران نیز موافقت کند که به دیوان داری جدید اجازه داده شود که تصمیم گیرد.... که در يك قرارداد بخصوص تحت هرگونه اوضاع و احوال لازم است که يك ادعای معین توسط رادگاه ایران رسیدگی شود یا توسط خود دیوان داری (تأکید از نویسنده). این موضع ایالات متحده به میانجی های الجزایری که در این مذاکرات به نیابت از طرف هر دو دولت عمل می کردند، ابلاغ گردید که ایشان نیز قاعدتاً بنوبه خود آنرا به اطلاع ایرانیان رساندند (۱۰).

آنگاه ایران پیشنهاد کرد که دعوی مبتنی بر قرارداد های حاوی قید رادگاه های ایران از شمول صلاحیت دیوان داری مستثنی گردد و به این طریق ظاهراً "نظر مجلس ایران را که بتازگی اعلام شده بود، منعکس کرد.

ایالات متحده این پیشنهاد را بدون قید و شرط رد کرد. در عوض، ایالات متحده پیشنهاد کرد که بند ۱ ماده دوم، با افزودن این عبارت که شبیه شکل موجود بند ۱ است، اصلاح شود: "و حذف دعوی ناشی از قرارداد های که مشخصاً هرگونه اختلافات مربوط را در صلاحیت انحصاری رادگاه های صالح ایران یا ایالات متحده قرار میدهد." بعلاوه ایالات متحده پیشنهاد کرد که بیانیه عمومی به نحوی اصلاح شود که احکام توقیف مکتسبه از رادگاه های ایالات متحده توسط خواهان های که دعوی ایشان از شمول صلاحیت دیوان مستثنی میشود، ابقاء شود. ایران پیشنهاد اخیر را رد کرد. وقتی که ایران با افزودن واژه "الزام آور" به واژه "قرارداد" موافقت کرد، ایالات متحده نیز از تقاضای ابقاء احکام توقیف صرف نظر نمود. واژه "الزام آور" از آن جهت به اصرار ایالات متحده گنجانیده شد که دیوان داری

(۱۰) فرضاً قصور الجزایریها در مسئولیت نسبت به ابلاغ دقیق مواضع هر يك از دولت به دیگری مورد است. اشاره ای هم به چنین قصوری نشده است. ایران هرگز ادعا نکرد که از قصد ایالات متحده بی اطلاع بوده است.

بتواند آزادانه در مورد قابلیت اجرا عقید را در گاه‌های ایران حکم دهد . آقای کریستوفر ضمناً در اظهارات خود بیان می‌کند که عبارت "تغییر اوضاع و احوال" در ماده پنجم بنابه درخواست ایالات متحده افزوده شد تا این اطمینان بیشتر حاصل شود که دیوان داری در مورد قابلیت اجرای قیود انتخاب دادگاه در پرتو اوضاع و احوال متعاقب (انعقاد) قرار-دادها تصمیم گیرد .

بعد از آنکه ایران پیشنهاد ایالات متحده را در مورد افزودن واژه "الزام آور" پذیرفت ، نسبت به ذکر عبارت دادگاه‌های " ایالات متحده " اعتراض کرد . آنگاه ایالات متحده حذف عبارت " یا ایالات متحده " را پذیرفت . نهایتاً ، عبارتی افزوده شد که حاکی از شرط " پاسخ به موضع مجلس " باشد ، لکن نه الزاماً " بر طبق " (موضع مجلس) .

این قبیل جنبه‌های مذاکرات بخودی خود نشان می‌دهد که بطور مدوم نوعی تبادل مواضع بین طرفین صورت می‌گرفت که ضمن آن هر دو طرف ، به قصد توفیق در تکمیل عهد نامه‌ای که منجر به آزادی گروگان‌های آمریکائی ، استرداد پاره‌ای از دارائی‌های ایران و تعیین یک مکانیزم حل و فصل ادعاها گردد ، بر سر این مواضع چانه می‌زدند . ایران نیز در این دادوستد ، با واژه " الزام آور " موافقت کرد . با توجه به مذاکرات انجام شده و گنجانیدن واژه " الزام آور " توسط طرفین ، در قبال یک امتیاز عمده توسط ایالات متحده ، در راز واقع بینی است که فرض کنیم ایران از اهمیت این واژه بی اطلاع بوده است . در واقع ، اکثریت ، به نحوی تصور می‌کنند که ایران نسبت به قصد و نیت ایالات متحده در افزودن واژه " الزام آور " بی اطلاع بوده ، بدون اینکه ایران دلیل و مدرکی دایر بر این عدم اطلاع ارائه نماید . از اینرو ، شواهد و دلایل نشان می‌دهد که موافقت ایران بایستی مبتنی بر استنباط ایالات متحده از معنا و اهمیت واژه " الزام آور " بوده باشد . (۱۱)

(۱۱) نظراً که اکثریت دایر بر اینکه قصد و نیت ایالات متحده بایستی دقیق‌ترین می‌شده ، صرفاً به معنای نادیده گرفتن شرایط مذاکرات عهد نامه است . مذاکراتی که به صورت شبانه-روزی بر سر قرارداد های مالی بی‌اندازه و بی‌مورد پیچیده و مبالغه‌ناگفت‌پول صورت می‌گرفت و بانک‌های متعدد ، علاوه بر دولت ، درگیر آن بودند ، باید از طریق میانجی در چندین شهر نور از یکدیگر و تحت محدودیت‌های زمانی شدید و در معرض توجه گسترده عامه انجام میشد .

هرگونه استنتاج ديگر به اين معنى است كه ايالات متحده در ازاء واژه‌اى عارى از هرگونه معنا، از يك موضع مهم صرف نظر مى‌كند - كه فرضى است كلا "غير معقول". بعلاوه، چنانچه در جاي نظير اين مورد، قصد و نيت يك طرف نسبت به يك موافقت نامه، بر طرف ديگر آشكار است يا مى‌بايست آشكار بوده باشد، كه در نتيجه آن طرف اعترافى هم‌طرح نمى‌كند، موافقت نامه را بايد در پرتو قصد و نيت طرف اول تبين و تفسير نمود. رجوع شود به:

1. Corbin on Contracts § 106 p. 476 (1963)

اگر قصد و نيت و استنباط يك طرف بر طرف ديگر "معلوم بوده يا دليلى براين علم و اطلاع داشته باشد"، در آن صورت طرف دوم را مى‌توان به استنباط طرف اول مقيد نمود. (۱۲) يقيناً در پرتو دليل و شواهد موجود اهميت واژه "الزام آور" از ديد ايالات متحده، برايران معلوم بوده يا اينكه ايران دليلى بر علم به اين اهميت در دست داشته است.

در نتيجه، شواهد بلا معارض تاريخچه مذاكرات مربوط به شرط مورد بحث در عهد نامه، همچنين ساير ضوابط قابل اعمال در تفسير، منحربه تفسيرى مى‌شود كه طبق آن امر تصميم‌گيرى راجع به قابليت اجراى قيد انتخاب در ادگاه رادارتباط با تعيين تكليف صلاحيت ديوان نسبت به يك ادعا به ديوان وامى گذارد.

اكثريت، بدون نقل قول از مراجع حقوقى، اظهار مى‌دارد كه تعيين اعتبار قيود مربوط به انتخاب مرجع رسيدگى جزو وظائف ديوان هاى بين‌المللى نيست. البته همانطور كه نظرات

(۱۲) ولواينكه اظهارات آقاى كريستوفر راقمد اعلام نشده يك طرف بدانيم كه تعيين كننده نيست، نحوه استنباط يكي از دو طرف نسبت به معنای شرایط قرارداد، قابل استناد است

VII Wigmore, Evidence § 1971 p. 111 (1940).

به خصوص وقتى كه ادله و شواهد مخالف ارائه نشود.

اکثریت حاکی است این دیوان باید خود صلاحیت خویش را تعیین نماید . به علاوه دیوان - های بین المللی مسائل مربوط به اعتبار قیود ناظر بر صلاحیت را مورد بررسی قرار داده اند .
مراجعه شود .

Simpson and Fox, International Arbitration 117 - 122 (1959)

(بحث درباره تصمیمات مربوط به شروط کالوو) ،

cf. Chorzow Factory Case Proceedings of the International Court of Justice, Series A. No. 8 at p. 30 (1927).

دادن حق تعیین اعتبار قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی ، به دیوان داورى ، در برتو تغییر اوضاع و احوال و شرایط در ایران بند ماده دوم شرط استثناء مندرج در بیانیه حل و فصل دعاوى را از اعتبار ساقط نمى کند . هیچ کس در موقع انعقاد عهد نامه نمى دانست که موضع آتی ایران تا آن اندازه تغییر نماید که در اثر تغییر اوضاع و احوال و شرایط ، قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی قابل اجرا نباشد . در واقع ، ایران هنوز موضع خود را در باره این موضوعات به دیوان اعلام نکرده است . به علاوه ، در موقع انعقاد عهد نامه کسی قادر به پیش بینی این امر نبود که هنگامی که دیوان داورى اعتبار قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی را بررسی می نماید ، وضع نظام حقوقی ایران به چه صورتی درخواهد آمد . لذا ، با دادن اجازه به دیوان جهت تعیین اعتبار قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی در آینده ، طرفین عهد نامه به امکان دوگانه در مورد قابلیت یا عدم قابلیت اجرای مقررات مزبور اذعان نموده اند . من معتقدم که منظور اصلی از گنجاندن کلمه " لازم الاجرا " همین بوده است .

غیر قابل اجرا بودن قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی

قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی مورد بحث به علت اطلاق دواصل مرتبط و در عین حال

مستقل قابل اجرانیست. این دو اصل عبارتند از "تغییر اوضاع و احوال" و اینکه مرجع تعیین شده فرصت مناسبی جهت جبران خسارت مؤثر به خواهان نمیدهد. ۱۳ مراجعه کنید به:

Carvalho v. Hull Blyth (Angola) Ltd. (1979) International Court of Justice Reports 1,33 (Sep. op. Fitzmaurice); Law v. Garret 8 Ch.D. 26, 38 (1878), Ellinger v. Guinness, Mahon & Co. (Ch. D. 1939) 4 All E.R. 16, 23:24; The Bremen V. Zapata Off-Shore Co., 407 U.S.1 (1972) (عدم اجراء صورت نامعقول و غیر منصفانه بودن) ; I Delaume, Transnational Contracts §6.17(1981); 11 Colum. J. Transnational L. 448, 454 (1972); & Halsbury's Laws of England §§ 792 - 793 pp. 509 - 511 (1974)

خواهان ها و ایالات متحده در مورد اصل تغییر اوضاع و احوال شواهد و مدارکی تسلیم نمود ه اند که نشان می دهد نظام قضایی (کنونی) ایران با وضعی که در موقع انعقاد قرارداد مورد بحث داشت اختلاف فاحشی دارد. این مدارک مورد ایراد و اعتراض واقع نشده است. به طوری که دادگاه پژوهش انگلیس در مورد

Carvalho V. Hull Blyth (Angola) Ltd. (1979) 3 All E.R. 280, 285 (Browne, L.J.)

۱۳ - بعلاوه، تجزیه و تحلیل صحیح این مسئله مستلزم بررسی موضوع ثالثی است، لا اقل اگر چنین موضوعی طرح گردد، (به این معنی که) "آیا طرفین در انتخاب قید مربوط به مرجع رسیدگی موافقت کامل نمود ه اند یا خیر؟"

Transnational Contracts §6.13(1981); 11 Colum. J. Transnational L. 449, 455 (1972)

مسئله اخیر فقط پس از بررسی واقعیات هر پرونده جهت تعیین اینکه آیا قبول شرط با اراده و اختیار صورت گرفته یا اینکه الصاقی یا زائد ویانا نشی از تقلب یا اشتباه بوده، قابل رفع است. من از بحث درباره اصل سوم خودداری کرده، لیکن از آن جهت به ذکر آن می پردازم که دیوان ناچار است که در مورد هر پرونده های گاهین مسئله در آن مطرح است، پیش از اتخاذ تصمیم درباره صلاحیت متنی بر قید انتخاب مرجع رسیدگی، آن را حل کند.

متذکر شدہ است . معیار تشخیصی قابل اجرا بودن یا نبودن شرط انتخاب مرجع رسیدگی اینست که اگر طرفین در موقع انعقاد قرارداد از تغییراتی که تا هنگام اجرای شرط در سیستم قضائی به وجود می آمد اطلاع می داشتند در مورد درج چنان شرطی موافقت می نمودند یا خیر؟

احتمال نمی رود که تحت شرایط کنونی اتساع امریکا با ارجاع اختلافات به دادگاههای ایران موافقت می کردند . هنگامی که خواهانها قرارداد های مربوطه را منعقد می کردند (قبل از انقلاب سال ۱۳۵۲ در ایران) از حمایت پیمان مودت، روابط اقتصادی، و حقوق کنسولی سال ۱۹۵۵ بین ایران و ایالات متحده برخوردار بودند، که برای اتباع امریکا در ایران، پاره ای حقوق از جمله برخورداری مساوی از دادگاهها را، تضمین می نماید،

8 United States Treaties 899, 284 United Nations Treaty Series 93.

این پیمان با اینکه الغاء نشده، معذالك دیگر اجرایی شود .

پرونده مربوط به کارکنان دیپلماتیک و کنسولی ایالات متحده در تهران، (رأی) (۱۹۸۰)

International Court of Justice, Reports 3, 32, 36.

دلایل و شواهد نشان می دهد که قوانین و نظام قضائی ایران از زمان انعقاد قراردادها تفاوت فاحش کرده است . بعلاوه، جای تردید است که افراد بتوانند در رابطه با پرونده ها، آزادانه وارد ایران شوند . ایران هیچگونه مدرکی در رد ادعاهای مربوط به تغییرات حاصله در قوانین و نظام خویش ارائه نکرده است . لذا، ادله و مدارک بلا معارض، نمایانگر آن چنان تغییری در اوضاع و احوال است که لزوماً، موجب سقوط اعتبار قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی می گردد .

تغییر اوضاع و احوال بایستی از تاریخ انعقاد قرارداد های مورد بحث سنجیده شود، نه از تاریخ انعقاد پیمان . سوای تاریخ قرارداد خواهان، در عهد نامه مطلبی وجود ندارد که دلالت نماید، ایالات متحده تاریخی را که مبدأ "سنجش تغییر اوضاع و احوال باشد به

خواهان تحمیل نموده یا می توانست تحمیل نماید . در واقع، اصل تغییر اوضاع و احوال مبتنی بر این تحقیق قضائی است که مبداء تغییر وضعیت تاریخی که طرفین، قرارداد مورد بحث را منعقد کرده اند، قرار می دهد . برای مثال، مراجعه شود به .

Carvalho V. Hull Blyth (Angola) Ltd. (1979) 3 All E.R. 280, 285.

همچنین مراجعه شود به :

Restatement (Second) of Foreign Relations Law of the United States, § 153

اصل تغییر اوضاع و احوال در مورد قابلیت اجرای قیود عهد نامه علیه یکی از دولتین احتمالا " از تاریخ امضای پیمان قابل اعمال است . به کنوانسیون وین راجع به قانون معاهدات (۱۹۶۹) ماده ۶۲ رجوع کنید . ولی در اینجا سروکار ما با قیود قرارداد ادعائی با خواهان - های خصوصی است که طرفین عهد نامه نیستند . لذا، اصل تغییر اوضاع و احوال فقط از تاریخ انعقاد قرارداد توسط خواهان ها در مورد آنها قابل اعمال است . چنانچه دولتین قصدی برخلاف معمول داشته و می خواستند در مورد اصل تغییر اوضاع و احوال قائل به محدودیت شوند بطوری که مبداء آن زمانی غیر از تاریخ عادی باشد، چنان قصدی را ملحوظ می داشتند، لکن دولتین چنین کاری نکردند . بنابراین، اصل تغییر اوضاع و احوال بایستی از تاریخ " الزامی شدن قرارداد " مورد بحث سنجیده شود .

معذالك ولو اینکه تغییر اوضاع و احوال را از تاریخ انعقاد عهد نامه مورد سنجش قرار دهیم، ادله ومدارك بلا معارض حاکی از تحولات جدید و مهمی در نظام حقوقی ایران از تاریخ مزبور می باشد . مدارك تقدیمی به دیوان داری نشان می دهد که در اوت ۱۹۸۲ (مرداد / شهریور ۱۳۶۱) در ایران اعلام گردید که قوانین خلاف شرع ملفی تلقی گردیده و قضات موظفند که بر اساس موازین اسلامی حکم دهند . همچنین به قضات اجازه داده شد که مسائل رایج دستگاہهای مذهبی غیر قضائی ارجاع نمایند .

همچنین رجوع کنید به بخش اخبار رادیو تهران مورخ ۲۳ اوت ۱۹۸۲ (۱ شهریور ۱۳۶۱) به نقل از سرویس پخش خارجی مورخ ۲۴ اوت ۱۹۸۲ (۲ شهریورماه ۱۳۶۱) در ساعت ۵ - ۴ (روزنامه رسمی کشور، جلد ۱۴، شماره ۴۴۵ صفحات ۲۹-۲۸)، تصمیم شماره ۱۳۶۰ - ۱ - ۲۵ - ۱۱ / ۱۱۴۳ (اطلاعیه مشابهی توسط شورای نگهبان قانون اساسی در مارس ۱۹۸۱ / اسفند ۱۳۶۰ - بعد از تاریخ انعقاد پیمان انتشار یافت) (۱۴) بدو شبیه، بعد از انقلاب ۱۹۷۹ (۱۳۵۷) قوانین و نهاد های حقوقی ایران تغییر کردند. لیکن شواهد حاکی است که برخی از تغییرات مزبور بعد از تاریخ انعقاد عهد نامه صورت گرفته است. بعلاوه، در موقع انعقاد عهد نامه، نفس عهد نامه که طبق آن دولتین متعهد گردیدند که "بحران" موجود فیما بین راحل کنند، حاکی از نوعی مصالحه است. اما، از آن پس، تجدید روابطی که از اجرای چنان عهد نامه ای انتظار می رفت هنوز تحقق نیافته است. لذا تحولاتی که بعد از تاریخ انعقاد عهد نامه به وقوع پیوسته ظاهراً "متضمن تغییراتی در اوضاع و احوال است که برای غیر قابل اجرا کردن هرگونه قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی کفایت می کند. ادله و شواهد بلا معارض نشان می دهد که به علت تغییر اوضاع و احوال از تاریخ انعقاد قراردادها، وحتى از تاریخ انعقاد عهد نامه، قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی غیر قابل اجرا می باشد.

علاوه بر این، قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی هم اکنون غیر قابل اجراست، زیرا همانطور که شواهد بلا معارض نشان می دهد، خواهان های ایالات متحده فرصت معقولی جهت جبران خسارت مؤثر در ایران ندارند. اصل معروف قابلیت اخذ خسارت مؤثر جهت سنجش اعتبار قیود مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی، متضمن ملاک های متعددی است: (۱) عدم توانائی مرجع انتخاب شده در احراز صلاحیت، (۲) عدم اطمینان از حاضر شدن خواننده

۴. هیچگونه اعتراض یا ایرادی به صحت این مدارک و نقل قول هائی که توسط خواهان ها و ایالات متحده تسلیم شده به عمل نیامده است.

در يك مرجع رسيدگى خارجى ، (۳) احتمال محروميت خواهان از اخذ خسارت ، و (۴) امکان عدم قابليت اجراى هرگونه رايى در مورد خوانده در يك مرجع رسيدگى خارجى .
11 Colum. J. Transnational L. 448, 454 (1972).

از جمله ساير ملاك هاى مربوطه يكى اينست كه آيا مرجع رسيدگى "بطور جدى نامناسب" هست ياخير، Id, at 455، و ديگر اينكه آيا تضمينى نسبت به يك دادرسى منصفانه وجود دارد ياخير.
Ellinger V. Guinness, Mahon and Co. (Ch.D.1939) 4 All E.R. 16, 23-24.
به علت وخامت روابط بين ايران و امريكا و به سبب مشكلات داخلى و خارجى كه ايران با آن مواجه است، نمى توان انكار كرد كه خواهان ها، وكلا و شهود آنها دسترسى معقول يا فرصت مناسب جهت جبران خسارت مؤثر در دادگاههاى ايرانى نخواهند داشت . (۵)

۱۵. در پرونده هاى كه ايران يا مؤسسات ايرانى طرف د عوا هستند چنين نتيجه گيرى شده

"كه وضعيت كئونى داخلى (در ايران) دسترسى به دادگاههاى ايرانى باعث مى نمايد ."
Itek V. First National Bank of Boston 511 F. Supplements 1341, 1349 (D. Massachusetts 1981); American International Group Inc. v. Islamic Republic of Iran 493 F. Supplements 522, 525 (District of Columbia Cir. 1980), Remanded on other Grounds, 657 F. 2d 430 (District of Columbia Cir. 1981).

اين نکته قابل بحث است كه برخى از آراء مزبور مى توانست بصورت تبعى ايران را در رابطه با موضوع محرومى از طرح د عوا نمايد . رجوع كنيد به :

Stoll V. Gottlieb 305 U.S. 165, 177 (1938)

(تشخيص صلاحيت دادگاه نسبت به قضيه مختومه *res judicata* است)
Davis V. Chevy-Chase Financial, Ltd., 667 F.2d 160, 172 (District of Columbia Cir. 1981.)

اعتبار قضيه مختومه و محروم شدن از طرح ادعا به تسميمات داورى قابل اطلاق است)

H. Lauterpacht, Private Law Sources and Analogies of International Law 207 (1927); Bowett, Estoppel Before International Tribunals and its Relation to Acquiescence, (1957) Brit. Y.B. International L. 177;
Pious Fund Case (U.S. V. Mexico) Scott's Hague Court Reports 1,6 (Permanant Court of Arbitration).

غیر از این ملاحظات، توهین به نظام حقوقی مدنی ایران نیست. ایران نه تنها نسبت به شواهد مورد بحث اعتراضی نکرده، بلکه خود نیز به این مشکلات و فقدان منابع حقوقی در رابطه با کار خود در این دیوان اشاره کرده است.

بنابراین کلیه دلائل مذکور فوق اینجانب با هرگونه تصمیم دیوان داور بر روی پرونده به دلیل عدم صلاحیت مبتنی بر قید انتخاب مرجع رسیدگی مندرج در قرارداد مخالف است. در مورد پرونده‌هایی که دیوان، جهت رسیدگی به آنها ابقاء صلاحیت کرده، اینجانب به مطالبی که فوقاً ذکر شده استناد می‌نمایم.

قید انتخاب دادگاه باید مشخصاً مقرر نماید که رسیدگی به اختلاف در صلاحیت

انحصاری "دادگاه‌های صالح ایران" است

نظر اکثریت، برای قضاوت مبتنی است که طرفین بیانیه حل و فصل دعاوی بطور خود بخود، دعاوی ناشی از قرارداد‌هایی را که حاوی شرط صریح شمول صلاحیت انحصاری دادگاه‌های صالح ایران نسبت به اختلافات حاصله از چنین قرارداد‌هایی باشد، مستثنی کرده‌اند. به نظر اکثریت، ماده امیکه این کلمات مشخص در قرارداد است، اعتبار شرط حائز اهمیت نیست. طبق نظریه اکثریت، هر واژه دیگری می‌توانسته جانشین این واژه‌ها شود. بنابراین، از نظر هماهنگی با این تئوری، اکثریت باید شرط دقیق در قرارداد مورد بحث را قبل از اینکه در مورد ادعای ناشی از آن قرارداد از خود سلب صلاحیت نماید، پیدا کند. در باره‌ای موارد، اکثریت، این الزام را می‌پذیرد که قید (مربوط در قرارداد) باید بطور مشخص داور بر صلاحیت انحصاری دادگاه‌های ایرانی باشد. لکن در سایر موارد، اکثریت، نسبت به منطق و استدلال خود تجاهل می‌کند.

وله‌اینکه طبق نظر اکثریت، دیوان داورى نسبت به دعاوی مربوط به قراردادى که حاوی قید مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی است صلاحیت نداشته باشد، صرف نظر از اینکه چنین قیدی قابل اجرا باشد یا نباشد، دیوان داورى باید ابقاء صلاحیت کند، مگر اینکه قرارداد بطور مشخص و بدون هیچ نوع ابهامی شرط کند که کلیه اختلافات ناشی از قرارداد مورد بحث باید صرفاً به دادگاه‌های صالح ایران ارجاع شود.

بنابراین، چنانچه قید مربوط به انتخاب مرجع رسیدگی صرفاً "ناظر به بعضی اختلافات مربوط به قرارداد بوده و یا سوای دادگاه‌های ایران یا علاوه بر این دادگاه‌های پیش‌بینی مکانیزمی (جهت حل) اختلاف بنماید و یا اینکه صرفاً" مبهم باشد دیوان دآوری نباید نسبت به آن دعا از خود سلب صلاحیت کند.

پرونده ۱۲۱

در پرونده شماره (۱۲۱)، قرارداد موسوم به "قرارداد برنج" شرط می‌کند که هرگونه اختلاف ناشی از اجرای این موافقت‌نامه، چنانچه بطریق دوستانه حل و فصل نشود، باید از طریق مراجع قانونی ایران فیصله داده شود. این قید، شرط نمی‌کند که کلیه اختلافات باید به دادگاه‌های ایرانی ارجاع شود، و صرفاً "دعوی" ناشی از اجرای این قرارداد از "رایه دادگاه‌های ایران ارجاع می‌نماید." عهدنامه مقرر می‌دارد که یک ادعای شرطی از شمول صلاحیت دیوان دآوری مستثنی می‌شود که کلیه اختلافات ناشی از قرارداد بطور مشخص در صلاحیت انحصاری دادگاه‌های ایران باشد، لکن ارجاع صرف موضوعات مربوط به اجرای صرفاً "اختلافات مربوط به اعتبار یا تعبیر و تفسیر کافی و وافی جهت مستثنی کردن دعا از صلاحیت دیوان نیست. موضوعات مربوط به تعبیر و تفسیر، اعتبار یا اجرای قرارداد، موضوعات مشخص و متمایزی است. به همین دلیل است که نویسندگان بند نمونه اوری (Model Arbitration Clause) در قواعد دآوری آنسیترال (سازمان ملل متحد ۱۹۷۷) وقت به خرج دادند که عبارت (هر) گونه اختلاف، تناقض یا ادعای ناشی از این قرارداد یا مربوط به این قرارداد، فسخ یا بطلان آنرا "قید نمایند." (تأکید از نویسنده). یک چنین قیدی دلالت بر پیش‌بینی این ریسه دارد که تدوین یک شرط محدود دآوری در حکم ارجاع کلیه مسائل محتمل ناشی از قرارداد به دآوری نباشد.

اگر مراد از واژه "execution" امضاء یا اعتبار قرارداد باشد، در آن صورت قید (مربوط) نمی‌تواند اختلافات مربوط به تفسیر و اجرای موافقت‌نامه را شامل شود. اگر مراد از واژه "execution" اجرای قرارداد باشد، همان‌طور که اکثریت درست پذیرفته‌اند، در آن صورت، قید الزاماً شامل مسایل مربوط به اعتبار یا تعبیر و تفسیر قرارداد نمی‌شود. این

واقعیت که غالباً "موضوعات ممکن است بایکدیگر تداخل کنند، به این معنی نیست که این تداخل همیشه صورت می گیرد. همانطور که گاهی اتفاق می افتد، چنانچه مسئله صرفاً" برسر تعبیر و تفسیر یا اعتبار باشد، در آن صورت کلیه اختلافات ناشی از قرارداد مضمون صلاحیت انحصاری دادگاههای ایران نمیشود. این ادعای اکثریت که مسایل مربوط به تعبیر و تفسیر یا اعتبار که ناشی از اجرای قرارداد نیست، اختلافات ناشی از قرارداد محسوب نمیشود، در حکم ستیز با قانون و عقل است، هرگونه اختلاف مربوط به قرارداد، صرفنظر از اینکه ضمن درخواست صدور رأی توضیحی یا بهر نحو دیگری ارجاع شده باشد، اختلافی است ناشی از قرارداد. در واقع، مگر اختلاف منشاء دیگری هم می تواند داشته باشد؟ بنابراین، چون این قید سایر انواع اختلاف را که ممکن است از قرارداد ناشی شود، حذف می کند، پس فاقد وسعت مورد نظر در عهد نامه جهت سلب صلاحیت از دیوان داری نسبت به ادعاست. رجوع شود به نظر قضائی اکثریت در پرونده شماره ۱۵۹.

قید موجود در پرونده شماره ۱۲۱ "بطور مشخص" شرط نمی کند که کلیه اختلافات باید در صلاحیت انحصاری دادگاههای صالح ایرانی باشد، بلکه در عوض به حل و فصل از طریق "مراجع قانونی ایران" اشاره می کند. عبارت "مراجع قانونی" مبهم است. می توان فرض کرد که مراد از این عبارت دادگاههاست. معذالک، گزارشهای اخیر مربوط به قوانین ایران که خواهان ها ارائه کرده اند، مشعر بر اینست که می توان دعوی را به "فقهاء" و حقوقدانان شورای نگهبان که مرجع قانونی جهت این قبیل تصمیمات محسوب میشوند "یابه" دفتر آیت الله خمینی ارجاع کرد.

International Iran Times, Vol XII No. 24., (August 27, 1982)

(تأکید از نویسنده). لهذا اصطلاح "مراجع قانونی" در آن حد از وسعت است که شامل تشریفات اداری یا سایر مکانیزمهای غیر قضائی نیز میشود، و الزاماً به معنی "دادگاههای صالح" نیست. (۱۶)

۱۶ - چند نوع کمیسیون مختلف جهت رسیدگی به مسائل خاص وجود دارد و تصمیمات آنها قابل اجراء است، لکن در طبقه بندی دادگاهها قرار نمی گیرند. این کمیسیون ها به این شرحند: ←

موضوعات صلاحیت در مورد " قرارداد اسیمان " همانست که در مورد " قرارداد ابرنج " گفته شد . با اینکه در متن انگلیسی قرارداد اسیمان اصطلاح " Iranian Judicial Courts " معادل همان اصطلاح فارسی که در قرارداد ابرنج برابر " Legal Authorities " ترجمه شده است ، معذالك ترجمه صحیح اصطلاح در قرارداد اسیمان نیز باید مراجع قانونی باشد . اصطلاح " مراجع قانونی " در زبان فارسی که در هر دو قرارداد آمده " باواژه " دادگاهها " در زبان فارسی تفاوت دارد .

B. Keshavarz, English - Persian Law Dictionary 24, 61, 133 - 34 (1977).

بنابراین ، نمی توان ترجمه نادرست رامینائی جهت اکتفاء يك قيد در سلب صلاحیت از قرار - داد دانست .

بالاخره ، اگر رد قید انتخاب دادگاه ابهامی وجود داشته باشد ، دادگاهها غالباً " چنین قیدی را اجرائی کنند . رجوع شوبه :

I Delaume, Transnational Contracts § 6.14 (1981).

یقیناً ، " قید مورد بحث ، قید مبهمی است . دیوان داری در مورد قصد و منظور این قید و موضوع آن احتیاج به دلیل و مدرک دارد تا بتواند معنی و مفهوم آنرا تعیین کند . اما هیچ گونه دلیل و مدرکی به دیوان داری واصل نشد ، معذالك ، اکثریت ، بدون هیچ دلیل و مدرکی صرفاً " تصور می کند که سوی " دادگاههای صالح " " مراجع قانونی " دیگری وجود ندارد . نگران کننده است که تصمیم در غیاب دلیل و مدرک و یا خلاف دلایل و مدارک موجود نزد دیوان داری ، اتخاذ شود .

نتیجتاً ، این جانب با تصمیم متخذة در پرونده (۱۲) (بخش دوم و بخش سوم نظراً اکثریت) ، بنابه این دلایل اضافی مخالفم .

بقیه پاورقی ۱۶ -

- (۱) کمیسیون های مالیاتی (اختلافات مالیاتی مربوط به مؤدیان - - منجمله حق جدید نظر) -
- (۲) کمیسیون های شهرداری (مطالبات و عوارض شهرداری) (۳) کمیسیون های گمرک
- (۴) کمیسیون های املاک خالصه

Sabi, "The Commercial Laws of Iran." p. 39 (1973) in IV Nelson, Digest of Commercial Laws of the World (1982).

پرونده شماره ۱۴۰

د پرونده شماره ۱۴۰، قيد مربوط به "قراردادى اچ آر اس"، حل و فصل اختلاف رابه يك كميسيون ارجاع ميدهد و "كميسيون" وظيفه دارد كه نسبت به اختلاف "حكم" دهد. فقط بعد از اين مرحله است كه يك طرف مي تواند به ادگاه هاى صالح در ايران متوسل شود. بدون هيچ دليلي، اكثريت اظهار مي دارد كه كميتهر انمي توان بانوعى تشريفات داورى قياس كرد. عهد نامه وجود قيد داورى را الزامى ندانسته است. عهد نامه شرط کرده است كه اختلاف بايد در صلاحيت انحصارى دادگاه هاى صالح ايران باشد. در اينجا، قبل از اينكه بتوان موضوع رابه دادگاه هاى ايران ارجاع كرد، بايد كه آنرا به صلاحيت هيئت ديگرى كه دادگاه نيست و ملزم به دادن حكم است واگذارد. اين واقعيت كه يك طرف مي تواند محاكمه اى را از نو بخواهد، از اعتبار اين واقعيت كه صلاحيت رسيدگى به اختلاف منحصر "با دادگاه هاى صالح ايران نيست"، نهي كاهد. اكثريت كه در تخفيف كلمات به واژه هاى "زائد"، طريق مبالغه بييموده، در مورد ساير واژه هاى عهد نامه، يعنى "بطور مشخص" و "صلاحيت انحصارى" نيز با ظرافت بهمين نحو عمل کرده است.

در نتيجه، اينجانب با تصميم متخذه در پرونده شماره ۱۴۰ (بخش سوم نظر اكثريت) به اين

دليل اضافى مخالفم. (۱۷)

(۱۷) برای من قابل درك نيست كه چرا اكثريت تمايل داشته اند كه ادعاى آشكار خواننده در يك دادگاه آمريكا غير اد اير بر اينكه ديوان داورى صلاحيت رسيدگى به ادعا را دارد. حال آنكه (همان خواننده) موضع مخالفى در اين ديوان اتخاذ کرده، ناديد ه گيرند در حقوق بين الملل جايى براى پذيرش اين اصل كه يك دولت نمى تواند مواضع ضد و نقيض اختيار كند وجود دارد --

allegans contraria non audiendus est. Bowett, Estoppel Before International Tribunals and its Relation to Acquiescence (1957) Brit. Y.B. Int'l L. 177, 195.

در واقع اين قبيل مواضع متناقض مى تواند منجر به اعمال اصل منع طرح ادعا گردد.
رجوع شود به:

Cheng, General Principles of Law as Applied by International Courts & Tribunals 141- 42 (1953); MacGibbon, Estoppel in International Law, 7 Int'l and Comp. L.Q. 468 (1958); Argentine-Chile Frontier Case, XVI R Int's Arb. Awards 115, 164 (1966).

چنين اصلى مى تواند نسبت به امر متعارض فيه صلاحيت ناشى از تعبير و تفسيريك معاهده قابل اطلاق باشد.

نتیجه گیری

بنظر اینجانب دیوان داوری نسبت به هر یک از دعاوی مورد بررسی صلاحیت دارد (۱۸) .
اینجانب با بخش های یاد شده زیر در حکم یا احکام مربوط به صلاحیت مخالفم: بخش سوم نظر
اکثریت در پرونده شماره (۵۱) بخش های دوم و سوم نظراکثریت در پرونده شماره (۱۲) ،
بخش دوم نظراکثریت در پرونده شماره ۱۴۰ ، و بخش دوم نظراکثریت در پرونده شماره ۲۹۳ .
نتایج تصمیمات متخذه در سایر بخشهای حکم یا احکام مربوطه به صلاحیت در پرونده های شماره
۶، ۵۱، ۶۸، ۲۱، ۱۴۰، ۱۵۹، ۱۵۴ و ۲۶۶ (دیوان) نسبت به
ادعاهای مورد موافقت اینجانب است .

Richard W. Mosk

ریچارد ام . ماسک