

دکتر گودرز افتخار جهرمی



ژوئیه نگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

رتال جامع علوم انسانی

دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده

و عملکرد آن در قلمرو حقوق بین الملل



پښتونستان کالج علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی



متن سخنرانی جناب آقای دکتر افتخار در این سمینار، براساس قسمتهای مهم مقاله «دیوان داورى دعاوى ايران- ايالات متحده و عملکرد آن در قلمرو حقوق بین الملل» انتخاب و ایراد گردید که اصل آن برای مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی تهیه شده بود و به جهت کامل بودن مقاله مزبور، ترجیح داده شد به جای درج خلاصه آن که در سمینار ارائه گردید، متن کامل مقاله از مجله حقوقی اخذ و عیناً در اینجا چاپ شود.



پښتونستان ښار، پوهنتون جامع علوم انساني او مطالعات فرېبنکي
پرتال جامع علوم انساني

● مقدمه

از همان ابتدای تصدّی امور دفتر خدمات حقوقی بین المللی که وظیفه آن هماهنگی، نظارت و برنامه ریزی در دعاوی بین المللی مربوط به دستگاههای دولتی جمهوری اسلامی ایران، به ویژه دعاوی مطروح در دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متّحده مشهور به دیوان داورى لاهه^۱ است، همواره در اندیشه بودم که تجارب و دیدگاههای حقوقی تازه ای که به مناسبت اشتغال به این مهم گهگاه حاصل می شود، در اختیار جامعه حقوقدانان کشور قرار گیرد و از اینکه آن همه تجربه و تحوّل صرفاً به یافته ها و تجربه های شخصی معدودی دست اندرکاران دعاوی بین المللی در دفتر خدمات حقوقی بین المللی و سازمانهای دولتی درگیر در دعاوی

۱. بر اهل فن پوشیده نیست که دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متّحده (Iran- United States Claims Tribunal) که به موجب بیانیه های الجزایر تأسیس شده، با دیوان بین المللی دادگستری (International Court of Justice) رکن دائمی و قضایی سازمان ملل متحد و نیز با دیوان دائمی داورى (Permanent Court of Arbitration) متفاوت است و هیچ گونه ارتباط سازمانی با آنها ندارد. هر یک از این سه دیوان سازمان، صلاحیت و شخصیت مستقلی دارد و تنها وجه اشتراک آنها این است که هر سه در شهر لاهه (هلند) استقرار یافته اند.

مذکور تبدیل شود و یا در گوشه و کنار پرونده ها مکتوم بماند، دریغ می بردم. راه اندازی و انتشار مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی در سال ۱۳۶۳ نخستین تدبیری بود که می توانست به بخشی از این نیاز پاسخ دهد؛ گواينکه چنین تمهیدی کافی ننموده است.

با آنکه اشتغالات زیاد، فرصت کافی برای تحقیق و پژوهشی شایسته در مورد دیوان داوری دعای ایران - ایالات متحده و نقد و تحلیل آراء آن به دست نمی داد، به لطف الهی و با اغتنام فرصتهایی که گاه و بیگاه حاصل می شد، از تجربیات و یافته های به دست آمده در زمینه دیوان داوری و آراء آن در طول سالها یادداشتهایی تهیه می کردم تا آنکه اشاره بعضی از بزرگان و نیز تشویق برخی از دوستان انگیزه ای مضاعف گردید و موجب شد که این مقاله با استفاده از همان یادداشتهای سابق فراهم آید، بی آنکه در تهیه آن از ملاحظات و محدودیتهایی که خواه ناخواه در هر گونه بحث و گفتگو درباره نتایج حاصله از دعای بین المللی دولت وجود دارد، غفلت شده باشد.

فایده عملی این مقاله از حیث انتقال تجارب حاصله از دعای بین المللی، به ویژه در شرایطی که ایران اسلامی در حال عبور از مرحله سازندگی و بازسازی است، آن زمان روشن می گردد که توجه شود آراء دیوان داوری در طول ده سال گذشته مباحث مهمی از حقوق بین الملل معاصر مانند ملی کردن، غرامت و مقررات بین المللی رفتار با خارجیان را در بر می گیرد که اتفاقاً کشورهای سرمایه پذیر جهان سوم بیشتر با این مسائل دست به گریبان هستند.

برقراری رابطه با جهان خارج و بهره گیری از دانش و فنون خارجیان، مستلزم بکارگیری قالبها و فنون و روشهای حقوقی ویژه ای است که شناخته شده ترین آنها قراردادهای بین المللی است. بنابراین، تحقیقات و نوشته هایی از این قبیل، به ویژه آن تحقیقاتی که براساس تجربیات دیوان داوری انجام گرفته است، به یقین می تواند در تنظیم روابط و مناسبات حقوقی بین المللی جمهوری اسلامی ایران در سالهای سازندگی

کشور کارساز و راهگشا باشد. اما از آنجا که حقایق و وقایع مربوط به این دعاوی باید در سیاق منطقی خود مورد مطالعه قرار گیرد، در فصل اول این مقاله ابتدا به زمینه و سابقه تاریخی امضای بیانیه های الجزایر خواهیم پرداخت و طی آن، پس از معرفی بیانیه ها، درباره محتوای هر یک از اسنادی که مجموعاً بیانیه های الجزایر را تشکیل می دهد به اختصار سخن خواهیم گفت. آنگاه در فصل دوم پاره ای از دعاوی مطروح در دیوان را نقد و بررسی خواهیم کرد. در این فصل دعاوی سلب مالکیت با توضیح رویه دیوان در آن خصوص و نیز ضابطه دیوان در تعیین غرامت دعاوی مذکور مورد مطالعه قرار خواهند گرفت. پرونده های نفتی هر چند در شمار دعاوی سلب مالکیت اند اما به لحاظ اهمیت، بحث جداگانه ای را به خود اختصاص خواهند داد. دعاوی اخراج و دعاوی پولی نیز بخشهای بعدی فصل دوم را تشکیل می دهند.

این نکته قابل ذکر است که چون هنوز در مورد پاره ای از مسائل مطروح در سایر پرونده ها رویه نهایی و مسکمی ایجاد نشده است و اظهار نظر قطعی با توجه به مطرح بودن آن مسائل در پرونده های در دست رسیدگی ممکن است نوعی پیش داوری به شمار آید، مصلحت ایجاب می کند که از تفصیل در اطراف تحولات آن مسائل و پرونده ها پرهیز شود، که بی گمان بحث درباره همه عناوین حقوقی و عملکردهای دیوان مجالی بیش از این اقتضا دارد. با این امید که به لطف خداوند بتوانیم در آینده به جنبه های دیگری از این مسائل و موضوعها بپردازیم، از لغزشها به او پناه می بریم و از او به آنچه رضای او در آن است، توفیق می طلبیم.^۲

۲. مندرجات این مقاله مبین نظرها و آراء شخصی نگارنده، فارغ از هر گونه موضع یا سمت رسمی و دولتی

مختصری از سابقه امضای بیانیه های الجزایر و موضوعات مربوط به آن

دولتین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده آمریکا به منظور یافتن راه قابل قبولی برای حلّ و فصل بحران موجود در روابطشان، که با دستگیری و توقیف پنجاه و دو تن تبعه ایالات متحده در سفارت سابق آمریکا در تهران در ۱۳ آبان ۱۳۵۸ به وسیله دانشجویان پیرو خط امام (ره) تشدید شده بود، با میانجیگری و دخالت دولت الجزایر، در ۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ ترتیبات و تعهداتی را پذیرفتند و اسنادی را امضاء کردند که به بیانیه های الجزایر موسوم گردیده است.

از مهمترین این ترتیبات، تشکیل دیوان داوری دعوی ایران - ایالات متحده به منظور رسیدگی و حلّ و فصل برخی دعاوی و اختلافات بین دولتین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده آمریکا و اتباع آنها علیه دولت طرف مقابل بوده است.

زمینه بسیاری از این اختلافات در واقع وضعیّت و نوع روابط اقتصادی و سیاسی گسترده بین دو کشور قبل از پیروزی انقلاب اسلامی و سرمایه گذاریهای شرکتهای امریکایی در ایران و معاملات تجاری فی مابین بود؛ روابطی که با نفوذ شرکتهای نفتی امریکایی بعد از کودتای ۲۸ مرداد ۱۳۳۲ آغاز شده و به تدریج رو به فزونی و گسترش نهاده بود. چند برابر شدن قیمت نفت و افزایش صادرات آن در اوایل دهه ۱۹۷۰ و در نتیجه بالارفتن قدرت خرید ایران، به رشد بی سابقه حجم معاملات تجاری و امضای قراردادهای زیادی بین شرکتهای امریکایی و دستگاههای دولتی ایران انجامید.

۱. وضعیت اقتصادی ایران قبل از پیروزی انقلاب اسلامی از نظر سرمایه‌گذاری خارجی

ملی شدن صنعت نفت ایران در سال ۱۳۲۹ سبب شد که شرکت نفت ایران و انگلیس مقام خود را به عنوان تنها عامل در صنعت نفت ایران از دست بدهد. پس از کودتای ۲۸ مرداد ۱۳۳۲ شرکت مذکور جای خود را به کنسرسیومی از چندین شرکت امریکایی و اروپایی داد. البته، شرکت نفت ایران و انگلیس، که نام خود را به «بریتیش پترولیوم» تغییر داده بود، هنوز چهل درصد از قرارداد کنسرسیوم را در اختیار داشت و از شصت درصد بقیه، بیست درصد به شرکتهای اروپایی (هلندی و فرانسوی) و چهل درصد به پنج شرکت امریکایی متعلق بود.^۳

از آن پس، نفوذ تجار و سرمایه‌گذاران امریکایی در اقتصاد ایران رو به افزایش نهاد، چندان که در سال ۱۳۵۷ شمار امریکایی‌هایی که به لحاظ روابط تجاری و اقتصادی همراه با خانواده خود به ایران آمده بودند، به دهها هزار تن بالغ می‌گردید.^۴

در سال ۱۳۳۴ که سیاست دولت در جهت تشویق و جذب هر چه بیشتر سرمایه‌گذاری خارجی و ایجاد محیط مطمئن و وضع مقرراتی برای حمایت‌های قانونی از آنها فعال شده بود، «قانون مربوط به جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی» به تصویب رسید.^۵ این قانون، ضمن پیش‌بینی تسهیلات و معافیهایی برای سرمایه‌های خارجی، اجازه خارج کردن سرمایه و سود حاصل از آن را به ارز و حتی، تحت شرایطی، اجازه صدور کالا

۳. برای جزئیات بیشتر رک. دکتر محمدعلی موحد: نفت ما و مسائل حقوقی آن، چاپ سوم، تهران، ۱۳۵۶، صص ۹۲ و بعد.

۴. رجوع کنید به:

Charles N. Brower and Mark D. Davis: «The Iran- United States Claims Tribunal After Seven Years: A Retrospective View From the Inside», *Arbitration Journal*, vol. 43 (1988), p. 16.

۵. «قانون مربوط به جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی»، مصوب ۱۲ آذرماه ۱۳۳۴، مندرج در روزنامه رسمی، شماره ۳۱۸۷، مورخ ۲۲ آذر ۱۳۳۴.

به جای آن را به سرمایه‌گذاران خارجی اعطا و مهم‌تر از همه پرداخت غرامت عادلانه معادل ارزش کامل مال را در صورت سلب مالکیت از آنها تضمین کرد. وسیله حقوقی دیگر برای نیل به هدف مزبور انعقاد عهدنامه‌های دوجانبه اقتصادی با کشورهای مختلف بود که مهم‌ترین آن «عهدنامه مودت و روابط اقتصادی و حقوق کنسولی بین ایران و دول متحده آمریکا» است^۶ که در مرداد ۱۳۳۴ امضاء شده و به تصویب مجلسین وقت رسیده است.^۷ هدف از انعقاد این عهدنامه، همانند عهدنامه‌های مشابه، ظاهراً تسهیل و توسعه روابط خارجی و سرمایه‌گذاری بین بخشهای دولتی و خصوصی دو کشور ولی در واقع، به لحاظ ناچیز بودن حجم سرمایه‌گذاری شرکتها و مؤسسات ایرانی در ایالات متحده، تسهیل سرمایه‌گذاری امریکاییها در ایران بود.^۸

اعمال این سیاستها و استفاده از وسایل حقوقی برای جلب و حمایت سرمایه‌های خارجی از یک طرف و نقدینگی فراوان ناشی از فروش نفت به ویژه در دهه ۱۹۷۰ از طرف دیگر، همان‌گونه که ذکر شد، باعث گردید که روابط اقتصادی و تجاری اتباع و شرکتهای امریکایی با

۶. عهدنامه‌های مشابهی نیز با آلمان و هندوستان امضاء شده است.

۷. «قانون مربوط به عهدنامه مودت و روابط اقتصادی و حقوق کنسولی بین ایران و دول متحده آمریکا» مندرج در روزنامه رسمی، شماره ۳۵۸۹، مورخ ۱۳۳۶/۳/۱۵. گفتنی است که عهدنامه مودت ایران و آمریکا، حاوی شرایط و موادی در زمینه مسائل مختلف از قبیل مسائل اقتصادی، کنسولی، فرهنگی و غیره است. اما با توجه به آنچه در این مقاله مورد بحث ماست، پرداختن به تمامی جنبه‌های عهدنامه مذکور ضرورتی ندارد بلکه بعضی مواد آن درباره سلب مالکیت و غرامت مورد نظر است. ماده ۴ عهدنامه مودت بین ایران و ایالات متحده که ناظر است به حمایت از اموال و سرمایه‌های اتباع طرفین در قلمرو طرف دیگر و پرداخت غرامت در صورت سلب مالکیت، بیش از قسمتهای دیگر آن مورد استناد خواهانهای امریکایی در دیوان داورى لاهه قرار گرفته و در نتیجه، حسب مورد، در آراء دیوان داورى نیز مورد توجه واقع شده است، که در طول بحث و بموقع به آن اشاره خواهیم کرد.

۸. مشروح مذاکرات مربوط به انعقاد عهدنامه مودت ایران و ایالات متحده آمریکا در برخی مدارک ارائه شده به دیوان داورى توسط طرفهای امریکایی آمده است. به طور مثال، رجوع شود به لوایح شرکت «آموکو» (Amoco) در پرونده شماره ۵۵ نزد دیوان داورى.

دستگاههای دولتی ایرانی روز بروز توسعه یابد و روند انعقاد قراردادهای متعدّد و کلان به حدّی سابقه ای برسد. این وضعیت تا پیروزی انقلاب اسلامی ایران در سال ۱۳۵۷ همچنان ادامه داشت و دامنه آن هرچه گسترده تر می شد. از این رو، طبیعی می نمود که با بهم ریختن روابط خاص و انحصاری گذشته پس از پیروزی انقلاب اسلامی و به ویژه بحران سفارت امریکا، روابط تجاری و اقتصادی گسترده و قراردادهای متنوع بین دستگاههای دولتی ایران و شرکتهای امریکایی به عنوان عمده ترین و گاهی تنها زمینه بروز دعاوی و اختلافات مالی و حقوقی ایران با اتباع و شرکتهای امریکایی به شمار آید.

۲. علل شروع اختلافات و نحوه حلّ و فصل آنها

۲-۱. خروج امریکاییان و دعاوی اقامه شده در محاکم امریکا:

اکثر قریب به اتفاق اتباع امریکایی مقیم ایران، قبل از ۲۲ بهمن ۱۳۵۷ و در جریان انقلاب اسلامی، ایران را ترک کردند. دولت ایالات متحده نیز خود با تنظیم برنامه هایی در زمستان سال ۱۳۵۷، نسبت به خارج ساختن اتباع خود از ایران اقدام کرد.^۱ در نتیجه خروج دسته جمعی اتباع ایالات متحده از ایران، کلیه طرحها یا قراردادهای منعقد شده با طرفهای ایرانی تعطیل و رها گردید و مقادیر نسبتاً ناچیزی از داراییهای شخصی این افراد نیز در ایران به جا ماند. شمار قابل توجهی از دعاوی که ابتدا در محاکم امریکا و متعاقب تشکیل دیوان داورى در این دیوان مطرح گردید ناشی از رها شدن، فسخ یا تعلیق این قراردادها و نیز قراردادهای کار یا اختلافات ناشی از به جا ماندن اموال شخصی اتباع ایالات متحده در ایران بوده است. علاوه بر این

۱. رک. لویس خواندگان ایرانی در پرونده های معروف به اخراج (به طور مثال پرونده های شماره ۱۰۱۹۹، ۱۰۹۱۳، ۱۱۱۳۵)؛ همچنین رأی شماره ۳-۱۱۱۳۵-۳۱۲ مورخ ۶۶/۴/۲۳ دیوان داورى در

پرونده آلفرد شورث (Alfred Short)، بند ۲۲.

دعاوى، دعاوى ناشى از موارد زير وجود داشت که گرچه از لحاظ کمى از گروه اول کمتر بود اما از لحاظ حجم و رقم خواسته از اهميت بيشتري برخوردار بود:

- دعاوى و بدهيهاي بانكى بين بانکهاي امريکايى و ايرانى که به علت انسداد داراييهاي ايران بلا تسويه مانده و نيز مطالبات و اختلافات ناشى از وامهاي سندىکايى که مؤسسات ايرانى از سندىکاي متشکل از بانکهاي امريکايى يا با عضويت بانکهاي امريکايى گرفته بودند؛

- دعاوى ناشى از اقدامات دولت جمهورى اسلامى در ملى کردن بانکها، بیمه، صنايع، قراردادهای نفتى و نيز ناشى از اقدامات ديگر دولت يا مراجع انقلابى مانند دادگاهها و دادرهاي انقلاب، که مشابه سلب مالکيت بوده يا منجر به آن شده بود.

بنابراين، اختلافات و دعاوى مطروح بين دستگاههاي دولتى ايرانى با اتباع (حقيقى يا حقوقى) ایالات متحده امريکا را مى توان به سه گروه تقسيم کرد:

- دعاوى بانكى؛

- دعاوى ناشى از قراردادها مانند قراردادهای خريد و فروش کالا و خدمات؛

- دعاوى سلب مالکيت و ناشى از اقدامات مؤثر در حقوق مالکانه.

با پيروزى انقلاب اسلامى، برخى از شرکتهای امريکايى که مدعى ورود خسارت به خود در ايران بودند به طرح دعوى عليه سازمانها و مؤسسات جمهورى اسلامى در دادگاههاي امريکا مبادرت ورزیدند.^{۱۰} در

۱۰. برای مثال، شرکت بهرينگ (Behring) که به عنوان نماينده نيروى هوايى ايران مسؤول تحويل گرفتن، انبار کردن، بسته بندى و ارسال قطعات، تجهيزات و تسليحات نظامى خريدارى شده نيروى هوايى ايران در امريکا بود، در ۲۸ فوریه ۱۹۷۹ - يعنى فقط نوزده روز پس از پيروزى انقلاب اسلامى ايران - اقدام به طرح دعوى عليه نيروى هوايى ايران در دادگاه منطقه ای نيوجرسى نمود و، با ادعای تقض قرارداد و عدم پرداخت وجوه لازم الاداء از جانب نيروى هوايى، از دادگاه درخواست کرد که نازمان صدور حکم، مأموران

۱۴ نوامبر ۱۹۷۹ جیمی کارتر، رئیس جمهور وقت امریکا، با استفاده از اختیارات خود به استناد قانون اختیارات فوق العاده اقتصادی بین المللی،^{۱۱} ضمن اعلام وضعیّت فوق العاده در مورد روابط با ایران، کلیه داراییها و اموال دولت ایران و سازمانها و شرکتهای دولتی آن را در امریکا و نزد بانکهای امریکایی خارج از امریکا مسدود کرد.^{۱۲} متعاقباً مدعیان امریکایی از جمله شرکتهای و بانکها اجازه یافتند که، طی تشریفات و مقررات خاصی، مطالبات ادعایی خود را از محل داراییهای مسدود شده ایران تهاتر نمایند. به این ترتیب، روند صدور قرارهای توقیف اموال ایران و طرح

و نمایندگان نیروی هوایی دولت انقلاب اسلامی از هرگونه دخل و تصرف و نقل و انتقال فیزیکی و حقوقی راجع به اموال مزبور ممنوع شوند. در همان روز دادگاه این درخواست بهرنگ را اجابت کرد و در نتیجه اموال ایران با یک دستور موقت (Restraining Order) توقیف گردید. همان دادگاه در ۲۴ ژوئیه ۱۹۷۹ با تفسیر بی سابقه ای از مقررات «قانون مصونتهای دولت خارجی»، که دول خارجی را در دعوی مبتنی بر اعمال حاکمیت (Acta Jure Empirii) از هرگونه تعقیب مصون دانسته است، و با تفسیری بسیار موسّع از شرط اعراض از مصونیت مذکور در عهدنامه مودت که منحصرأ مربوط به مؤسسات تجاری است و با ندیده گرفتن آن قسمت از قانون مصونتهای دولت خارجی که مربوط به مصونیت اموال نظامی و اموال تحت کنترل مقامات نظامی خارجی از هرگونه توقیف است (Section 1611 (b) (2) A and B)، اعتراض دولت انقلاب اسلامی ایران را ردّ و دستور موقت غیابی ۲۸ فوریه ۱۹۷۹ را تأیید کرد.

از دیگر دعاوی طرح شده در اوایل پیروزی انقلاب اسلامی دعوی شرکت الکترونیک دیتا سیستمز (Electronic Data Systems) علیه سازمان تأمین اجتماعی است. در این دعوی در ۲۱ ژوئن ۱۹۷۹ دادگاه منطقه ای تکزاس، با کنار نهادن اصل استقلال و جدایی شخصیت حقوقی مؤسسات و شرکتهای دولتی از دولت، وجوه متعلق به دولت جمهوری اسلامی را در Marine Midland Bank در قبال ادعاهای خواهان از سازمان تأمین اجتماعی ایران با صدور یک قرار (Injunction) توقیف کرد.

11. The International Emergency Economic Powers Act

۱۲. انسداد اموال و داراییهای ایران، علی رغم آنچه ادعا شده است، پاسخی به گروگانگیری نبود تا عمل متقابل در مفهوم حقوق بین الملل به شمار آید. در این زمینه بحث فراوان است، اما به عنوان نمونه اشاره می کنیم به مصاحبه مورخ نوامبر ۱۹۷۹ وزیر خزانه داری وقت آمریکا (میلر) که در همان ایام چنین ارتباطی را تکذیب کرد و اظهار داشت مقصود از انسداد داراییهای ایران ایجاد نوعی تضمین به نفع بستانکاران امریکایی بوده است تا بتوانند به میزان ادعاهای خود از آن استیفا نمایند. رجوع کنید به:

New York Times, No.15, (1979), quoted by R. Fearon: "Asset Freeze", *Harvard International Law Journal*, vol. 21 (1980), p. 528.

دعوی گوناگون که از قبل شروع شده بود شتاب گرفت، به نحوی که در آستانه امضای بیانیه‌های الجزایر بیش از ۴۴۰ فقره دعوی علیه سازمانها و دستگاههای دولتی ایرانی فقط در محاکم امریکایی طرح شده بود.^{۱۳} بانکهای امریکایی نیز اقساط وامهایی را که به ایران داده بودند، حال کردند.

جمهوری اسلامی ایران، در حالی که نائره جنگ تحمیلی نیز در شهریور ۱۳۵۹ علیه آن افروخته شده بود، از یک طرف ناگزیر بود برای جلوگیری از اتلاف سرمایه‌های خود در برابر چنین حجم عظیمی از دعاوی، در محاکم امریکایی به دفاع برخیزد و از طرف دیگر، به دلیل عدم امکان حضور نمایندگان سازمانها و دستگاههای دولتی در محل (امریکا) برای حضور در محاکم و نظارت بر کار وکلا یا روند دعاوی، چاره‌ای جز اعتماد به وکلای امریکایی و یا محلی نداشت. حتی ایرادات مدافعات قانونی و حقوقی که طبق قوانین امریکا برای یک دولت خارجی وجود داشت، از قبیل استناد به «قانون مصونتهای دولت خارجی»^{۱۴} در خصوص مصونیت از تعقیب^{۱۵} و مصونیت از عملیات اجرایی^{۱۶} و مقررات ناظر به صلاحیت مرجع قراردادی در قراردادهایی که در آنها به صلاحیت محاکم ایران تصریح شده بود، در جو سیاسی خصمانه علیه جمهوری اسلامی ایران محلی از اعراب نداشت و محاکم امریکایی به آسانی خود را صالح به رسیدگی می‌دانستند و، با بی‌توجهی نسبت به مدافعات وکلای ایران، علیه دستگاههای دولتی ایران رأی صادر می‌کردند این در حالی بود که میلیاردها دلار اموال و داراییهای جمهوری اسلامی ایران نیز در توقیف قرار داشت.

در چنین اوضاع و احوالی، و هنگامی که بیانیه‌های الجزایر در دست مذاکره و تدوین بود، ایالات متحده در برابر خواسته جمهوری اسلامی ایران

۱۳. رک. لایحه استماع ایالات متحده امریکا در پرونده الف/۱۵ (بخش ۴) مورخ ۱۳۷۰/۹/۱۵ (مدرک ۱۶۰۲، ص ۱۶).

14. Foreign Sovereign Immunities Act of 1976.

15. Immunity from Prosecution یا Immunity from Suit

16. Immunity from Execution.

دایر بر آزادی تمام اموال و داراییهای ایران چنین استدلال می‌کرد که بخشی از اموال مذکور در توقیف شرکتها و اتباع خصوصی امریکایی است که علیه دستگاههای دولتی ایران طرح دعوی کرده‌اند و دولت امریکا (قوه مجریه)، به لحاظ تفکیک قوا و منع مداخله دولت در کار قوه قضائیه، قانوناً نمی‌تواند دعاوی و قرار توقیفهای صادره را لغو و بلااثر سازد مگر اینکه مرجع قضایی دیگری برای رسیدگی به این دعاوی در نظر گرفته و تعیین شود.^{۱۷}

به هر حال، پیرو فرمان ۱۳۵۸/۱۲/۴ حضرت امام (ره) در مورد احاله حلّ و فصل مسأله کارکنان سفارت سابق امریکا به مجلس و با در نظر گرفتن بررسیهایی که مقامات عالی کشور در این موضوع بعمل آورده بودند و بالاخره با توجه به شرایط چهارگانه مجلس برای آزادی «گروگانها»، دولت شهید رجایی با وساطت دولت الجزایر مذاکراتی را با طرف امریکایی انجام داد که نهایتاً به امضای بیانیه‌های الجزایر و رهایی «گروگانها» از یک سو و آزادی داراییها و سپرده‌های بانکی ایران از سوی دیگر، انجامید. اما در این میان لازم بود تدابیری اتخاذ شود که تهاثرهایی که بانکهای امریکایی انجام داده یا قرار توقیفهایی که خواهانهای امریکایی در دعاوی مطروح علیه جمهوری اسلامی ایران و سازمانها و دستگاههای دولتی تحصیل کرده بودند، لغو شود تا نقل و انتقال اموال و وجوه متعلق به ایران ممکن گردد. این بود که با توجه به ماده واحد مصوب مجلس شورای اسلامی تحت عنوان «لایحه قانونی راجع به حلّ و فصل اختلافات مالی و حقوقی دولت جمهوری اسلامی ایران با دولت امریکا»^{۱۸}، طرفین حسب بیانیه‌های الجزایر توافق کردند که دعاوی

۱۷. رک. بهزاد نبوی: «پاسخهایی به نقد بیانیه عمومی الجزایر»، مجله سیاست خارجی، شماره ۳، سال

پنجم، پائیز ۱۳۷۰، صص ۶۸۲ و ۶۸۵. نیز رک. تصمیم هیأت عمومی دیوان داری در پرونده الف/۱۸ مورخ ۶۳/۱/۱۷ مندرج در: Iran- U. S. Claims Tribunal Reports (CTR) (گزاره آراء دیوان داری)،

انتشارات گروسیوس (لندن)، ج ۵، ص ۲۶۲.

۱۸. رک. روزنامه رسمی، شماره ۱۰۴۶۹، مورخ ۱۳۵۹/۱۱/۱۴.

فی مابین (از جمله دعاوی ایران) به جای محاکم امریکا به یک داوری بین المللی، که دیوان داوری دعاوی ایران- ایالات متحده نامیده شد، ارجاع گردد و بدین سان ایالات متحده به موجب بند «ب» بیانیه کلی (عمومی) الجزایر متعهد شد که دعاوی مطروح در محاکم خود را مختومه سازد. به این ترتیب، اغلب دعاوی مطروح در محاکم امریکا^{۱۹} نزد دیوان داوری ثبت شد و ایران نیز توانست دعاوی خود را که از خرید کالا یا خدمات ناشی می شد، از جمله دعاوی معروف اف. ام. اس. که ناشی از خریدهای نظامی رژیم شاه از امریکا بود، علیه ایالات متحده مطرح کند.

۲-۲. ملی کردنها:

با توجه به جذب سرمایه های خارجی و بالاخص حضور بخشهای دولتی و خصوصی امریکا در اقتصاد رژیم گذشته ایران، بسیار طبیعی بود که تقریباً تمامی اقدامات دولت پس از پیروزی انقلاب اسلامی در ملی کردن بخشهایی از اقتصاد کشور و تغییر ساختار اقتصادی آن، به نحوی موجب بروز ادعا عمدتاً از جانب اتباع ایالات متحده شود.

ملی کردن سیستم بانکی از جمله نخستین اقدامات جمهوری اسلامی در این زمینه بود. «قانون ملی شدن بانکها» در تاریخ ۱۷ خرداد ۱۳۵۸ به تصویب شورای انقلاب رسید.^{۲۰} قبل از پیروزی انقلاب اسلامی حدود ۳۶ بانک در ایران فعالیت داشتند. حدود یک سوم این بانکها با مشارکت سرمایه های خارجی تشکیل شده بود که سهم خارجیان در این گونه بانکها بین ۱۵ تا ۴۰ درصد بود.^{۲۱} دولت جمهوری اسلامی ایران

۱۹. اینکه گفتیم «اغلب دعاوی» و نه تمام آنها، به این ملاحظه است که از جمله شرایط طرح دعوی در دیوان داوری تعلق مستمر آن از تاریخ بروز ادعا تا تاریخ امضای بیانیه ها (۲۹ دی ۱۳۵۹) به یک تبعه امریکایی است، در حالی که بعضی دعاوی مطروح در محاکم امریکا قبل از امضای بیانیه ها فاقد چنین شرطی بود و در نتیجه قابل طرح و استماع در دیوان داوری نبود، حال آنکه مشمول تعهد امریکا به ختم دعاوی می گردید.

۲۰. «قانون ملی شدن بانکها»، مندرج در روزنامه رسمی، شماره ۱۰۰۱۲، مورخ ۱۷ تیر ۱۳۵۸.

۲۱. به استثنای بانک ایران و روسیه که صد درصد سهام آن متعلق به اتحاد جماهیر شوروی بود.

به دلایلی چند، از جمله وضعیّت خود بانکها که مبالغ معتناهی وام در اختیار واحدهای صنعتی گذاشته و اکنون تعدادی از این واحدها به علل مختلف در کنترل دولت قرار گرفته بودند و توانایی بازپرداخت وامها را نداشتند، اقدام به ملی کردن بانکها نمود. البته، «قانون ملی شدن بانکها» حقوق مالکیت مشروع سهامداران بانکها را به رسمیت می شناخت و از این رو تدابیر لازم برای پرداخت غرامت به آنها به نسبت سهامی که داشتند، پیش بینی شده بود.

اقدام بعدی در این باره ملی کردن صنعت بیمه و مؤسّسات اعتباری بود که قانون آن در آبان ۱۳۵۸ به تصویب شورای انقلاب رسید.^{۲۲}

در مورد صنعت نفت، با آنکه این صنعت در سال ۱۳۲۹ ملی شده بود، دولت بعد از کودتا قراردادهای متعدّدی با شرکتهای خارجی منعقد کرده بود که بررسی مشروعیت این قراردادها از نظر شورای انقلاب ضروری می نمود. لذا به موجب ماده واحده مصوّب ۱۸ دی ۱۳۵۸،^{۲۳} شورای انقلاب مقرر نمود که کلیه قراردادهای نفتی منعقد شده بعد از تاریخ ملی شدن صنعت نفت ایران مورد بررسی کمیسیون ویژه ای قرار گیرد و آن دسته از قراردادها که طبق تشخیص این کمیسیون مغایر با قانون ملی شدن صنعت نفت ایران باشد، کان لم یکن تلقی شود. در اجرای این ماده واحده، اکثر قراردادهای نفتی ایران با شرکتهای خارجی باطل اعلام شد که در نتیجه به طرح ادّعاهای سنگینی از جانب شرکتهای نفتی امریکایی و شرکتهای فرعی آنها علیه جمهوری اسلامی ایران و شرکت ملی نفت ایران انجامید.

در بخش صنایع، اقدامات دولت در جهت ملی کردن صنایع کشور عمدتاً در چارچوب «قانون حفاظت و توسعه صنایع ایران»^{۲۴} انجام گرفت.

۲۲. «لایحه قانونی ملی شدن مؤسّسات بیمه و مؤسّسات اعتباری»، مندرج در روزنامه رسمی، شماره

۱۰۲۶۴، مورّخ ۱ خرداد ۱۳۵۹.

۲۳. «لایحه قانونی راجع به تشکیل کمیسیون خاص در مورد قراردادهای نفتی»، مندرج در روزنامه رسمی،

شماره ۱۰۱۸۵، مورّخ ۲۰ بهمن ۱۳۵۸.

۲۴. مصوّب ۱۰ تیرماه ۱۳۵۸، مندرج در روزنامه رسمی، شماره ۱۰۰۳۱، مورّخ ۹ مرداد ۱۳۵۸.

این قانون در حقیقت ساختار صنعتی کشور و نحوه مالکیت بخشهای دولتی و خصوصی در صنعت کشور را تعیین کرده است. ماده ۱ این قانون، صنایع موجود کشور را به چهار گروه تقسیم و وضعیت هر گروه را مشخص می کند. به موجب بند «الف» ماده ۱، صنایع خاصی مانند صنایع فلزی مادر، کشتی سازی، هواپیما سازی و اتومبیل سازی مستقیماً ملی اعلام شده اند. بند «ب» همین ماده صنایع متعلق به تعداد مشخصی از وابستگان به رژیم گذشته را ملی اعلام کرده است. حسب بند «ج»، صنایعی که بدهیهای آنها به بانکها از سرمایه شان بیشتر بوده به مالکیت دولت در آمده اند. و بالاخره طبق بند «د» ماده مذکور، کلیه صنایع دیگری که مشمول هیچ یک از سه بند فوق نمی شدند، در مالکیت بخش خصوصی باقی ماندند.

اقدامات دولت در اجرای این قانون مبنای ادعای آن گروه از شرکتهای امریکایی شد که مدعی بودند علایق مالکانه آنها به نحوی با اجرای این قانون تحت تأثیر قرار گرفته و از آن محروم شده اند.

۲-۳. تعیین مدیر موقت برای واحدهای صنعتی، تولیدی و...:

قانون دیگری که مبنای ادعاهای بسیاری توسط شرکتهای امریکایی قرار گرفته است، «لایحه قانونی مربوط به تعیین مدیر یا مدیران موقت برای سرپرستی واحدهای تولیدی و صنعتی و تجاری و کشاورزی و خدماتی اعم از بخش عمومی و خصوصی» است که مدیران اصلی آنها، واحدهای مذکور را رها کرده بودند.^{۲۵}

شان تصویب این قانون، همان گونه که از عنوان آن برمی آید، جلوگیری از رکود و تعطیل واحدهای صنعتی، تجاری، کشاورزی، تولیدی و خدماتی بود. به همین دلیل دولت در جهت اجرای این قانون به نصب مدیران موقت برای آن واحدها مبادرت ورزید. این اقدام دولت از طرف افراد و شرکتهای امریکایی که علایقی در برخی از واحدهای فوق الذکر

۲۵. مصوب ۲۴ خردادماه ۱۳۵۸ شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران، مندرج در روزنامه رسمی، شماره

۱۰۰۱۲، مورخ ۱۷ تیر ۱۳۵۸.

داشتند، به مفهوم دخالت در مدیریت آن واحدها و در نتیجه محروم ساختن ایشان از حقوق مالکانه تلقی شد و به همین سبب عمل دولت را به منزله ضبط اموالشان دانستند و به استناد آن ادعاهایی به خواسته غرامت ناشی از ضبط مال مطرح کردند. دیوان داورى در اکثر موارد، نصب مدیران موقت توسط دولت را معادل سلب مالکیت از خواهانهای ذی ربط تلقی و استدلال کرده است که، با اجرای قانون مذکور، مالکان یا سهامداران خارجی از اعمال حقوق مالکانه در شرکت خود محروم شده اند.^{۲۶}

علاوه بر این، تعیین مدیر یا سرپرست توسط دادسراها یا دادگاههای انقلاب اسلامی برای پاره ای از شرکتهای و مؤسسات دارای سهامداران یا بستانکاران امریکایی، باعث طرح دعاوی غرامت از جانب ایشان علیه دولت جمهوری اسلامی ایران گردید که دیوان نیز، با دولتی شناختن یا تحت کنترل دولت دانستن شرکتهای و مؤسسات مذکور، این حد از دخالت را به معنای محرومیت صاحبان خارجی از حقوق مالکانه خود تعبیر کرده است.

البته، با عنایت به اینکه حقوق بین الملل حق دولت به دخالت موقت در اموال خصوصی اشخاص را در مواقع اضطراری حقی مسلم شناخته است،^{۲۷} آراء دیوان داورى در این گونه دعاوی از نظر حقوقی صحیح به نظر نمی رسد و نمی تواند به عنوان رویه قضایی، مستند کار سایر مراجع قضایی بین المللی قرار گیرد؛ چه، آراء مزبور جنبه خاص داشته و با توجه به اوضاع و احوال ویژه ایران و میزان مداخله مدیران دولتی یا مراجع انقلابی صادر شده است.

۲۶. رک. به طور مثال، قرار اعدادی صادره در پرونده استارت (Starrett)، به شماره ۱-۳۲-۲۴، مورخ ۲۸

آذر ۱۳۶۲ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۴، ص ۱۲۲).

۲۷. رجوع کنید به:

Revue Générale de Droit International Public, 1973, documents internationaux, pp. 29-30.

۴-۲. دعاوی مطروح در دیوان بین المللی دادگستری علیه ایران درباره قضیه کارکنان سیاسی و کنسولی ایالات متحده در تهران^{۲۸}:

علاوه بر مسائل فوق که نوع دعاوی و اختلافات بین ایران و ایالات متحده را قبل از امضای بیانیه های الجزایر نشان می دهد، دولت ایالات متحده در واکنش نسبت به بازداشت کارکنان سفارت خود در تهران، علیه ایران در دیوان بین المللی دادگستری اقامه دعوی نمود. دیوان بین المللی دادگستری، پس از رسیدگی به این قضیه در غیاب ایران، چنین حکم کرد که هر چند دولت ایران رأساً مبادرت به بازداشت کارکنان سفارت امریکا در تهران نکرده اما رفتار و عملکرد بعدی آن مسؤولیت آور است، زیرا مراقبت و مسؤولیت حفظ امنیت اتباع امریکا با دولت ایران بوده و از این رو به لحاظ نقض کنوانسیونهای ۱۹۶۱ و ۱۹۶۳ وین درباره روابط سیاسی و کنسولی و نیز عهدنامه مودت ۱۹۵۵ باید به ایالات متحده غرامت پردازد. دیوان همچنین مقرر کرد که در صورت عدم توافق بین طرفین در مورد نوع و مبلغ غرامت، در مرحله بعدی رسیدگی، خود آن را تعیین خواهد کرد.^{۲۹} به هر حال، این پرونده نیز هنگام مذاکره و امضای بیانیه های الجزایر از مواردی بود که باید تکلیف آن روشن می شد.

هدف از بیان اجمالی این مطالب و قوف به علل کلی و مبانی بروز اختلافات حقوقی و مالی بین ایران و ایالات متحده و وضعیت حقوقی موجود در آستانه امضای بیانیه های الجزایر است. از دیدگاه حقوقی، بروز این اختلافات و حجم عظیم آنها و طرح صدها دعوی علیه دستگاههای دولتی ایران - ولو قضیه «گروگانگیری» و انسداد داراییهای ایران و سپس ضرورت انعقاد بیانیه های الجزایر پیش نمی آمد - اقتضای چاره اندیشی و تمهید یک نظام ترافعی مناسب را می کرد که در مقایسه با رسیدگی به آنها در محاکم امریکایی (یعنی لزوم تکیه بر وکیل امریکایی و تسلیم به حکم قاضی امریکایی) بتواند منافع دولت ایران را بهتر تأمین کند، منتها

28. Case concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, ICJ Reports, 1980.

۲۹. رک. مجموعه آراء دیوان بین المللی دادگستری، سال ۱۹۸۰، ص ۲۸، جزء ۱۵، بندهای (۵) و (۶)

در عمل و با توجه به اوضاع و احوال مقتضیات زمان، این امر به صورت یکجا با مسأله «گروگانها» حلّ و فصل شد. اما علت شهرت بیانیه های الجزایر و اسناد دیگر مربوط به آن اسناد حلّ و فصل مسأله «گروگانها» آن بوده است که محور اصلی این اسناد همانا حلّ و فصل قضیه «گروگانها» و آزادی اموال و داراییهای ایران بوده است، و آنگاه همان طور که بعداً بیشتر توضیح داده خواهد شد - علاوه بر مسأله «گروگانها»، بیانیه های الجزایر متضمّن راههای حلّ و فصل دعاوی و اختلافات ایران و امریکا نیز می باشد که تشکیل دیوان داوری دعوی ایران - ایالات متحده محصول آن بوده است.

۳. بیانیه های الجزایر

نخستین گام مؤثر در حلّ مسأله «گروگانها» و به تبع آن حلّ و فصل دعاوی و اختلافات مالی ایران و امریکا، با پیام مورخ ۱۳۵۸/۱۲/۴ حضرت امام خمینی (ره) که حلّ و فصل موضوع را به مجلس شورای اسلامی محوّل کرده بودند، برداشته شد. پیرو این پیام، مجلس شورای اسلامی طیّ قطعنامه ای شرایط حلّ موضوع را تبیین نمود^۲ و دولت شهید رجایی، در چارچوب آن شرایط، مذاکراتی را با وساطت دولت الجزایر با ایالات متحده آغاز کرد که نهایتاً به امضای بیانیه های الجزایر در ۲۹ دی ۱۳۵۹ منجر گردید.^۳

اسناد اصلی بیانیه های الجزایر مشتمل بر سه سند است که هر سه

۳۰. پیام حضرت امام خمینی (ره)، چهار شرط مجلس شورای اسلامی و بیانیه های الجزایر و اسناد دیگر مربوط به آن، به تفاریق، در روزنامه های وقت چاپ شده است. برای ملاحظه آنها به صورت یک مجموعه (متون فارسی و انگلیسی) رک. مجله حقوقی، دفتر خدمات حقوقی بین المللی، شماره های ۱ و ۲ (بخش اسناد بیانیه های الجزایر).

۳۱. در مورد نحوه مداخله و اقدامات دولت شهید رجایی و نماینده آن برای این منظور، رک. بهزاد نبوی: همان مأخذ.

در ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ برابر با ۲۹ دی ۱۳۵۹ امضاء و منتشر شده است.^{۳۳} اکنون ضمن معرفی بیانیه‌های الجزایر، به اختصار به تشریح محتوای اصلی آنها می‌پردازیم.^{۳۴}

۳-۱. بیانیه کلی:^{۳۵}

این بیانیه حاوی محورهای اصلی و موارد کلی مورد توافق و تعهد طرفین برای حل و فصل اختلافات است که بر چهار اصل استوار شده است. این چهار اصل ملهم از همان شروطی است که مجلس شورای اسلامی بر مبنای پیام حضرت امام خمینی (ره) تنظیم و اعلام کرده بود. این اصول که در برگیرنده تعهدات ایالات متحده در برابر جمهوری اسلامی ایران است، عبارتند از:

۱. اعاده وضع مالی ایران حتی الامکان به وضعیتی قبل از ۲۳ آبان ۱۳۵۸ (تاریخ صدور دستور اجرایی رئیس جمهور آمریکا مبنی بر انسداد داراییهای ایران) و نیز تأمین تحرک و انتقال آزاد آنها در قلمرو قضایی آمریکا؛^{۳۶}

۲. عدم دخالت مستقیم و غیرمستقیم، سیاسی یا نظامی آمریکا در امور داخلی ایران؛^{۳۷}

۳۲. بیانیه‌های الجزایر کلاً معاهده‌ای واحد به شمار آمده است. رجوع کنید به:

Audit Bernard: "Les accords d'Alger du 19 janvier 1981 tendant au règlement des différends entre les Etats-Unis et l'Iran", *Journal du droit international*, 108^{ème} année, no. 4, Oct-Nov-Déc. 1981, pp. 713-787; Jullard Patrick: "Le rôle joué par la République populaire et démocratique d'Algérie dans le règlement du contentieux entre les Etats-Unis d'Amérique et la République Islamique d'Iran", *Annuaire français de droit international*, 1981, pp. 44-79.

۳۳. برای ملاحظه توضیح و تفصیل بیشتر در مورد بیانیه‌های الجزایر و محتویات آنها، رک. احمدی واستانی: «شرح مختصر بیانیه‌های الجزایر»، مجله حقوقی، شماره ۱، زمستان ۶۳.

34. General Declaration

۳۵. اصلی کلی «الف» بیانیه کلی. برای اطلاع از مکانیسم رفع انسداد و انتقال اموال و داراییهای ایران در داخل و خارج از آمریکا، و نیز برای توضیح و تشریح سایر مواد بیانیه‌ها رک. احمدی واستانی: همان مأخذ، و همچنین «گزارش شهید رجایی در جلسه ۵۹/۱۱/۶ مجلس شورای اسلامی»، مجله حقوقی، شماره ۲، بهار ۶۴ (بخش اسناد بیانیه‌های الجزایر).

۳۶. ماده ۱ بیانیه کلی.

۳. لغو کلیه محدودیتهای مالی علیه ایران و خاتمه دعاوی و لغو کلیه توقیفها و احکام قضایی صادره علیه ایران و سازمانهای دولتی آن در امریکا، و همچنین استرداد دعوی مطروح از جانب ایالات متحده علیه جمهوری اسلامی ایران در دیوان بین المللی دادگستری؛^{۳۷}

۴. مساعدت و اقدامات مشخصی در بازگرداندن اموال خانواده پهلوی به ایران.^{۳۸}

متقابلاً تعهدات عمده ایران در بیانیه کلی عبارت است از:

۱. آزادی ایمن پنجاه و دو تن اتباع امریکا که در اختیار دانشجویان

پیرو خط امام قرار داشتند؛

۲. تودیع وجوه مشخص در دو فقره حساب برای تسویه بدهیهای

بانکی و بدهیهای وامهای سندیکایی و نیز در یک فقره حساب تضمینی دیوان داورى (موضوع بند ۷ بیانیه کلی) برای پرداخت محکوم به احکام صادره علیه ایران.

تعهد مشترک طرفین عبارت است از ارجاع دعاوی و اختلافات بین اتباع هر یک از طرفین علیه دولت طرف مقابل و نیز دعاوی بین دولتین که ناشی از قراردادهای خرید و فروش کالا یا خدمت باشد به یک داورى بین المللی که در اجرای آن دیوان داورى دعاوى ايران - ایالات متحده تشکیل گردید. تفصیل بیشتر شرایط و نحوه برگزاری این داورى بین المللی، در سند دیگری موسوم به «بیانیه حلّ و فصل دعاوی»^{۳۹} آمده است.

۳-۲. بیانیه حلّ و فصل دعاوی:

چنانکه گفتیم، در این بیانیه مکانیسم حلّ و فصل اختلافات و دعاوی از طریق داورى بین المللی پیش بینی شده است. بند ۱ ماده ۲ بیانیه حلّ و فصل، صلاحیت دیوان داورى را به شرح زیر تبیین می کند:

۳۷. اصل کلی «ب» بیانیه کلی و بند ۱۱ ذیل مواد ۲ و ۳ همان بیانیه.

۳۸. بندهای ۱۲ تا ۱۵ ذیل ماده ۲ بیانیه کلی.

«بدین وسیله یک هیأت داورى (هیأت رسیدگی به ادعاهای ایران و ایالات متحده) به منظور اتخاذ تصمیم درباره ادعاهای اتباع ایالات متحده علیه ایران و ادعاهای اتباع ایران علیه ایالات متحده و هرگونه ادعای متقابل ناشی از قرارداد فی مابین، معامله یا پیشامدی که مبنای ادعای آن تبعه باشد، تشکیل می‌گردد؛ در صورتی که این گونه ادعاها و ادعاهای متقابل در تاریخ این بیانیه پابرجا بوده، اعم از اینکه در دادگاهی مطرح شده یا مطرح نشده باشد و ناشی از دیون، قراردادهای (شامل اعتبارات اسنادی یا ضمانت‌های بانکی)، ضبط اموال و یا هر اقدام دیگر مؤثر در حقوق مالکیت، باشد.

موارد مندرج در بند ۱۱ بیانیه مورخ ۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ (۱۹ ژانویه ۱۹۸۱) دولت الجزایر و ادعاهای ناشی از اقدامات ایالات متحده در قبال موارد مذکور در آن بند، همچنین ادعاهای ناشی از قراردادهای تعهدآور فی مابین که در آن قراردادهای 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».

بدین ترتیب، شرط اصلی طرح دعوی نزد دیوان داورى آن است که در تاریخ امضای بیانیه‌ها (۵۹/۱۰/۲۹)، دعوی موجود و پابرجا بوده باشد که همین امر آشکارا هرگونه دعوای بوجود آمده پس از تاریخ مذکور را، ولو اینکه در صلاحیت ذاتی دیوان باشد، غیرقابل قبول و استماع می‌سازد. به هر حال، صلاحیت دیوان داورى از حیث دعاوی اتباع یک کشور علیه دولت کشور دیگر محدود است به موارد زیر:

- دعاوی ناشی از قرارداد؛

- دعاوی ناشی از دین؛

- دعاوی ناشی از سلب مالکیت؛

- دعاوی ناشی از هرگونه اقدام دیگر مؤثر در حقوق مالکیت.

براساس بند ۲ ماده مذکور، دیوان داورى جهت رسیدگی به دعاوی بین دولتی که ناشی از قراردادهای خرید و فروش کالا و خدمات باشد نیز

صلاحیت خواهد داشت. دیوان داورى همچنین صلاحیت رسیدگی به هر گونه اختلاف ناشی از تفسیر و اجرای بیانیه‌ها را داراست.^{۲۰}

همان‌طور که ملاحظه می‌شود، دیوان مضافاً صلاحیت دارد تا به دعاوى متقابل ناشی از مبنای دعاوى اصلی - اعم از قرارداد، معامله یا پیشامد (حقوقی) - نیز رسیدگی نماید.^{۲۱} این قسمت از بند ۱ ماده ۲ بیانیه حلّ و فصل از این حیث اهمیت دارد که دستگاه‌های دولتی ایرانی در مقام خواننده دعاوى، عملاً امکان یافتند که دعاوى خود را به صورت متقابل طرح کنند، خصوصاً که دیوان طی تصمیم خود در پرونده الف/۲، دعاوى مستقیم یک دولت علیه اتباع دولت طرف مقابل را خارج از صلاحیت خود دانست.^{۲۲}

مواد ۳ تا ۷ بیانیه حلّ و فصل از جمله ناظر به ترکیب دیوان، قانون حاکم بر دعاوى مطروح نزد دیوان و معیارهای تعیین تابعیت اطراف دعوى در دیوان داورى است. طبق ماده ۳، دیوان داورى متشکل از نه داور است که هر کدام از دولتیین سه داور اختصاصی خود را نصب و معرفی می‌کند؛ سپس شش داور منصوب ایران و ایالات متحده، سه داور دیگر را برمی‌گزینند و یکی از داوران اخیر را به عنوان رئیس دیوان انتخاب می‌کنند. دیوان داورى به سه شعبه تقسیم شده است و دعاوى در شعب مذکور رسیدگی می‌شود. چند دعاوى مهم (مانند دعاوى جمهوری اسلامی ایران علیه ایالات متحده ناشی از خریدهای نظامی رژیم سابق از امریکا مشهور به دعاوى اف. ام. اس.) و کلیه دعاوى مربوط به هر گونه اختلاف راجع به تفسیر یا اجرای بیانیه‌ها مطابق بندهای ۱۶ و ۱۷ بیانیه کلی، در

۲۰. بندهای ۱۶ و ۱۷ بیانیه کلی و بند ۳ ماده ۲ و بند ۴ ماده ۶ بیانیه حلّ و فصل دعاوى.

۲۱. معنای قرارداد روشن است. «معامله» را دیوان به مجموعه‌ای از قراردادهای متفاوت اما مرتبط تفسیر کرده است. با این ترتیب، اگر دعاوى بر مبنای یکی از این نوع قراردادها اقامه شود، هرگونه دعاوى متقابل ناشی از هر یک از قراردادهای مرتبط نیز قابل رسیدگی خواهد بود. «پیشامد» ناظر است به سایر مبنای دعاوى اصلی که ماهیت قراردادی نداشته باشد، مثل سلب مالکیت.

۲۲. رک. تصمیم مورخ ۲۳ دی ۱۳۶۰ هیأت عمومی دیوان داورى در پرونده الف/۲ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۱ ص ۱۰۱). نیز رک. احمدی‌واستانی: همان مأخذ، صص ۴۲ و ۴۳.

هیأت عمومی دیوان متشکل از هر نه داور رسیدگی می شوند.^{۴۳}
طبق بند ۲ ماده ۳ از بیانیته حلّ و فصل، دیوان داورى آیین دادرسی خود را براساس قواعد داورى کمیسیون حقوق تجارت بین الملل سازمان ملل (آنسیترال)، پس از اصلاحات لازم و تطبیق آن با مقتضیات بیانیته ها، تنظیم کرده است.^{۴۴}

دعاوى اتباعی که خواسته آنها کمتر از ۲۵۰,۰۰۰ دلار باشد (مشهور به دعاوى کوچک)، طبق مفاد بند ۳ ماده ۳ همان بیانیته، توسط دولت متبوع خواهانها برای رسیدگی به دیوان تسلیم و تعقیب می گردد.^{۴۵}
ماده ۵ بیانیته حلّ و فصل در خصوص قانون حاکم بر ماهیت دعاوى چنین مقرر داشته است:

«هیأت داورى اتخاذ تصمیم درباره تمام موارد را براساس رعایت قوانین انجام خواهد داد و مقررات حقوقی و اصول حقوق تجارت و حقوق بین الملل را به کار خواهد برد و در این مورد کاربردهای عرف بازرگانی،

۴۳. ترکیب هر شعبه چنین است: یک داور ایرانی، یک داور امریکایی و یک داور ثالث که ریاست شعبه را نیز به عهده دارد. تقسیم شعب به موجب دستور شماره ۱ (اداری) مورخ ۹ مهر ۱۳۴۰ رئیس دیوان صورت گرفت. توزیع و تقسیم پرونده ها بین شعب نیز بدون اعمال ضابطه خاصی، از قبیل تقدّم و تأخّر در ثبت یا نوع دعاوى، انجام یافته است. برای ملاحظه دستور اداری شماره ۱ رئیس دیوان، رک. گزاره آراء دیوان داورى، ج ۱، ص ۹۵. و نیز:

B. Audit: "Le Tribunal des Dofférends Irano- Américains", *Journal du droit international*, 1985, pp. 791 et s.

۴۴. دیوان داورى در نخستین نشستهای خود پس از تشکیل، کار بررسی قواعد داورى آنسیترال را شروع کرد و سرانجام در مه ۱۹۸۳ آن را به پایان برد. برای ملاحظه متن کامل قواعد داورى مذکور و نیز اصلاحات و الحاقات دیوان برای اعمال در داورى دیوان، رک. مجله حقوقی، شماره ۴ (بخش اسناد بین المللی).

۴۵. در مهلت پیش بینی شده در بیانیته حلّ و فصل دعاوى، جمعاً ۲۸۹۰ فقره دعاوى کوچک در دیوان ثبت گردید که تا سال ۱۳۶۹ تعداد کمی از آنها پس از رسیدگی و با در اثر استرداد خواهان، مختومه شد. به خاطر صرفه جویی در وقت و هزینه ها، بقیه این دعاوى به طور یکجا مورد حلّ و فصل قرار گرفت و طی موافقتنامه ای که بین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده به امضاء رسید و در تاریخ ۱۳۶۹/۲/۲۷ در دیوان داورى ثبت شد، مبلغ ۴۵ میلیون دلار بابت ۲۳۳۸ فقره دعاوى کوچک که خواسته آنها با بهره بیش

مفاد قرارداد و تغییرات اوضاع و احوال را در نظر خواهد گرفت».^{۴۶}

ماده ۷ بیانیه ناظر به تعریف اتباع حقیقی و حقوقی دو کشور و تعریف «ایران» و «ایالات متحده» برای مقاصد مذکور در بیانیه است. دیوان داورى فعالیت خود را از ۱۰ تیر ۱۳۶۰ آغاز کرد و تاکنون جمعاً حدود ۵۰۰ فقره رأی ترافعی یا مبتنی بر شرایط مرضی الطرفین صادر نموده است. بعلاوه، آراء جزئی، قرارهای اعدادی و تصمیمات زیادی نیز توسط دیوان و در پرونده‌های متعدد صادر گردیده است. بد نیست به آخرین آمار دعاوى رسیدگی شده در دیوان نیز اشاره کنیم.^{۴۷} مطابق آماری

از ۴۰۰ میلیون دلار بود، از محل حساب تضمینی به امریکا پرداخت شد و در مقابل، کلیه اموال و سهام و مانده حسابهای بانکی موضوع دعاوى خواهانهای پرونده‌های مذکور به ایران واگذار گردید. علاوه بر این، طبق موافقتنامه مذکور پاسخگویی و تسویه کامل ۴۰۰ فقره دعاوى کوچک دیگر که به دلایلی خارج از صلاحیت دیوان داورى بود اما خواهانهای آنها در مواردی حق مراجعه به مرجع صالح و طرح و ادامه دعاوى خود را داشتند نیز به عهده ایالات متحده گذاشته شد و جمهوری اسلامی ایران برئ الذمه گردید. از حیث روش کار نیز مقرر گردید که ایالات متحده با هزینه و پرسنل خود کمیسونی برای رسیدگی به این دعاوى تشکیل دهد و، براساس ضوابطی که دیوان داورى اعمال کرده و می‌کند، به دعاوى مدعیان رسیدگی و مبلغ مذکور را بین مدعیان واجد استحقاق توزیع نماید. خبر امضای این موافقتنامه و جزئیات بیشتر آن در مطبوعات مورخ ۱۳۶۹/۲/۲۷ ایران منتشر شده است.

۴۶. ماده مذکور از متن فارسی امضاء شده بیانیه نقل گردیده، ولی ترجمه دقیق تر متن انگلیسی ماده ۵ بیانیه به شرح زیر است:

«دیوان داورى حکم خود را در هر قضیه با رعایت کامل قانون صادر خواهد کرد و در این راستا، آن دسته از قواعد انتخاب قانون حاکم و اصول حقوق بازرگانی و بین الملل را که، با در نظر گرفتن عرف تجاری ذی ربط و نیز مفاد قرارداد و تغییر اوضاع و احوال، ناظر بر مورد تشخیص دهد، اعمال خواهد کرد.»
 ۴۷. گزارش آراء و تصمیمات دیوان داورى، از سال ۱۳۶۴ که مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی منتشر شده است، همواره در آن مجله درج شده و به اطلاع عموم رسیده است، و این علاوه بر «اخبار ماهانه» ای است که دفتر نمایندگی رابط جمهوری اسلامی ایران در دیوان داورى تهیه و منتشر می‌کند و جهت مسؤلان کشور ارسال می‌گردد. نسخی از «اخبار ماهانه» مذکور نیز در کتابخانه دفتر خدمات حقوقی

که دبیرکل دیوان داوری در اواخر سال ۱۳۷۲ داده است، عملکرد دیوان از ابتدای تأسیس تا تاریخ مذکور چنین بوده است:

• **اول. احکام و سایر تصمیمات به ثبت رسیده:**

	الف. احکام:
۲۸۲	احکام نهایی
۲۷	احکام جزئی
۲۲۹	احکام نهایی مبتنی بر شرایط مرضی الطرفین
۱۶	احکام جزئی مبتنی بر شرایط مرضی الطرفین
<u>۵۵۴</u>	

ب. قرارهای اعدادی و موقت:

۵۲	قرارهای اعدادی
۲۷	قرارهای موقت
۲	قرارهای اعدادی و موقت
<u>۸۱</u>	

ج. پرونده های مختومه (به موجب دستور یا تصمیم دیوان):

۱۴	پرونده های «الف»
۱۸	پرونده های «ب»
۵۱۲	پرونده های بزرگ
۳۳۰	ادعاهای کمتر از ۲۵۰,۰۰۰ دلار
<u>۸۷۴</u>	

د. تصمیمات: ۱۲۲ تصمیم در ۱۳۲ پرونده

بین المللی برای استفاده عموم عرضه می شود. مضافاً اینکه هراز گاهی که موضوع یا تحول مهمی در مورد دیوان داوری رخ داده مسؤلان دفتر مصاحبه هایی با مطبوعات به عمل آورده اند که منتشر شده و به آگاهی عموم رسیده است.

• دوم. کل پرونده‌های فیصله یافته به موجب حکم یا تصمیم و یا دستور:

۱۵	پرونده های «الف»
۷۰	پرونده های «ب»
۹۰۴	پرونده های بزرگ
۲۸۸۴	ادعاهای کمتر از ۲۵۰,۰۰۰ دلار
۳۸۷۳	

• سوم. ابلاغ به کارگزار امانی:

۳۶۱ تعداد ابلاغیه های صادره به کارگزار امانی

۳-۳. سند تعهدات:

این سند حاوی برخی تعهدات دیگر است که جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده در جهت اجرای بیانیه کلی در برابر یکدیگر پذیرفته اند. این تعهدات از ماهیت مالی برخوردار و مشخصاً ناظر به نحوه حل و فصل دو گروه مهم از اختلافات است.

گروه اول اختلافات ناشی از وامها و اعتبارات سندیکایی یعنی وامها و اعتباراتی است که ایران (به تعریف بیانیه) از سندیکایی از مؤسسات بانکی، که حداقل یک مؤسسه بانکی امریکایی عضو آن بوده، اخذ و یا پرداخت آنها را تضمین کرده باشد. بند ۲ (الف) سند تعهدات مقرر می دارد که از محل وجوه و داراییهای ایران که مقارن امضای بیانیه های الجزایر (۵۹/۱۰/۲۹) آزاد می شود، مبلغ ۳,۶۶۷,۰۰۰ دلار بابت تسویه بدهیهای ایران در قبال این وامها و اعتبارات سندیکایی در اختیار فدرال رزرو امریکا قرار داده شود.

گروه دوم اختلافات ناشی از هر نوع بدهی دیگر ایران به مؤسسات بانکی امریکایی است، اعم از اینکه ایران بدهکار اصلی بوده یا بازپرداخت آن را تضمین کرده باشد. بند ۲ (ب) سند تعهدات مقرر

می دارد که مبلغ ۴۱۸، ۱ میلیارد دلار بابت پرداخت این قبیل بدهیهای بانکی ایران و نیز بابت پرداخت آن دسته از وامها و اعتبارات سندیکایی که از محلّ مبلغ مذکور در بند ۲ (الف) سند تعهدات تأدیه نشده باشند، کنار گذارده شود. نکته مهمّ دیگر در بند ۲ (ب) سند تعهدات، توافق طرفین است بر تسویه مطالبات ایران ناشی از اختلاف در ارقام سپرده ها و داراییهای ایران در بانکهای امریکایی و بهره متعلق به سپرده ها و داراییهای مذکور.

در مورد اختلافات و دعاوی بانکی، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران از ابتدای کار به نمایندگی از طرف کلیّه بانکهای ایران مذاکرات اصلاحی را با بانکهای امریکایی طرف معامله بانکهای ایرانی شروع کرد و موفق شد، ضمن پرداخت بدهیهای سیستم بانکی ایران به بانکهای امریکایی، مطالبات بانکهای ایرانی را نیز از بانکهای امریکایی وصول کند.

در خصوص تسویه بدهیهای ناشی از وامها و اعتبارات سندیکایی (بند ۲ (الف) سند تعهدات)، پس از تسویه معلوم شد که جمهوری اسلامی ایران مبلغ حدود سیصد میلیون دلار (اصل) اضافه بر میزان مورد نیاز تودیع کرده است. ایالات متحده از استرداد این مبلغ امتناع می ورزید و استدلال می کرد که در بیانیه های الجزایر و سند تعهدات مکانیسمی برای استرداد آن پیش بینی نشده و بنابراین طرفین بایستی مجدداً مذاکره و تکلیف آن را روشن کنند.^{۴۸} ایالات متحده همچنین مدعی بود که هنوز بدهیهایی از این بابت وجود دارد که مقدار آن معلوم نیست. اما جمهوری اسلامی ایران عقیده داشت که بند «الف» بیانیه کلی مبنی بر تکلیف ایالات متحده به اعاده وضع مالی ایران به قبل از ۱۴ نوامبر ۱۹۷۹ تعهدی

۴۸. ایالات متحده در این مورد به ذیل بند ۲ (ب) سند تعهدات استناد می کرد که می گوید (نقل به مضمون): پس از حل و فصل کلیّه اختلافات، خواه از طریق توافق و خواه از طریق داری، مانده وجوه مذکور در قسمت «ب» بند ۲ (که منظور حساب ۱/۴۱۸ میلیارد دلاری مربوط به بانکهاست) به بانک مرکزی

است که امریکا آن را مستقلاً پذیرفته و سند تعهدات در پرتو این بیانیۀ کلی تنظیم و امضاء شده است و لذا امریکا طبق بیانیۀ کلی مکلف است مانده حساب مذکور را با بهره متعلقه مسترد بدارد. از آنجا که این اختلاف نظر ناشی از تفسیر بیانیه های الجزایر بود، ایران با مراجعه به هیأت عمومی دیوان تقاضا کرد که طبق بند «الف» بیانیۀ کلی، امریکا را به استرداد مبلغ مازاد با بهره آن ملزم و محکوم سازد. پس از رسیدگی و تبادل لوابیح و برگزاری جلسۀ استماع، دیوان داورى با پذیرش تفسیر ایران از بند یاد شده، امریکا را محکوم و ملزم به استرداد مبلغ مذکور به ایران نمود؛ نتیجه اینکه ایالات متحده مبلغ ۵۴۰ میلیون دلار بابت اصل و بهره آن به جمهوری اسلامی ایران پرداخت کرد و مبلغ مختصرى نیز که برای پاره ای اختلاف حسابهای جزئی در حساب مربوط باقی مانده بود، اخیراً تسویه و بقیه آن به جمهوری اسلامی ایران پرداخت شد.^{۴۹} در خصوص ترتیبات مذکور در بند ۲ (ب) سند تعهدات نیز، با منظور داشتن مطالبات ایران از سیستم بانکی امریکا و در پی مذاکراتی که بین نمایندگان دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت ایالات متحده در دیوان داورى انجام گرفت، دولت امریکا مبلغ ۸۱۰ میلیون دلار بابت اصل و بهره مانده حساب مربوط به بانکها (از ۱/۴۱۸ میلیارد دلار) به جمهوری اسلامی ایران پرداخت کرد.^{۵۰}

جمهوری اسلامی ایران پرداخت می شود، و بدین سان استدلال می کرد که سند تعهدات تکلیفی در مورد انتقال مانده احتمالی قسمت «الف» بند ۲ سند تعهدات (یعنی حساب ۳/۶۶۷ میلیارد دلاری وامهای سندیکایی) معلوم نکرده و از این حیث ساکت است و اگر طرفین چنین قصدی می داشتند، همانند تعیین تکلیف مانده احتمالی حساب ۱/۴۱۸ میلیارد دلاری، در این مورد نیز تعیین تکلیف می کردند و ... (رک. لوابیح ثبت شده در پرونده الف / ۱۵، بخش I-G).

۴۹. در مورد این دعواى جمهوری اسلامی ایران علیه ایالات متحده و تصمیم دیوان، دفتر خدمات حقوقی بین المللی در سال ۱۳۶۶ گزارشی ارائه داد که تفصیل آن در مطبوعات مورخ ۲۴ اردیبهشت ۱۳۶۶ منتشر شده است. ضمناً باقیمانده نهایی حساب مربوط به وامهای سندیکایی ۱۳۴ هزار دلار بود که در فوریه ۱۹۹۲ به بانک مرکزی جمهوری اسلامی پرداخت گردید.

۵۰. توضیح موضوع در مطبوعات مورخ ۲۰ آبان ۱۳۶۸ منتشر شده است.

۳-۲. اسناد دیگر:

علاوه بر سه سند فوق، پاره‌ای موافقتنامه‌های فنی و بانکی نیز وجود دارد که حسب مورد بین بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، بانک مرکزی الجزایر، بانک مرکزی انگلستان، فدرال رزرو آمریکا و بانک تسویه هلند هفت ماه پس از امضای اسناد اصلی یعنی در تاریخ ۱۷ اوت ۱۹۸۱ تنظیم و امضاء شده است. موضوع این موافقتنامه‌ها نحوه نقل و انتقال وجوه و نگهداری آنها بوده است که چون حاوی مسائل حقوقی مهمی نیست از بحث در مورد آنها در می‌گذریم.^{۵۱}

۴. ارزیابی بیانیه‌های الجزایر

با پایان گرفتن بحث درباره بیانیه‌های الجزایر، شایسته یادآوری است که گرچه بیانیه‌های مذکور در شرایطی خاص و بحرانی و عمدتاً به منظور پایان دادن به بحران مربوط به گارکنان سفارت آمریکا، با صلاحدید حضرت امام خمینی (ره) و مسؤولان عالی رتبه وقت کشور توسط دولت شهید رجایی تنظیم و امضاء گردید و به لحاظ فقدان تجربه کافی در امر حل و فصل اختلافات بین المللی در دولت نویای انقلاب، از دیدگاه حقوقی با پاره‌ای ایرادات مواجه است،^{۵۲} اما نگاهی منصفانه به جمیع شرایطی که در آن زمان کشور و مسؤولان مملکتی با آن روبرو بودند، از تحریم اقتصادی گرفته تا فشارهای حقوقی-سیاسی ناشی از طرح انبوه دعاوی علیه جمهوری اسلامی ایران در محاکم آمریکا، در داوریهای بین المللی و در دیوان بین المللی دادگستری و نیز شروع جنگ تحمیلی، نکات مثبت بیانیه‌های الجزایر را جلوه گر می‌سازد. چنانکه اشاره کردیم، مبنای

۵۱. به طوری که اشاره شد (پانویس ۳۰)، مجموعه اسناد بیانیه‌های الجزایر از جمله موافقتنامه فنی مذکور و نیز قواعد داوری آنستیرال، در مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی، شماره‌های ۱، ۲، ۳ و ۴ چاپ شده است.

۵۲. بهزاد نبوی: همان مأخذ، ص ۸۹۴.

کار دولت شهید رجایی در حلّ و فصل قضیه کارکنان سفارت امریکا قطعنامه ای بود که مجلس شورای اسلامی در شهریور ۱۳۵۹ تنظیم و اعلام کرده بود.^{۵۳} بعلاوه، مجلس در جلسه ۲۴ دی ۱۳۵۹ خود طی ماده واحده ای به دولت اجازه داده بود دعاوی مالی و حقوقی بین ایران و امریکا را به داوری ارجاع نماید و دولت نیز بر همین اساس ارجاع دعاوی به یک داوری بین المللی را در بیانیه های الجزایر پذیرفت. به هر حال، کشاندن شرکتهای امریکایی به پای یک میز داوری بین المللی برای رسیدگی به دعاوی آنها به جای آنکه دعاوی علیه جمهوری اسلامی ایران در محاکم محلی امریکایی مطرح و رسیدگی گردد، و درگیر کردن دولت امریکا در این قضیه و به طور همزمان آزاد شدن بخشی از داراییهای ایران توسط آن دولت، می توانند از جمله دستاوردهای مثبت بیانیه های الجزایر به شمار روند، خصوصاً که دولت ایالات متحده با پذیرفتن یک تعهد بین المللی در مورد آزادی اموال و داراییهای ایران، به جای اینکه مثلاً آنها را فقط براساس دستور اجرایی رئیس جمهور آن کشور و به عنوان امری داخلی آزاد کند، عملاً در صحنه بین المللی به نفع جمهوری اسلامی ایران مأخوذ و متعهد شده است. به عبارت دیگر، اگر بیانیه های الجزایر و دیوان داوری وجود نمی داشت و ایالات متحده داراییهای ایران را به عنوان یک امر سرزمینی و داخلی آزاد می کرد و در این کار احیاناً تخلف یا قصوری می ورزید یا از آزاد ساختن برخی از آنها به دلخواه طفره می رفت، تعقیب و طرح دعوی علیه آن دولت در سطح بین المللی نه تنها به سادگی طرح دعوی در دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده نمی بود بلکه با مشکلات جدی مواجه می شد. درج تعهد امریکا به آزادی اموال و وجوه ایران در یک سند بین المللی، یعنی بیانیه های الجزایر، برای جمهوری اسلامی ایران این

۵۳. این قطعنامه یا تصمیم مجلس شورای اسلامی را نمی توان قانون به معنای خاص کلمه دانست، زیرا به صورت لایحه یا طرح، مطرح و تصویب نشده است و طبعاً سایر مراحل و تشریفات تصویب یک قانون را که عبارتند از تأیید شورای نگهبان، امضای رئیس جمهور و انتشار در روزنامه رسمی کشور، طی نکرده است (رک. بهزاد نبوی: همان مأخذ، صص ۶۷۹-۶۸۳).

حق را ایجاد کرد که بهنگام قصور ایالات متحده در ایفای تام این تعهد به نحوی که مواد و شرایط بیانیه‌ها و نیز اصول حقوق بین الملل مقرر و اقتضا می‌کند، با استناد به موازین حقوق بین الملل و حقوق ناشی از یک سند بین المللی، دعوای خود را در یک مرجع بین المللی مشخص، یعنی دیوان داورى، علیه امریکا طرح و خسارات ناشی از تخلف از انجام تعهدات بین المللی را از امریکا مطالبه و وصول نماید.^{۵۲}

مورد دیگر تعهد امریکا، مساعدت و اقدام دولت مزبور برای استرداد اموال شاه سابق است. با توجه به اینکه در بند ۱۶ بیانیه کلی مقرر شده که دعوای ناشی از تخلفات امریکا از تعهدات خود در صلاحیت دیوان داورى است، جمهوری اسلامی ایران با شکایت از عدم مساعدت و عدم

۵۴. بندهای ۱۶ و ۱۷ بیانیه کلی و بند ۳ ماده ۲ و بند ۴ ماده ۶ بیانیه حل و فصل ناظر بر همین واقعیت است و مقرر نموده که اختلافات مربوط به تفسیر و اجرای بیانیه‌ها در صلاحیت دیوان داورى است و دیوان می‌تواند خسارات ناشی از تخلف را به نفع طرف دیگر مورد رسیدگی قرار دهد. جمهوری اسلامی ایران تخلفات ایالات متحده از بیانیه‌های الجزایر را نزد دیوان مطرح ساخته و در بعضی از آنها موفق به دریافت حکم به نفع خود شده است. به عنوان نمونه، در پرونده الف / ۱۵ (بخش I-G) که مربوط به باقیمانده حساب مربوط به وامهای سندیکایی بود، به شرحی که ذکر شد، دولت ایران مאלاً با حکم دیوان داورى مبلغ ۵۴۰ میلیون دلار بابت اصل و بهره باقیمانده حساب مزبور از ایالات متحده وصول کرد. همچنین، دیوان داورى در پرونده الف / ۱۵ (بخش I-C) مسدود نگاه داشتن و عدم پرداخت ضمانتنامه‌های بانکهای امریکایی به نفع طرفهای ایرانی را تخلف ایالات متحده از تعهدات خود در بیانیه‌ها دانست و آن دولت را ملزم به جبران خسارت کرد. نیز در پرونده دیگری مشهور به پرونده اموال (الف / ۱۵، بخش ۲ الف و ب)، دیوان اقدام ایالات متحده به ایجاد باره‌ای موانع در راه تحویل اموال ایران را تخلف از تعهدات او در بیانیه دانست و مقرر کرد که امریکا خسارات ایران از این بابت را بپردازد. علاوه بر این، در پرونده اف. ام. اس. مربوط به خریدهای نظامی رژیم گذشته از امریکا که ایالات متحده به استناد قوانین و مقررات داخلی خود از تحویل آنها خودداری می‌کرد، دیوان داورى با استناد به تعهدات امریکا در بیانیه کلی و التزام به تحویل اموال ایران، در قبال این دفاع امریکا که تحویل اموال نظامی به ایران خلاف سیاست خارجی اوست، تصمیم گرفت که هرگاه امریکا بنا به مصالح ملی و حاکمیت خود نتواند تعهدات بین المللی اش را انجام دهد باید غرامت آن را بپردازد، و بدین سان حکم به پرداخت غرامت اموال مذکور به نفع ایران صادر کرد که متعاقباً، با اعلام تمایل ایالات متحده به مذاکره و آمادگی برای پرداخت غرامت، مبلغ ۲۷۸ میلیون دلار از آن کشور دریافت گردید (رک. مطبوعات ۹ و ۱۲ آذر ۱۳۷۰).

کفایت اقدامات دولت امریکا در استرداد اموال مزبور، دعوایی تحت شماره الف/۱۱ علیه امریکا طرح کرده که در دیوان داوری تحت رسیدگی است. اگر دستگاههای دولتی ایران توانستند دعاوی خود را درباره خرید و فروش کالا و خدمات علیه دستگاههای دولتی امریکا در دیوان طرح و مطالبات خود را وصول کنند یا بدهیهای خود را با شرایطی مناسب تر از اوضاع و احوال قبل از امضای بیانیه های الجزایر و تأسیس دیوان داوری بپردازند، این همه حاصل امکاناتی بوده که بیانیه های الجزایر فراهم کرده است.

پیش بینی مدت مرور زمان یک ساله در بیانیه ها برای طرح دعوای اتباع و شرکتهای امریکایی علیه جمهوری اسلامی ایران، به یک روند حقوقی ایذایی و نامحدود که می توانست تا زمان نامعلومی ادامه یابد، پایان داده است، به طوری که پس از انقضای یک سال از تاریخ امضای بیانیه ها طرح دعاوی موجود در قبل از امضای بیانیه ها نه تنها در دیوان داوری بلکه در هیچ مرجع دیگری امکان پذیر نیست.

غرض از ذکر موارد فوق این نیست که مدعی شویم بیانیه های الجزایر از نظر حقوقی سند کامل، بی نقص و متضمن منافع کامل جمهوری اسلامی ایران بوده است - و این چیزی است که حتی دست اندرکاران امضای بیانیه های الجزایر نیز ادعای آن را ندارند^{۵۵} - بلکه هدف بیان این نکته است که به رغم ایرادات و انتقاداتی از قبیل وجود مکانیسم اجرای فوری احکام دیوان علیه ایران^{۵۶} یا فقدان مکانیسم و تضمین مشابه برای اجرای احکام صادره به نفع ایران یا نحوه نصب داوران ثالث در صورت

۵۵. بهزاد نبوی: همان مأخذ، ص ۶۹۴.

۵۶. در برابر ایرادات عنوان شده به تودیع مبلغ یک میلیارد دلار در صندوق تضمینی نزد دیوان، عده ای گفته اند که تدبیر مذکور چندان بیجا نبوده است، زیرا دست خواهانهای امریکایی را از توقیف سایر اموال ایران کوتاه می کند و یک بار برای همیشه تکلیف اختلافات مالی فی مابین را که ناشی از روابط اقتصادی ۳۷ ساله رژیم شاه با امریکاییان بوده است روشن می سازد.

عدم توافق داوران اختصاصی دو دولت^{۵۷}، امتیازات اسناد مزبور نباید نادیده گرفته شود. بعلاوه، توجه به ظرف زمانی و به اصطلاح شرایط تاریخی بیانیه های الجزایر می تواند بسیاری از شبهات و ایرادات فنی وارده و یا مقدر بر آن را مرتفع سازد^{۵۸}. از این رو، مضامین بیانیه های الجزایر را نباید به طور تجریدی مورد مطالعه قرار داد. در ارزیابی اسناد بیانیه های الجزایر و بررسی نقاط قوت و ضعف آن باید، علاوه بر شرایط زمانی انعقاد بیانیه ها، به این دو نکته نیز توجه داشت که اولاً بیانیه ها به عنوان یک موافقتنامه بین المللی، دو طرف داشته و از همین رو، طبعاً مواردی را دربردارد که لزوماً منطبق با منافع و خواسته های یک طرف نیست؛ ثانیاً یکی از دو طرف (ایالات متحده امریکا) میلیاردها دلار وجوه و اموال طرف دیگر (جمهوری اسلامی ایران) را در ضبط خود داشته و طرح بیش از ۴۴۰ فقره دعوی علیه جمهوری اسلامی در امریکا از موانع عمده آزادی این داراییها محسوب می شده است؛ وانگهی به موجب حکم دیوان بین المللی دادگستری، ایران محکوم به آزادی «گروگانها» و پرداخت غرامت بوده است. با این ترتیب، یکی از طرفین مذاکرات یعنی جمهوری اسلامی ایران از آنچه اصطلاحاً قدرت چانه زنی برابر نامیده شده محروم بوده است، زیرا فرصتهای مناسب برای آزادی «گروگانها» را از دست داده بود. با این همه، دولت شهید رجایی از هیچ تلاشی برای خنثی کردن این اوضاع و احوال منفی فروگذار نکرد و نهایت سعی خود را مبذول داشت تا از امکانات موجود حداکثر استفاده بشود و همان فرصت باقیمانده نیز از دست نرود.

۵۷. شایان ذکر است که در هنگام مذاکره برای تنظیم بیانیه های الجزایر، هیأت ایرانی به هر دو موضوع مذکور توجه داشته و برای نصب داوران ثالث، در صورت عدم توافق داوران اختصاصی دو دولت، پیشنهاد دیگری ارائه نموده و نیز برای اجرای تمهیدات امریکا در بیانیه ها و احکام صادره له ایران درخواست تضمین مالی کرده ولی هیچ یک مورد موافقت ایالات متحده قرار نگرفته است.

۵۸. بهزاد نبوی: همان مأخذ، ص ۶۸۹.

نقد و تحلیل آراء دیوان در مورد بعضی دعاوى

چنانکه پیش از این اشاره شد، بند ۱ ماده ۲ بیانیه حلّ و فصل دعاوى، صلاحیت دیوان داورى در مورد دعاوى اتباع یک کشور علیه دولت کشور مقابل و دعاوى متقابل دولت خوانده علیه خواهان تبعه را پیش بینی کرده است.^{۵۹}

مطابق این بند، رسیدگی به موارد زیر در صلاحیت دیوان قرار

می گیرد:

- دعاوى ناشی از قرارداد؛

- دعاوى ناشی از دیون؛

- دعاوى ناشی از سلب مالکیت؛

- دعاوى ناشی از هرگونه اقدام دیگر مؤثر در حقوق مالکیت؛

- دعاوى متقابل که ناشی از قرارداد، معامله، یا پیشامد مبنای دعاوى

اصلی باشد.

از سوی دیگر، طبق بند ۲ ماده ۷ بیانیه حلّ و فصل، شرط اصلی

قابل طرح بودن ادعا در دیوان داورى، علاوه بر تابعیت امریکایی یا ایرانی

مدعى، پابرجا و موجود بودن ادعا و مالکیت مستمر آن توسط اتباع امریکا

یا ایران از تاریخ بروز ادعا تا تاریخ امضای بیانیه های الجزایر است.

در این فصل قسمتهایی از عملکرد دیوان داورى و آراء آن در زمینه

گروههایی از دعاوى مورد بررسی و نقد قرار می گیرد. آراء دیوان در دعاوى

سلب مالکیت همراه با ملاحظاتی درباره دعاوى نفتی در گفتار اول، آراء

صادر در دعاوى مشهور به دعاوى اخراج در گفتار دوم، و بالاخره آراء

دیوان داورى درباره دعاوى پولی و ارزی ناشی از مقررات و محدودیتهای

ارزی جمهوری اسلامی ایران و مسائل مربوط به مقررات صندوق بین المللی

پول که ایران نیز عضو آن است، در گفتار سوم مورد بحث قرار می گیرند.

گفتار اول

آراء دیوان در دعاوى سلب مالکیت

دعاوى ناشى از سلب مالکیت، بخش عمده‌ای از دعاوى مطروح در دیوان را تشکیل داده است. منظور از سلب مالکیت اعم از مواردی است که دولت داراییها و اموالی را به صورت گسترده ملى کرده است، مانند ملى کردن بانکها، مؤسسات بیمه و غیره، یا سلب مالکیت‌های موردی به صورت مصادره اموال و داراییهای اشخاص حقیقی و حقوقی.

در یک تقسیم‌بندی دیگر، سلب مالکیت ممکن است ناظر بر اموال عینی مشخص یا حقوق و منافع قراردادی خواهان باشد که، با ادعای سلب مالکیت، از دیوان داوری مطالبه غرامت کرده است. بدیهی است این گونه دعاوى را باید از دعاوى ناشى از قرارداد، که از بابت صورتحسابهای پرداخت نشده و یا مطالبات خواهان در ازای خدمات خود طرح گردیده است، متمایز دانست.

قبل از ورود در بحث و تحلیل آراء دیوان در این قلمرو شایسته است در زمینه مسأله سلب مالکیت در حقوق بین الملل و اصول حقوقی حاکم بر آن به اختصار سخن گفته شود.

۱. واژه‌شناسی

در زمینه سلب مالکیت واژه‌های مختلفی در زبانهای مختلف بکار رفته است، لیکن نه در زبان فارسی و نه در زبانهای اروپایی، مانند انگلیسی و فرانسه، موارد استعمال این واژه‌ها و اصطلاحات یکسان نبوده و بعضاً به جای یکدیگر بکار رفته‌اند.^{۶۰} در فارسی معروف‌ترین این اصطلاحات عبارتند از: «سلب مالکیت»، «ملى کردن» و «مصادره» که معادل انگلیسی تقریبی آنها به ترتیب (expropriation)، (nationalization) و (confiscation) است. در زبان فرانسه نیز از همین اصطلاحات استفاده

۶۰. رجوع کنید به:

1. Brownlie: Principles of Public International Law, 4th ed. (1990), p. 531.

شده است.^{۶۱} البته، اکثر نویسندگان در این رشته کوشیده‌اند که با استفاده از هر یک از این اصطلاحات در معانی خاص، ضمن جلوگیری از تشبیه معنایی، نظمی در حوزه این مفاهیم ایجاد کنند؛ از این رو، سلب مالکیت (expropriation) را که واژه‌ای است عام، به گونه‌های مختلف سلب مالکیت توسط دولت تعمیم داده‌اند.^{۶۲}

ملی کردن (nationalization) به سلب مالکیت‌های بزرگ، که به اقتضای مصالح سیاسی - اقتصادی کشور و معمولاً به موجب قانون صورت می‌پذیرد و بخش مهمی از اقتصاد کشور را در بر می‌گیرد، اطلاق می‌گردد. مصادره (confiscation) غالباً جنبه جزایی دارد و استفاده از آن بیشتر خاص مواردی است که دولت اموال شخصی را به لحاظ ارتکاب جرمی (به طور مثال همکاری با اجنبی در زمان اشغال کشور، اقدامات غیرقانونی، سوء استفاده، اختلاس و مالکیت‌های نامشروع) به عنوان مجازات از وی می‌گیرد.

همان‌گونه که مشاهده می‌شود، فرق عمده مصادره با ملی کردن در این است که در مصادره، انگیزه و موضوع اصلی اقدامات دولت وضعیت مالک مال است که به واسطه ارتکاب عمل خلاف قانون اموالش ضبط می‌گردد، ولی در ملی کردن وضعیت مالک مال از نظر مقام ضبط‌کننده اهمیتی نداشته بلکه وضعیت خود مال است که به دلایلی مانند عام المنفعه بودن آن باید از مالکیت خصوصی اشخاص خارج شود و به مالکیت عمومی درآید.

علاوه بر واژه‌های فوق، کلمه "taking" نیز در نوشته‌های حقوقی انگلیسی و امریکایی برای بیان سلب مالکیت توسط دولت به نحو عام بکار رفته است، اما واقع مطلب این است که "taking" یا «اخذ» مال یا «گرفتن» آن از مالک، نتیجه سلب مالکیت است نه نفس عمل سلب مالکیت. به هر حال، این اصطلاح بیش از اندازه عام و مبهم است و بهتر

۶۱. در زبان فرانسه در "nationalization" به جای sız بکار می‌رود، در حالی که در زبان انگلیسی به هر دو

صورت نوشته می‌شود.

۶۲. براونلی: همان مأخذ، همان جا.

است از نفوذ آن به ادبیات حقوقی فارسی و استعمال آن به عنوان مترادف سلب مالکیت خودداری شود.

۲. انواع سلب مالکیت و قواعد حقوقی آن

بخشی از مباحث مطرح شده در مورد وضعیت یا رژیم حقوقی «ملی کردن» بر این سؤال مبتنی است که آیا «ملی کردن» با انحاء دیگر سلب مالکیت تفاوتی ماهوی دارد یا شکلی؟ فایده عملی بحث معمولاً در این است که اگر «ملی کردن» را پدیده‌ای متفاوت از سایر اشکال سلب مالکیت بدانیم، اصول حاکم بر آن نیز تفاوت خواهد کرد و تابع قواعد خاصی خواهد گردید. این تفاوت در عمل، بیشتر در تعیین غرامت و ضابطه حاکم بر آن مؤثر است.^{۶۳} در این زمینه، اکثر علمای حقوق و صاحب‌نظران حقوق بین‌الملل و همچنین کلیه قطعنامه‌های مجمع عمومی سازمان ملل متحد، سلب مالکیت (به معنای عام آن) و ملی کردن را (به مفهوم خاصی که ملاحظه کردیم) از حقوق مشروع ملت‌ها و از مصادیق بارز حق حاکمیت دولت‌ها بر منابع طبیعی و ثروتهای ملی دانسته‌اند. مع هذا، حقوقدانان و صاحب‌نظران به علت مشخصه‌هایی چند، از جمله تأثیر ملی کردن بر اقتصاد ملی و ابعاد آن، ماهیتاً برای این نحوه سلب مالکیت (ملی کردن) در مقایسه با سایر انحاء سلب مالکیت به ویژه سلب مالکیت موردی و منفرد، مانند ضبط یک واحد تولیدی، قائل به امتیازاتی شده‌اند. از اهم این

۶۳. بحث ما در خصوص سلب مالکیت و اصول حاکم بر آن منحصر به مواردی است که صاحب مال تبعه بیگانه باشد. به عبارت دیگر، ما این موضوع را در چارچوب حقوق بین‌الملل و تعهداتی که دولت‌ها در برابر بیگانگان برعهده دارند و نقض آن باعث مسؤلیت بین‌المللی آنها می‌گردد، مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم. سلب مالکیت در سطح داخلی و در مواردی که صاحب مال تبعه خودی است، مشمول قوانین و مقررات داخلی است، زیرا در آنجا صاحب مال در حد تابع حقوق داخلی مورد نظر قرار می‌گیرد. البته، دولت در سلب مالکیت‌های داخلی که براساس قانون و اهداف عمومی و مصالح عامه انجام می‌دهد معمولاً مبلغی به عنوان بهای مال به مالکان می‌پردازد، که در واقع نوعی معامله اجباری است که دولت در مورد نحوه پرداخت و میزان آن رأساً تصمیم می‌گیرد. به هر حال، این قبیل اقدامات که نمودی از اعمال حاکمیت دولت است همواره مبتنی بر قانونی است که مرجع صالح تصویب می‌کند.

ملاحظات و امتیازات یکی این است که در ملی کردن، که اجماعاً حق مسلم ملل شناخته شده است، "عامل و ضابطه نفع عامه و تبعیض آمیز نبودن مستتر و مفروض است ولی در سلب مالکیت منفرد و موردی، حقوق بین الملل - در صورت احراز شرایط زیر - آن اقدام را غیر مشروع و غیر قانونی تلقی می کند:

اولاً، عمل دولت در جهت نفع عمومی نباشد؛

ثانیاً، تبعیض آمیز باشد؛ و

ثالثاً، ترتیباتی برای تعیین و پرداخت غرامت مناسب به مالک اتخاذ

نشده باشد.^{۶۴}

ضبط اموال بیگانگان در موارد مذکور، عمل دولت را از نظر حقوق بین الملل غیر قانونی می سازد و اثر وضعی آن چنین است که در مقام برآورد خسارت و پرداخت ما به ازای آن، ممکن است دولت به پرداخت غرامت متفاوتی در مقام مقایسه با ملی کردن محکوم شود. بنابراین، با توجه به تعریفی که در بالا از ملی کردن و سلب مالکیت به دست دادیم، این اقدامات فی نفسه از دیدگاه حقوق بین الملل عمل غیر قانونی به شمار نمی رود، بلکه ملی کردن و سلب مالکیت در حوزه حقوق بین الملل ذاتاً عملی مشروع و قانونی است.

همان طوری که در چند سطر قبل اشاره شد، امتیاز دیگری که حقوق بین الملل در تحولات اخیر خود برای ملی کردنها (به ویژه ملی کردنهای گسترده) قائل شده است به تعیین میزان غرامت مربوط می شود، بدین معنی که در چنین مواردی قائل به پرداخت غرامت جزئی یا متناسب با امکانات و وضع دولت ملی کننده و اهداف ملی کردن است. اکثر علمای

۶۴. رجوع کنید به:

Nguyen Quoc Dinh et...: *Droit international public*, Paris, 1992, p. 659.

۶۵. قدر متیقن اصطلاحات نفع عمومی و عدم تبعیض، از همان مفهوم متعارف و معقولی که نزد اکثر حقوقدانها و مراجع بین المللی از آن مراد می شود چندان دور نیست، ولی در مورد غرامت بحث خاصی مطرح است که در قسمت مربوط به ضابطه غرامت بدان خواهیم پرداخت.

حقوق بین الملل از جمله نویسندگانی مانند براونلی،^{۶۶} کاتزاروف،^{۶۷} فرانچینی،^{۶۸} وایت،^{۶۹} فویگل،^{۷۰} لاتریاخت،^{۷۱} آمرا سینگ،^{۷۲} جساپ،^{۷۳} و اسمیت^{۷۴} در آراء و نظرات خود همواره بر حق ملی کردن به عنوان حق مسلم و بلا منازع ملتها برای تعیین سرنوشت و نحوه بهره برداری از منابع طبیعی و ثروتهای ملی و بر تحولات حقوق بین الملل در زمینه تعیین میزان غرامت تأکید ورزیده اند. در مقابل، همان طوری که در مورد سلب مالکیت موردی و منفرد دیدیم، عدم رعایت سه شرط (یا به تعبیر دقیق تر، طبق تحولات حقوق بین الملل معاصر، عدم رعایت دو ضابطه منافع عامه و تبعیض آمیز نبودن) ممکن است موجب شود که عمل دولت غیر مشروع به شمار آید.

۲-۱. سلب مشروع و غیر مشروع مالکیت و اثر آن در غرامت:

سوی امتیازاتی که حقوق بین الملل برای ملی کردنهای گسترده قائل شده است، از نظر قواعد این رشته از حقوق، سلب غیر مشروع مالکیت دارای آثاری متفاوت از سلب مشروع مالکیت می باشد. همان گونه که ملاحظه شد، سلب مالکیتهایی که فاقد شرایط پیش گفته باشند عمل و اقدام غیر قانونی به شمار می آیند و در چنین مواردی حتی استدلال شده است که تبعه بیگانه صاحب مال (خواهان) می تواند در مقام طرح دعوی غرامتی را مطالبه کند که معادل «اعاده وضع به حالت اول»^{۷۵} باشد، به نحوی که غرامت بتواند آثار عمل غیر مشروع را زایل سازد. چنین غرامتی را از آن جهت به جای اعاده وضع به حالت اول قابل مطالبه به شمار

66. I. Brownlie: *Principles of Public International Law*, 4th ed., Clarendon Press, Oxford (1990), p. 532.

67. K. Katzarov: *The Theory of Nationalization*, Martinus Nijhoff Publications, Netherlands (1964), p.335.

68. F. Francioni: "Compensation for Nationalization of Foreign Property: The Borderland between Law and Equity", 24 *ICLQ* (1957), p. 255 at 258.

69. G. White: *Nationalization of Foreign property*, Stevens & Sons Ltd., London (1961), p. 43.

70. I. Foighel: *Nationalization: A Study in the Protection of Alien Property in International Law*, Stevens & Sons Ltd., London (1957), p. 19.

71. H. Lauterpacht: *Oppenheim's International Law*, 8th ed., Longmans-Green, London (1955), p. 325.

72. C.f. Amerasinghe: *State Responsibility for Injuries to Aliens*, Clarendon Press, Oxford (1967), p. 127.

73. P.C. Jessup; *Modern Law of Nations*, 2nd ed., Macmillan, New York (1956), p. 1.

74. H.A. Smith: *The Crisis of the Law of Nations*, Stevens & Sons Ltd., London (1947), p. 16.

75. Restitution.

می آورند که از نظر اکثر علمای حقوق بین الملل اعاده وضع به حالت اول به منزله اجبار دولتها به انجام عملی خلاف اراده آنهاست که نمی تواند علیه یک دولت حاکم مورد رأی واقع شود.

اکنون که ملاحظه شد بین سلب مشروع و غیر مشروع مالکیت تفاوت وجود دارد، بحث بعدی این خواهد بود که غرامت سلب غیر مشروع مالکیت از نظر حقوق بین الملل چگونه تقویم می گردد و با مورد سلب مشروع و قانونی مالکیت چه تفاوتی دارد.

اکثر قریب به اتفاق علمای حقوق و نیز رویه قضایی بین المللی تأیید کرده اند که ضابطه تعیین غرامت برای سلب قانونی مالکیت با سلب غیر قانونی آن متفاوت است. در حالت اول، مالک مال فقط مستحق ارزش واقعی مال در زمان سلب مالکیت است، در حالی که در حالت دوم عدم النفع محدود و قابل تقویم نیز باید به مالک مال پرداخت گردد. این امر برای نخستین بار در قضیه معروف به کارخانه خورزو که از آراء قدیمی و معتبر دیوان دائمی دادگستری بین المللی^{۷۶} است مطرح شد و مورد تأیید قرار گرفت.^{۷۷} دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده نیز در برخی از آراء خود این امر را مورد تأکید قرار داده است. این دیوان به ویژه در پرونده آموکو اینترنشنال فایننس (Amoco International Finance) معروف به «خمکو»، (شعبه سوم دیوان به ریاست پروفیسور ویرالی فقید) با تکیه به رأی دیوان دائمی در قضیه مذکور، درباره این موضوع مفصلاً بحث کرده است:

«دیوان دائمی، «اعاده به وضع سابق» را به نحو احسن تعریف کرده است. این اصطلاح به معنای اعاده عین و یا چنانچه این امر غیر ممکن باشد، پرداخت معادل پولی است. در هر دو حالت، اصل مبنای اعاده یکی است، یعنی اینکه: «غرامت باید، حتی المقدور، کلیه آثار و نتایج عمل

۷۶. دیوان دائمی دادگستری بین المللی (Permanent Court of International Justice) سلف دیوان

بین المللی دادگستری (ICJ) بوده است.

77. Case Concerning the Factory at Chorzów (Germany v. Poland), 1928, P.C.I.J. Series. A. No. 17.

نامشروع را زایل و وضعیتی را که به احتمال زیاد در صورت عدم ارتکاب این عمل وجود داشت، اعاده نماید». یکی از نتایج عمده این اصل این است که غرامت «الزاماً محدود به ارزش مؤسسه بازرگانی در هنگام مصادره» (به اضافه بهره تا روز پرداخت) نیست. طبق رأی دیوان دائمی، «این محدودیت فقط در صورتی مجاز است که دولت لهستان (دولت مصادره کننده) حق مصادره را داشته باشد و عمل نامشروع وی صرفاً عدم پرداخت... ارزش عادلۀ مال مصادره شده، بوده است». مطلب اخیر حایز اهمیت شایان است: این بدان معنی است که غرامت قابل پرداخت در مورد مصادره مشروع (یا مصادره ای که برای مشروع تلقی شدن فقط احتیاج به پرداخت غرامت منصفانه دارد) محدود شده است به ارزش مؤسسه بازرگانی در موقع سلب مالکیت، یعنی ارزش عادلۀ مال مصادره شده.^{۷۸}

همان طور که اشاره شد، علمای حقوق بین الملل و نویسندگان این رشته نیز تأیید کرده اند که مسؤلیت دولت به پرداخت غرامت در سلب مالکیت از شخص بیگانه، به تناسب مشروع بودن یا نبودن عمل سلب مالکیت، متفاوت است،^{۷۹} به طوریکه براونلی، استاد معروف حقوق بین الملل دانشگاه آکسفورد، نه تنها بین آثار سلب مشروع مالکیت و سلب غیرمشروع آن تفاوت قائل شده بلکه میان نتایج عملی انواع سلب غیرمشروع مالکیتها نیز قائل به تفکیک گردیده است.^{۸۰} اجمالاً، نظر غالب و نظری که در رأی خمکو نیز مورد تأیید واقع شده، مبین این است که مسؤلیت دولت به پرداخت غرامت بابت سلب مالکیت از شخص بیگانه در حالتی که عمل

۷۸. رأی جزئی شماره ۳-۵۶-۳۱۰ مورخ ۶۶/۴/۲۳ دیوان داورى در پرونده خمکو (گزاره آراء دیوان

داورى، ج ۱۵، ص ۱۸۹)، بند ۱۹۶ رأی. همچنین، رک. رأی دیوان داورى در پرونده "INA"، رأی شماره

۱-۱۶۱-۱۸۴ مورخ ۲۲ مرداد ۱۳۶۴ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۸، ص ۳۷۳).

79. A.A. Fatouros: *Government Guarantees to Foreign Investors*, Columbia University Press, New York (1962), p. 315: "The Amount of compensation to be paid depends on the lawfulness or unlawfulness of measures involved"; R. Dolzer: *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 8, North Holland Publications, Amsterdam (1985), p. 219; G. White: *Nationalization of Foreign Property*, Stevens & Son Ltd. (1961), p. 11; D.W. Bowett: "Contracts between States and Private Entities: The Twilight Zone of International Law", 35 *Catholic University Law Review* (1986), p. 938; Thierry, Combacau, Sur et Vallée: *Droit International Public*, Montchrestien, Paris, (1984), pp. 320-321.

۸۰. براونلی: همان مأخذ، صص ۵۳۸ و ۵۳۹.

دولت مشروع باشد، منحصر به پرداخت قیمت واقعی مال در زمان سلب مالکیت است و عناصر دیگر از قبیل عدم النفع و غیره قابل اعتنا و پرداخت نیست.

سلب غیرمشروع مالکیت عملاً به ندرت اتفاق می افتد و کمتر پیش آمده است که مرجع رسیدگی کننده، عمل دولت را غیرمشروع تلقی کرده باشد، مگر آنکه دولت در ضبط اموال بیگانگان صریحاً انگیزه های غیراقتصادی و نامربوط به منفعت عمومی را قید کرده باشد. به طور مثال، دولت لیبی در ضبط اموال شرکت نفت انگلیس در سال ۱۹۷۱، صریحاً اعلام کرد که انگیزه اقدام آن دولت اعتراض به دولت انگلیس به خاطر چشم پوشی وی از عمل دولت ایران در استقرار حاکمیت بر سه جزیره ایرانی در خلیج فارس بوده است. به همین جهت، هیأت داورى به ریاست گونار لاگرگرن، داور سوئدی، عمل دولت لیبی را غیرمشروع اعلام کرد:

«عمل ضبط اموال خواهان به وضوح نقض حقوق بین الملل است، زیرا این عمل صرفاً به دلایل سیاسی نامربوط صورت گرفته است.»^{۸۱}

ذکر این نکته بجاست که در محاسبه غرامت ناشی از عمل غیرمشروع، اگر عدم النفع قابل پرداخت باشد، محدود به نفعی خواهد بود که فوت آن در واقع تا هنگام صدور رأی تحقق یافته باشد، و موارد احتمالی و فرضی قابل پرداخت نیست. دیوان داورى در پرونده خمکو در این مورد چنین نظر داده است:

«... اگر مصادره مشروع باشد، ارزش مؤسسه بازرگانی در موقع سلب مالکیت ضابطه و میزان غرامت محسوب می شود؛ حال آنکه اگر مصادره نامشروع باشد، این ارزش فقط بخشی از غرامت قابل پرداخت بوده یا ممکن است باشد. در هر صورت، حتی در مورد مصادره نامشروع، خسارتی که واقعاً وارد شده ضابطه غرامت است...»^{۸۲} [تأکید افزوده شده است].

81. *British Petroleum Exploration Co. v. The Government of Libyan Arab Republic*, Award of 10 October 1973, 53 ILR (1979), p. 297 at 329.

۸۲. رأی جزئی در پرونده خمکو، بند ۱۹۷.

۲-۲ توانایی دولت در پرداخت غرامت:

حال، این سؤال مطرح می‌شود که هرگاه دولتی براساس سیاستهای اقتصادی خود تصمیم به ملی کردن بخشی از اقتصاد کشور بگیرد ولی استطاعت پرداخت غرامت در برابر اموال ملی شده را نداشته باشد، آیا این ناتوانی باید مانع از اجرای تصمیم دولت گردد؟ جواب منفی است، زیرا نفس این ناتوانی باعث نمی‌شود که دولت از یک حق شناخته شده خود در حقوق بین الملل محروم شود. البته، اقدام دولت باید با مقدار توانایی اش در پرداخت غرامت متناسب باشد. در چنین حالتی، فی الواقع بین رعایت و اعمال دو حق مشروع - یکی حق حاکمیت دولتها در ملی کردن و دیگری حق اتباع خارجی صاحب مال به دریافت غرامت خود - تراحم بوجود می‌آید. پاسخ حقوق بین الملل به این تراحم آن است که حق دولتها در ملی کردن که متضمن مصالح یک کشور است به طور کامل، و در عین حال حقوق زیان دیده (تبعه خارجی) نیز تا جایی که ممکن است، باید مورد توجه واقع گردد.

از آنجا که ملی کردن و سلب مالکیت توسط دولتها - همان گونه که اشاره کردیم - ذاتاً عملی مشروع و قانونی است، لذا ضابطه غرامت قابل پرداخت برای آن نیز همیشه ضابطه غرامت قابل پرداخت برای یک عمل مشروع است. ولی - به طوری که پیش از این گفتیم - یک شرط دیگر در این مورد وجود دارد و آن توانایی و استطاعت دولت به پرداخت غرامت است. از طرفی، چون ملی کردن معمولاً متضمن منابع طبیعی یا بخشی از اقتصاد یک کشور در ابعاد وسیع است، دولت ملی کننده همیشه قادر به پرداخت غرامت اموال ملی شده نخواهد بود. از طرف دیگر، حاکمیت بر منابع طبیعی و انتخاب سیستم اقتصادی کشور از حقوق حقه ملتها و از اصول مسلم حقوق بین الملل است؛ لذا هر کجا دولتها فقط به واسطه عدم توانایی پرداخت غرامت از اعمال این حق محروم گردند، حق ملتها بر حق تبعه خارجی برای وصول غرامت کامل خود اولویت خواهد داشت و دولت حق دارد اموال مورد نظر را ملی کند و فقط در حد توانایی خود غرامت بپردازد.

تکلیف دولت به پرداخت غرامت جزئی، مورد تأیید علمای برجسته حقوق بین الملل نیز قرار گرفته است. به عنوان مثال، لاتریاخت در شرح کتاب حقوق بین الملل نوشته آپنهايم به صراحت از مناسب تر بودن پرداخت غرامت جزئی در ملی کردنهای گسترده در مواقعی که دولت به قصد تغییر و تحوّل ساختار اقتصادی کشور دست به این عمل می زند، سخن رانده است.^{۸۳} نویسندگان دیگر نظیر فاتوروس،^{۸۴} کاتزاروف^{۸۵} و شاختر^{۸۶} نیز نظریات مشابهی ابراز کرده اند.

دادگاه اروپایی حقوق بشر نیز در رأی خود در قضیه «لیتگو» عیناً این نظر را که در ملی کردنهای گسترده توسط دولتها پرداخت غرامت جزئی مناسب تر می نماید، تأیید کرده است.^{۸۷} دیوان داورى دعاوى ایران - ایالات متحده نیز در برخی آراء خود مانند آراء پرونده «سدکو» و پرونده «INA» به همین نظر گرایش داشته است. به طور مثال، شعبه سوم دیوان داورى در قرار اعدادی که در پرونده «سدکو» صادر کرده است با اشاره به تحولات حقوق بین الملل در این مورد و تأثیر قطعنامه های سازمان ملل چنین اعلام کرده است:

«با وجود این، صاحب نظرانی که استدلال می کنند تصویب قطعنامه شماره ۱۸۰۳، با توجه به زمینه شناسایی عمومی حق مالکیت دائمی کشورها نسبت به منابع طبیعی خویش، دلیل بر نوعی دگرگونی در حقوق بین الملل عرفی یا موجد چنین دگرگونی است، به نحوی که غرامتی کمتر از غرامت کامل باید ضابطه قابل اعمال شناخته شود، توجهشان عمدتاً معطوف به تأثیر احتمالی قطعنامه مزبور بر موضوع غرامت در رابطه با ملی کردنهای رسمی و سیستماتیک و گسترده از قبیل ملی کردن تمامی یک

۸۳. لاتریاخت: همان مأخذ، ص ۳۵۲.

۸۴. فانوروس: همان مأخذ، ص ۳۲۷.

۸۵. کاتزاروف: همان مأخذ، ص ۳۳۴.

86. O. Schachter: "International Law in Theory and Practice", *Recueil des Cours, Académie de Droit International (R.C.A.D.I.)*, 1982- V, p. 325.

۸۷. رجوع کنید به:

Lithgow and others v. The United Kingdom, Judgment of 8 July 1986, case No. 2/1986/74/12-118, *European Court of Human Rights, Series A, No. 102*, p. 121.

صنعت یا یک منبع طبیعی است؛ حال آنکه در دعواى حاضر هیچ یک از طرفین مدعى وجود چنین اوضاع و احوالی نشده است.^{۸۸}

در پرونده "INA" نیز دیوان نظر مشابهی ارائه داده است:

«حقوق بین الملل در مورد این قبیل ملکی شدنهای گسترده و ماهیتاً قانونی، دستخوش یک تجدید ارزیابی تدریجی شده که نتیجه آن می تواند تضعیف دکترین غرامت «کامل» یا «کافی» (در مواردی که معادل «کامل» بکار برده می شود)، که در این پرونده پیشنهاد شده است، گردد.»^{۸۹}

۳. آراء دیوان داورى در مورد دعواى سلب مالکیت

پس از بررسی اجمالی قواعد حقوقی ناظر به سلب مالکیت در حقوق بین الملل، اکنون به بحث درباره پاره ای از آراء دیوان داورى در این زمینه و احیاناً نقد آنها می پردازیم تا عملکرد دیوان در پرتو حقوق بین الملل روشن گردد. البته، قصد نداریم تمامی آراء دیوان را که به نحوی مرتبط با موضوع سلب مالکیت است نقد و بررسی کنیم، بلکه مهم ترین آنها را که حاوی مباحث اساسی حقوق بین الملل در مورد سلب مالکیت یا احیاناً در جهت تحوّل آن بوده است مورد بحث و گفتگو قرار می دهیم. گفتنی است که تأکید ما بیشتر بر مباحث و استدلالهای حقوقی راجع به سلب مالکیت و مسائل نظری و تحولات حقوق بین الملل در این زمینه است نه توضیح نحوه برخورد دیوان در یک پرونده خاص در محاسبه غرامت یا چگونگی استدلال آن، زیرا این مطلب خاص هر پرونده و بررسی آن محتاج تفصیل واقعیات پرونده ها و توضیح مواضع و ادعاهای طرفین و لوايح آنهاست که از هدف

۸۸. قرار اعدادی شماره ۳-۱۲۹-۵۹ دیوان داورى، ص ۱۱ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۱، ص ۱۸).

منظور از نقل قول فوق این است که صرفاً نشان دهم دیوان بطور اصولی غرامت جزئی را پذیرفته است؛ حال اگر گفته است خصوص مورد پرونده ۱۲۹ مصداق آن نیست، امر دیگری است که خارج از این بحث قرار دارد.

۸۹. رأی شماره ۹-۶۱-۱۸۴ مورخ ۶۴/۵/۲۲ دیوان داورى، ص ۸.

و حوصله این مقاله خارج است.

۳-۱. سلب مالکیت از سهام:

آراء صادره در رابطه با سلب علایق مالکانه سهامداران در شرکتها، به ویژه رأی شعبه سوم دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده در پرونده "AIG" و رأی شعبه اول دیوان در پرونده "INA"، از آرائی بوده که توجه علماء و منتقدان حقوقی را به خود جلب کرده است. در این مقاله به بررسی این دو رأی بسنده می کنیم.

۱.۱.۳. نخستین رأی مهم دیوان در این زمینه رأی صادره در پرونده امریکن اینترنشنال گروپ ("AIG") بود. همان گونه که قبلاً عنوان شد، صنعت بیمه در ایران با «لایحه قانونی ملی شدن مؤسسات بیمه و مؤسسات اعتباری» ملی گردید. از جمله شرکتهای مشمول این قانون، شرکت بیمه ایران و امریکا بود که ۳۵ درصد سهام آن متعلق به شرکتهای تابع یک شرکت امریکایی به نام "AIG" بود. شرکت اخیر قبل از امضای بیانیه های الجزایر، دعوائی در امریکا مطرح کرده بود^{۹۰} و پس از امضای بیانیه ها ادعای خود را نزد دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده مطرح ساخت.^{۹۱} در این دعوی، شرکت امریکایی "AIG" (خواهان) ادعا می کرد که اقدام خواندگان (دولت جمهوری اسلامی و بیمه مرکزی ایران) در سلب مالکیت از آن شرکت غیر مشروع بوده است زیرا، به هنگام سلب مالکیت، اصول حقوق بین الملل و مقررات عهدنامه مودت ایران و امریکا دایر بر لزوم پرداخت فوری (prompt) غرامت کامل (full) رعایت نشده است. نظر بیمه مرکزی ایران آن بود که ملی کردن صنعت بیمه عملی مشروع و حق مسلم دولت بوده است و در این مورد در حقوق بین الملل هیچگونه استثنایی

۹۰. رک. رأی شماره ۳-۲-۹۳ مورخ ۲۸ آذر ۱۳۶۲ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۴، ص ۹۶).

۹۱. دعوی شماره ۳۲۹۸-۷۹ در دادگاه منطقه ای کلمبیا.

۹۲. دعوی امریکن اینترنشنال گروپ علیه دولت جمهوری اسلامی ایران و شرکت بیمه مرکزی ایران،

پرونده شماره ۲، شعبه سوم دیوان داورى.

وجود ندارد. در خصوص غرامت نیز نظر بیمه مرکزی ایران چنین بود که اولاً عهدنامه مودت ارتباطی با مورد حاضر ندارد؛ ثانیاً گرچه حقوق بین الملل پرداخت غرامت را لازم دانسته ولی به پرداخت فوری آن نظر نداده است، به همین دلیل پرداخت غرامت در مدت زمانی معقول پس از سلب مالکیت کفایت می کند؛ ثالثاً تئوری امریکایی لزوم پرداخت غرامت کامل هیچگاه در حقوق بین الملل جایی نداشته، خصوصاً آنکه در ملی کردن، معمولاً و عموماً غرامت جزئی پرداخت شده است نه غرامت کامل.^{۹۳}

دیوان در بررسی این دعوی ابتدا صریحاً مشروعیت اقدام ایران را اینچنین مورد تأیید قرار داد:

«به عقیده دیوان داوری نمی توان گفت که ملی کردن شرکت بیمه ایران و امریکا، چه به موجب عهدنامه مودت (در صورتی که این عهدنامه در مورد حل اختلاف حاضر قابل اعمال باشد) و چه طبق اصول متداول حقوق بین الملل، فی نفسه غیرقانونی بوده است، زیرا دیوان داوری مدارک کافی در دست ندارد که نشان دهد ملی کردن شرکت مزبور جزئی از یک برنامه بزرگ اصلاحی به خاطر مصالح عامه نبوده یا اقدامی تبعیض آمیز بوده است».^{۹۴}

با وجود این، دیوان با ذکر اینکه در پرونده مورد بحث لزومی به اعلام نظر در خصوص حاکمیت یا عدم حاکمیت مقررات عهدنامه مودت وجود ندارد، و با خودداری از ورود به بحث اصلی ضابطه غرامت، صرفاً چنین نتیجه گیری کرد که چون، حتی در مورد سلب مشروع مالکیت نیز، مالک استحقاق دریافت غرامتی معادل «ارزش مال» اخذ شده را دارد، وظیفه اصلی دیوان تعیین ارزش مال است. دیوان سپس ارزش سهام ملی شده خواهان را با لحاظ کردن شرکت بیمه ایران و امریکا به عنوان یک شرکت دایر - و نه آنچنانکه خواننده درخواست کرده بود براساس ارزش

۹۳. رک. رأی شماره ۳-۲-۹۳، بخش پنجم، قسمت اول.

۹۴. همان رأی، ص ۱۴.

دفتری آن - محاسبه نمود.^{۹۵} هر چند دیوان در محاسبه ارزش شرکت، رقم پیشنهادی خواهان و کارشناسان او را با در نظر گرفتن کلیه شرایط و اوضاع و احوال ذی ربط تقریباً به یک چهارم تقلیل داد، با وجود این، قصور دیوان در صدور یک رأی مدلل و خودداری آن از ورود به بحث اصلی ضابطه گرامت و خصوصاً توسل آن به مفهوم کاملاً مبهم و متغیر «ارزش مال»، بی آنکه عناصر تشکیل دهنده آن ارزش را تعیین کند، محل ایراد و انتقاد است. اجمالاً تا همین حد مسلم می نماید که چنین رأی مبهمی نمی تواند به عنوان سابقه قضایی در موارد مشابه مورد استناد واقع شود.

۲۰۱۳. در پرونده دیگر معروف به "INA" نیز ملی شدن صنعت بیمه در ایران مطرح بود.^{۹۶} شرکت امریکایی "INA" حدود یک سال قبل از تاریخ ملی شدن صنعت بیمه، ۲۰ درصد سهام یک شرکت بیمه ایرانی (بیمه شرق) را خریداری کرده بود. این شرکت با طرح ادعایی نزد دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده، دریافت گرامت بر مبنای ارزش کامل سرمایه گذاری خود را مطالبه می کرد.

در این رأی نیز دیوان داوری ابتدا نظر داد که عمل دولت ایران در سلب مالکیت از خواهان عملی کاملاً مشروع و از حقوق مسلم دولت بوده است. در مورد ضابطه گرامت، دیوان استدلال کرد که تحولات اخیر حقوق بین الملل عرفی پایه های دکترین پرداخت گرامت کامل را در مورد ملی کردنهای گسترده و مشروع سست کرده است، چندان که در موارد مذکور لزومی به پرداخت این میزان گرامت نیست. مع ذلک، دیوان در ادامه چنین اعلام نظر کرد که اولاً مورد حاضر، با توجه به میزان ناچیز سرمایه گذاری خواهان، از مصادیق ملی کردنهای بزرگ نیست، و ثانیاً به علت نبود هیچ گونه استدلال مخالف، دیوان ملزم است حاکمیت مقررات عهدنامه مودت بر روابط طرفین را در موضوع ضابطه گرامت مورد تأیید قرار دهد. به این ترتیب، دیوان برای نخستین بار مقررات بند ۲ ماده ۴ عهدنامه

۹۵. همان مأخذ، همان جا و صفحات بعد.

۹۶. رأی پرونده "INA"، بانوشت ۷۸.

مودت^{۹۷} را در حدّ «قانون خاص»^{۹۸} بین طرفین در این مورد (غرامت سلب مالکیت) پذیرفت و به این لحاظ به پرداخت ارزش کامل سهام ملی شده، معادل سرمایه‌گذاری اولیه خواهان حکم کرد، هر چند در محاسبه ارزش کامل سهام به رقم نسبتاً کم سرمایه‌گذاری خواهان و فاصله اندک بین سرمایه‌گذاری و سلب مالکیت اشاره نمود و این عوامل را در محاسبه غرامت مدخلیت داد.

همانطور که گفته شد، قصد ما ورود در جزئیات و مسائل موضوعی پرونده و نقد رأی مربوط نیست، زیرا نقاط ضعف رأی در نظر مخالف داور ایرانی، با توجه به واقعیات خاص این پرونده، ذکر شده است. قابل توجه است که رئیس شعبه یک دیوان در این رأی نظر جداگانه‌ای ثبت نمود و طی آن مجدداً موضوع تحولات حقوق بین الملل و عدم لزوم پرداخت غرامت کامل در موارد ملی کردن‌های گسترده را مورد تأیید قرار داد.^{۹۹} به هر حال، اهمیت این رأی از نظر حقوقی در آن است که از یک تحوّل در حقوق بین الملل نظری صحبت به میان آورده است و آن چیزی نیست جز تغییر دکترین غرامت کامل برای ملی کردن‌ها و حرکت به سوی «غرامت مناسب».

پس از این رأی، دیوان داورى در آراء دیگر خود در موضوع سلب

شوشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

۹۷. بند ۲ ماده ۴ عهدنامه مودت می‌گوید:

«اموال اتباع و شرکتهای هر یک از طرفین معظّمین متعاهدین از جمله منافع اموال از حدّ اعلای حمایت و امنیت دائم به نحوی که در هیچ مورد کمتر از مقررات قانون بین المللی نباشد، در داخل قلمرو طرف متعاهد معظّم دیگر برخوردار خواهد بود. این اموال جز به منظور نفع عامّه، آن هم بی آنکه غرامت عادلانه به اسرع اوقات پرداخت شود، گرفته نخواهد شد. غرامت مزبور باید به وجه مؤثری قابل تحقق باشد و به نحو کامل معادل مالی خواهد بود که گرفته شده است و قبل از آنکه گرفته شود یا در حین گرفتن مال، قرار کافی جهت تعیین مبلغ غرامت و پرداخت آن داده خواهد شد.» برای ملاحظه متن کامل عهدنامه مودت، رک. به منبع مذکور در بانوشت ۷.

98. Lex Specialis.

۹۹. نظر جداگانه گونار لاگرگرن رئیس وقت شعبه اوّل در پرونده ۱۶۱، ثبت شده به تاریخ ۲۴ مرداد

۱۳۶۴ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۸، ص ۳۸۵).

مالکیت، مقررات بند ۲ ماده ۴ عهدنامه مودت را «به عنوان قانون خاص» بین طرفین در زمینه ضابطه غرامت قابل پرداخت، اعمال کرد.^{۱۰۰}

یادآوری این نکته لازم است که این قبیل آراء دیوان در زمینه غرامت سلب مالکیت، تا جایی که از ضابطه «غرامت مناسب» صحبت کرده و ضابطه قدیمی «غرامت کامل» را به کنار نهاده است، بی شک گامی مؤثر در حقوق بین الملل محسوب می شود و از این حیث رویه ای بخردانه به شمار می آید، لکن استناد دیوان به ضابطه غرامت مقرر در عهدنامه مودت ایران و امریکا به مثابه یک ضابطه قراردادی و نه معیار پذیرفته شده در حقوق بین الملل نمی تواند در حد رویه ای بین المللی، در موارد کلی و در آنجا که طرفین تعهد قراردادی خاصی در قبال یکدیگر نکرده اند، مورد توجه و تبعیت قرار گیرد.^{۱۰۰}

۱۰۰. بطور مثال، مراجعه شود به آراء زیر:

ج ۱۵، ص ۲۳) - رأی نهایی سدکو، رأی شماره ۳-۱۲۱-۳۰۹ مورخ ۱۱/۴/۱۳۶۶ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۱۵، ص ۲۳).

ج ۱۲، ص ۳) - رأی توماس ارل باین، رأی شماره ۲-۳۳۵-۲۴۵ مورخ ۱۷/۵/۱۳۶۵ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۱۲، ص ۳).

ج ۱۶، ص ۱۱۲) - رأی نهایی استارت، رأی شماره ۱-۲۴-۳۱۴، مورخ ۲۳/۵/۱۳۶۶ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۱۶، ص ۱۱۲).

۱۰۰ مکرر. در فاصله بین نگارش مقاله حاضر و چاپ آن، شعبه سوم دیوان داورى در رأی خود در پرونده شاهین ابراهیمی و برخی دیگر علیه دولت جمهوری اسلامی ایران، (رأی شماره ۳-۲۷/۴۶/۴۲-۵۶۰ مورخ ۱۰ اکتبر ۱۹۹۴) موضوع ضابطه غرامت را به تفصیل مورد بررسی قرار داده و در آن خصوص اعلام نظر کرده است. در رأی مذکور، دیوان پس از اشاره به موضع خواهانها، که با استناد به بند ۲ ماده ۴ عهدنامه مودت خود را محق به دریافت «معادل کامل قیمت مال اخذ شده» می دانسته اند، به تحولی که در سالهای اخیر در این زمینه خصوصاً به سبب نوشته های علمای حقوق، رویه قضایی، و قطعنامه های ذی ربط سازمان ملل حاصل شده است، می پردازد و چنین نتیجه گیری می کند:

«حقوق بین الملل عرفی ضابطه قدیمی «غرامت کامل در کلیه موارد» را مردود دانسته و اینک معیار «غرامت مناسب» را - خواه در موارد ضبط اموال عینی یا قراردادی و خواه در خصوص ملکی کردهای بزرگ و یا غیر آن - به عنوان قاعده غالب پذیرفته است.

۲-۳. سلب حقوق قراردادی:

نمونه های سابق الذکر راجع به آراء دیوان درباره سلب مالکیت از خارجیان نسبت به سهام و سایر حقوق مالی و مالکانه آنها در شرکتها بود، اما درباره سلب مالکیت حقوق قراردادی، باید به سایر آراء دیوان رجوع کرد.

پرونده معروف به «خمکو» و رأی صادره توسط شعبه سوم دیوان به ریاست میشل ویرالی، استاد فقیه فرانسوی حقوق بین الملل، از آراء مهم دیوان داورى در موضوع سلب مالکیت از حقوق قراردادی به شمار می آید. هر چند در ضابطه گرامت، رأی خمکو نیز به پیروی از رویه جاری دیوان، مقررات عهدنامه مودت را قابل اعمال دانسته است، ولی توصیف دقیق و مستدلّی که برای نخستین بار از ضابطه گرامت مذکور در عهدنامه مودت ارائه کرده و نیز مباحث حقوقی باارزشی که در مورد جنبه های دیگر موضوع سلب مالکیت مطرح ساخته است، رأی مزبور را به وضوح از سایر آراء دیوان در این زمینه ممتاز گردانیده است.

موضوع این پرونده ادعای ناشی از قرارداد مشارکت در یک طرح پتروشیمی بین شرکت ملی پتروشیمی ایران و شرکت سوئسی آموکو اینترنشنال بود که قرارداد آن در سال ۱۳۴۵ برای احداث یک کارخانه پتروشیمی در جزیره خارک جهت تبدیل گاز حاصله از استخراج نفت در خلیج فارس به مواد پتروشیمی منعقد شده بود. پس از پیروزی

— هدف و مقصود قاعده جدید حصول اطمینان از این امر است که میزان گرامت نه به صورت خشک و از پیش تعیین شده بلکه به شکل انعطاف پذیر لزوماً با در نظر گرفتن شرایط خاص هر مورد تعیین خواهد شد.

— در عمل، ابتدا قیمت کامل مال اخذ شده تعیین می شود و سپس میزان «گرامت مناسب»، با در نظر گرفتن کلیه شرایط و احوال خاص هر پرونده، از قیمت کامل استخراج می گردد.

استناد انحصاری رأی مورد بحث به ضابطه گرامت در حقوق بین الملل عرفی و اعمال آن ضابطه در پرونده مورد بحث، علی رغم تکیه خواهان به ضابطه گرامت در عهدنامه مودت، مبین آن است که دیوان، این بار به طور کلی و بدون محدودیت، تبعیت از قاعده غالب در حقوق بین الملل عرفی را، حتی در مواردی که طرفین به نحو دیگری توافق کرده باشند، لازم دانسته است.

انقلاب اسلامی و در سال ۱۳۵۸، قرارداد مذکور به همراه دیگر قراردادهای نفتی و در اجرای ماده واحد مربوط به قراردادهای نفتی مصوب شورای انقلاب و به لحاظ ارتباط نزدیکی که با قراردادهای نفتی مشمول ماده واحد مذکور داشت، به حکم کمیسیون خاص لغو و کان لم یکن اعلام گردید.^{۱۱}

شرکت امریکایی آموکو که صاحب سهام شرکت سوئیسی بود، با استناد به نقض قرارداد مشارکت و ضبط سهام و حقوق و منافع مکتسبه قراردادی، علیه دولت ایران در دیوان داوری اقامه دعوی کرد.

دیوان داوری قبل از ختم رسیدگی و صدور حکم نهایی در این پرونده، ابتدا نظر و رأی خود را به صورت یک حکم جزئی در مورد چند موضوع با اهمیت پرونده از قبیل مسوولیت، سلب مشروع مالکیت و ضابطه غرامت اعلام کرد. از موضوعات مهم دیگری که دیوان در این رأی بدانها پرداخته است، مشروعیت اقدامات دولت در سلب مالکیت و اثر آن بر ضابطه غرامت قراردادهای دولتی و وضعیت آنها در حقوق بین الملل، روش ارزیابی غرامت و شرط تثبیت در قرارداد است.

در مورد ضرورت تفکیک بین موارد سلب مشروع مالکیت از موارد سلب غیرمشروع آن، به توضیحات قبلی (بند ۱-۲) بسنده می گردد. در خصوص اثر این تفکیک بر ضابطه غرامت، دیوان داوری چنین اعلام نظر کرد که گرچه در هر دو مورد «ارزش کامل مال» ضبط شده پرداخت می گردد، اما «ارزش کامل مال» یک مفهوم کلی و مبهم است که در وهله نخست باید معنای دقیق و عناصر تشکیل دهنده آن را، لزوماً با مراجعه به حقوق بین الملل عرفی، روشن ساخت. دیوان سپس با تجزیه و تحلیل حقوق بین الملل عرفی ذی ربط، خصوصاً با تشریح دقیق رأی صادره در قضیه کارخانه خورزو، نتیجه گیری کرد که طبق حقوق بین الملل عرفی، مفهوم و

۱۰۱. همانگونه که اشاره شد، این «مشارکت» جهت تأسیس یک کارخانه پتروشیمی ایجاد شده بود و فی نفسه قرارداد نفتی نبود، اما کمیسیون خاص یاد شده قرارداد زیربنائی آن را، که موجب ایجاد یک شرکت تجاری به نام خمکو شده بود، از جمله قراردادهای مشمول ماده واحد دانست و آن قرارداد را از ابتدا کان لم یکن اعلام کرد.

عناصر تشکیل دهنده «ارزش کامل مال» برحسب اینکه مالکیت به نحو مشروع یا غیرمشروع سلب شده باشد، تفاوت می کند. در حالت اول، ارزش کامل مال عبارت است از ارزش آن در زمان سلب مالکیت و لاغیر، و از این رو عناصر تشکیل دهنده آن عبارت است از ارزش مال (اعم از ارزش اجزاء عینی و غیرعینی آن) در زمان سلب مالکیت به اضافه یک ارزش کلی که در همان زمان برای منافع آتی^{۱۰۲} در نظر گرفته می شود. به عبارت دیگر، در این حالت، عدم النفع آتی^{۱۰۳} از زمره عناصر تشکیل دهنده ارزش مال خارج می شود. در حالت دوم، یعنی در حالت سلب غیرمشروع مالکیت، ارزش کامل مال عبارت است از ارزش اجزاء عینی و غیرعینی آن در زمان سلب مالکیت به اضافه عدم النفع از دست رفته در فاصله بین سلب مالکیت و صدور حکم، و نه بیش از آن.

بررسی تجزیه و تحلیل فوق و خصوصیات این قسمت از رأی، خارج از حوصله مقاله حاضر است، اما به برخی از نکات برجسته آن اجمالاً اشاره می شود:

- خسارات تبعی (از جمله خسارات تنبیهی) به طور مطلق، و عدم النفع برای دوره بعد از صدور رأی در هیچ حالتی، حتی در حالت سلب غیرمشروع مالکیت، پرداخت نمی شود.

- در موارد سلب غیرمشروع مالکیت، عدم النفع محدود به حد فاصل زمانی سلب مالکیت و صدور رأی است.

- در موارد سلب مشروع مالکیت «ارزش کامل مال» بدون در نظر گرفتن عدم النفع محاسبه می گردد، هر چند برای سوددهی احتمالی آن در آینده ارزشی تحت عنوان "Future Prospect" در زمان سلب مالکیت در نظر گرفته می شود.

- از آنجا که در رأی، لزوم پرداخت معادل «ارزش کامل مال» پذیرفته شده و صرفاً، با استناد به حقوق بین الملل عرفی، به تبیین معنی و عناصر تشکیل دهنده آن در دو حالت سلب مشروع و غیرمشروع پرداخته

102. Future Prospect.

103. Loss of Profits.

شده است، وجود هرگونه قرارداد خاص بین طرفین، نظیر عهدنامه مودت که در آن تعهد به پرداخت غرامت معادل ارزش کامل مال شده است، هیچ گونه مانعی برای اعمال یافته های حقوقی رأی ایجاد نکرده است، کما اینکه در رأی خمکو نیز حکم به عدم پرداخت عدم النفع با فرض اعتبار عهدنامه مودت در روابط بین طرفین داده شده است. اهمیت این نکته در رأی خصوصاً در آنجاست که گرچه مشابه آراء دیگر دیوان، ضابطه توافق شده برای تعیین غرامت مذکور در عهدنامه مودت را بین طرفین عهدنامه جاری و معتبر به شمار آورده است، ولی تفسیر بسیار روشن و رسایی از تئوری ارزش کامل (Full Value) به دست می دهد و ارزش مال بدون احتساب عدم النفع را غرامت یا ارزش کامل مال می شناسد.

و بالاخره تذکر این نکته ضروری است که هر چند رأی صادره در پرونده خمکو ناظر بر دعوی سلب مالکیت از حقوق قراردادی بوده است، اما اشارات مکرر رأی به موارد سلب مالکیت از یک مؤسسه تجاری فعال و ارزش حقوق عینی همراه تبیین و تشریح اصول مورد حکم در رأی قضیه خورزو، تردیدی باقی نمی گذارد که دامنه یافته های رأی محدود به موارد سلب مالکیت از حقوق قراردادی نیست بلکه شامل موارد سلب مالکیت از یک شرکت یا مؤسسه فعال سودآور، یعنی تعیین غرامت حقوق عینی و غیرعینی از جمله انتظارات معقول قرارداد نیز می شود.

موضوع مهم دیگری که در رأی خمکو مورد توجه واقع شده - همانطور که ذکر شد - قراردادهای دولتی است. ماهیت این نوع قراردادهای، یعنی قراردادهایی که دولت یا شرکتهای دولتی (با تصویب دولت) با اتباع و شرکتهای خارجی منعقد می سازند، از جمله مسائل مورد اختلاف در حقوق بین الملل است. بعد از جنگ جهانی دوم و متعاقب اقدامات کشورهای جهان سوم در خاتمه دادن به امتیازات ناحق گذشته، تنی چند از حقوقدانان غربی کوشیده اند قراردادهای دولتها با اتباع بیگانه (اعم از شخص حقیقی یا حقوقی) را از قلمرو صلاحیت قوانین کشورهای طرف

قرارداد خارج سازند. در جهت تأمین این هدف، این دسته از حقوقدانان نظریهٔ برابری قراردادهای دولتی با عهدنامه‌های بین‌الدولی را مطرح ساختند.^{۱۰۲} ابتدا نویسندگانی مانند جنینگز،^{۱۰۵} سیدل - هوهنفلدرن^{۱۰۶} و فیشر^{۱۰۷} آن را از دیدگاههای مختلف ارائه و دربارهٔ آن گفتگو کردند، سپس رنه ژان دویوئی داور منفرد در قضیهٔ معروف به «تاپکو» نیز این نظریه را تأیید و براساس آن حکم قضیه را صادر نمود.^{۱۰۸}

منظور این دسته از حقوقدانان از برابری قراردادهای دولتی با عهدنامه‌ها در حقیقت اعمال اصل لزوم وفای به عهد^{۱۰۹} نسبت به قراردادهای دولتی بوده است. به نظر آنان همان گونه که دولتها باید به تعهدات خویش در عهدنامه‌ها و در برابر سایر دول وفادار باشند، در قراردادهای خود با اتباع و اشخاص خصوصی خارجی نیز باید از این اصل تبعیت کنند؛ در غیر این صورت نقض آن قراردادها توسط دولت، مسؤلیت بین‌المللی او را به دنبال خواهد داشت.

این فرضیه هیچ گونه مبنایی در حقوق بین‌الملل ندارد و آراء معتبر بین‌المللی و آموزهٔ اکثریت علمای حقوق بین‌الملل (از جمله بسیاری از حقوقدانان غربی) آن را رد کرده است. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی

۱۰۲. این مطلب نخستین بار قبل از جنگ جهانی دوم توسط دولت سوئیس در قضیهٔ *Losinger* نزد دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی مطرح شده بود (PCIJ Pleadings, Series, C, No. 78, p. 32). بعد از جنگ نیز دولت انگلستان در قضیهٔ شرکت نفت ایران و انگلیس عیناً همین نظریه را نزد دیوان بین‌المللی دادگستری تکرار کرد تا بتواند مداخلهٔ دولت انگلیس در دعوی و صلاحیت دیوان را برای رسیدگی به آن بهتر ثابت کند (ICJ Pleadings, Documents, 1952, p. 105). البته، دیوان بین‌المللی دادگستری این استدلال دولت انگلیس را نپذیرفت و نظر داد که قرارداد موضوع اختلاف چیزی بیش از یک قرارداد حق‌الامتیاز بین یک دولت و یک شرکت خارجی نیست.

105. R. Y. Jennings: "State Contracts in International Law", 37 *BYIL*, (1961), p. 156.

106. I. Seidl-Hohenveldern: *International Economic Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands (1989), p. 45 et seq.

107. P. Fischer: *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 8, op. cit., p. 102.

۱۰۸. دعوی بین شرکت آمریکایی نگراکو و دولت لیبی، رأی مورخ ۱۹ ژانویه ۱۹۷۷، مندرج در شماره

۱۷ ILM (۱۹۷۸)، صص ۱ و بعد.

109. *Pacta sunt servanda*.

در قضیه قرضه های صربستان^{۱۱۰} و دیوان بین المللی دادگستری در قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس^{۱۱۱} تصریح کرده اند که حقوق بین الملل عمومی حاکم بر قراردادهای دولت با اتباع بیگانه نیست بلکه قانون حاکم بر اینگونه قراردادها معمولاً قانون دولت طرف قرارداد است. نویسندگان و علمای حقوق بین الملل مانند باوت،^{۱۱۲} فریدمن،^{۱۱۳} هیگینز،^{۱۱۴} وایت،^{۱۱۵} اکهرست،^{۱۱۶} آرشاگا،^{۱۱۷} شاختر،^{۱۱۸} القشیری،^{۱۱۹} ریگو^{۱۲۰} و بالاخره ورهون^{۱۲۱} نیز از همین نظر حمایت و به نحوی مشابه استدلال کرده اند که منزلت دادن به یک قرارداد تجاری منعقد شده بین یک واحد دولتی و یک شرکت خارجی در حد یک عهدنامه بین المللی صحیح نیست و حق حاکمیت دولتها و منافع عمومی ملتها نمی تواند تحت الشعاع منافع خصوصی اشخاص و شرکتهای خارجی قرار گیرد و به خاطر آنها تعطیل گردد. بنابراین، اقدام دولت در نقض قراردادی که با یک خارجی بسته است به ملاحظه مصالح عامه، مانند نقض هر قرارداد دیگر، فقط می تواند در حد پرداخت غرامت عادلانه برای دولت ضامن آور باشد و نقض چنین قراردادهایی را نباید به مثابه نقض عهدنامه های بین المللی و در نتیجه عامل مسؤلیت بین المللی

۱۱۰. قضیه قرضه های صربستان (۱۹۲۹)، مجموعه آراء دیوان دائمی دادگستری بین المللی، سری الف،

ص ۴۱.

۱۱۱. قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس (۱۹۵۲)، مجموعه آراء دیوان بین المللی دادگستری، ص ۱۱۲.

112. D. W. Bowett, *op. cit.*, p. 929 at 933.

113. S. Friedman: *Expropriation in International Law*, Stevens & Sons Ltd., London (1953), pp. 140-142.

114. R. Higgins "The Taking of Property by the State: Recent Developments in International Law", *R.C.A.D.I.*, 1982- III, p. 308.

115. White: *Nationalization of Foreign Property*, Stevens & Sons Ltd., London (1961), p. 90.

116. M. Akehurst: *A Modern Introduction to International Law*, 6th ed., Allen & Unwin, London (1987), p. 96.

117. E.J. de Archaga: "State Responsibility for Nationalization of Foreign Owned Property", *11 New York University Journal of International Law and Politics* (1978-79), pp. 190-191.

118. O. Schachter; "International Law in Theory and Practice", *R.C.A.D.I.*, 1982- V, pp. 302-309.

119. A.S. El-Kosheri and T.F. Riad: "Law Governing a New Generation of Petroleum Agreements", *ICSID Review of Foreign Investment Journal*, vol. 1 (1986).

120. F. Riguax: *Droit public et droit privé dans les relations internationales*, Pédone, Paris (1977), p. 435 and, "Les dieux et les heros", *16 Revue Critique de Droit International Public* (1978), p. 435.

121. J. Verhoeven: "Arbitrage entre Etats et Entreprises Etrangères: des règles spécifiques?", *Revue de L'Arbitrage* (1985), N° 4, p. 609.

دولت، به معنایی که در حقوق بین الملل عمومی مطرح است، دانست. دیوان داورى با تأیید همین نظر در رأی خمکو، در مورد استدلال خواهان که لازم الاجراء بودن معاهدات بین المللی را با اصل احترام به قراردادهای خصوصی یکی تلقی می نمود، به نحو زیر اظهار نظر کرد:

«مع ذلك، قاعدة مورد بحث [وفای به عهد] را نباید با اصل «الزام آور بودن قراردادها» (Pacta sunt servanda)، که غالباً خواهانها در داوریهای بین المللی بدان استناد می کنند، برابر شمرد. برابر شمردن آندو، این شبهه را القا می کند که دولتهای مستقل، درست همان طور که با عقد معاهدات با سایر دولتهای مستقل متعهد می شوند، به وسیله قراردادهای منعقدۀ با اشخاص خصوصی نیز مقید می گردند. چنین چیزی مطلقاً هیچ اساس و پایه ای در قانون یا انصاف نداشته و بسی فراتر از آن می رود که هر دولتی در هر زمانی، در قوانین داخلی خود مجاز شمرده است. در هیچ نظام حقوقی اجازه داده نمی شود که منافع خصوصی بر منافع حقّه عمومی مستولی گشته، برداشتن قدمهای لازم در جهت منافع عامه را غیرممکن سازد. برعکس، اشخاص خصوصی که با دولتی قرارداد می بندند فقط حق دارند در مواقعی که اقداماتی در جهت منافع عامه، حقوق قراردادی آنها را تضییع می کند، غرامت عادلانه دریافت کنند. دلیلی وجود ندارد که در مورد علایق خصوصی خارجی به طرز دیگری عمل شود. اصرار بر مصونیت کامل در برابر ضرورتهای سیاست اقتصادی دولت مربوط، به طور حتم منجر به ردّ و نفی قاعده فوق الذکر می گردد.»^{۱۱۳}

از موضوعات مهمّ دیگر که در رأی خمکو مورد بحث واقع شده روش ارزیابی مال اخذ شده است. هر چند دیوان - همان طور که ذکر شد - در حکم خود در مورد معیار غرامت، بند ۲ از ماده ۴ عهدنامه مودت بین ایران و ایالات متحده را حاکم دانسته و آن را اعمال نموده است ولی، به تبعیت از تعریفی که به شرح سابق از مفهوم «ارزش کامل مال» به دست داده است، در مورد روش ارزیابی سهام اخذ شده نیز به نتایجی رسیده که قابل

۱۱۲. رأی جزئی در پرونده خمکو، بند ۱۷۸.

توجه است. در این زمینه خواهان پرونده معتقد بود که باید روش معروف به (DCF) ^{۱۳۳} یا «جریان نقدینگی تنزیل شده» اعمال گردد و در توجیه نظر خود لوائح مفصلی حاوی نظرات کارشناسان این رشته را به دیوان تقدیم کرد. براساس این روش، به جای ارزیابی مال ضبط شده با روشهای مناسب، درآمد و جریان نقدینگی آن مال در پایان مدت قرارداد یا پروژه که مدت آن طولانی می تواند باشد تخمین زده می شود. ولی چون این رقم به دست آمده به عنوان درآمد در واقع سودی قابل انتظار است که، با فرض ادامه قرارداد، خواهان می توانست در آینده به آن دست یابد اما به لحاظ سلب مالکیت از آن محروم شده است، لذا درصدی به عنوان نرخ تنزیل از آن کسر می شود تا رقم درآمد مفروض در زمان سلب مالکیت به دست آید. این رقم میزان غرامت را نشان می دهد. همان گونه که از تعریف این روش (DCF) برمی آید، روش مذکور که در حقیقت کل منافع احتمالی آتی یک مال درآمدزا مانند یک شرکت تجاری فعال و سودآور را در خط مستقیم تا آخر عمر مال تعیین می کند، ارتباطی با ارزش خود مال ندارد و از این جهت اصولاً در سلب مالکیتها، علی الخصوص سلب مشروع مالکیت، نمی تواند کاربردی داشته باشد. بعلاوه، عامل فرض و تخمین در آن عنصری اساسی است و لذا اعمال آن حتی در سلب غیرمشروع مالکیت نیز مناسب نیست. به همین دلایل، دیوان در رأی خمکو استفاده از این روش را برای ارزیابی اموال ضبط شده بکلی غلط دانست و با رد آن چنین اعلام کرد:

«طبق روش جریان نقدینگی تنزیل شده، به ترتیبی که در این پرونده مورد استفاده واقع شده، ارزش ادعایی مؤسسه با ارزش این عناصر، و لذا با سرمایه گذاری انجام شده جهت ایجاد مؤسسه و حفظ سوددهی آن، هیچ گونه ارتباطی ندارد. ارزش جایگزینی، یعنی سرمایه گذاری لازم جهت

۱۳۳. Discounted Cash Flow. برای اطلاع بیشتر از روشهای ارزیابی مال اخذ شده، رک.

احمد حجازی: «معیارهای سنجش ارزش اموال مصادره شده بیگانگان در آراء دیوان داورى دعاوى ایران -

ایالات متحده»، مجله حقوقی، شماره ۱۴-۱۵، صص ۳۲ و بعد.

ایجاد مؤسسه مشابهی، دیگر در نظر گرفته نمی شود. از تبدیل به نقد کردن عواید آتی، احتمالاً مبلغی بسیار بیشتر به دست خواهد آمد که ممکن است منجر به دارا شدن غیر عادلانه طرفی گردد که چنین غرامتی را دریافت می دارد.»^{۱۲۴}

با توجه به اینکه در تمام دعاوی نفتی، خواهانهای امریکایی همین روش را برای ارزیابی اموال ملی شده خود پیشنهاد کرده بودند، رد آن توسط شعبه سوم به ریاست پروفسور ویرالی فقید از ارزش خاصی برخوردار است.

و بالاخره، نکته دیگری که در رأی خمکو مورد بحث قرار گرفته مسأله «شرط تثبیت قرارداد» است.^{۱۲۵} توضیح اینکه در قرارداد اولیه بین

۱۲۴. بند ۲۳۱ رأی خمکو. دیوان داورى روشهای ارزیابی را طی بندهای ۲۲۷ تا ۲۴۸ رأی، مورد بحث و بررسی قرار داده و سپس در بند ۲۶۵ با استناد به حکم پرونده آمینویل (Aminoil) به این نتیجه رسیده است که برای ارزیابی یک شرکت با مؤسسه تجاری فعال و سودآور باید به اجزاء تشکیل دهنده آن شرکت یا مؤسسه (از قبیل تأسیسات و ماشین آلات) به عنوان یک واحد کل نگریسته شود که بهایی بیشتر از تک تک آن اجزاء دارد. علاوه بر این، از حکم خمکو چنین بر می آید که دیوان انتظارات معقول و مشروع را مبنای ارزیابی غرامت سایر حقوق غیرعینی از جمله حقوق قراردادی و سودآوری آتی قرار داده است. پرونده خمکو بعد از صدور حکم مذکور، به مصالحه بین طرفین انجامید و جریان داورى متوقف و پرونده مختومه شد. (در این رابطه همچنین به بندهای ۱۶۱ و ۱۷۳ رأی دیگری از همان شعبه که، همزمان با رأی خمکو، در پرونده های مربوط به کنسرسیوم- موبیل ایران اینکورپوریتد و دیگران، بانوشت ۱۳۱- صادر شده است مراجعه شود). رسیدگی به این دسته از دعاوی نیز پس از مصالحه اختلافات بین طرفین، قبل از صدور حکم نهایی، مختومه شد.

۱۲۵. «شرط تثبیت قرارداد» یا The Stabilization Clause که معمولاً در قراردادهای درازمدت، که موضوع آن را سرمایه گذارهای هنگفت تشکیل می دهد و طرف آن نیز یک دولت یا دستگاه دولتی است، قید می شود در واقع نوعی تضمین به طرف خارجی است که طرف دولتی از امکانات قانونگذاری خود طوری استفاده نخواهد کرد که به قرارداد لطمه وارد کند. درج این شرط در قراردادها مورد انتقاد بسیاری قرار گرفته است و آن را نوعی محدود کردن حاکمیت دولت دانسته اند. به عنوان نمونه ای از نظرات مربوط به این موضوع، رجوع کنید به منابع مندرج در بانوشهای ۱۱۹، ۱۲۰، ۱۲۱ و نیز به:

J.D.M. Lew: *Applicable Law in International Commercial Arbitration*, Oceana Publications Inc., New York (1978).

طرفین قید شده بود که طرف ایرانی هیچ گونه اقدامی جهت «لغو، اصلاح یا تغییر قرارداد بدون موافقت آموکو اینترنشنال (طرف مقابل) انجام نخواهد داد و مفاد قرارداد، با حسن نیت انجام خواهد شد». خواهان مدعی بود که ماده واحد راجع به کان لم یکن کردن قراردادهای نفتی، که مورد استناد خواننده (شرکت نفت و شرکت پتروشیمی ایران) قرار گرفته بود، در واقع تخلف از این شرط قراردادی است و در نتیجه سلب مالکیت از خواهان غیرمشروع بوده است. دیوان در رأی جزئی خود تصمیم گرفت با توجه به اینکه دولت ایران قرارداد خمکو را امضاء نکرده و شرکت پتروشیمی طرف قرارداد بوده است، شرط تثبیت مندرج در قرارداد دولت را مأخوذ نمی کند و موجب نمی شود که دولت، بنا به مصالح عامه، نتواند قرارداد را فسخ کند.^{۳۳}

اجمالاً با توجه به نکات فوق الذکر، رأی صادره در پرونده خمکو را می توان بحق از دستاوردهای ارزشمند دیوان داورى در زمینه سلب مالکیت به شمار آورد. جا دارد حقوقدانان و محققان به بررسی و تجزیه و تحلیل هرچه بیشتر آن بپردازند.

۳-۳. دعاوی نفتی:

دعاوی نفتی مطروح در دیوان را می توان به سه گروه تقسیم کرد: گروه اول دعاوی ناشی از قرارداد خرید و فروش نفت مورخ سال ۱۹۷۳ معروف به دعاوی کنسرسیونوم؛ گروه دوم دعاوی ناشی از قراردادهای مشارکت منعقد شده بین شرکت ملی نفت ایران با شرکتهای امریکایی جهت اکتشاف و استخراج نفت؛ گروه سوم دعاوی عادی ناشی از قراردادهای خدمات مهندسی و خرید و فروش تجهیزات و موارد مشابه مرتبط با صنعت نفت، بدون اینکه موضوع آنها خرید و فروش نفت یا مشارکت باشد. گروه اخیر جزء دعاوی عادی محسوب می شود و لذا بحث جداگانه در مورد آنها ضرورتی ندارد. در این مبحث منظور ما از دعاوی نفتی دو گروه اول و دوم

است که مادهٔ واحدهٔ مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب در مورد قراردادهای نفتی ناظر به آنهاست.

تقریباً کلیهٔ اختلافات ناشی از کان لم یکن شدن قراردادهای نفتی با طرفهای غیرامریکایی ضمن مذاکرات با شرکتهای ذی ربط حلّ و فصل شد،^{۱۲۷} ولی شرکتهای امریکایی دعاوی خود را - اعمّ از دعاوی مشارکت یا دعاوی کنسرسیوم - در دیوان داوری مطرح ساختند. البته، اکثر این دعاوی به صدور رأی نهایی منتهی نشد و در جریان رسیدگی، از طریق مذاکرات اصلاحی حلّ و فصل گردید.^{۱۲۸} توضیح اینکه در گروه مربوط به قراردادهای مشارکت، شرکت ملی نفت ایران با انجام مذاکرات اصلاحی با طرفهای مقابل موجبات حلّ و فصل آنها را فراهم ساخت.^{۱۲۹} آخرین دعاوی این گروه در سال ۷۱ با توافق طرفین^{۱۳۰} مصالحه و مختومه گردید.

در دعاوی معروف به کنسرسیوم، یعنی قراردادهای فروش نفت، شعبهٔ سوم دیوان به ریاست میشل ویرالی فقید در سال ۱۳۶۶ یک «رأی جزئی» صادر کرد.^{۱۳۱} این رأی نیز از جمله آراء معتبر و باارزش دیوان

۱۲۷. البته بعضی از شرکتهای غیرامریکایی، به دنبال اعلام کان لم یکن بودن قراردادهایشان، به مراجع بین المللی ذی ربط و علیه شرکت ملی نفت ایران طرح دعوی کردند، مانند شرکت بی. بی. (بریتیش پترولوم) که به داوری I.C.C. در پاریس رجوع کرد؛ اما کمیسیون خاصّ موضوع مادهٔ واحدهٔ مذکور، بنابه اجازه و تکلیفی که داشت، با این قبیل شرکتهای مذاکره و تسویه حساب نمود.

۱۲۸. گرچه در برخی از دعاوی، از جمله دعاوی مربوط به شرکای امریکایی کنسرسیوم و دعاوی خمکو، رأی جزئی صادر گردید ولی این دعاوی نیز قبل از صدور رأی نهایی حلّ و فصل شدند.

۱۲۹. در مورد دعاوی مبتنی بر قراردادهای کنسرسیوم که در دیوان داوری مطرح بودند و میزان خواسته و نحوهٔ حلّ و فصل آنها از طریق مذاکرات، رک. دکتر محمدعلی موحد: «دعاوی کنسرسیوم در برابر دیوان داوری ایران. ایالات متحده»، مجلهٔ کانون وکلا، شمارهٔ ۴ (دورهٔ جدید)، صص ۷۱ و ۷۲ و نیز «یادداشت تکمیلی» ذیل همان مقاله.

۱۳۰. دعاوی شماره های ۲۰ و ۲۱ که از جانب دو شرکت «سان» و «آرکو» طرح شده و هر کدام ۲۷۵ میلیون دلار خواسته به اضافهٔ بهره مطالبه کرده بودند.

۱۳۱. رأی شمارهٔ ۳. ۱۵۰/۸۱/۷۶/۷۴-۳۱۱ مورخ ۱۳۶۶/۴/۲۳ در پروندهٔ مویل ایران اینکور پوریتند و دیگران (گزارهٔ آراء دیوان داوری، ج ۱۶، ص ۳).

است.^{۱۳۳} دیوان در این رأی نظر داد که قرارداد خرید و فروش نفت مورخ ۱۹۷۳، با توجه به اوضاع و احوال موجود و با توافق طرفین، در اوایل سال ۱۳۵۸ خاتمه یافته است ولی چون تا قبل از کان لم یکن اعلام شدن قرارداد سال ۱۹۷۳ طرفین مذاکراتی را برای جانشین ساختن آن قرارداد با ترتیبات دیگر ادامه داده بودند، از آنها خواست تا در مورد انتظارات مشروع و معقولى که اعضای کنسرسیوم می توانستند در صورت موفقیت آن مذاکرات داشته باشند و ارزشی که می توان برای آن انتظارات قائل شد، تبادل لایحه کنند تا احتمالاً براساس آن لوايح انتظارات مشروع و غرامت از دست رفتن آنها را تعیین کند. در این گروه از دعاوى، طرفین در مورد سایر اقلام ادعا مرتبط با اموال عینی یا دیون ناشی از پیش پرداختها و سرمایه گذاریهای مستهلک نشده اختلاف چندانی نداشتند. پذیرش «انتظارات مشروع» به عنوان مبنا و ضابطه ای برای سنجش میزان غرامت توسط دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده، بسیاری از زیاده طلبی هایی را که خواهانهای امریکایی تحت عنوان عدم النفع مطالبه می کردند، منتفی ساخت.^{۱۳۴}

گفتار دوم

آراء دیوان داورى درباره دعاوى اخراج

همان گونه که قبلاً اشاره شد، در جریان انقلاب اسلامی، اتباع امریکا ایران را ترک کردند. پس از امضای بیانیه های الجزایر و تشکیل دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده، حدود دو هزار و پانصد تن از اتباع یاد شده، ضمن مطرح ساختن ادعاهایی در دیوان، مدعی شدند که آنان آزادانه و به اختیار خود خاک ایران را ترک نکرده اند بلکه در اثر

۱۳۲. رک. دکتر محمدعلی موجد: همان مأخذ، صص ۶۶ به بعد.

۱۳۳. چون نکات حقوقی و مباحث رأی دیوان در پرونده کنسرسیوم در مقاله آقای دکتر موجد مورد بحث و

نقد قرار گرفته است، تفصیل بیشتر مطلب ضرورتی ندارد و علاقه مندان را به آن مقاله ارجاع می دهیم.

اقدامات، اعمال و سیاستهایی که قابل انتساب به دولت جمهوری اسلامی ایران است از ایران اخراج گردیده‌اند و لذا کلیه خساراتی که از این رهگذر به آنها وارد شده، باید جبران شود.^{۱۳۳} تقریباً تمامی این دعاوی، جزء دعاوی کوچک (ادعاهای زیر ۲۵۰,۰۰۰ دلار) بود که - همان طور که قبلاً یادآوری شد - به طور یکجا حل و فصل گردید؛ منتها قبل از حل و فصل دعاوی مذکور سه شعبه دیوان هر کدام یک دعوی در زمینه اخراج را مورد بررسی و صدور حکم قرار داده بودند. گفتگو درباره این احکام و تحلیل حقوقی آنها را با این قصد انجام می‌دهیم که بخشی دیگر از آراء و مصادرات حقوقی دیوان را نقد و ارزیابی کنیم. اما پیش از بحث درباره این احکام و تحلیل حقوقی آنها لازم است توضیح مختصری در مورد وضعیت «اخراج اتباع بیگانه از کشور» در حقوق بین الملل ارائه گردد.

۱. قواعد اخراج در حقوق بین الملل

طبق اصول کلی حقوق بین الملل، پذیرش اتباع بیگانه در قلمرو یک کشور و نیز درخواست از آنان به ترک آن کشور، از مصادیق حاکمیت دولتهاست و دولتها در این موارد اختیار کامل دارند.^{۱۳۴} به طور مثال، براونلی در این مورد معتقد است که پذیرفتن و اخراج اتباع بیگانه «از جمله مسائل مربوط به صلاحیت داخلی است. دولت مختار است که از پذیرفتن بیگانگان امتناع ورزد و یا برای پذیرش ایشان شرایطی قائل شود». وی همچنین می‌افزاید:

«اخراج [بیگانگان] نیز در صلاحیت دولت است، ولی در اعمال آن باید با حسن نیت عمل کند نه با انگیزه‌های خاص».^{۱۳۵}

۱۳۴. اینان از نظر صلاحیتی دعاوی خود را چنین توجیه می‌کردند که در بیانیه‌ها از جمله موارد صلاحیت دیوان یکی هم رسیدگی به اقدامات مؤثر در حقوق مالکیت است.

۱۳۵. بعضی از حقوقدانان کلاسیک اروپا مانند ویتوریا و گروسوس معتقد به نوعی وظیفه برای دولتها به پذیرفتن اتباع بیگانه بودند. امروزه این نظر طرفداری ندارد. رجوع کنید به:

K. Doehring: Encyclopedia of Public International Law, vol. 8, op. cit., pp. 11-16.

۱۳۶. براونلی: همان مأخذ، ص ۵۱۹.

نویسندگان امریکایی نیز نظر مشابهی ارائه داده اند: «در شرایط عادی و در نبود هرگونه تعهد بین المللی که خلاف آن را ایجاد کند، دولت هیچ وظیفه ای به پذیرفتن اتباع دولتهای دیگر در قلمرو خود ندارد و اخراج اتباع بیگانه موجب مسؤلیت بین المللی دولت نمی شود».^{۱۳۷}

بنابراین، در وضعیت کنونی حقوق بین الملل پذیرش و اخراج بیگانگان از حقوق و اختیارات اساسی دولتهاست، مگر آنکه دولت یک تعهد بین المللی مغایر با این اختیارات را پذیرفته باشد که برای مثال می توان به تعهدات دولتهای عضو جامعه اروپا در پذیرفتن اتباع یکدیگر اشاره کرد. البته باید توجه داشت که، مطابق اصول حقوق بین الملل، اختیارات دولت در پذیرفتن اتباع بیگانه مطلق است، در حالی که در اخراج آنها دولت باید حق حاکمیت و اختیارات خود را با حسن نیت اعمال کند. مثلاً اگر اقدام دولت در اخراج تبعه بیگانه ای که به طور قانونی در قلمرو آن دولت زندگی می کند، تنها به این انگیزه باشد که وی ناگزیر از ترک اموال خویش گردد و دولت آن اموال را تصاحب کند، عمل دولت محلّ سؤال و احیاناً موجب مسؤلیت خواهد بود. با این همه، به نظر می رسد که نفس اخراج در این مورد نیز موجب مسؤلیت بین المللی دولت نگردد بلکه مسؤلیت دولت ناشی از مصادره غیرمشروع اموال و لزوم جبران خسارت باشد.

در اینجا لازم است به میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی که از اسناد بین المللی مهمّ معاصر است نیز اشاره گردد. این میثاق در سال ۱۹۶۶ به صورت قطعنامه ای در سازمان ملل متحد به تصویب رسید و از سال ۱۹۷۶ نیز با پیوستن تعدادی کافی از دولتهای جهان به آن لازم الاجراء شده است.^{۱۳۸} ماده ۱۳ این میثاق شرایطی برای اخراج بیگانگان پیش بینی

137. L.Henkin, R.C. Pugh, O.Schachter and H. Smith: International Law, Cases and Materials, 2nd ed., West Publishing Co., U.S.A. (1980), p. 685.

۱۳۸. دولت ایران در سال ۱۳۴۷ میثاق را امضاء کرد. رجوع کنید به قانون اجازه الحاق دولت ایران به

میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی، مندرج در روزنامه رسمی، شماره ۸۸۶۸، مورخ ۵۴/۳/۲۶. شایان

ذکر است که دولت امریکا در سال ۱۳۷۱ (۱۹۹۲ میلادی) میثاق مزبور را تصویب کرده است.

کرده است:

هاده ۱۳: بیگانه‌ای که قانوناً در قلمرو یک دولت طرف این میثاق باشد، فقط در اجرای تصمیمی که مطابق قانون اتخاذ شده باشد ممکن است از آن کشور اخراج بشود و جز در مواردی که جهات حتمی امنیت ملی طور دیگر اقتضاء نماید، باید امکان داشته باشد که علیه اخراج خود موجهاً اعتراض کند و اعتراض او نزد مقام صالح یا نزد شخص یا اشخاص منصوب بخصوص از طرف مقام صالح با حضور نماینده‌ای که به این منظور تعیین می‌کند، رسیدگی شود.»

به طوری که ملاحظه می‌شود، دول عضو این میثاق متعهد شده‌اند که در اخراج اتباع بیگانه که به طور قانونی در قلمرو آنان هستند، شرایط خاصی را رعایت کنند.

۲. رویه دیوان داورى در دعاوى اخراج

دیوان داورى در احکامی که در مورد مسأله اخراج صادر نموده است چنین نتیجه‌گیری کرده که اخراج بیگانگان در شرایطی خاص می‌تواند غیرمشروع تلقی گردد. طبق نظر دیوان داورى، عمل اخراج از جمله در صورتی غیرمشروع است که باعث نقض تعهدات قراردادی شود و یا اخراج تبعیض‌آمیز باشد.

در پرونده رنکین^{۱۳۹} خواهان، آقای جک رنکین،^{۱۳۹} که قبل از انقلاب در شرکت بل هلیکوپتر در ایران مشغول به کار بوده است، پنج روز پس از پیروزی انقلاب اسلامی ایران را ترک کرد، اما در دادخواست ثبت شده در دیوان داورى، چنین ادعا شده بود که جک رنکین در اثر اقدامات دولت ایران به طور غیرقانونی از ایران اخراج شده و لذا دولت مسؤول جبران خسارت ناشی از این عمل است. شعبه دوم دیوان داورى در حکم مورخ ۱۳۶۶/۸/۱۲ خود در پرونده مذکور تأیید کرد که دولت ایران زمانی مسؤول شناخته خواهد شد که ثابت گردد خواهان در اثر فعل و یا ترک

فعل قابل استناد به دولت ایران مجبور به ترک ایران شده و آن فعل و ترک فعل نیز خود غیرمشروع باشد. بعلاوه، دیوان تأیید کرد که باید در اثر فعل یا ترک فعل دولت خسارت مالی به خواهان وارد آمده باشد. به نظر دیوان، با توجه به ماده ۵ بیانیه حل و فصل، قانون حاکم در این مورد قانون ایران و حقوق بین الملل می باشد و بار اثبات اخراج غیرقانونی نیز به عهده خواهان است.^{۱۳۰}

دیوان همچنین نظر داد که خروج اتباع بیگانه در اثر سیاستهای عمومی یک دولت و یا اظهارات عمومی رهبران کشورنمی تواند موجب مسؤلیت دولت گردد، مگر اینکه در هر مورد خاص ثابت گردد که اقدام خاص و مستقیمی به طور غیرمشروع بعمل آمده و منجر به اخراج فرد بیگانه شده است.^{۱۳۱}

با توجه به اصول اعلام شده در این رأی که در واقع قواعد ناظر بر اخراج در حقوق بین الملل نیز به شمار می رود و با توجه به ناتوانی خواهان در اثبات اینکه در اثر اعمال غیرمشروع دولت ایران از این کشور اخراج شده است، دیوان ادعای او را رد کرد.

شعبه سوم نیز به همین ترتیب در پرونده آلفرد شورت^{۱۳۲} ادعای اخراج خواهان را مردود اعلام کرد.^{۱۳۳} خواهان آقای آلفرد شورت قبل از انقلاب در شرکت «لاکهد» مشغول به کار بود و چند روز قبل از پیروزی انقلاب، ایران را ترک گفت. دیوان داوری در این رأی تأیید کرد که اخراج بیگانگان، علاوه بر روش مستقیم یعنی با دستور کتبی به ترک کشور، ممکن است به روشهای غیرمستقیم نیز صورت گیرد و اگر ثابت شود که بیگانه ای در اثر اعمال قابل استناد به دولت مجبور به ترک کشور شده است آثار این خروج می تواند با آثار اخراج یکی باشد. در عین حال،

۱۳۰. رک. رأی شماره ۲-۱۰۹۱۳-۱۰۳۲۶، بندهای ۲۰ و ۲۱ (گزاره آراء دیوان داوری، ج ۱۷، ص

(۱۳۵).

۱۳۱. همان رأی، بندهای ۲۶-۳۰.

142. Alfred L.W. Short.

۱۳۳. رک. رأی شماره ۳-۱۱۱۳۵-۳۱۲ مورخ ۲۳ نیر ۱۳۶۶ (گزاره آراء دیوان داوری، ج ۱۶، ص ۷۶).

دیوان چنین حکم داد که خروج کلیه اتباع یک کشور خارجی در مواقع ناآرامی و انقلاب در یک کشور، نمی تواند مسؤولیتی برای دولت انقلابی به بار آورد و در هر مورد، اخراج باید جداگانه رسیدگی شود و مدعی باید ثابت کند که در اثر اعمال قابل استناد به دولت انقلابی، به طور غیرقانونی از کشور اخراج شده است.^{۱۲۴} دیوان داوری همچنین با اشاره به رأی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه مربوط به کارکنان سفارت امریکا در تهران چنین نظر داد که اعلامیه های عمومی توسط رهبران یک کشور، حتی اگر در رابطه با موضوع مورد ادعا باشد، برای مسؤول شناختن دولت از حیث اخراج اتباع خارجی کافی نیست و اعلامیه مورد ادعا باید مستقیماً در رابطه با موضوع دعوی صادر شده باشد.^{۱۲۵}

شعبه اول دیوان در حکم مورخ ۱۲ آبان ۱۳۶۶ خود در پرونده آقای کنت بیگر^{۱۲۶} که از کارکنان شرکت بل هلیکوپتر بوده و چند روز بعد از پیروزی انقلاب اسلامی، ایران را ترک کرده بود، مانند دو شعبه دیگر این اصل را تأیید نمود که در مسأله اخراج، دولتها از اختیارات زیادی برخوردارند، ولی چنین نظر داد که براساس اصول حقوق بین الملل حداقل حقوق فرد بیگانه باید رعایت گردد. به نظر شعبه اول دیوان، از زمره این حقوق آن است که فرد اخراج شده اجازه داشته باشد امور خود را در حداقل زمان لازم سروسامان بخشد. از آنجا که خواهان مدعی شده بود که پاسداران انقلاب به منزل وی مراجعه کرده و برای جمع آوری لوازم فقط سی

۱۲۴. همان رأی، بند ۳۰.

۱۲۵. همان رأی، بند ۳۵. ضمناً منظور دیوان داوری از اشاره به رأی دیوان بین المللی دادگستری در دعوی ایالات متحده علیه ایران در قضیه اشغال سفارت امریکا در تهران، بند ۵۹ رأی بود که طی آن چنین اعلام شده بود:

«به نظر دیوان، تلقی اعلامیه های عمومی آیه الله [امام] خمینی خطاب به مردم یا دانشجویان ایرانی به عنوان مجوز اقدام به عمل خاص حمله و گرفتن سفارت امریکا، تفسیر بسیار موع و بعیدی است.»

رک. مجموعه آراء دیوان بین المللی دادگستری، ۱۹۸۰.

دقیقه به او فرصت داده بودند، لذا به نظر دیوان^{۵۰} خواهان از حقوق لازم برخوردار نشده و بنابراین اخراج وی از دیدگاه موازین حقوق بین الملل، غیرقانونی و مسؤلیت آور بوده است.^{۱۳۷}

با توجه به مراتب، شعبه اول دیوان در این پرونده، با احراز اینکه خواهان در ترک ایران مجبور بوده و حقوق مسلم و لازم الرعایه وی رعایت نشده است، دولت ایران را از این بابت مسؤل شناخت. با عنایت به اینکه میزان دخالت دولت در این پرونده با دو پرونده دیگر تفاوت مؤثری نداشته است و خواهان نیز دلایل قانع کننده ای در اثبات ادعای خود ارائه نداده بود، رأی مزبور از این جهات رأیی ضعیف تلقی شده و مورد انتقاد واقع گردیده است.

گفتار سوم

دعای پولی و ارزی

۱. طرح موضوع

به طور کلی، تنظیم نظام پولی و اعتباری کشورها و وضع مقررات و محدودیتهای ارزی جزء حقوق مسلم ناشی از حاکمیت دولتها محسوب و در حقوق بین الملل اصلی شناخته شده است. «مان» در کتاب خود تحت عنوان جنبه حقوقی پول، با تأکید بر اصل مزبور، اظهار می دارد:

«پول همانند تعرفه های گمرگی یا مالیات یا پذیرش اتباع خارجی یکی از مسائلی است که اصولاً در چارچوب صلاحیت داخلی دولتها قرار دارد (بند ۷ ماده ۲ منشور سازمان ملل متحد). لذا، بغیر از استثنائات وارده بر این اصل توسط حقوق بین الملل عرفی یا عهدنامه ها، قانونگذار داخلی مجاز به تعیین پول رایج کشور...، وضع مقررات ارزی و اتخاذ دیگر تدابیر ناظر بر روابط پولی است. حقوق بین الملل عرفی معمولاً صلاحیت قانونگذار داخلی را در این گونه امور محدود نمی سازد و تدابیر اتخاذی

۱۲۷. رک. رأی شماره ۱-۱۹۹۰-۳۲۴، بند ۵۰ (گزاره آراء دیوان داوری، ج ۱۷، ص ۹۲).

آن را به عنوان تخلف بین المللی موجد مسؤولیت تلقی نمی کند.»^{۱۴۸}

دولتها مجازند مقررات و محدودیتهای ارزی را در مورد اتباع خارجی نیز اعمال کنند، چرا که مقررات مذکور نسبت به همه اشخاصی که در قلمرو حاکمیت کشور واقع آن مقررات (صرف نظر از تابعیت آنها) اقامت دارند و نیز نسبت به تمام قراردادهای مرتبط با پول آن کشور، جاری و قابل اعمال است و از جمله قواعد آمره مرتبط با نظم عمومی به شمار می رود. علاوه بر این، مقررات و محدودیتهای ارزی از نظر حقوق بین الملل نیز فی نفسه غیرقانونی نیست و مصادره تلقی نمی شود. هدف اصلی از وضع مقررات و محدودیتهای ارزی توسط دولتها حفظ منافع و ثروتهای ملی و جلوگیری از تضعیف بنیه اقتصادی و مالی کشور است. لذا دولتها می توانند، حتی با وضع این گونه مقررات و محدودیتهای، حقوق قراردادی اشخاص را تا جایی که متضمن مسائل پولی و ارزی باشد ملغی و یا غیرقابل اجرا سازند. در این خصوص، براونلی در مبحث مربوط به نقض و فسخ قراردادهای دولت با اتباع خارجی می گوید:

«دولت با اقدام توأم با حسن نیت می تواند به وضع مقررات کنترل ارزی یا محدودیتهای تجاری مبادرت کند که نتیجه ضمنی آن (به شرط عدم تبعیض) فسخ یا عدم قابلیت اجرای حقوق قراردادی باشد.»^{۱۴۹}

با این همه امروزه، به لحاظ قبول تعهدات بین المللی دولتها در مقابل یکدیگر و عضویت در سازمانهای بین المللی، اختیارات دولتها در وضع مقررات و محدودیتهای ارزی کاهش یافته است. صرف نظر از تعهدات دولتها در قبال دول دیگر در عهدنامه های دو یا چندجانبه، از قبیل عهدنامه های دوجانبه سرمایه گذاری و یا عهدنامه های مودت، یکی از سازمانهای بین المللی که اکثر دولتها با عضویت در آن در زمینه های پولی و ارزی قبول تعهد کرده اند صندوق بین المللی پول است.^{۱۵۰} البته،

148. F.A. Mann: *The Legal Aspect of Money*, 4th ed., Clarendon Press, Oxford (1982), p. 465.

۱۴۹. براونلی: همان مأخذ، ص ۵۴۸.

۱۵۰. تعهدات اعضاء در برابر یکدیگر و صندوق در اساسنامه صندوق خصوصاً مواد هشتم و یازدهم آن

اساسنامه (موافقتنامه) صندوق تکالیفی را، هم برای کشورهای عضو و هم برای صندوق به عنوان یک سازمان بین المللی مستقل، ایجاد کرده است. اساسنامه صندوق بین المللی پول برای دو دسته از معاملات ارزی مقرراتی وضع کرده است: معاملات جاری ارزی، و معاملات ارزی مربوط به انتقال سرمایه. به موجب بعضی از مواد اساسنامه، کشورهای عضو بدون تصویب صندوق از ایجاد محدودیت در پرداخت و انتقال پول بابت معاملات جاری بین المللی ممنوع هستند.^{۱۵۱} علاوه بر این، اختیار کشورهای عضو صندوق به ایجاد محدودیتهایی در نقل و انتقال بین المللی سرمایه، منوط و موکول به این است که موجب محدودیت پرداختهای مربوط به معاملات جاری یا تأخیر بیش از حد معقول در انتقال وجوه برای تسویه تعهدات نگردد.^{۱۵۲}

علی رغم قواعد و محدودیتهای مزبور، به موجب بخش دوم ماده ۱۴ اساسنامه صندوق بین المللی پول، اعضاء می توانند با اعلام قبلی به صندوق، قطع نظر از سایر مواد اساسنامه، موقتاً محدودیتهای وضع شده در مورد پرداختها و انتقالات بابت معاملات جاری بین المللی را که در تاریخ پیوستن عضو مربوطه به صندوق لازم الاجراء بوده است، حفظ و یا آنها را با توجه به اقتضای تحولات و شرایط پولی و اقتصادی خود تعدیل کنند. ایران از ابتدای عضویت تاکنون همواره به علت شرایط اقتصادی و سیاسی کشور از اختیار اعطایی بخش دوم ماده ۱۴ اساسنامه صندوق استفاده کرده و محدودیتهای ارزی و پولی خاصی را به مرحله اجرا گذارده است. جدیدترین نوع این محدودیتهای ارزی و پولی خاص در سال ۱۳۵۷ پس از پیروزی انقلاب اسلامی و یک بار مقارن با جنگ تحمیلی اعمال گردید. در آن زمان، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، با وضع و ابلاغ مقرراتی، پاره ای محدودیتهای ارزی

آمده است. ضمناً ایران عضو این صندوق است و اساسنامه آن به صورت قانون به تصویب مجلس وقت رسیده است (رک. روزنامه رسمی، شماره ۹۵۱۲، مورخ ۱۳۵۶/۵/۲۵).

۱۵۱. رک. بند الف بخش دوم از ماده ۸ اساسنامه.

۱۵۲. رک. بخش سوم از ماده ۶ اساسنامه.

را در مورد معاملات مشخصی وضع و اعمال کرد. بغیر از مادهٔ مزبور، مادهٔ ۶ اساسنامه نیز که مربوط به صلاحیت اعضاء برای اعمال محدودیت نسبت به انتقال سرمایه می شود، این اقدام بانک مرکزی را تجویز کرده است، ضمن اینکه مقررات و محدودیتهای ارزی یاد شده به صندوق بین المللی پول نیز اعلام و در گزارش سال ۷۹ صندوق منعکس گردیده است.

در تعدادی از پرونده های دیوان داری، محدودیتهای ارزی و پولی ایران مبنای دعاوی خواهانهای امریکایی علیه ایران و بانکهای ایرانی قرار گرفته است و دیوان داری در مواردی، با بررسی و تطبیق بعضی از محدودیتهای فوق با قواعد صندوق، مبادرت به صدور رأی کرده است. در این بخش به ارزیابی رویهٔ دیوان در مورد دعاوی پولی و ارزی می پردازیم. به دیگر سخن، در اینجا با اشاره به آراء صادره، این مسأله مورد توجه قرار می گیرد که آیا دیوان محدودیتهای ارزی ایران را مغایر با قواعد صندوق بین المللی پول دانسته است یا خیر.

۲. بررسی رویهٔ دیوان در دعاوی پولی و ارزی

از آراء صادره در اکثر پرونده هایی که مقررات ارزی ایران مبنای دعاوی خواهانهای امریکایی قرار گرفته است استنباط می شود که شعب دیوان حتی المقدور از ورود در بحث و بررسی مسألهٔ دشوار انطباق این مقررات با قواعد صندوق بین المللی پول احتراز نموده و حکم دعوی را با توسل به موضوعات دیگر صادر کرده اند. با وجود این، شعب اول و سوم در دو پرونده مسألهٔ انطباق محدودیتهای ناظر بر معاملات ارزی را با قواعد صندوق مورد بحث قرار داده اند.

نخستین دعوایی که دیوان در رسیدگی به آن مسألهٔ مطابقت مقررات ارزی ایران با قواعد صندوق بین المللی پول را مورد توجه قرار داد، دعوی شمارهٔ ۱۴۹ توسط مارک دلال^{۱۵۲} علیه بانک ملت بود.^{۱۵۳} در این دعوی،

153. Mark Dallal.

۱۵۲. مارک دلال علیه جمهوری اسلامی ایران و بانک ملت، رأی شمارهٔ ۱-۱۴۹-۵۳ (گزارهٔ آراء دیوان

داری، ج ۳، ص ۱۰).

خواهان وجه دو طغری چک بانکی صادره توسط بانک بین المللی سابق عهده بانک چیس مانهاتان به حواله کرد خود را مطالبه می کرد. توضیح اینکه چون بانک یاد شده پس از ملی شدن بانکها در بانک ملت ادغام شده بود، لذا خواهان* بانک ملت را خواننده قرار داده بود. خواهان از جمله به بخشنامه ها و مقررات ارزی بانک مرکزی که مبنای اقدام خواننده در رد پرداخت وجه چکها قرار گرفته بود ایراد داشت، بی آنکه صریحاً ادعای مغایرت آن مقررات با قواعد صندوق بین المللی پول را مطرح سازد.

شعبه اول دیوان در این دعوی باید بررسی می کرد که آیا مقررات ارزی ایران منطبق با قاعده مقرر در بخش سوم ماده ۶ اساسنامه صندوق هست یا خیر. قاعده مذکور در مورد اعمال محدودیتهای ارزی توسط کشورهای عضو، بین دو مسأله «انتقال سرمایه» و «انتقال معاملات جاری» تفاوت قائل شده و فقط اعمال محدودیت نسبت به «انتقال سرمایه» را تجویز کرده است.^{۱۵۵} دیوان در رأی خود در این پرونده، پس از نقل بند «ب» بخش دوم از ماده ۸ اساسنامه صندوق^{۱۵۶} و تأکید بر اینکه مقررات ارزی مندرج در بخشنامه مورخ ۲۳ آبان ۱۳۵۷ بانک مرکزی به صندوق گزارش و در گزارش سال ۱۹۷۹ صندوق نیز منعکس شده است، چنین نتیجه می گیرد:

۱۵۵. متن بخش سوم از ماده ۶ اساسنامه صندوق به قرار ذیل است:

«اعضای صندوق می توانند برای تنظیم نقل و انتقالات بین المللی سرمایه کنترل های ضروری را برقرار نمایند، اما هیچ عضوی نمی تواند این کنترل ها را به نحوی برقرار کند که پرداختهای مربوط به معاملات جاری را محدود سازد یا بیش از حد لزوم موجب تأخیر در انتقال وجوه برای تصیفه نهضات شود، بجز در مواردی که در بخش سوم (ب) ماده هفتم و بخش دوم ماده چهاردهم پیش بینی شده است.»

۱۵۶. متن بند ب بخش دوم از ماده ۸ اساسنامه صندوق چنین است:

«قراردادهای ارزی در مورد پول یک عضو که با مقررات مربوط به کنترل ارز آن عضو که طبق مفاد این موافقتنامه مقرر شده مغایر باشند، در محدوده حاکمیت هیچ یک از اعضاء قابل اجرا نخواهد بود. علاوه، اعضاء می توانند با توافق یکدیگر در اقداماتی که منظور از آن موثرتر ساختن مقررات کنترل ارز است با یکدیگر همکاری کنند، مشروط بر آنکه این قبیل اقدامات و مقررات با مدلول این موافقتنامه وفق

«تا آنجا که این مقررات طبق بند ۳ ماده ۶ موافقتنامه صندوق بین المللی پول صرفاً به انتقال سرمایه مربوط می شود، طبق مفهوم بند ۲ (ب) ماده ۸ موافقتنامه صندوق بین المللی پول، مقررات ارزی معتبر محسوب می شود.»^{۱۵۷}

نکته ای که از حیث معتبر بودن مقررات ارزی ایران در رأی دیوان اهمیت دارد تصریح دیوان بر این مسأله است که «دادگاههای بین المللی نیز باید شرایط ذی ربط در موافقتنامه صندوق بین المللی پول را محترم شمارند.»^{۱۵۸} در این خصوص دیوان، با ذکر تفسیر مدیران اجرایی صندوق^{۱۵۹} در مورد «قراردادهای ارزی غیرقابل اجرا» و وظیفه مراجع

۱۵۷. همان رأی، ص ۵.

۱۵۸. رک. همان رأی. ص ۷.

۱۵۹. منظور تصمیم شماره ۴-۴۴۶ مورخ دهم ژوئن ۱۹۴۹ مدیران اجرایی صندوق است بدین شرح:

۱. طرفهایی که قراردادهای ارزی، متضمن پول رایج هر یک از اعضای صندوق و مغایر با مقررات کنترل ارزی عضو مزبور که سازگار با موافقتنامه صندوق ابقاء یا تدوین گردیده است، منعقد سازند، از مساعدت مراجع قضایی یا اداری سایر اعضاء جهت اجرای این گونه قراردادها برخوردار نخواهند شد. بدین قرار که تعهدات موضوع این گونه قراردادها از طرف مقامات قضایی با اداری کشورهای عضو، مانند صدور حکم جهت انجام قرارداد یا جبران خسارت بابت عدم انجام قرارداد، به مرحله اجرا گذاشته نخواهد شد.

۲. اعضای صندوق با قبول موافقتنامه تعهد کرده اند که به نحو مؤثری اصل مذکور در فوق را به صورت جزئی از قانون ملی خود در آورند. این امر به کلیه اعضا اطلاق دارد، اعم از اینکه اعضای مزبور از ترتیبات موقت مندرج در بند ۲ ماده ۱۴، استفاده کنند یا نکنند.

نتیجه بارز تعهد پیش گفته آن است که اگر یک طرف قرارداد ارزی از نوع مذکور در بند ۲ (ب) ماده ۸ بخواهد چنین قراردادی را اجرا نماید، مرجع مربوط در کشور عضو صندوق که دعوای مزبور نزد آن اقامه شده است، به این علت که مقررات ارزی عضو دیگر معیار سیاست عمومی (نظم عمومی) مرجع رسیدگی مورد بحث است، از شناسایی مقررات کنترل ارزی عضو مزبور که سازگار با موافقتنامه صندوق ابقاء یا تدوین گردیده است، امتناع نخواهد کرد. بنابراین، این قبیل قراردادها غیرقابل اجرا تلقی خواهد شد، صرف نظر از اینکه طبق حقوق بین الملل خصوصی مرجع رسیدگی، قانونی که براساس آن مقررات ارزی ابقاء یا تدوین گردیده است، قانونی نباشد که حاکم بر قرارداد یا اجرای آن است.»

قضایی و اداری کشورهای عضو در خودداری از اجرای این گونه قراردادهای، تأکید کرد که صدور حکم به نفع خواهان توسط دیوان در واقع به منزله اجرای قرارداد ارزی غیرقابل اجرا و عدول از مقررات ارزی محسوب می‌گردد که احترام به آن وظیفه ایران، ایالات متحده و سایر دول عضو صندوق است.^{۱۶۰}

در دعوی دیگری به شماره ۱۰۰ که از جانب هود کورپوریشن^{۱۶۱} طرح شده بود،^{۱۶۲} خواهان از جمله معادل دلاری موجودی ریالی حسابش نزد بانک ملت را مطالبه می‌کرد و با صراحت مدعی بود که امتناع بانک مرکزی از صدور مجوز تبدیل وجوه مورد ادعا به دلار تخلف از تعهداتی است که ایران به موجب اساسنامه صندوق بین‌المللی پول بر دوش گرفته است. علاوه بر بخش سوم ماده ۶، خواهان بالاخص به بند «الف» بخش دوم از ماده ۸ اساسنامه استناد می‌کرد که طبق آن اختیارات دولتهای عضو جهت «وضع محدودیتهای در مورد پرداختها و انتقالات بابت معاملات جاری بین‌المللی» محدود شده است.^{۱۶۳}

شعبه سوم دیوان در این دعوی در رأی صادره بدو تصریح کرده که در پرونده حاضر مقررات بندهای ۴ و ۱۴ فهرست پیوست بخشنامه شماره ۱۱۶۰۰ مورخ ۲۳ آبان ۱۳۵۷ بانک مرکزی از نظر مطابقت با قواعد صندوق مورد توجه خاص است. بند ۴ فهرست مذکور از جمله قید می‌کند که فروش ارز خارجی بابت خدمات به موجب قراردادهای منعقد شده بین شرکتهای داخلی و خارجی مستلزم تأیید بانک مرکزی است. همچنین، طبق

۱۶۰. رک. همان مأخذ، ص ۷.

161. Hood Corporation.

۱۶۲. هود کورپوریشن علیه جمهوری اسلامی ایران، بانک مرکزی و بانک ملت، رأی شماره ۳-۱۰۰-۱۴۲

(گزاره آراء دیوان داورى، ج ۷، ص ۳۶).

۱۶۳. متن بند الف بخش دوم از ماده ۱۸ اساسنامه به شرح ذیل است:

«با رعایت مفاد بخش سوم (ب) ماده هفتم و بخش دوم ماده چهاردهم هیچ عضوی بدون تصویب صندوق در انجام پرداختها و انتقالات برای معاملات جاری بین‌المللی محدودیتی برقرار نخواهد کرد.»

بند ۱۴، فروش ارز تجاری خارجی برای منظورهای دیگری غیر از آنچه که در فهرست ذکر شده در هر مورد منوط به تصویب قبلی بانک مرکزی است. دیوان برای تشخیص این مسأله که با وجود بخشنامه و مقررات مزبور ایران از موافقتنامه صندوق تخلف کرده است یا خیر، بخش ۳ ماده ۶ موافقتنامه و مفهوم معاملات جاری را مورد توجه قرار داده و، پس از تأکید بر سرمایه‌ای بودن معامله و رد ادعای خواهان، چنین حکم کرده است: «مقررات ارزی ایران، تا جایی که به پرونده حاضر ارتباط دارد (بندهای ۴ و ۱۴ بخشنامه فوق‌الاشاره)، مغایر با موافقتنامه صندوق بین‌المللی پول وضع نشده است...»^{۱۶۴}

می‌توان نتیجه گرفت که، از نظر دیوان، مقررات ارزی ایران که موضوع دعاوی مشروحه در بالا بوده است با قواعد ذی‌ربط موافقتنامه صندوق بین‌المللی پول مغایرت نداشته و در نتیجه این مقررات ناقض اساسنامه صندوق نبوده و برای ایران مسؤلیت بین‌المللی از این حیث بوجود نیاورده است. ذکر این نکته برای تکمیل بحث ضروری است که شعب دیوان در دعاوی که مقررات ارزی ایران مبنای ادعای خواهانها قرار گرفته، رویه واحد اتخاذ نکرده‌اند، به طوری که بعضی از شعب دیوان در دعاوی مشابه به جای متابعت از رویه قبلی خود اساساً، با خودداری از ورود در بحث مطابقت مقررات ارزی ایران با اساسنامه صندوق، به تئوری‌ها و دلایل دیگر حقوق تمسک جسته‌اند که نتیجه آن در بعضی موارد تأیید قراردادهای ارزی و صدور حکم به نفع خواهانها و تشتت در رویه قضایی دیوان بوده است.^{۱۶۵} این آراء مغایر رویه شعبه اول دیوان در دعاوی «مارک دلال» است که به موجب آن دیوانهای بین‌المللی باید شرایط ذی‌ربط در موافقتنامه صندوق بین‌المللی پول و مقررات ارزی منطبق با آن را محترم شمارند و از تنفیذ قراردادهای ارزی غیرقابل اجرا خودداری

۱۶۴. رک. همان رأی، ص ۱۵.

۱۶۵. به طور مثال، می‌توان از آراء دیوان در پرونده‌های ذیل نام برد:

ورزند. این دوگانگی در رویه دیوان مورد انتقاد واقع شده است و بعضی از صاحب نظران از آن به عنوان نقطه ضعف کار دیوان یاد کرده اند.^{۱۷}

نتیجه

در پایان مقاله آنچه از مجموع مباحث گذشته می توان استنتاج کرد، آن است که:

۱. بیانیه های الجزایر که عمدتاً به منظور پایان دادن به بحران سیاسی ناشی از اشغال سفارت سابق امریکا در ایران و دستگیری کارکنان آن تنظیم و امضاء شد، با پیش بینی تأسیس یک هیأت داورى، به مشکلات ناشی از طرح صدها دعوى علیه جمهوری اسلامی ایران، بانکها و سازمانهای دولتی ایرانی در محاکم امریکا خاتمه داد. در یک ارزیابی کلی می توان گفت که، با در نظر گرفتن تنگناها و ضعف آن موقع مواضع ایران و حساسیتهای موجود در تاریخ امضای بیانیه ها و اطلاعات ناچیز دولت نویای انقلاب از میزان و ماهیت دعاوى و نداشتن تجربه کافى در امر حل و فصل دعاوى بین المللی،... بیانیه ها علی رغم برخی نقطه ضعفهای حقوقی متضمن نکات مثبتی است که از جمله آنها می توان از دو مورد یاد کرد: یکی آزاد شدن داراییهای ایران که با دستور اجرایی رئیس جمهور

—
- ناصر اصفهانیان علیه بانک تجارت، رأی شماره ۲-۱۵۷-۳۱ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۲، ص ۱۷۵).

- بنجامین آر. ایسایاه (B.R. Isaiyah) علیه بانک ملت، رأی شماره ۲-۲۱۹-۳۵ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۲، ص ۲۳۲).

- استنویک کورپوریشن (Stanwick Corporation) علیه جمهوری اسلامی ایران و دیگران، رأی شماره ۱-۴۶۷-۶۶ (گزاره آراء دیوان داورى، ج ۲۴، ص ۱۰۲).

۱۶۶. به طور مثال، رک. دی. ال. جونز (D.L. Jones): «دیوان داورى دعاوى ایران - ایالات متحده: حقوق خصوصی اشخاص و مسؤولیت دولت»، ترجمه محسن محبی، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی،

شماره ۷، صص ۵۷، ۹۴ و ۹۵ و نیز رجوع کنید به:

S.J. Toope: *Mixed Intremational Arbitration*, Grotius, Cambridge (1990), pp. 388-92.

امریکا در تاریخ ۱۴ نوامبر ۱۹۷۹ (۲۳ آبان ۱۳۵۸) مسدود شده بود و تضمین تحرک و انتقال آزاد این داراییها در قبال هرگونه اقدام اشخاص حقیقی و حقوقی امریکایی و غیر امریکایی در کشور امریکا، و دیگری برقراری آیینی برای حلّ و فصل دعاوی یعنی ارجاع اختلافات به داوری به جای لزوم پاسخگویی به دعاوی مذکور در محاکم امریکا. اما از طرفی، عدم پیش بینی مکانیسم خاص برای اجرای فوری و بی واسطه احکام صادره علیه امریکاییان، مشابه آنچه در خصوص احکام صادره علیه ایران پیش بینی شده است، و نیز روش مقرر برای نصب داوران ثالث در صورت عدم توافق داوران طرفین در تعیین آنان، از نقاط ضعف بیانیه ها به شمار می رود.

با این حال، در مورد تقیصه اول گفتنی است که با اعراض طرفین از مصونیت در مقابل عملیات اجرایی احکام علیه آنان، که غالباً مانع عمده اجرای آراء علیه دولتهاست، راه برای اجرای احکام صادره علیه امریکا هموار شده و شاید از جمله به همین دلیل بوده است که تاکنون هرگاه دیوان داوری حکمی علیه دولت ایالات متحده صادر کرده، آن دولت حکم را طوعاً اجرا نموده و محکوم به را با بهره متعلقه به ایران پرداخت کرده است. آثار فقدان مکانیسم خاص برای اجرای فوری و بی واسطه احکام صادره علیه امریکاییان عمدتاً در مواردی ظاهر می شود که حکمی علیه اتباع و شرکتهای امریکایی و به نفع ایران صادر شده باشد. با وجود این، دیوان داوری در پرونده الف/۲۱ نظر داده که با توجه به مفاد کلی بیانیه ها، در صورتی که در سیستم داخلی ایالات متحده مکانیسمی برای اجرای بدون تأخیر احکام دیوان داوری علیه اتباع امریکایی وجود نداشته باشد، این کشور موظف است به ایجاد چنین سیستمی مبادرت ورزد.

این تذکر لازم است که در آغاز دوره ریاست جمهوری ریگان که مصادف با شروع اجرای بیانیه های الجزایر بود، برخی از حقوقدانان امریکایی و حتی جناحی در داخل دولت ریگان پذیرش و اجرای بیانیه ها را مغایر با منافع امریکا و حاوی نقاط ضعف اساسی علیه این کشور می دانستند تا به آنجا که پیشنهاد عدم قبول آن را مطرح می کردند. به هر

حال، اقتضا دارد هنگام ارزیابی بیانیه‌های الجزایر که واجد ویژگیهای حقوقی و سیاسی است، در عین برشمردن نواقص حقوقی، نقاط مثبت آنها نیز مورد توجه قرار گیرد و این امر که بیانیه‌ها راهگشای حل مشکلاتی بوده‌اند از نظر دور نماند.

۲. در مقاله حاضر سه قلمرو از علمکرد دیوان به اختصار مورد بررسی قرار گرفته است: آراء دیوان در دعاوی سلب مالکیت، دعاوی اخراج و دعاوی پولی و ارزی. وجه اشتراک هر سه قلمرو، ویژگی اعمال حقوق بین الملل عمومی بر آنهاست. زمینه و منشأ هر سه گروه از دعاوی یاد شده تحولات و تغییراتی است که به دنبال انقلاب اسلامی رخ داده و به عبارت دیگر دعاوی است که به «قاعده رفتار با بیگانگان» در حقوق بین الملل مربوط می‌گردد. اعمال و تعمیم قواعد و اصول حقوق بین الملل توسط دیوان داورى به هر سه گروه از دعاوی مزبور و پای بندی دیوان به اجرای این قواعد، ماهیت بین المللی دیوان را آشکار می‌سازد و نشان می‌دهد که دیوان نه مرجع ثالثی بوده که جانشین محاکم داخلی ایران یا امریکا شده باشد و نه مرجعی فراملی و نه مرجعی با ماهیت مضاعف، گویانکه کسانی دیوان را هر چندگاه متصف به یکی از این صفات کرده‌اند. دیوان داورى خود نیز بر این تصورات خط بطلان کشیده است و در عمل نشان داده که به راستی ماهیتی بین المللی دارد.

۳. در دعاوی مربوط به سلب مالکیت، دیوان داورى تأیید کرده است که سلب مالکیت از امول خارجیان حق دولتهاست و از نظر حقوق بین الملل فی نفسه عملی غیر مشروع و غیر قانونی به شمار نمی‌رود. البته، از نظر حقوق بین الملل در سلب مالکیت‌های موردی و منفرد، عمل دولت هنگامی غیر مشروع و غیر قانونی است که متضمن منفعت عمومی نبوده و تبعیض آمیز باشد و برای پرداخت غرامت به صاحب مال ترتیباتی پیش بینی نشده باشد، لکن در سلب مالکیت‌های گسترده (ملی کردنها) چون انگیزه اصلی دولت اصولاً منافع و مصالح اقتصادی کشور است و اقدام دولت در موارد مذکور بر حسب ماهیت بدون تبعیض صورت می‌گیرد لذا قانونی و مشروع

بودن آن از نظر حقوقی مفروض است.

۴. نکته مهمی که در عملکرد دیوان داورى در این گروه از دعاوى به چشم می خورد، نحوه برخورد آن با مسأله غرامت ناشی از سلب مالکیت است. گرچه درباره تفاوت غرامت در سلب مشروع و غیرمشروع مالکیت در دکترین و رویه قضایی بین المللی به طرق مختلف بحث شده است اما دیوان داورى بسیاری از ابهامات آن را برطرف ساخته و به طور صریح اعلام کرده که غرامت قابل مطالبه در سلب مشروع و غیرمشروع مالکیت متفاوت است، مضافاً اینکه به نظر دیوان حتی در موارد سلب غیرمشروع مالکیت فقط خساراتی که واقعاً وارد شده قابل مطالبه است و خسارات تبعی به طور مطلق و عدم النفع برای دوره بعد از صدور رأی قابل مطالبه نیست.

۵. در زمینه ضابطه غرامت سلب مالکیت، دیوان داورى عمدتاً پذیرفته است که ضابطه قدیمی «غرامت کامل» دستخوش تحولاتی تدریجی شده که نتیجه آن می تواند به تضعیف دکترین «غرامت کامل» تعبیر گردد، همچنانکه در ملی کردنهای گسترده نیازی به پرداخت غرامت کامل نیست بلکه حقوق بین الملل معاصر ضابطه «غرامت مناسب» را به رسمیت شناخته است و آن را معتبر می داند. هر چند اجرای این ضابطه در عمل کار آسانی نیست و تشخیص «غرامت مناسب» به فراخور اوضاع و احوال هر پرونده تفاوت می کند مع هذا صرف تأیید دیوان داورى از این تحول مهم در حقوق بین الملل و قابل اعمال ندانستن ضابطه غرامت کامل، دستاورد مهم دیوان در حوزه حقوق بین الملل توسعه است که مورد توجه کشورهای جهان سوم به ویژه کشورهای سرمایه پذیر قرار دارد؛ زیرا با توجه به نیاز این کشورها به مشارکت خارجیان به ویژه کشورهای سرمایه فرست در طرحهای توسعه آنها، این دستاورد همراه با آراء دیگر دیوان که عمل دولت در سلب مالکیت را ذاتاً مشروع دانسته، از نظر حقوقی حایز اهمیت و آثار عملی است. علاوه بر این، اتخاذ ضابطه «انتظارات مشروع» صاحب حق قراردادی به عنوان مبنای برآورد غرامت ناشی از سلب مالکیت از

چنین حقوقی، گام مهمی در اعمال و اجرای تئوری «گرامت مناسب» محسوب می شود که کمترین فایده عملی آن، به حساب آوردن و اثر دادن به عوامل اجتماعی، سیاسی و اقتصادی مانند انقلاب و پی آمدهای ناشی از آن در تعیین ارزش آن حقوق است، کما اینکه دیوان داوری در سایر موارد ارزش گذاری نیز به این عوامل توجه کرده است.

۶. دیوان داوری، علی رغم این یافته خود که در حقوق بین الملل معاصر ضابطه گرامت مناسب در ازای سلب مالکیت جاری و معتبر است، شرایط و ضوابط مذکور در بند ۲ ماده ۴ عهدنامه موذت ایران و ایالات متحده را، که عبارت است از ضابطه «گرامت عادلانه معادل ارزش کامل مال»، اعمال و استدلال نموده که گرچه در حال حاضر ضابطه گرامت همانا گرامت مناسب است نه کامل، اما عهدنامه موذت «قانون خاص» حاکم بین طرفین محسوب می شود که رسماً ملغی نشده است. اینکه این استدلال دیوان تا چه حد مستحکم و درست است نیاز به بحث جداگانه و مفصّلی دارد؛ همین قدر اشاره می گردد که هر چند در بند ۲ ماده ۴ عهدنامه موذت با الهام از نظر غالب در حقوق بین الملل در سالهای دهه ۱۹۵۰ ضابطه ارزش کامل مال انعکاس یافته است ولی، با توجه به تکلیف دیوان داوری برای رعایت و اعمال حقوق بین الملل، دیوان قاعداً می بایست قواعد و اصول حقوق بین الملل در تاریخ رسیدگی و صدور حکم یعنی حقوق بین الملل معاصر را به مورد اجرا گذارد و کنار گذاشتن این قواعد موجّه به نظر نمی رسد. در هر حال، چون این قسمت از احکام دیوان داوری که متضمّن اعمال ضابطه گرامت به نحو مقرر در عهدنامه موذت ایران و امریکا است ناظر به خصوص مورد و مبتنی بر «قانون خاص» حاکم بر روابط طرفین پرونده های مربوط است، لذا ارزش قضایی آنها از حوزه واقعیات همان پرونده ها فراتر نمی رود و به عنوان رویه قضایی برای مراجع بین المللی قابل توجه نیست.

۷. گفتنی است که دیوان، با وجود پیروی از معیار گرامت معادل «ارزش کامل مال» مذکور در عهدنامه موذت، در مفصّل ترین و

اساسی ترین رأی خود در این زمینه (رأی «خمکو») چنین استدلال کرده است که اولاً مفهوم «ارزش کامل مال» یک مفهوم متغیر و سیال است که عناصر تشکیل دهنده آن را جز با مراجعه به حقوق بین الملل عرفی نمی توان تعیین کرد؛ ثانیاً در موارد سلب مشروع مالکیت، عدم النفع از زمره عناصر تشکیل دهنده «ارزش کامل مال» خارج می شود و بنابراین وجود عهدنامه مودت موجب پرداخت عدم النفع نمی گردد، چرا که عهدنامه مزبور نیز فقط قائل به لزوم پرداخت «ارزش کامل مال» در موارد سلب مشروع مالکیت است.

۸ - موضع دیوان داورى در دعاوى موسوم به «دعاوى اخراج» نیز متضمن نکات قابل توجهی از دیدگاه حقوق بین الملل است. دیوان داورى در کلیه دعاوى اخراج، تأیید کرده که احساسات مردمی، جو ضد امریکایی، ناآرامیها و حوادث مقارن پیروزی انقلاب اسلامی (دوره بین مهر ۱۳۵۷ تا بهمن ۱۳۵۷) که منجر به خروج داوطلبانه گروههای وسیعی از امریکاییان از ایران گردید از نظر حقوقی کافی برای اثبات «اخراج دسته جمعی و غیررسمی» امریکاییان نبوده است. علاوه بر این دیوان داورى، با رد فرض مسؤولیت بین المللی دولت بر مبنای نظریه ریسک (خطر) در حقوق بین الملل، نظر داده است که در هر مورد خواهان دعاوى اخراج باید عناصر مسؤولیت بین المللی از جمله تقصیر (فعل یا ترک فعل) دولت در مورد عدم حمایت از بیگانگان را به اثبات رساند. دیوان همچنین صرف اثبات چنین تقصیری را کافی ندانسته، بلکه صدور حکم به نفع خواهان را موقوف به اثبات ورود خسارت از ناحیه دولت اعلام کرده است. به طور کلی، می توان گفت که دیوان داورى در آراء خود در این زمینه دایره مسؤولیت دولت در اخراج بیگانگان را محدودتر ساخته است زیرا، علاوه بر موارد فوق، همچنین نظر داده که حتی سیاستهای عمومی منعکس در اعلامیه های رهبران کشور در موارد مرتبط با موضوع ادعا نیز برای احراز مسؤولیت دولت کافی نیست، مگر آنکه دولت اقدام خاص و مستقیمی، آن هم به طور غیرمشروع، اتخاذ کرده باشد که منتهی به اخراج بیگانگان (امریکاییان)

شده باشد.

۹. روتۀ دیوان داورى در دعاوى پولى و ارزى، بار دیگر التزام دیوان به موازین حقوق بین الملل را نشان مى دهد. دیوان، حقّ دولت در وضع مقرّرات و محدودیتهای ارزى را که از جمله مقرّرات نظم عمومى (اقتصادى) است به صراحت تأیید کرده و اساسنامه صندوق بین المللى پول را، که در واقع یک معاهده بین المللى در مفهوم حقوق بین الملل به شمار مى رود، به عنوان ضابطه و ملاک تصمیم گیری درباره قانونى بودن یا نبودن چنین محدودیتهایی پذیرفته است.

هر چند دیوان داورى در اغلب موارد بدون ورود در بحث نظرى درباره تطبیق یا عدم تطبیق محدودیتهای ارزى ایران با مقرّرات صندوق بین المللى پول و با توسّل به مبانی استدلالی دیگر در مقام صدور حکم در این پرونده ها برآمده است، با وجود این، بر لزوم احترام مراجع بین المللى به مقرّرات اساسنامه صندوق بین المللى پول تأکید نموده و به این ترتیب اساسنامه صندوق را در شمار قوانین و مقرّرات حاکم در دیوان داورى قرار داده است. این نکته از آنجا حایز اهمّیت است که اساسنامه صندوق تکالیفی را برای مراجع ادارى و قضایى کشورهای عضو پیش بینی کرده که باید به مثابه قانون داخلی رعایت گردد و دیوان داورى این تکالیف را در سطح بین المللى و توسط یک مرجع بین المللى نیز قابل اجرا دانسته است.

۱۰. دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده از حیث تعداد و تنوع دعاوى مطروح و نیز میزان خواسته در دعاوى مذکور، از مراجع کم نظیر داورى بین المللى است. هر چند بحث ما در طول مقاله حاضر ناظر به پاره ای وجوه خاصّ دیوان و نیز بررسی آراء و عملکرد آن در حوزه های معیّنى از حقوق بین الملل بوده، اما اکنون که فرصتى پیش آمده است نگاهی اجمالى به موقعیّت جمهوری اسلامى ایران در دیوان مذکور مى افکنیم:

دولت نوپای جمهوری اسلامى ایران با درگیر شدن در دیوان داورى، عملاً در برابر هزاران دعاوى مطروح از سوى شرکتهای امریکایى طرف

قراردادهای مختلف با رژیم سابق، قرار گرفت. البته، متقابلاً دولت جمهوری اسلامی ایران نیز فرصت یافت تا دعاوی خود را علیه ایالات متحده مطرح سازد و سازمانهای ایرانی توانستند دعاوی خود را به صورت تقابل علیه خواهانهای امریکایی اقامه کنند. هر چند تحلیل و انتظار امریکاییان در ابتدای کار این بود که، با استفاده از تجارب طولانی خود در امر حلّ و فصل دعاوی بین المللی و نیز با بکار گرفتن صدها دارالوکاله بزرگ امریکایی، خواهند توانست کار دیوان را در ظرف مدت کمی پیروزمندانه به پایان برند و حتی موفق خواهند شد حساب تضمینی یک میلیارد دلاری دیوان را چندین بار خالی و پر کنند، اما بر اثر تلاشها و زحمات صادقانه حقوقدانان برجسته، متعهد و متخصص کشورمان و نیز با همکاری سازمانهای دولتی درگیر در دعاوی، نتیجه کار طور دیگری شد. با بسیج حقوقدانان ایرانی و تلاش غیرتمندانه و شبانه روزی آنها جهت دفاع و مقابله در برابر هزاران دعوی مطروح، آن هم در سخت ترین شرایط و علی رغم نارساییهای قهری ناشی از درگیر بودن کشور در جنگ تحمیلی، صدها لایحه در موضوعات مختلف و پیچیده حقوقی تهیه گردید و همراه با هزاران برگ اسناد و مدارک، که هر کدام با تحمل زحمات و مشقات از لابلای پرونده ها و بایگانیها استخراج شده بود، نزد دیوان داورى به ثبت رسید. نتیجه این تلاش همه جانبه آن شد که تعداد زیادی از دعاوی مطروح علیه ایران و دستگاههای دولتی و نهادهای انقلابی یا بکلی رد شوند، یا درصد محکومیت در قبال میلیاردها دلار خواسته به طور چشمگیری تنزل یابد، یا مدعیان امریکایی ناگزیر شوند که تمام یا بخشی از دعاوی خود را مسترد کنند، و یا سرانجام متقاعد شوند که با سازش خارج از دیوان، پرونده را مختومه سازند. با این توضیح مختصر که هرگاه پرونده به سازش منتهی شده است، در ازای رقم پرداختی که مورد توافق طرف ایرانی بوده معمولاً اموال، کالاها و یا وجوه نقد قابل توجهی نیز به ایران منتقل گردیده و یا دعاوی متقابل ملحوظ و حسب مورد تهاتر یا مطالبات ایران نیز دریافت شده است.

به هر حال، بحث درباره دستاوردهای حقوقی و علمی ناشی از عملکرد دیوان داورى مستلزم فرصت بیشتری است و بر دست اندرکاران و صاحب نظران و استادان حقوق است که احکام و تصمیمات دیوان داورى را از حیث تأثیر و نقشی که در تحول حقوق بین الملل معاصر داشته و نیز تبیین مواضع و نوع مدافعات و عملکرد جمهوری اسلامی ایران در دعاوى مربوط،^{۱۶۷} تجزیه و تحلیل و منتشر کنند تا جامعه حقوقی کشورمان از تجربه دیوان داورى بیش از پیش بهره مند گردد.

شک نیست که تجربه دیوان داورى نه تنها باعث ارتقای سطح کیفی و علمی گنجینه حقوقی کشور شده بلکه قلمروهای نوینی را نیز در چشم انداز تاریخ حقوق کشورمان گشوده است. محصول عملی این تجربه گرانبها هم اکنون در سایر دعاوى بین المللی دولت که در مراجع گوناگون بین المللی مطرح است، مورد استفاده دست اندرکاران می باشد. ابعاد و قلمرو و سودرسانی تجارب به دست آمده از دیوان داورى محدود به جمهوری اسلامی ایران نیست، بلکه اندوخته های علمی و عملی ما، به عنوان کشوری از جهان سوم، از دیوان داورى می تواند برای سایر کشورهای اسلامی یا جهان سوم که به نحوی در مجامع و مراجع حقوقی بین المللی درگیر هستند نیز مفید افتد و راهگشا باشد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

۱۶۷. مناسب می نماید تا، صرفاً به عنوان نمونه، به قضاوت یک ناظر و مؤلف بی طرف در این خصوص اشاره شود. پروفیسور «خان» در کتاب خود تحت عنوان دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده، که با کمک مالی مؤسسه معتبر حقوق بین الملل ماکس پلانک (Max Planck) در آلمان تحریر شده است، چنین اظهار نظر می کند:

«موضوعات حساس سیاسی به کنار، طرفین اختلافات خود را از طریق حقوقدانان برجسته در دیوان مطرح کرده اند. یک جمهوری اسلامی انقلابی، با تکیه بر مبانی حقوقی رایج و عملاً سنتی و ضمن ارائه مطالب خود با کیفیتی در نهایت ماهرانه، هیچ مشکلی در مقابله با رهبران جهان سرمایه داری نداشته

است.»

R. Khan: *The Iran-United States Claims Tribunal, Controversies, Cases and Contribution*, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands (1990), p. x.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی