

دیوان داوری دعاوی ایران – ایالات متحده: حقوق خصوصی اشخاص و مسئولیت دولت*

دیوید لوید جونز
ترجمه محسن محبی

ماده 5 «بیانیه دولت جمهوری
دموکراتیک و مردمی الجزایر در مورد حل
و فصل دعاوی توسط دولت ایالات متحده و
دولت جمهوری اسلامی ایران»¹ (از این به

*. این مقاله از «مجله حقوق بین‌الملل» ویرجینیا، شماره 24-2 سال 1984 انتخاب و ترجمه شده است. «دیوید لوید جونز» David Lloyd Jones عضو کالج Downing کمبریج (انگلیس)، وکیل دعاوی (بریستر)، دارای درجه M.A. و نیز L.L.B. در حقوق می‌باشد. این مقاله، نسخه بازنگاری شده از تحقیقی است که او به سمینار ششمین سالگرد SOKOL مورخ 9/ آوریل 1983 تسلیم کرده است. این سمینار در مورد حقوق بین‌الملل و در مدرسه حقوق دانشگاه ویرجینیا (امریکا) برگزار شده بود.

1. بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر در مورد حل و فصل دعاوی ایران و ایالات متحده مورخ 19 ژانویه 81 (59/10/29) که در مجموعه 20 «اسناد حقوق بین‌الملل» (I.L.M.) 23 (1981) منتشر شده است. برای ملاحظه بررسی سابقه تشکیل دیوان داوری و نحوه اداری آن تاکنون [سال تحریر مقاله فوق – 1983] از دیدگاه امریکاییها، رک. به استوارت شرمن، «تحولات دیوان داوری: 1983-1981»، 24 – مجله حقوق بین‌الملل دانشگاه ویرجینیا، 1983. [ضمناً برای ملاحظه متن کامل بیانیه‌ها و اسناد ضمیمه آن به فارسی و انگلیسی، رک. به «اسناد بین‌المللی، مجله حقوقی، شماره 1 و 2»].

بعد اختصاراً بیانیه حل و فصل نامیده می‌شود)، مبانی را بیان می‌دارد که دعاوی مطروحه در دیوان داوری بایستی براساس آنها مورد رسیدگی و اتخاذ تصمیم قرار گیرد. این ماده برای درک ماهیت و وظیفه دیوان داوری نیز دارای اهمیتی اساسی است. ماده مذکور چنین مقرر می‌دارد:

«هیئت داوری اتخاذ تصمیم درباره تمام موارد را براساس رعایت قانون انجام خواهد داد و مقررات حقوقی و اصول حقوق تجارت و حقوق بین‌الملل را به‌کار خواهد برد و در این مورد، کاربُردهای عرف بازرگانی، مفاد قرارداد و تغییرات اوضاع و احوال را در نظر خواهد گرفت».²

متن ماده 5 فوق با آنچه در سایر موافقتنامه‌های پیشین درخصوص تشکیل کمیسیونهای حل و فصل دعاوی آمده است،

2. ماده 5 بیانیه حل و فصل، در ماده (1) 33 ایین دادرسی دیوان داوری (مقررات داوری آنسیترال) نیز تکرار شده است. [برای ملاحظه متن کامل مقررات آنسیترال و نیز متن تطبیق شده آن مورد عمل دیوان داوری است، رک. به «اسناد بین‌المللی، مجله حقوقی، شماره 3»].

متفاوت می‌باشد؛ زیرا در موافقتنامه‌های مذکور به‌طور کلی مقرر شده که [در رسیدگی به دعاوی مطروحه]،* حقوق بین‌الملل، عدالت و انصاف اجرا می‌گردد.³ ولی در بعضی قسمت‌ها، از مقررات مشابهی که در زمینه داوری فراملی وجود دارد، متأثر است.⁴ گرچه ماده 5 بیانیه حل و فصل ظهور در این دارد که دیوان داوری ملزم است در تصمیم‌گیری نسبت به دعاوی، قواعد حقوقی را اعمال کند، اما به‌نظر می‌رسد که دیوان در اینکه کدامیک از قواعد حقوقی را در خصوص اختلافات مربوطه اجرا نماید، دارای اختیار وسیعی است. با توجه به قید «اوضاع و احوال تغییر یافته» و نیز واژگان تقریباً وسیع

* آنچه در سراسر این ترجمه داخل قلاب آمده افزوده‌هایی است برای تسهیل درک مطلب و روانی جملات و یا تفسیری است در مورد همان کلمه یا جمله به‌خصوص، که از سوی مترجم به متن افزوده شده است، بدون اینکه مفهوم اصل را تغییر داده باشد. «مترجم»

3. برای نمونه رک. به «کنوانسیون ادعاهای کلی»، مورخ 8 سپتامبر 1923 بین امریکا و مکزیک، ماده 1.

4. برای نمونه رک. به ماده 33 مقررات مصوب کمیته حقوق تجارت بین‌المللی سازمان ملل متحد [معروف به آنسیترا] و نیز به ماده 42 کنوانسیون «حل و فصل اختلافات ناشی از سرمایه‌گذاری بین دولتها و اتباع سایر دول»، مورخ 1966، [متن فارسی و انگلیسی این کنوانسیون با مقدمه کوتاهی در معرفی آن، در قسمت «اسناد بین‌المللی»، مجله حقوقی، شماره 6» چاپ شده است].

و بازي که در همان ماده وجود دارد و مقرر نموده که تصميمات ديوان بايستي «براساس احترام به قانون [حقوق]» باشد، اين نظر تقويت مي‌شود. عوامل مذکور باعث شده يکي از صاحب‌نظران اظهارنظر کند که ديوان داوري حتي داراي اختياراتي براي تعيين اينکه همين «قانون» [حقوق] را تا کجا و تا چه حد اجرا نمايد نيز مي‌باشد؛⁵ منتهي چون به‌موجب آيين دادرسي در ديوان داوري [آنسيترال] رسيدگي و صدور حکم براساس عدالت و انصاف* منحصرأ در صورتي مجاز است که اجازه صريح و کتبي طرفين در اين مورد وجود داشته باشد،⁶ عليهذا در غياب چنين اجازه‌اي، ديوان داوري ناگزير بايستي همان ضوابط حقيقي را اعمال کند. با وجود اينکه ديوان تاکنون با اجراي قواعد حقوق بين‌الملل و نيز حقوق داخلي، نسبتبه دعاوي مطروحه رسيدگي کرده و رأي داده است، ولي در بعضي موارد و در

5. LAUTERPACHT: The Iran-U.S. Claims Tribunal- An Assessment, in Private Investors Abroad: Problems and Solutions in Int'l Business, 213 (M. Landwehr ed. 1982).

* . Ex aequo et bono.

6. رک. به مقررات آيين دادرسي مورد عمل ديوان داوري (آنسيترال) ماده (2) 33.

رابطه با پاره‌ای از دعاوی⁷ با چنان انعطاف و گشاده‌دستی برخورد نموده که موجب شده از او انتقاد شود که رسیدگی خود ضوابط حقوقی را رعایت نکرده است. اگرچه مطلوب این است که دیوان داور از اختیار و سیعی در باب این‌که کدام قواعد حقوقی را اعمال کند، برخوردار باشد،⁸ مع الوصف تاکنون نحوه برخورد و تلقی خود با مسئله تعارض

7. برای نمونه رك. به قرار اعدادي شماره 4_121 هیئت عمومی مورخ 5 نوامبر 82 و نیز قرار اعدادي شماره 6_159 هیئت عمومی مورخ 5 نوامبر 82.

8. شعبه دوم دیوان داور در رأی شماره 99_245_2 مورخ 27 دسامبر 83 خود در مورد ماده 5 بیانیه حل و فصل چنین می‌گوید:

«مشکل بتوان يك قيد انتخاب قانون به تصور آورد که به دیوان آزادی عمل بیشتری جهت تعیین قانون حاکم بر موضوعات مطروحه نزد آن تفویض کرده باشد. این آزادی عمل منطبق با دامنه کارها و وظایف دیوان و بلکه ملازم با آن است؛ زیرا وظایف مزبور نه فقط شامل رسیدگی به ادعاهای ماهیتاً تجاری نظیر ادعای مطروحه در پرونده حاضر می‌شود، بلکه همچنین ادعاهای مربوط به سلب مالکیت‌های ادعایی یا سایر اقدامات دولت، ادعاهای فیمابین دو دولت، برخی دعاوی مؤسسات بانکی علیه یکدیگر و مسائل مربوط به تفسیر و اجرای بیانیه‌های الجزیره را نیز دربرمی‌گیرد. بدین‌سان، دیوان ممکن است بعضاً تفسیر و اعمال معاهدات، حقوق بین‌الملل عرفی، اصول کلی حقوق و قوانین ملی را، به شرحی که ماده پنج مقرر می‌دارد [یعنی:] «با در نظر گرفته عرف بازرگانی، شرایط قرارداد و تغییرات اوضاع و احوال»، ضروری تشخیص دهد».

❖ 59 دیوان داور دعاوی ایران...

قوانین را مشخص نکرده، بلکه اصولاً در مورد اینکه به نظر او کدام قانون بر دعاوی مطروحه حاکم است نیز بالاتکلیفی قابل توجهی از خود به جای گذاشته است. این مسئله از اهمیت خاصی برخوردار است، زیرا سؤال اساسی‌تری را در مورد ماهیت و نیز وظیفه خود دیوان مطرح می‌کند: آیا دیوان داوری، یک دیوان خصوصی است که به منظور حل و فصل اختلافات مشمول حقوق خصوصی که ناشی از سیستم‌های حقوقی داخلی متفاوت می‌باشند ایجاد گردیده و وظیفه اش رسیدگی به دعاوی مشمول حقوق خصوصی مطروحه علیه دولت ایران و یا امریکا است؛ یا اینکه یک دیوان بین‌المللی یا بین‌الدولی است که وظیفه اش رسیدگی و اتخاذ تصمیم در مورد مسئولیت بین‌المللی دولت در چارچوب حقوق بین‌المللی عمومی و ناشی از رفتاری است که دولت مذکور داشته و موضوع اصلی ادعا را تشکیل می‌دهد؟ اگر یک دیوان خصوصی به شمار رود، آنگاه ناگزیر است که صرفاً در مورد نقض حقوقی که اصولاً مشمول حقوق خصوصی⁹ و

9. اینگونه رسیدگی دیوان ناظر به دعاوی مربوط به حقوق قراردادی یا حقوق اموال است که در حوزه حقوق خصوصی افراد بوده و چارچوب آن در سیستم حقوق داخلی مشخص

ناشي از سيستم حقوق داخلي است،¹⁰ رسيديگي نمايد؛ همانطور كه يك دادگاه داخلي يا يك ديوان داوري خصوصي نيز - با رعايت مسائل مربوطه مصونيت حاكميت دولت* يا اعمال دولت** كه ناشي از حاكميت او است - مي‌تواند همين نقش را داشته باشد. با اين برداشت از ماهيت ديوان داوري، مي‌توان گفت كه ايران و امريكا به يك ديوان داوري فراملي خصوصي كه موضوع حقوق خصوصي است، مراجعه کرده‌اند، و اگر شرايطي جز اين هم وجود مي‌داشت [شرايطي كه منتهي به امضاي بيانيه الجزاير و تشكيل ديوان داوري گرديد] باز مي‌توانستند به محاكم داخلي رجوع كنند، كه در آن صورت نيز اقدام ايشان موجه و قانوني مي‌بود. ولي اگر آن را يك ديوان داوري بين‌المللي يا

مي‌گردد. مثلاً رك. به رأي شماره 1-71-25 مورخ 22 فوريه 83.

10. تئوري «بين‌المللي كردن قراردادها» چنين تفكيكي را كنار مي‌نهد و آن را منتفي مي‌داند و در نتيجه حقوق بين‌الملل را به‌عنوان قانون حاكم بر دعوي قابل اعمال مي‌شناسد. براي ملاحظه نمونه‌اي از اعمال اين تئوري، رك. به رأي ديوان داوري بين‌المللي در «در قضيه شركت نفت ماوراي بحارتكزاكو (توپكو) عليه ليبي»، 1978.

* . Sovereign Immunity.

** . Act of State.

بین‌الدولتی بدانیم، در این صورت فقط نسبت به آن دسته از دعاوی که واقعاً دعاوی بین‌المللی به‌شمار روند - یعنی مبتنی بر ادعای نقض حقوق بین‌الملل باشند - صلاحیت رسیدگی خواهد داشت. از این نظر گاه، دیوان داوری یک مرجع بین‌المللی یا بین‌الدولتی است که با حقوق و وظایف دولتها در چارچوب حقوق بین‌الملل عمومی و در رابطه با فعالیت‌های آنها در صحنه بین‌المللی سر و کار دارد و قبل از هرچیز، با مسئله اعمال حمایت سیاسی ایالات متحده نسبت به اتباعش مواجه خواهد بود.¹¹ البته احتمال سومی هم وجود دارد و آن اینکه دیوان، هر دو وظیفه را داراست و واجد ماهیتی دوگانه می‌باشد.

11. رك. به رأی صادره در دعاوی:

Paneveys-Saldutiskis Railway (Estonia V. Lithuania), 1939 P.C.I.J. Ser. A/B, No 76, at 16 (Judgment of Feb. 28):

«هنگامی که دولتی دعاوی یکی از اتباعش را به استناد حمایت دیپلماتیک از اروپا به عنوان یک جریان رسیدگی قضایی بین‌المللی از جانب او مطرح می‌نماید، فی‌الواقع حق خود دولت را مطرح کرده است؛ حق اطمینان از رعایت قواعد حقوق بین‌الملل درخصوص اتباعش». [منظور این است که هر دولتی حق دارد از سایر دول بخواهد که حقوق اتباع او را محترم شمرند].

در این مقاله، هر سه این نظرگاهها و برداشتها در باره وظیفه دیوان داوری مورد بررسی قرار می‌گیرد، بدون اینکه موضوعیت و اهمیت تأثیر آنها را در مسائلی که پیش روی دیوان مطرح است، ملحوظ داشته باشیم. در مقاله حاضر، به‌ویژه مسئله ارتباط و اهمیت تعیین ماهیت دیوان داوری با قابل اعمال بودن حقوق بین‌الملل عمومی هنگام رسیدگی به اختلافات مطروحه و تعیین تکلیف آنها، و نیز با خساراتی که دیوان داوری اصولاً می‌تواند مورد حکم قرار دهد و همچنین ارتباط ماهیت دیوان با مسائل راجع به شرط تابعیت خواهانها و سرانجام نسبت به رابطه‌ای که فی‌مابین دیوان و محاکم داخلی وجود دارد، مورد بحث قرار خواهد داد.

1

ماهیت دیوان داوری

از نحوه رسیدگی به دعاوی مطروحه در دیوان داوری، تفاوت مهمی در کیفیت برخورد دیوان با دعاوی مذکور به چشم

می‌خورد که شاید بتوان به‌طور کلی آن را به دو گروه طبقه‌بندی کرد. گروه اول، دعاوی هستند که مبتنی بر نقض حقوق ناشی از حقوق خصوصی است. مثلاً در پرونده «اولترا سیدستمز ایندکور پوریتد علیه ایران»¹²، دعاوی مطروحه مربوط به حقوق ناشی از فسخ قرارداد توسط ایران بود. اصولاً بسیاری از دعاوی طرح شده در دیوان داوران مبتنی بر نقض قرارداد، قصور در پرداخت مبالغ به دولت یا وجوه اعتبارات اسنادی بانکی می‌باشد¹³ [که کلاً دعاوی مشمول حقوق خصوصی است و ربطی به مسئولیت بین‌المللی دولت ندارد].

گروه دوم، دعاوی مبتنی بر مسئولیت بین‌المللی دولت است. مثلاً در دعاوی

12. رك. به رأي جزيي شماره 3_84_27 مورخ 4 مارس 83 [منظور از رأي جزيي آن است كه ديوان درباره قسمتي از ادعاهاي مطروحه حكم صادر کرده باشد].

13. براي ملاحظه نمونه‌اي از دعاوي مبتني بر نقض حقوق مشمول حقوق خصوصي رك. به رأي شماره 1_59_15 مورخ 1 مارس 83 [كه به‌صورت دستور موقت صادر شده است]؛ رأي شماره 388_13 هيئت عمومي مورخ 4 فوريه 83؛ رأي شماره 3_132_21 مورخ 10 ژانويه 83؛ رأي شماره 3_17_20 مورخ 15 دسامبر 82؛ رأي شماره 3_30_18 مورخ 29 ژوئيه 82؛ رأي شماره 3_14_7 مورخ 25 ژوئن 82.

«**گريم عليه ايران**»،¹⁴ بيوه يك امريكايي كه در ايران كشته شده بود، دعواي خود را براساس نقض وظيفه اي كه دولت ايران در چارچوب حقوق بين الملل و مبني بر لزوم مراقبت كافي در حمايت از بيگانگان داشته است، طرح نمود. يا در دعواي «**حاج باقريور عليه دولت امريكا**»،¹⁵ يك تبعه ايراني ادعا کرده بود كه هنگامی كه دولت امريكا كوشش‌هايي جهت نجات اعضاي كنسولي و ديپلماتيك خود در تهران، به عمل مي آورده [واقعه طبس]، كاميون متعلق به او به آتش كشيده شده و به اين ترتيب امريكا حقوق بين الملل عرفي را نقض کرده است. امريكا مسئوليت خود در چهارچوب حقوق بين الملل عرفي و از بابت خسارات وارده به اموال اتباع ايراني را كه به ناشي از عمليات نظامي بوده، آن هم عمليات نظامي كه به نظر امريكا قانوني و موجه به شمار مي رفته، انكار مي نمود؛ ولي سرانجام ديوان داوري با صدور قرار عدم صلاحيت به لحاظ اينكه بند 1 ماده 2 بيانيه حل و فصل، ادعاهايي را

14. رك. به رأي شماره 1-71-25 مورخ 22 فوریه 83.
15. رك. به رأي شماره 2-428-23 مورخ 26 ژانویه 83.

که در پاراگراف 11 بیانیه عمومی آمده و نیز ادعاهایی را که ناشی از اقدامات امریکا در پاسخ به موارد مذکور در همان پاراگراف بوده است،¹⁶ از صلاحیت دیوان استثناء نموده دعوی مذکور را رد کرد. توضیح آنکه به موجب پاراگراف 11 بیانیه عمومی،¹⁷ «اقامه دعوی در مورد هرگونه ادعای حال یا آینده توسط ایالات متحده یا اتباع ایالات متحده علیه ایران، ناشی از حوادث قبل از تاریخ این بیانیه، در رابطه با:

الف. عمل دستگیری 52 تن اتباع ایالات متحده در 13 آبان 1358 (4 نوامبر 1979)،
ب. توقیف دستگیرشدگان...»¹⁸ از صلاحیت دیوان داوری خارج شده است. اما صرفنظر از مراتب و استدلالات فوق، «دعوی حاج باقرپور» نمونه بارزی است از ادعای مبتنی بر نقض حقوق بین الملل. نمونه آشکار دیگر این گروه از دعاوی، دعوی «هازر اینجینیرینگ کمپانی علیه ایران»¹⁹ است که راجع بود به مطالبه مانده

16. رك. به بیانیه حل و فصل، بند 1 ماده 2.

17. رك. به بیانیه عمومی.

18. رك. به بیانیه عمومی، پاراگراف 11.

19. رك. به رأی شماره 2_982_19 مورخ 30 دسامبر 82.

حسابهای بانکی خواهان در یکی از بانکهای دولتی ایرانی. نحوه برخورد دیوان داور با دعوی مذکور طوری بود که گویا اموال یک بیگانه در ایران، با نقض حقوق بین‌الملل عرفی و نیز عهدنامه مودت بین ایران و آمریکا صادره شده است.²⁰ علاوه بر دو گروه دعوی فوق‌الذکر، باید توجه داشت که در بسیاری از دعوی، مانند دعوی «فیلدپس پترول یوم کم پانی عدیه ایران»²¹ و نیز دعوی «شرکت نفت آموکو عدیه ایران»،²² ادعاهای مطروحه مبتنی است هم بر نقض حقوق خصوصی خواهان و هم بر نقض حقوق بین‌الملل عرفی و عهدنامه مودت.²³

تصمیمات و آرای دیوان داور تا به امروز، حاوی هیچ پاسخی روشنی نسبت به مسائلی که فوقاً مطرح گردید - یعنی تعیین ماهیت دیوان داور - نیست؛ از

20. عهدنامه مودت و روابط اقتصادی و حقوقی کنسولی بین ایران و ایالات متحده مورخ 15 اوت 1955 [منتشره در مجموعه قوانین سال 1336].

21. ر.ک. به قرار اعدادی شماره 2-30-11 مورخ 30 دسامبر 82.

22. ر.ک. به رأی شماره 2-55-12 مورخ 30 دسامبر 82.

23. ر.ک. به رأی شماره 3-2-93 مورخ 19 دسامبر 83؛ قرار اعدادی شماره 1-24-32 مورخ 19 دسامبر 83.

اینرو لازم است قبل از اینکه به بررسی تأثیراتی که آرای مذکور در موضوعات ماهوی و شکلی مطروحه نزد دیوان دارند، بپردازیم، پاسخ احتمالی را که از این میان به دست می‌آید، مورد مطالعه دقیق قرار دهیم.

الف. دیوان داوری به‌عنوان مرجع جان‌شین دادگاهی که دعاوی ناشی و مشمول حقوق خصوصی را حل و فصل می‌کند

اوضاع و احوال مربوطه ایجاد دیوان داوری، دلالت براین دارند که دیوان با حقوق خصوصی افرادی که در آن طرح دعوی کرده‌اند، سروکار دارد و نه با مسئولیت بین‌المللی دولت ایران یا ایالات متحده. به‌موجب بیانیه‌های الجزایر،²⁴ ایالات متحده موافقت کرده به کلیه دعاوی مطروحه در محاکم امریکا که راجع است به ادعاهای افراد و شرکتهای تجاری امریکایی علیه ایران و مؤسسات [تجاری] دولتی ایرانی، پایان بخشید،²⁵ و تمامی دعاوی مذکور را از طریق داوری حل و فصل

24. منتشر در بولتن وزارت امور خارجه امریکا [سال 1981].

25. رک. به بیانیه عمومی، اصل کلی «ب».

نماید.²⁶ بنابراین قصد دولتین چنین است
بوده که دعاوی که قبلاً در محاکم
امریکایی اقامه شده بودند، به مرجع
دیگری - یعنی یک دیوان داور بین‌المللی
که برای همین منظور تشکیل می‌شود -
ارجاع گردد. در نتیجه، دعاوی مطروحه
نزد دیوان داور دارای همان اساس و
ذاتی می‌باشند که دعاوی اقامه شده در
محاکم امریکایی داشتند. به عبارت دیگر،
دعاوی طرح شده در دیوان فی‌الواقع همان
ادعاهای مشمول حقوق خصوصی هستند که به
علت نقض حقوقی که اتباع یا شرکتهای
امریکایی در چارچوب حقوق خصوصی
داشته‌اند، به وجود آمده‌اند. علیهذا
دیوان داور، واجد صلاحیت رسیدگی به
اختلافاتی است که مبنای آنها حقوق خصوصی
است و به یک دیوان داور فراملی ارجاع
شده‌اند. اصل کلی «ب» از بیانیه عمومی،
این دیدگاه نسبت به ماهیت دیوان داور
را به‌عنوان مرجعی که به ادعاهای خصوصی
خواهانها رسیدگی می‌کند، قویاً تأیید
می‌کند. به‌موجب اصل «ب» مذکور:

26. رك. به بیانیه حل و فصل، ماده 2.

«ب. قصد هر دو طرف، در چهارچوب و پیرو شرایط بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر این است که کلیه دعاوی بین هر دولت با اتباع دولت دیگر را لغو و موجبات حل و فصل و ابطال کلیه این دعاوی را از طریق یک داوری لازم‌الاجرا فراهم نمایند. از طریق ترتیبات مندرج در بیانیه مربوطه حل و فصل ادعاها، ایالات متحده موافقت می‌نماید که به تمام اقدامات حقوقی در دادگاه‌های ایالات متحده که متضمن دعاوی اتباع و مؤسسات امریکایی علیه ایران و مؤسسات دولتی آن است خاتمه داده، کلیه احکام توقیف و احکام قضایی صادره را لغو، سایر دعاوی براساس چنین ادعایی را ممنوع، و موجبات خاتمه دادن به چنین ادعاهایی را از طریق داوری لازم‌الاجرا فراهم نماید».²⁷

در همین زمینه - یعنی اینکه دیوان داوری، مرجع جان‌شین دادگاهی است که اختلافات مشمول حقوق خصوصی را حل و فصل

27. رك. به بیانیه عمومی، اصل کلی «ب».

می‌کند - نظرگاه روشن‌تری نیز وجود دارد، که همانا مفاد ماده 28²⁸ و نیز ماده 2 بیانیه حل و فصل دعاوی است که حاوی تأیید بیشتری در این رابطه‌اند:

«ماده 2:

1. بدین‌وسیله که هیئت داور (هیئت رسیدگی به دعاوی ایران و ایالات متحده) به‌منظور اتخاذ تصمیم درباره ادعاهای اتباع ایالات متحده علیه ایران و ادعاهای اتباع ایران علیه ایالات متحده و هرگونه ادعای متقابل ناشی از قرارداد فی‌مابین، معامله یا پیش‌آمدهی که مبنای ادعای آن تبعه باشد، تشکیل می‌گردد؛ در صورتی‌که این‌گونه ادعاها و ادعاهای متقابل در تاریخ این بیانیه پابرجا بوده، اعم از اینکه در دادگاهی مطرح شده یا مطرح نشده، و ناشی از دیون، قراردادها (شامل اعتبارات اسنادی و ضمانتهای بانکی)، ضبط اموال و یا هر اقدام دیگری که مؤثر در حقوق مالکیت

28. ماده 1 بیانیه حل و فصل دعاوی چنین مقرر می‌دارد: «ایران و ایالات متحده دعاوی مشروحه در ماده 2 را از طریق توافق بین طرفین مستقیم دعوی حل و فصل خواهند نمود...».

باشد. موارد مندرج در بند 11 بیانییه مورخ 29 دي ماه 59 (19 ژانویه 81) دولت الجزایر و ادعاهای ناشی از قراردادهای تعهدآور فیما بین که در آن قراردادها مشخصاً رسیدگی به دعاوی مربوط در صلاحیت انحصاری دادگاههای صالحه ایران، با توجه به نظر مجلس شورای اسلامی ایران باشد، از این امر مستثنی هستند».²⁹

در مورد ماده فوق می‌توان به پاره‌ای ملاحظات اشاره کرد:

اولاً، قید «ادعاهای اتباع ایالات متحده علیه ایران و ادعاهای اتباع علیه ایالات متحده» در لسان متعارف مربوط به مبحث مسئولیت بین‌المللی دولت، استعمال نمی‌شود. اگر طرفین چنین قصد داشتند [قید مسئولیت بین‌المللی دولت در بیانییه] آنگاه مناسب‌تر این بود که به «ادعاهای ایالات متحده و ایران در رابطه با صدمات وارده به اتباع آنها»، تصریح نمایند.³⁰

29. رك. به بیانییه حل و فصل، بند 1 ماده 2.
30. به موجب چارچوب حل و فصل دعاوی بین ایران و ایالات متحده، افراد و شرکتهای خود دعاویشان را نزد دیوان

ثانیاً، قید عبارت «دعاوی پابرجا در تاریخ این بیانیه» نیز حاکی از تأیید همین نکته است؛ کما اینکه در دعاوی «فیلیپس پترولیم کمپانی علیه ایران»³¹ و نیز در دعاوی «شرکت نفت آموکو علیه ایران»³²، شعبه دوم ایران داوری این مسئله را مطرح نموده است که آیا می‌توان دعاوی را که تا تاریخ بیانیه حل و فصل (19 ژانویه 81) در هیچ دادگاهی مطرح

داوری طرح می‌نمایند. ممکن است این بدان معنی باشد که داوری موضوع بیانیه حل و فصل از جمله داوری‌های مشمول حقوق خصوصی است. البته گاهی اوقات به افراد خصوصی اجازه داده شده است که نزد دیوان‌های داوری بین‌المللی که به مسئله مسئولیت بین‌المللی دولت در حقوق بین‌الملل نیز رسیدگی می‌نمایند، طرح دعوی کنند. در چنین مواردی، دعاوی مطروحه فی‌الواقع ادعای متعلق به دولت ذی‌ربط است؛ منتهی به لحاظ سهولت یا به لحاظ آیین دادرسی، به فرد زیان‌دیده هم اجازه داده شده که شکایت خود را رأساً مطرح کند. مثلاً، به‌موجب نظر کمیسیون مشترک دعاوی بین امریکا و انگلیس که به دنبال کنوانسیون حل و فصل ادعای مورخ 8 فوریه 1853 به‌وجود آمده بود، افراد خصوصی اجازه داشتند که دعاوی خود را نزد دیوان داوری بین‌المللی مربوط طرح نمایند. در اینجا هم اگر قصد واقعی طرفین چنین بوده باشد، صرف قبول این روش طرح دعوی نمی‌تواند به این معنی باشد که دیوان داوری از ایفای نقش به‌عنوان یک مرجع داوری بین‌المللی ممنوع شده است. به این ترتیب، به‌نظر می‌رسد که این مشکل بیش از اینکه واقعی و جدی باشد، فرضی است.

31. ر.ک. به قرار اعدادی شماره 2_39_11 مورخ 30 دسامبر 82.

32. ر.ک. به قرار اعدادی شماره 2_55_12 مورخ 30 دسامبر 82.

73 ❖ دیوان داوری دعاوی ایران... ❖

نشده، همچنان در تاریخ مذکور پابرجا دانست یا خیر؟ شعبه دوم با پاسخ مثبت به این سؤال رأی داد که چنین دعوایی از حیث شرط مندرج در بند 2 ماده 1 بیانیه حل و فصل، پابرجا محسوب می‌شود، ولو قبلاً در هیچ دادگاهی مطرح نشده باشد.³³ به این ترتیب دیوان، دعوای مطروحه نزد یک مرجع داخلی را با دعوی طرح شده در دیوان داوریکسان محسوب کرده است:

«صرفنظر از اینکه قصد ایران چه بوده است، عبارت «اعم از اینکه در دادگاهی مطرح نشده یا مطرح نشده» (در بند 1 ماده 2)، قید «اینگونه ادعاها» [در همان بند] را که به نوبه خود ناظر بر دعوای اتباع ایالات متحده و نیز دعوای اتباع ایران است، مشخص می‌کند... همچنین متذکر می‌شویم که عبارت «دعوی پابرجا» ناظر است به منشأ ادعا که بایستی از تاریخ 19 ژانویه 1981 وجود داشته باشد، اعم از اینکه ادعای مذکور قبلاً در دادگاه یا مرجع دیگری اقامه و مطالبه گردیده باشد یا نه.

33. رك. به «دعوی فیلیپس پترولیوم» و نیز «دعوی آموکو - ایران» مطروحه در دیوان داوریک، شعبه دوم.

بنابراین برای اینکه ادعایی «پابرجا» محسوب گردد، نیازی نیست که قبلاً در يك مرجع رسیدگی طرح شده باشد».³⁴

همانطور که ملاحظه می‌شود شعبه دوم دیوان داوری در این رأی آشکارا چنین فرض کرده که دعوی مطروحه نزد او، مشابه همان دعوایی است که در يك دادگاه داخلی یا يك دیوان بین‌المللی طرح گردیده است. این فرض در تأیید این دیدگاه است که دیوان داوری، فی‌الواقع جانشین دادگاهی است که ادعاهای مشمول حقوق خصوصی به آن ارجاع می‌گردد.

ثالثاً، عبارت «اعم از اینکه در دادگاهی مطرح شده یا مطرح نشده» به این معنی است که حداقل پاره‌ای از دعوی که واجد شرایط لازم برای رسیدگی در دیوان هستند، در دادگاه‌های داخلی نیز قابل طرح می‌باشند. منتهی چه بسا دعوی منتهی بر نقض حقوق بین‌الملل در دادگاه‌های داخلی رد شوند؛ کما اینکه غالباً محاکم داخلی به استناد تئوری [مشروعیت] «عمل

34. رك. به «دعوي شركت نفت آموكو- ايران» در ديوان.

دولت»* آنها را غیرقابل رسیدگی اعلام نمی‌نمایند.

رابعاً، تصریح به امکان طرح دعوی متقابل از جانب دولتی که خواننده دعوی واقع شده و علیه خواهان، در بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل، با مفهوم دیوانی که عهده‌دار رسیدگی و اتخاذ تصمیم در مورد مسئولیت بین‌المللی دولت باشد، به سختی وفق می‌دهد؛ چرا که چنین دعوی متقابلی علیه خواهان که یک فرد خصوصی است، نمی‌تواند مبتنی بر نقض حقوق بین‌الملل [یعنی هم منشأ با آنچه که مبنای ادعای خواهان علیه دولت بوده است] باشد. بالاخره و ملاحظه آخر در رابطه با بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل اینکه در چارچوب ماده مذکور، دعوی اصلی و نیز دعوی متقابل در صورتی قابل قبول هستند که ناشی از «... دیون، قرارداد (شامل معاملات اعتبارات اسنادی و ضمانتهای بانکی) ...» باشند.³⁵ اشاره به چنین معاملاتی در متن ماده یاد شده حاکی از این است که وظیفه دیوان داور رسیدگی و

* . Act of State.

35. رك. به بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل دعوی.

اتخاذ تصمیم نسبت به ادعاهای مشمول حقوق خصوصی است.³⁶

ب. دیوان داوری به عنوان مرجعی که اختلافات بین‌الدولی را حل و فصل می‌کند

هر يك چند بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل مؤید آن است که دیوان داوری يك دیوان فراملی است که با حقوق افراد در چارچوب حقوق خصوصی سر و کار دارد، ولی ماهیت وضع واقعی آن چندان که ممکن است در اولین برخورد به نظر رسد، روشن نیست. عوامل و دلایل بسیاری که هیچ کدام از آنها فی‌نفسه قطعی و نهایی نیستند، روی هم رفته این بحث وافی را برمی‌انگیزد که مقصود از تشکیل دیوان این بوده است که نسبت به دعاوی ناشی از مسئولیت بین‌المللی دولت در چارچوب حقوق بین‌الملل عمومی رسیدگی نماید.

36. البته متن ماده مذکور به دعاوی ناشی از «مصادره یا سایر اقدامات مؤثر در مالکیت...» نیز اشاره نموده است. این نحوه بیان بیشتر با مفهوم مسئولیت بین‌المللی دولت قرابت دارد و به همین جهت عبارات مذکور می‌تواند تا حدودی در تأیید این نظر باشد که دیوان داوری عهده‌دار رسیدگی به دعاوی ناشی از تکالیف عمومی دولت است، نه يك مرجع داوری خصوصی.

عنوان اسناد مورد توافق ایران و امریکا برای ایجاد دیوان داورى هرچه باشد، این نکته بدیهی است که بیانیه‌های الجزایر عهدنامه است؛ زیرا موافقتنامه‌هایی هستند که بین دو دولت منعقد شده و مشمول حقوق بین‌الملل می‌باشند.³⁷ دیوان داورى يك دیوان بین‌المللی است که در بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل به همین وصف نامیده شده است.³⁸ به علاوه، صلاحیت دیوان به وضوح شامل مسائل مربوط به مسئولیت دولت نیز هست؛ به این معنی که صلاحیت آن صرفاً محدود به دعاوی مطروحه براساس بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل نیست،³⁹ بلکه پاراگراف‌های 16 و 17 بیانیه عمومی و

37. رك. به الف. مك ناير «حقوق معاهدات»، 4 (1961)؛ نیز به ماده 2 کنوانسیون 1969 وین در مورد معاهدات.

38. رك. به بیانیه حل و فصل، بند 1 ماده 2.

39. رك. به بیانیه حل و فصل، بند 2 ماده 2، که به موجب آن دیوان داورى صلاحیت دارد «درباره ادعاهای رسمی ایالات متحده و ایران علیه یکدیگر ناشی از قرارداد‌های فیما بین در خصوص خرید و فروش اجناس و خدمات» نیز رسیدگی و حکم صادر کند. به علاوه به موجب بند 4 ماده 6 بیانیه حل و فصل، «در مورد هر مسئله‌ای درباره تفسیر و یا اجرای این بیانیه به تقاضای ایران و ایالات متحده توسط هیئت داورى اتخاذ تصمیم خواهد شد»؛ مضافاً اینکه طبق بند «ب» از پاراگراف 2 سند تعهدات ایران و امریکا در مورد بیانیه عمومی، صلاحیت رسیدگی به اختلافات فیما بین مؤسسات بانکی طرفین نیز با دیوان داورى است.

نیز به بند 30 ماده 2 بیانیه حل و فصل نیز از این حیث دارای اهمیت خاصی هستند.⁴⁰ از آنجا که هر دوی این اسناد (بیانیه عمومی و بیانیه حل و فصل) از

40. پاراگراف 16 بیانیه عمومی چنین می‌گوید:

«چنانچه اختلافی بین طرفین درباره نحوه اجرای تعهداتی که مطابق پاراگرافهای 12 تا 15 به عهده ایالات متحده می‌باشد، بروز نماید، ایران می‌تواند اختلاف را به هیئت داورانی که براساس بیانیه حل و فصل دعاوی و مطابق شرایط مقرر در آن تشکیل گردیده است و رأی آن لازم‌الاجرا خواهد بود، ارجاع نماید. چنانچه هیئت مزبور تشخیص دهد که در نتیجه قصور ایالات متحده در اجرای این تعهد، ایران متحمل خساراتی گردیده است، حکم مقتضی به نفع ایران صادر می‌کند که این حکم در دادگاههای هر کشوری و مطابق قوانین آن کشور، به وسیله ایران می‌تواند به موقع اجرا گذاشته شود».

پاراگراف 17 بیانیه عمومی نیز چنین مقرر نموده است:

«چنانچه اختلافات دیگری درباره تفسیر یا نحوه اجرای هر یک از مقررات این بیانیه بین طرفین بروز نماید، هر یک از طرفین می‌تواند اختلاف را به هیئت داورانی که براساس بیانیه حل و فصل دعاوی و مطابق شرایط مقرر در آن تشکیل گردیده است و رأی آن لازم‌الاجرا خواهد بود، ارجاع نماید. تصمیمات هیئت مزبور درباره چنین اختلافی، مشتمل بر احکام پرداخت غرامت، خسارت حاصله از عدم اجرای این بیانیه و یا بیانیه حل و فصل دعاوی می‌تواند از سوی طرف ذینفع در دادگاههای هر کشور مطابق قوانین آن کشور، به موقع اجرا گذارده شود».

بند 3 ماده 2 بیانیه حل و فصل نیز چنین مقرر کرده

است:

«همانگونه که در بندهای 16 و 17 بیانیه مورخ 29 دی ماه 1359 (19 ژانویه 1981) دولت الجزایر، مذکور است، هیئت داورانی صلاحیت رسیدگی به هرگونه اختلاف مربوط به تفسیر یا اجرای هر یک از موارد مندرج در آن بیانیه را خواهد داشت».

جمله موافقتنامه‌های بین‌المللی و مشمول حقوق بین‌الملل بوده و نسبت به ایران و ایالات متحده لازم‌الاجرا می‌باشند، علی‌هذا هرگونه نقض تعهدات ناشی از آنها به معنای نقض حقوق بین‌الملل نیز خواهد بود که مآلاً موجب مسئولیت بین‌المللی دولت به علت این نقض خواهد شد. پاراگراف‌های 16 و 17 که صلاحیت رسیدگی به چنین اختلافاتی (نقض بیانی‌ها) را به دیوان داور می‌دهد، حاکی از این است که دیوان داور، حداقل در همین چارچوب، حق دارد که در مورد مسئولیت بین‌المللی هر یک از دولتین رسیدگی نموده و رأی صادر کند؛ نه اینکه پاراگراف‌های مذکور صرفاً حق تصمیم‌گیری نسبت به اختلافات مربوط به مفهوم و تفسیر اسناد تشکیل‌دهنده دیوان را به آن داده باشد. بالعکس، صلاحیت موضوع پاراگراف‌های یاد شده، آشکاراً مربوط به مسائل وسیع‌تر و مهم‌تری در روند حل و فصل دعاوی که مورد قبول ایران و آمریکا واقع شده است، می‌باشد و دیوان را ملزم ساخته که عندالاقضا در مورد مسئولیت بین‌المللی هر کدام از دولتین ایران و آمریکا اتخاذ تصمیم کند.

هدف از تشکیل دیوان داوری در تأیید همین دیدگاه است که دیوان مأمور حل و فصل دعاوی بین‌المللی است؛ زیرا وجود دیوان، خود قسمتی از روند کلی‌تری است که مقصود از آن اعاده بخشی از وضع دعاوی در روابط بین‌المللی ایران و امریکا بوده است. توجه کامل و صحیح به عنوان «بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر در مورد حل و فصل دعاوی به‌وسیله دولت ایالات متحده و دولت جمهوری اسلامی ایران»⁴¹ دلالت بر این دارد که بین دولتین مذکور و در صحنه بین‌المللی اختلافاتی وجود داشته است که دیوان داوری بایستی نسبتبه آنها رسیدگی کرده و رأی بدهد. در همین رابطه این نکته نیز شایان توجه است که دیوان داوری صریحاً از استماع و رسیدگی نسبتبه دعاوی مربوطبه دستگیری و نگهداری اعضای دیپلماتیک و کنسولی امریکا در ایران،⁴² و نیز دعاوی ناشی از اقدامات امریکا در

41. رك. به بیانیه حل و فصل دعاوی.

42. رك. بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل و نیز به پاراگراف 17 بیانیه عمومی.

پاسخ به آن،⁴³ و همچنین نسبت به دعای مربوط به صدمات وارده به اتباع امریکا یا اموال آنها در جریان انقلاب اسلامی که ناشی از اعمال دولت ایران نباشد، ممنوع گردیده است.⁴⁴ در صورتی که اگر وظیفه دیوان محدود به نوعی داوری راجع به حقوق خصوصی می‌گردد، دیگر معنی نداشت که چنین استثنائاتی قید شود؛ زیرا استثنائات مذکور فقط در صورتی ضرورت می‌یابند که در صورت عدم استثناء، دیوان صلاحیت رسیدگی به آنها را می‌داشت. از آنجا که هرگونه تصمیم‌گیری نسبت به مواردی که استثنا شده، مستلزم این است که دیوان راجع به مسئولیت بین‌المللی دولت خواننده دعوی رسیدگی کند، علیهذا استثنای موارد مذکور، به این معنی است که در حالتی غیر از وضع فعلی، دیوان

43. رك. به بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل و نیز به رأی شماره 2-428 مورخ 23 مورخ 26 ژانویه 83 صادر در پرونده حاج باقر علیه امریکا که در آن صلاحیت دیوان جهت رسیدگی به دعوی اتباع ایران ناشی از خسارات وارده به ایشان که در اثنای اقدامات امریکا برای نجات جان اتباع امریکایی که در تهران نگهداری می‌شدند (گروگانها) به وجود آمده، رد شده است.

44. رك. به بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل و نیز پاراگراف 17 بیانیه عمومی.

داوري لامحاله به موضوع مسئوليت بين المللي دولت نيز مي پرداخت.⁴⁵

محدوديت ديگري كه در مورد صلاحيت ديوان داوري وجود دارد نيز در رابطه با بحث فعلي ما قابل توجه است. بند 1 ماده 2 بيانيه حل و فصل، صلاحيت رسيدگي به دعاوي اتباع امريكايي عليه ايران و نيز دعاوي اتباع ايراني عليه امريكا را به ديوان اعطا کرده است.⁴⁶ ديوان اين ماده را به نحو مضيق و در حدود عبارات آن، به كار برده و چنين نتيجه گيري نموده است كه تسليم دعوي به وسيله يكي از دولتين عليه تبعه دولت ديگر مجاز نيست،⁴⁷ مگر به صورت دعوي متقابل⁴⁸ هرچند ممكن است در چارچوب يك داوري خصوصي كه با استيفاي حقوق خصوصي افراد سر و كار

45. چارچوب حل و فصل دعاوي مقرر در بيانيه عمومي و نيز بيانيه حل و فصل، ايالات متحده را از طرح دعوي در رابطه با موارد استثنا شده و نزد ديوان بين المللي دادگستري ممنوع کرده است. رك. به پاراگراف 11 بيانيه عمومي.

46. رك. به بند 1 ماده بيانيه حل و فصل. واژه هاي «ايالات متحده امريكا» و «ايران» در بند 3 ماده 7 بيانيه حل و فصل مفهوم وسيعي دارد. همچنين رك. به رأي شماره 43-10 هيئت عمومي ديوان مورخ 9 دسامبر 82.

47. رك. به تصميم هيئت عمومي ديوان داوري در پرونده الف/2 مورخ 19 دسامبر 81.

48. رك. به بند 1 ماده 2 بيانيه حل و فصل.

دارد، چنین محدودیتهای خودسرانه و غیرقابل توجیه به نظر برسد، ولی در مجموعه يك داوري بين المللي واقعي، معقول و موجه به شمار می‌رود. به علاوه، وضع این محدودیت حکایت از این دارد که دولت خواننده دعوی در قالب شخصیت [حقوق] عمومی خود نزد دیوان حضور می‌یابد و فی الواقع مسئولیت او در چارچوب حقوق بین‌الملل عمومی است که محل نزاع و مورد اختلاف می‌باشد و دیوان بایستی نسبت به آن رسیدگی و صدور حکم نماید.⁴⁹

مطلب دیگری که با این بحث مرتبط است اینکه روند حل و فصل دعاوی که طی بیانیه حل و فصل مقرر شده، با قاعده «تابعیت دعوی» همانگون و متجانس است؛ در صورتی که این قاعده مربوط است به حقوق بین‌الملل عمومی و معمولاً در دعاوی مبتنی بر حمایت سیاسی اعمال می‌گردد.⁵⁰ هرچند این نکته محل بحث است که هدف از وضع چنین شرطی [قاعده قابلیت دعوی] در بیانیه‌ها، صرفاً محدود کردن شرایط دعاوی قابل طرح در دیوان داوری بوده باشد [و

49. رك. به مواد 2 و 7 بیانیه حل و فصل.

50. به طور کلی رك. به براون لی، «اصول حقوق بین‌الملل عمومی»، ص 481-482، چاپ سوم، 1979.

نه اعمال «قاعده تابعیت دعوی»⁵¹، و نیز تردید است که این محدودیت در مورد شرایط دعاوی قابل طرح، فقط مشابه «قاعده تابعیت دعوی» است و نه خود آن، ولی از آرای دیوان داوری چیز دیگری به دست می‌آید که فی‌الجمله تأیید می‌کند که قصد طرفین اعمال همین «قاعده تابعیت دعوی» بوده است [که معمولاً در دعاوی مبتنی بر حمایت سیاسی شرایط و اعمال می‌گردد]. توضیح آنکه در دعاوی «فکلسی وان لیزینگ کمپانی علیه ایران»⁵¹ شعبه اول دیوان اشاره جامع و مفصلي به موضع تابعیت دعوی در حقوق بین‌الملل عمومی و در رویه دولتها و نیز در آرای داوری بین‌المللی نموده است و سپس اصول و ضوابطی را به دست داده که برای تشخیص واجد شرایط بودن دعاوی مطروحه توسط دولت امریکا و از طرف (به‌نفع) یک شرکت امریکایی، بایستی اعمال گردد.⁵² اخیراً نیز در دعاوی «اصفهانیان علیه بانک

51. رك. به دستور مورخ 15 دسامبر 82 دیوان داوری در پرونده 36.

52. رك. به همان مرجع، در جایی که به «دعوی پارکر» (مکزیک علیه امریکا) 1926، «دعوی پینسون» (مکزیک علیه فرانسه) 1928 و «دعوی وامهای نروژ» در دیوان بین‌المللی دادگستری، 1957، اشاره نموده است.

تجارت»⁵³ که خواهان دارای تابعیت مضاعف ایرانی و امریکایی بود، شعبه دوم قاعده تابعیت مؤثر و غالب را که در رابطه با «تابعیت دعوی در حقوق بین‌الملل عمومی»⁵⁴ توسعه زیادی یافته است، اجرا نمود. در این پرونده نیز شعبه دوم مصرأً برای آرای دیوانهای بین‌المللی در مورد مسائل حقوق بین‌الملل عمومی، استناد کرده است.⁵⁵

53. رک. به رأی شماره 31_157_2 مورخ 29 مارس 83 و رأی شماره 32_211_2 مورخ 29 مارس 83 که هر دو از جمله دعاوی اتباع مضاعف است. مسئله دعاوی اتباع مضاعف به طور کلی در پرونده الف/18 دیوان داوری مطرح گردیده و مورد تصمیم قرار گرفته است. [برای ملاحظه متن کامل تصمیم دیوان داوری در پرونده مذکور رک. به «مجله حقوقی» شماره 5. همچنین برای ملاحظه متن کامل نظریه مخالف داوران ایران در همین مورد، رک. به «مجله حقوقی» شماره 6].

54. البته شعبه دوم در پرونده «اصفهانیان علیه بانک تجارت» (رأی شماره 31_157_2) تأکید کرده که «موافقتنامه بین دولتین برای تشکیل این دیوان داوری، از جمله موارد اعمال حمایت دیپلماتیک از اتباع نموده است».

55. شعبه دوم عمدتاً به دعاوی ذیل استناد کرده است: Miliani Case (Italy V. Venez), 10 R. Int'l Arb. Award 584 (1903); Massiani Case (Fr. V. Venez), 10 R. Int'l Arb. Awards 159 (1903); Canevero Case (Italy v. Peru), Hague Ct. Rep. (Scott) 284 (Perm. Ct. Arb. 1912); Hein Case (Gr. Brit. V. Ger), 2 Trbi. Arb. Mixtes 71 (1922); Barthez de Montfort Case (Fr. V. Ger), 6 Trib. Arb. Mixtes 806 (1926); Born Case (Serbo. Croato. Slovene Comm), 6 Trib. Arb. Mixtes 499 (1926); Nottebohm Case (Liech. V. Guat), 1955 I.C.J. 4 (Judgement of Apr. 6): Merge Case (U.S. v. Italy), 14 R. Int'l Arb. Awards 236 (1955). See Esphahanian, at Iranian Assets Litigation Rep. 6, 409-10.

بالاخره [مطلب دیگری که برای توجیه بین‌الدولی دانستن دیوان داوری وجود دارد]، ماده 7 بیانیه حل و فصل دعاوی است که متضمن «شرط استمرار تابعیت» است؛⁵⁶ شرطی که بارها در اسناد بین‌المللی که حدود و موارد صلاحیت دیوانهای بین‌المللی - مانند کمیسیونهای حل و فصل دعاوی - را معین می‌کنند، قید گردیده است. به‌طور خلاصه، قرابت نزدیکی که بین این نوع قواعد آیین دادرسی در دیوان داوری و آنهایی که در داوریه‌های بین‌الدولی مشمول حقوق بین‌الملل عمومی اجرا می‌شوند، وجود دارد، این نظر را مطرح می‌کند که گویا دیوان داوری هم به‌نوعی با مسئله اعمال حمایت سیاسی در دعاوی مطروحه، مواجه است.

همان‌گونه که فوقاً اشاره شد، بسیاری از دعاوی مطروحه در دیوان مبتنی است بر

56. البته شرط مذکور چیزی بیش از «تعمیم یکی از قواعد صلاحیتی که معمولاً به‌موجب موافقتنامه به مراجع داوری اعطا می‌شود» نیست. رک. به اکانل، «حقوق بین‌الملل»، ص 1037 و 1038 (چاپ دوم، 1970). به‌موجب بند 2 ماده 7 بیانیه حل و فصل، ادعای مطروحه بایستی از تاریخ به‌وجود آمدن تا تاریخ رسمیت یافتن بیانیه (19 ژانویه 81) به‌طور مستمر در اختیار خواهان (تبعه ایران یا امریکا) بوده باشد.

مسئولیت عمومی دولت خواننده دعوی در حقوق بین‌الملل. دیوان داوری این قبیل دعاوی را به شرط آنکه واجد شرایط مقرر باشند، پذیرفته است و با این عمل خود کاملاً تأیید کرده که دارای صلاحیت رسیدگی به این نوع دعاوی مربوط به حقوق عمومی نیز می‌باشد. شعبه اول دیوان داوری هم در دعوی «گریم علیه ایران»⁵⁷ براساس یک فرض اعلام نشده مبنی بر اینکه دارای صلاحیت رسیدگی به مسائل مربوط به مسئولیت بین‌المللی دولت بوده، اقدام به رسیدگی نموده است.* در دعوی «حاج باقرپور علیه ایالات متحده»⁵⁸ موضوعات مشترک بین هر دو طرف عبارت بود از قانونی یا غیرقانونی بودن نحوه اقدام و رفتار امریکا در صحنه بین‌المللی. در دعوی «هازراینجبیرینگ کمپانی علیه ایران»⁵⁹ شعبه دوم این مسئله را مطرح کرد که آیا مداخله مستقیم و مکرر در استفاده از

57. رك. به رأي شماره 1ت171-25 مورخ 2 فوریه 83. * . منظور این است که دیوان داوری مفروض داشته که صلاحیت رسیدگی به دعاوی ناشی از مسئولیت بین‌المللی دولت را دارا بوده، بدون اینکه بدان تصریح نماید. «مترجم»

58. رك. به رأي شماره 2_428-23 مورخ 26 ژانویه 83.

59. رك. به رأي شماره 2_98-19 مورخ 30 دسامبر 82.

حساب بانكي يك بيگانه در ايران، مصادره به معنای نقض عهدنامه [مودت] و حقوق بین‌الملل عرفی محسوب می‌شود یا خیر؟ شعبه مذکور طی رأی خود در این پرونده اظهار داشت که دعوی مطروحه در قملرو صلاحیت دیوان می‌گذرد؛ ولی قبل از رد ادعای خواهان در ماهیت، به تفصیل در مورد مفهوم مصادره در حقوق بین‌الملل بحث نموده است. دیوان داوری با اجرای حقوق بین‌الملل نسبت به موضوعات مشخصی که در دعوی مطروحه نزد او عنوان شد، عملاً تأیید مجددی از همین دیدگاه نسبت به ماهیت خود (بین‌الدولی بودن) به دست داده است.

مثلاً در دعوی «اوایل فیلد تکزاس علیه ایران»⁶⁰ دیوان به این موضوع پرداخته که آیا شرکت ملی نفت ایران، به لحاظ اعمال و اقدامات کم‌پانی خدمات نفتی ایران، در مقابل خواهان مسئول است یا خیر؟ هیئت عمومی دیوان به این سؤال پاسخ مثبت داده و حقوق بین‌الملل را حاکم بر مسئله «جانشینی و قائم مقامی»*

60. رك. به قرار اعدادی شماره 10_43 هیئت عمومی مورخ 9 دسامبر 82.

* . Succession.

دانسته است.⁶¹ مضافاً این واقعیت که هم ایران و هم ایالات متحده از طریق يك نفر نماینده رابط در دیوان داوری حضور می‌یابند نیز در تأیید همین دیدگاه است.⁶² نقش مشخص این نمایندگان رابط در دیوان چندان روشن نیست و بی‌گمان در جریان عمل مشخص می‌گردد؛ ولی موضوع حائز اهمیت این است که آیا نماینده رابط هر يك از دولتین بر نحوه ارائه و تسلیم دعاوی توسط وکلای که برای افراد خصوصی کار می‌کنند، نوعی کنترل دارد یا خیر؟⁶³ بدیهی است که نماینده رابط، نماینده رسمی و واقعی دولت متبوع خود در دیوان داوری است که در رابطه با دعاوی مطروحه، صلاحیت قبول تعهداتی را از جانب دولت خود دارد. حضور نمایندگان رابط

61. رك. به همان مرجع قبلي.

62. بند 2 ماده 6 بیانیه حل و فصل چنین مقرر نموده است:

«هر يك از دولتین نماینده‌اي در محل استقرار هیئت داوری تعیین خواهد نمود تا نمایندگی آن دولت را در هیئت مزبور به‌عهده داشته و ابلاغها یا هر نوع مکاتبات دیگر خطاب به آن دولت و یا اتباع و سازمانهای آن دولت درباره امور تحت رسیدگی توسط هیئت داوری را دریافت نماید.»

63. به طور کلی رك. به جی. رالستون، «حقوق و آیین دادرسی دیوانهای بین‌المللی»، ص 1904 (1926).

در دیوان و وظیفه نظارتی که برعهده آنها است نیز به نوبه خود و بار دیگر در حمایت از این نظرگاه است که دعاوی ارائه شده به دیوان فی‌الواقع دعاوی دولت او است. از نحوه موضع‌گیری نماینده رابط ایالات متحده در رابطه با یکی از دعاوی نیز می‌توان نکاتی در تأیید مراتب فوق استنباط نمود. آقای «رواین» نماینده رابط [وقت] امریکا در دعاوی «ای سیستمز پوریتد علیه ایران»⁶⁴ اظهارنظر کرده است: که «این دیوان داوری به‌موجب یک موافقتنامه بین‌المللی یعنی عهدنامه بین ایران و ایالات متحده تشکیل شده و یک دیوان بین‌المللی است که محصول و مخلوق حقوق بین‌الملل می‌باشد؛ آرای آن بخشی از حقوق بین‌الملل به‌شمار می‌رود، و تصمیمات این دیوان جزئی از حقوق داخلی یا محلی نیست».⁶⁵

ج - دیوان داوری به‌عنوان مرجعی که ماهیتی دوگانه دارد

64. رك. به دستور موقت شماره 13_388 هیئت عمومی مورخ 4 فوریه 83.

65. رك. به اظهارات آقای «رواین» در جلسه رسیدگی به پرونده «ای. سیستمز»، شماره 388.

با این‌همه، در رهگذر این استدلال که دیوان داوری به‌معنایی که فوقاً تشریح شد، صرفاً یک دیوان بین‌الدولی است، همچنان موانعی به چشم می‌خورد. قبل از اینکه دولتی حق حمایت دیپلماتیک خود در رابطه با خسارات وارده به اتباعش را اعمال کند، معمولاً ضروری است که خود فرد زیان‌دیده نیز، به هر نحو که در دسترس او بوده، با طرح دعوی در مراجع با محاکم دولت طرف دعوی خود، این خسارات را مطالبه کرده باشد؛ ولی با توجه به روندی که طی بیانیه حل و فصل مقرر شده است، «قاعده مراجعه به محاکم محلی برای وصول خسارات»^{*} هیچ‌محمل و کاربردی در دیوان داوری ندارد.⁶⁶ ماده (4) 3 بیانیه حل و فصل می‌گوید:

«پس از یک سال از تاریخ نافذ شدن این بیانیه و یا شش ماه پس از تاریخ انتخاب رئیس هیئت داوری (هر کدام که دیرتر باشد)، هیچ ادعایی در داوری قابل طرح نخواهد بود».

* . Exhaustion of local remedies.

66. رك. به بند 4 ماده 3 بیانیه حل و فصل دعاوی.

این ماده موجب شد «مسابقه‌ای پشت در دادگاه» برای ثبت دعاوی قبل از انقضای مهلت به وجود آید. مهلت مذکور، هم کوتاه بود و هم مشخص و به همین جهت احتمالاً کافی نبوده تا خواهانها قادر باشند برای مطالبه خسارات خود به محاکم محلی که در دسترس ایشان بوده، مراجعه کرده باشند. نتیجتاً ممکن است فقط معدودی از ایشان، توانسته باشند از قبل کوشش‌هایی در جهت رجوع به دادگاههای داخلی کرده باشند. آنچه از مراتب فوق استنتاج می‌شود این است که اگر اکنون دیوان دآوری [به‌عنوان يك مرجع بين‌المللي] در دعاوی مطروحه با مسئله مسئولیتهای دولت در چارچوب حقوق عمومی سر و کار دارد، بایستی چنین تلقی گردد که دولتین طرف بیانیه حل و فصل، از شمول و اجرای قاعده متداول «مراجعه به محاکم داخلی برای وصول خسارات» صرف‌نظر کرده‌اند.

از طرف دیگر، هرچند ماده 5 بیاینه حل و فصل که نه تنها به حقوق بین‌الملل اشاره نموده، بلکه به قواعد حل تعارض و اصول حقوق تجارت نیز تصریح دراد، در نگاه اول با این برداشت که دیوان دآوری

موظف است فقط در موضوعات مربوط به مسئولیت دولت رسیدگی و صدور حکم نماید، مشکل وفق می‌دهد؛ ولی عدول طرفین از شرط مراجعه قبلی به محاکم محلی [برای طرح دعوی در يك دیوان بین‌المللی]، می‌تواند نوعی راه حل رفع این تعارض به شمار رود. شاید بتوان گفت به جز حقوق بین‌الملل عمومی، نظام‌های حقوق داخلی فقط در تعیین مسائل مقدماتی و فرعی دیوان مطروحه قابل اجرا است. چنانچه دیوان مقدماتاً با موضوع مسئولیت بین‌المللی دولت خوانده دعوی مواجه گردد، باز هم ناگزیر است ماهیت حقوق خواهان را که حسب‌الادعا با تخلف از حقوق بین‌الملل نقض شده است، معلوم نماید. چنین حقوقی غالباً مشمول و مبتنی بر سیستم حقوق داخلی مربوطه است؛ از همین رو، حقوق وظایفی که مشمول حقوق خصوصی است معمولاً و ابتدائاً بایستی در سطح محاکم داخلی مورد رسیدگی قرار گیرد و فقط رد صورتی منتهی به مسئولیت بین‌المللی دولت می‌شود که نوعی «محرومیت در دسترسی به حق»*

* . Denial of justice.

وجود داشته باشد.^{**} دولتین از شرط «مراجعه به محاکم داخلی برای وصول خسارات» انصراف حاصل نموده اند و به همین لحاظ عملاً هیچگونه دعوی از قبل در محاکم داخلی طرح نشده است، لزوماً به این نتیجه می‌رسیم که دیوان بایستی، هم به این موضوع مقدماتی رسیدگی کند که آیا حقوق خصوصی خواهان در چارچوب حقوق داخلی نقض گردیده یا خیر؟، و هم به این مسئله ماهوی بپردازد که آیا این امر به معنای «محرومیت از دسترسی به حق» در مفهوم حقوق بین‌الملل محسوب می‌شود یا نه؟ با چنین تفسیری، خواهان ناگزیر است برای موفقیت در دعوی خود، افزون بر اثبات نقض حقوق خصوصی خود در چارچوب حقوق داخلی، محرومیت از خصوص حق در حوزه حقوق بین‌الملل عمومی را نیز اثبات نماید.

حداقل یکی از آرای دیوان دآوری با همین تفسیر هماهنگ است؛⁶⁷ معذک دعوی

****** . منظور این است که مثلاً سیستم حقوق داخلی دولت خواننده دعوی طوری باشد که خواهان نتواند با مراجعه به محاکم و استفاده از نظام حقوقی آن حق خود را وصول کند. «مترجم»

67 . برای نمونه رک. به آرای مذکور در پانویس 13 فوق.

دیگر هم وجود دارند که به نظر می‌رسد در آنها با صرف اجرای ضوابط حقوق داخلی، حقوق خواهان در چارچوب حقوق خصوصی مشخص گردیده و سپس از همین ره‌گذر، موضوع مسئولیت بین‌المللی دولت خواننده دعوی نیز مورد رسیدگی و صدور حکم قرار گرفته و در نتیجه دیگر ضرورتی نداشته است که خواهان، «محرومیت از دسترسی به حق» در حقوق بین‌الملل را نزد دیوان دآوری اثبات نماید.⁶⁸

با عنایت به مراتب فوق به معلوم می‌شود که قصد تنظیم‌کنندگان بیانیه حل و فصل دعاوی هرچه بوده باشد، و صرف‌نظر از اینکه نشانه‌هایی در مورد تأیید هر دو نظرگاه نسبت به ماهیت دیوان دآوری در همان بیانیه وجود دارد، شاید دیوان دآوری با این هدف تشکیل شده که ظرفیت تصدی وظیفه و نقشی دوگانه را داشته باشد. گرچه تنهایی موردی که دیوان در خصوص ماهیت خودش اظهار نظر نموده مبهم است، معذک همین اظهار نظر نیز براساس تفسیری است که دوگانه بودن ماهیت دیوان را تأیید می‌کند. در پرونده «اصفهانیان

68. برای نمونه رک. به آرای مذکور در پانویس 13 فوق.

عديه بانك تجارت» شعبه دوم با در نظر گرفتن اوضاع و احوال محیط بر تشکیل دیوان داوری، چنین گفته است:

«از این واقعیات می توان به نتایجی

رسید:

اولاً، توافق دو دولت برای ایجاد این دیوان از جمله اعمال متعارف حمایت دیپلماتیک از اتباع خود نبوده است که از آن طریق دولتی درصدد وصول خسارات اتباع خود برمی آید و دیوانی را به وجود می آورد که قبل از اینکه اتباعش عضو آن نباشند، خود آن دولت عضویت آن را دارد. در این قبیل موارد، دولت به عنوان طرف دعوی، از دعاوی اتباع خود حمایت کرده و خساراتی که مطالبه می نماید، خسارات وارده به همان دولت محسوب می شود. ولی در اینجا دولت ایالات متحده در دعاوی اتباع امریکایی، طرف داوری نیست و حتی در دعاوی کوچک هم که دولت مذکور به عنوان مشاور اتباع خود عمل می کند، باز هم طرف داوری به شمار نمی آید.

ثانیاً، موقعیت دولت خوانده در اینجا صرفاً موقعیت یک دولت واجد حق حاکمیت

نیست؛ بلکه تعریفی که از «ایران» و «ایالات متحده» شده چنان است که شامل نمایندگان، مؤسسات و واحدهای تحت کنترل دولت نیز می‌شود. یعنی حوزه مسئولیتی که به مراتب وسیع‌تر از حوزه مسئولیت معمولی یک دولت است، برای دولتین قائل شده است. [در صورتی‌که وقتی دولتی به حمایت دیپلماتیک از اتباع خود در مراجع بین‌المللی دست می‌زند، با چنین چهره و وسعت مسئولیتی اقدام نمی‌کند]. در اینجا دولتین با تضمین دیوان اشخاص حقوقی که جزیی از خود دولت محسوب نمی‌شوند، مسئولیت وظایفی را که اتباعشان در چارچوب حقوق خصوصی و نیز حقوق عمومی داشته‌اند، پذیرفته‌اند. این تعهدی که بالقوه بسیار وسیع می‌باشد و دولتین آن را قبول کرده‌اند، از مسئولیتی که معمولاً از حمایت دیپلماتیک دعاوی مستفاد می‌شود، گسترده‌تر است. در دعاوی مبتنی بر حمایت دیپلماتیک، دولت تعهد می‌کند که خساراتی را بپردازد که از نقض حقوق بین‌الملل توسط خود دولت ناشی شده باشد.

ثالثاً، دیوان داوری جایگزین دادگاههای داخلی هر دو کشور شده و از نوعی انعطاف برخوردار است که در دادگاههای مذکور دیده نمی‌شود. این مشخصه دیوان، با وضعیت به آن به‌عنوان يك ديوان بين‌المللي که به‌موجب عهدنامه به‌وجود آمده، سراسر سازگار است...»⁶⁹

در این رأی، شعبه دوم با تمرکز توجه خود به هویت طرفین دعوی، مسئله اصلی را پیچیده‌تر کرده است؛ به‌طوری‌که بالاخره معلوم نکرده که آیا دیوان داوری با مسئله تکالیف عمومی دولت‌ها در مقابل یکدیگر مواجه است، یا با وظایفی که ناشی از حقوق خصوصی است و دولت‌ها در مقابل افراد خصوصی دارند، و یا اینکه با هر دوی آنها سر و کار دارد؟ همان‌گونه که فوقاً اشاره شد،⁷⁰ این رویه که افراد خصوصی اجازه دارند در دیوانهای بین‌المللی طرح دعوی کنند، تنها يك تدبیر و ابزار مربوطه آیین دادرسی است

69. رك. به رأی شماره 2-157-31 مورخ 29 مارس 83.

70. رك. به پانویس 30 فوق.

که فی‌نفسه نمی‌توانند تعیین‌کننده نقش ماهوی و ذاتی یک دیوان داوری باشد. توضیحی که شعبه دوم در مورد حمایت دیپلماتیک از دعاوی داده گمراه‌کننده است؛ زیرا این واقعیت را فراموش کرده که در چارچوب کلاسیک «حقوق مسئولیت دولت»، آن هم وقتی که دولتی برای جبران خسارات وارده به یک تبعه خود طرح دعوی گردیده، متعلق به خود دولت محسوب می‌شود [نه تبعه‌ای که از جانب او طرح دعوی شده است]. به علاوه، مسئولیت دولت خواننده دعوی در قبال اقدامات و اعمال نمایندگان و مؤسسات تابعه‌اش به‌نحوی که در بیانیه حل و فصل آمده است، لزوماً وسیع‌تر از آنچه دولت‌ها در مورد دعاوی مربوط به حمایت سیاسی در چارچوب حقوق بین‌الملل عمومی دارند، نیست؛ خصوصاً که مسئولیت چنین واحدهایی نیز معمولاً متوجه و منتسب به خود دولت مربوط است. ولی تفاوت مهمی که در اینجا وجود دارد این است که از این نظرگاه، صلاحیت دیوان، علاوه بر آنچه در رابطه با مسئولیت دولت [به مفهوم وسیعی که در بیانیه حل و فصل آمده است] دارد، نسبت به دعاوی ناشی از

نقض تکالیف دولت در چارچوب حقوق خصوصی نیز وسعت می‌یابد. از آنچه که از رأی صادره در پرونده اصفهانیان نقل گردید، می‌توان دریافت که شعبه دوم در مقام انکار ماهیت دیوان داورى به‌عنوان مرجعی که نسبت به مسئولیت بین‌المللی دولت رسیدگی می‌نماید، نبوده است، بلکه بیشتر نظر بر این داشته که نقش دیگری نیز علاوه بر آن، برای دیوان قائل شود؛ یعنی آن را دیوانی بدانند که در مورد دعاوی مربوط به وظایف دولت در چارچوب حقوق خصوصی هم رسیدگی و اتخاذ تصمیم می‌کند. از این دیدگاه، دیوان داورى دارای خصلت و ماهیتی دوگانه است که هم در مورد مسئولیت دولت خواننده دعوی از نظر حقوق بین‌الملل عمومی و هم درباره مسئولیتها و تکالیفی که دولت از حیث سیستم داخلی حقوق خصوصی دارد، واجد صلاحیت رسیدگی است. تردید نیست که حتی اگر قرار باشد خود دیوان تأیید کند که دارای وظیفه‌ای مضاعف است، باز هم مشکل مربوط به تعیین ماهیت و وظیفه‌اش همچنان حل نشده باقی می‌ماند؛ زیرا اگر واقعاً عهده‌دار دو نقش جداگانه و متفاوت باشد، ناگزیر لازم است

که بین این دو نقش تمییز و تفکیک
برقرار شود.⁷¹

2

اهمیت ناشی از تعیین ماهیت دیوان داوری

اینکه دیوان داوری تاکنون
رهنمودهای اندکی در خصوص ماهیت و وظیفه
خود به دست داده و در تعیین دقیق نقشی
که به عهده دارد کوتاهی نموده است، در
سابقه قضایی آن نقصی به شمار می‌رود. این
وضع آثار و پیامدهای مهمی در رابطه با
عملکرد آتی دیوان به دنبال خواهد داشت.
[ذیلاً اهمیت تعیین ماهیت واقعی دیوان که
آیا یک مرجع داوری خصوصی است یا یک
دیوان بین‌المللی، در رابطه با مسائل
مختلفی که مبتلا به دیوان است، مورد
بررسی قرار می‌گیرد].

الف. در رابطه با اعمال حقوق بین‌المللی عمومی در دعاوی مطروحه

71. رك. به رأي شماره 245—99 مورخ 27 دسامبر 83؛
همچنین رك. به پانویس 8 فوق.

چنانچه بپذیریم دیوان داورى - کلاً
یا بعضاً - يك دیوان بین‌الدولى است که
وظیفه اش رسیدگی در خصوص موضوعات مربوطه
مسئولیت دولت است، آنگاه نتیجه این
می‌شود که در اجرای چنین وظیفه‌ای ناگزیر
از اعمال قواعد حقوق بین‌الملل در دعاوی
مطروحه خواهد بود. حتی اگر فرض شود که
چون دولتین در بیانیه حل و فصل دعاوی
از «شرط مراجعه قبلی به محاکم داخلی
برای وصول خسارت» صرف‌نظر کرده‌اند، پس
چارچوب متداول دعاوی ناشی از مسئولیت
دولت هم بین ایشان تعدیل شده است؛ و
نیز حتی اگر به‌نظر می‌رسد که چون افراد
خصوصی اجازه طرح دعوی در این دیوان
داوری را دارند، پس قاعده تابعیت دعوی
هم بین دولتین اصلاح گردیده است، باز هم
وقتی خواهان به مسئولیت بین‌المللی دولت
خوانده دعوی استناد می‌کند، ناگزیر
خواهد بود که نقض يك تعهد بین‌المللی را
که به عهده آن دولت بوده، نزد دیوان
اثبات نماید. به‌عنوان نمونه، در دعاوی
ناشی از مداخله دولت ایران در
قراردادهای حق‌الامتیاز نفت، خواهان
به‌راحتی می‌تواند به نقض حقوق بین‌الملل

از جانب ایران استناد جوید. به عبارت دیگر، مسئله اصلی که خواهان چنین دعاوی بایستی اثبات کند این است که آیا دولت ایران در اعلام کان لم یکن شدن قرارداد های حق الامتیاز نفت، مرتکب نقض حقوق بین الملل عرفی یا نقض تعهدات ناشی از عهدنامه [مؤدت] شده است یا خیر؟ ولی در بعضی دعاوی دیگر مانند دعاوی که ناشی از ملی کردن اموال نباشد، چه بسا خواهان با این مشکل مواجه گردد که نتواند قاعده مشخصی در حقوق بین الملل را که از جوانب دولت خوانده دعوی نقض شده است، تعیین کند. از طرفی، این احتمال وجود دارد که بشود در پاره ای از دعاوی بر اساس مبنای حقوق عمومی که مربوط به دولت است، توقیفی به دست آورد، مشروط بر اینکه مثلاً بتواند ادعا کرد که دولت خواننده «حداقل ضابطه لازم برای استیفای حق»^{*} را نیز نقض کرده است، هرچند که معمولاً این قبیل دعاوی مبتنی بر نقض «حداقل ضابطه لازم برای استیفای حق» نیز بر اساس نقض حقوقی که خواهان در چارچوب حقوق خصوصی دارد، طرح

* . The minimum standard of justice.

می‌گردند.⁷² در همین رابطه پرونده «هازر اینجینیرینگ کمپانی علیه ایران» قابل توجه است؛ زیرا دیوان داور، حقوق بین‌الملل عمومی را در آن، قانون حاکم و قابل اجرا دانست.⁷³ [ولو اینکه حقوق ادعایی خواهان در رابطه با مطالبه مانده حساب بانکی‌اش، به موضوع حقوق خصوصی یعنی قرارداد حساب‌جاری فی‌مابین او و بانک ایران مربوط بود]. در چنین مواردی است که روشن شدن ارتباط و موضوعیت حقوق بین‌الملل عمومی [با تعیین ماهیت دیوان داور]، ضرورت می‌یابد.

ب. در رابطه با خسارات مورد حکم

تعیین ماهیت نقشی که دیوان داور به عهده دارد، در رابطه با آنچه طی دعوی مطروحه می‌توان به‌عنوان [بهره] خسارت مطالبه کرد نیز اثراتی به‌دنبال

72. این قاعده معمولاً در رابطه با نحوه رسیدگی به دعاوی در محاکم داخلی به‌کار می‌رود، و از مباحث رسیدگی قضایی صحیح (due process of law) است. [منظور این است که حین رسیدگی، به خواننده فرصت دفاع کافی داده شده یا اوراق دعوی به وی ابلاغ گردیده باشد. چنانچه این قبیل فرصت‌ها به او اعطا نگردد، گفته می‌شود که حداقل ضابطه لازم برای دسترسی و وصول حق نیز رعایت نشده و نقض گردیده است، یا رسیدگی از نظر قضایی صحیحاً انجام شده است].

73. رک. به رأی شماره 2_982_19 مورخ 30 دسامبر 82.

دارد. در مورد اینکه کدام قانون بر خسارات مورد حکم، حاکم خواهد بود، هنوز دیوان داورى با ابهام بزرگی مواجه است؛ کما اینکه در دو پرونده راجع به مطالبه بهره، همین وضع مبهم به چشم می‌خورد:

یکی دعواي «گرانیت استیت اینکور بوریتد علیه ایران»⁷⁴ است، راجع به مطالباتی از بعضی بانکهای دولتی ایرانی که به علت قصور آنها در پرداخت تعدادی برات، طرح شده بود. این دعوی از جمله دعاوی مشمول حقوق خصوصی است و دیوان داورى هم در محدوده حقوق خصوصی به آن رسیدگی نمود و ضمن صدور حکم به نفع خواهان، بهره متعلقه را نیز مورد حکم قرار داد. گرچه حکم صادره هیچ اشاره‌ای به مبناي محکومیت خوانده به بهره نکرده است، ولی این مطلب در نظریه جداگانه‌ای که قاضی «ریچارد ام. ماسک» [داوری اختصاصی امریکا در شعبه سوم دیوان داورى] در همین پرونده داده، به خوبی مورد بحث قرار گرفته است.⁷⁵ قاضی ماسک در این نظریه خود با اشاره به «یک اصل

74. رك. به رأی شماره 3_30_18 مورخ 15 دسامبر 82.

75. رك. به نظریه جداگانه «قاضی ماسک» در مورد رأی شماره 3_30_18.

مسلم در حقوق بین‌الملل مبنی بر اینکه دیوانه‌های بین‌المللی مجازند بهره را به‌عنوان بخشی از خسارات وارده مورد حکم قرار دهند»⁷⁶ به قواعد حقوق بین‌الملل راجع به تعلق و محاسبه بهره توجه کرده و با شمول آنها نسبت به مورد، چنین توضیح داده است:

«ضابطه معقول برای تعیین نرخ بهره، با پاسخ به این سؤال معلوم می‌شود که خواهان در قبال استفاده از مال [مورد ادعا]، چه منافع معقولی را می‌توانست انتظار داشته باشد؟ O'Connell, Int'l I Law (2d. Ed. 1979) 1123 ... صدور حکم به پرداخت بهره همیشه به معنای جبران خسارات وارده به خواهان نیست ... عده‌ای گفته‌اند که می‌توان نرخ بهره را براساس ضوابط انعطاف‌پذیری نظیر «خسارات عادلانه»^{*} یا بر مبنای آنچه «منصفانه»^{**} خوانده می‌شود، تعیین کرد ... دیوانه‌های داوری می‌توانند برای اجتناب از مشکلات تعیین نرخ بهره در هر پرونده، نرخ ثابتی را نظیر آنچه

76. رك. به مرجع قبلي.

* . Just Compensation.

** . Fair.

بعضاً در سیستم‌های حقوق داخلی به‌کار
گرفته می‌شود، اعمال کنند ... یا
اینکه بر مبنای واقعیتهای هر پرونده،
نرخ را که به‌موجب قوانین داخلی حاکم
بر دعوی برای بهره مقرر است، اعمال
نمایند ...»⁷⁷

منتهی این نکته روشن نیست که چرا
قاضي ماسك حقوق بین‌الملل را حاکم بر
موضوع بهره می‌داند.

دعوی دیگر عبارت است از پرونده
«وایت وستینگهاوس اینترنشنال علیه بانک
سپه»⁷⁸ که در مورد تعلق و محاسبه بهره،
دیوان داوران قانون نیویورک را اجرا
کرده است. در این پرونده بانک سپه چکی
در وجه خواهان صادر کرده بود و خواهان
نیز در مقام وصول چک، آن را به بانکی
سپرده بود؛ ولی در همان روز به‌موجب
دستور اجرایی «کارت»⁷⁹ داراییهای بانک
سپه در امریکا مسدود گردید و در نتیجه

77. رك. به مرجع قبلي.

78. رك. به رأي شماره 3-14-7 مورخ 25 ژوئن 82.

79. رك. به دستور اجرایی شماره 12170 مورخ 14 نوامبر 79
رئیس جمهوری سابق امریکا [کارت] مبنی بر انسداد
داراییهای ایران و نیز مقررات کنترل داراییهای ایران.

چك مذکور با قید عدم پرداخت، برگشت خورده است. سپس خواهان با تعهد به اینکه حکم صادره را به اجرا نمی‌گذارد، در محاکم نیویورک طرح دعوی کرده و سرانجام موفق شده است حکمی به اتفاق آرا راجع به اصل مبلغ تحصیل نماید. پس از تشکیل دیوان داور، خواهان دادخواستی به مطالبه اصل چك و بهره آن از تاریخ مطالبه، در دیوان داور ثبت کرده و دیوان هم پس از رسیدگی، رأی داده است که چون طبق قانون نیویورک، به حکم صادره بهره تعلق می‌گیرد، لذا براساس همان روشی که در قانون مذکور مقرر می‌باشد، حکم به پرداخت بهره به نفع خواهان صادر می‌شود.

با توجه به مراتب فوق روشن می‌شود که در بعضی موارد، بهره مربوطه براساس قاعده قابل اعمال حقوق بین‌الملل عمومی تعلق گرفته و محاسبه می‌شود و پاره‌ای موارد، قانون داخلی بر این امر حاکم است و در نتیجه متأسفانه دیوان داور هیچ رهنمودی در باب اینکه کدام سیستم حقوقی را [به‌عنوان قانون حاکم] در مورد

خسارت بهره در دعوی مربوطه اجرا و اعمال می‌نماید، به دست نداده است.⁸⁰

ج. در رابطه با قاعده تابعیت دعوی

فوقاً به این واقعیت اشاره کردیم که بیانیه حل و فصل متضمن شرط تابعیت دعوی است که با قاعده همانند آن در حقوق بین‌الملل عرفی، شباهت زیادی دارد.⁸¹ بنابراین، ضروری است بررسی شود که آیا دیوان داور در مقام تفسیر مفاد بیانیه حل و فصل، تا چه حد می‌تواند «قاعده تابعیت دعوی در حقوق بین‌الملل عرفی» را اعمال کند و آیا این قاعده حقوق بین‌الملل عرفی در هر حال و فارغ از شرایط مقرر در بیانیه مذکور نیز در کلیه پرونده‌هایی که دیوان به‌عنوان مرجع رسیدگی به موضوع مسئولیت دولت عمل می‌کند، قابل اجرا است یا خیر؟

دیوان داور تاکنون هیچ پاسخ مشخصی به این سؤالات نداده، بلکه در آرای خود

80. برای ملاحظه مبانی مختلف نحوه محاسبه خسارت، رک. به رأی شماره 2_99_245 مورخ 27 دسامبر 83.
81. رک. به پانویسهای 49 تا 56 فوق و متون ضمن آنها.

فقط اشارات مختصری به آنها کرده است. مثلاً در دعوی «فلکسی وان لیزی‌نگ عدیه ایران»⁸² دیوان به دعوی قبلی که در رابطه با قاعده تابعیت دعوی در حقوق بین‌الملل عرفی بوده و مورد حکم واقع شده‌اند و نیز به رویه دولت‌ها در این زمینه استناد کرده است. به‌علاوه، در رد دعوی «اصفهانیان عدیه بانک تجارت»⁸³ شعبه دوم دیوان داوری مفهوم تابعیت مؤثر و غالب را حاکم دانسته و اعمال کرده است؛ قاعده‌ای که به نوبه خود در حوزه قواعد حاکم بر نحوه ارائه و طرح دعوی مبتنی بر مسئولیت دولت از نظر حقوق بین‌الملل عمومی توسعه نیز یافته است. به این ترتیب، چنین به‌نظر می‌رسد که گویا از نظر دیوان داوری مفروض است که قاعده تابعیت دعوی، خواهان بلاواسطه و اصالتاً و خواه به کمک قیاس، ناگزیر بایستی در دعوی مطروحه اعمال گردد، ولو اینکه به‌طور کامل روشن نشده است که

82. رك. به دستور مورخ 15 دسامبر 82 دیوان در پرونده 36 و نیز پانویس آن.

83. رك. به رأی شماره 2_157_31 مورخ 29 مارس 83. همچنین رك. به قرار اعدادی شماره 2_39_11 مورخ 30 دسامبر 82: «مسئله تابعیت دعوی ضمن ماهیت رسیدگی خواهد شد».

جز در آن دسته از دعاوي که به استناد مسئولیت بین‌المللی دولت طرح شده و قاعده مذکور به‌طور بلاواسطه و اصالتاً در آنها قابل اعمال است، چرا و چگونه این قاعده در سایر دعاوي هم مرتبط تلقی شده و بایستی اجرا گردد؟

چه بسا اهمیت قابل توجه این موضوع (قاعده تابعیت دعوي) در کار دیوان داوري، جنبه عام داشته باشد، نه اینکه به صرف دعاوي مربوط به تابعیت مضاعف و یا دعاوي مطروحه، به حمایت از شرکتهای تجاری محدود باشد. یکی از زمینه‌هایی که شمول قاعده مذکور در آنها مطرح است، بدون اینکه دیوان راه حل آن را ارائه کرده باشد، موضوع دعاوي مطروح به «حمایت از شرکتهای مدنی»⁸⁴ است.

*. Protection of Partnership.

84. در رابطه با این موضوع، سه نظر که با یکدیگر نزدیک نیز هستند، وجود دارند: اول، آیا خواهان با حضور در دادگاه (locus standi) می‌تواند دعاوي ناشی از نقض حقوق شرکت مدنی را رأساً طرح کند؟ دوم، آیا ادعا شرط مربوط به «قاعده تابعیت دعوي» را برآورده می‌سازد یا خیر؟ به عبارت دیگر، آیا واجد این شرط هست یا نه؟ سوم، آیا ادعاي مطروحه اصولاً در چارچوب صلاحیت دیوان داوري می‌گنجد یا خیر؟ شعبه اول دیوان داوري طی دستور مورخ 13 ژانویه 84 خود در پرونده 174، مقرر نمود که خواهان لایحه‌ای ثبت کند و

مسئله‌ای که در این رابطه مطرح شده و بایستی مورد بررسی قرار گیرد این است که آیا در شرایطی که نه «شرکت مدنی»* و نه خود «مشارکت مربوطه»** هیچ‌کدام برای طرح دعوی واجد شرایط لازم از حیث تابعیت نباشند، آیا دولت می‌تواند در رابطه با خساراتی که به علت نقض حقوق خود شرکت مدنی یا مشارکت، به شریک شرکت مدنی یا عضو مشارکت مربوط وارد شده است، از جانب و به نفع چنین شریک یا عضوی که ضمناً از شرایط لازم از حیث تابعیت مقرر برخوردار می‌باشد، طرح دعوی کند یا خیر؟ موضوع حمایت از شرکتهای مدنی، از جمله موضوعاتی است که در حقوق بین‌الملل با ابهام فراوانی مواجه می‌باشد. یک نظر آن است که چون شرکت مدنی شخصیت حقوقی

طی آن مشخص نماید که آیا به نظر او عضو یک شرکت مدنی یا سایر واحدها، به موجب حقوق بین‌الملل یا به موجب قانون حاکم بر شرکت مدنی یا سایر واحدها حق دارد بابت خساراتی که به خود شرکت یا واحد مربوطه وارد آمده است، اقدام به طرح دعوی کند؟ اگر آری، آیا چنین عضوی حق دارد که برای 100% خسارات وارده طرح دعوی کند یا مجاز است که معادل و به نسبت سهم خود در شرکت اقامه دعوی نماید؟ نیز رک. به رأی شماره 172_1_37 مورخ 15 آوریل 83.

* Partnership معمولاً شرکتهایی شخص هستند و ترجمه آن به «شرکت مدنی» همراه با تسامح است. «مترجم»

** Joint venture.

دیوان داور دعوای ایران... ❖ 113

جداگانه اي از شرکایش ندارد، حمایت دولت در مقام طرح دعوي، فقط تا حدود منافع فردي که شريك در شرکت داشته، قابل تسري است و نه نسبتبه منافع خود شرکت.⁸⁵ مطابق این نظر، دولت در صورتي مي‌تواند از جانب شرکت مدني طرح دعوي کند که کليه شرکاي آن داراي تابعیت آن دولت باشند؛ والا طرح دعوي بایستی محدود شود به حمایت از شرکایی که تابعیت آن دولت را دارند، آن هم تا حدود منافع ایشان در شرکت.⁸⁶ نظر دیگری که در رویه پس از جنگ انگلیس درخصوص حل و فصل دعاوي مورد تأیید نیز قرار گرفته، این است که شرکت مدني با شرکت تجاري [ثبت شده]* مشابه تلقی شوند.⁸⁷ در این صورت اگر شرکت مدني تحت قوانین دولتي ثبت شده یا طبق قوانین آن تشکیل شده باشد، دولت مذکور مي‌تواند در رابطه با خسارات وارده به

85. به‌عنوان نمونه رك. به آر. لیلیچ، «دعاوي بین‌المللي: رویه پس از جنگ»، ص 34، (1967).

86. همان مرجع، همان صفحه.

* . Corporation.

87. براي ملاحظه رویه انگلیسي در این خصوص رك. به مرجع قبلي، ص 35؛ نیز مراجعه کنید به آر. لیلیچ و بي. وستون، «دعاوي بین‌المللي: حل و فصل آنها از طریق موافقتنامه‌هاي كلي»، ص 61-63 (1975)؛ آر. لیلیچ، مرجع مذکور در پانویس 85.

منافع خود شرکت، از جانب و به حمایت از آن طرح دعوی کند؛ منتهی مسئله ای که به دنبال این نظر مطرح می‌شود این است که آیا به استثنای مواردی که صریحاً در «قرارنامه داوری»^{**} مجاز اعلام شده و در نتیجه تردیدی در مورد آنها وجود ندارد،⁸⁸ دولت می‌تواند با بت خسارات وارده به یکی از شرکای شرکت مدنی که ناشی از نقض حقوق خود شرکت بوده است، از جانب وی طرح دعوی نماید یا خیر؟ با توجه به آمادگی آشکاری که دیوان داوری برای اعمال «قاعده تابعیت دعوی در حقوق بین‌الملل عمومی» در رابطه با دعاوی مطروحه دارد، به نظر می‌رسد که در این موضوع نیز به همان قوا عدی در حقوق بین‌الملل که هم اکنون در خصوص حمایت از شرکتهای مدنی وجود دارد، استناد خواهد نمود و چه بسا از این طریق نقش و وظیفه واقعی خود و همچنین قواعد ذی‌ربط حقوق بین‌الملل با موضوع مورد بحث ما را روشن کند.

** . Compromis.

88. به موجب ماده 3 کنوانسیون حل و فصل دعاوی 19 نوامبر 1926 بین بریتانیا و مکزیک، طرح چنین دعاوی صراحتاً مجاز اعلام شده بود.

د. از نظر رابطه‌ای که بین دیوان داوری و محاکم داخلی وجود دارد

دیوان داوری طی دو فقره از احکام خود،⁸⁹ با اعلام اینکه بر محاکم داخلی ایران و امریکا تفوق و اولویت دارد، مقرر نموده آن دسته از دعاوی که به‌طور همزمان در محاکم ایران طرح شده و راجع است به همان موضوع خواسته‌ای که از طریق طرح دعوی متقابل در دیوان داوری نیز طرح شده‌اند، بایستی در محاکم ایران متوقف شوند؛ زیرا «هر رأیی که در پرونده حاضر، از این دیوان داوری که به‌موجب يك موافقتنامه بین‌الدولی تشکیل شده است، صادر گردد، بر آرای محاکم ایران یا امریکا که با رأی دیوان هماهنگ نباشند، ارجحیت دارد».⁹⁰ با وجود تصریحات فوق‌الذکر دیوان، همچنان پاره‌ای مسائل راجع به رابطه بین دیوان و محاکم داخلی، معوق و مراعا مانده است. در پاسخ به همین مسائل است که اهمیت تعیین ماهیت نقش دیوان داوری مطرح

89. رك. به رأی شماره 1-59-15 مورخ 1 مارس 83 و نیز رأی شماره 13-388 هیئت عمومی دیوان داوری مورخ 4 فوریه 83.
90. رك. به رأی شماره 1-59-15 فوق‌الذکر.

می‌شود. [زیرا این توفیق دیوان در صورتی
موجه است که دیوان داوری ماهیتی
بین‌المللی و بین‌الدولی داشته باشد].
یکی از زمینه‌های بروز مسائلی شبیه
آنچه فوقاً ذکر شد، مربوط است به
اقداماتی که برای توقیف دارایی‌های
ایران در کشوری غیر از آمریکا انجام
می‌گیرد. مثلاً به درخواست بعضی شرکتهای
امریکایی، دارایی‌های ایران در آلمان
فدرال توقیف شده بود. این توقیف‌ها ناشی
از دعاوی بود که قبلاً در محاکم ناحیه‌ای
آمریکا (دادگاه ناحیه شمالی نیویورک)
طرح شده بودند و هم اکنون نیز به صورت
معلق تحت رسیدگی هستند.⁹¹ همزمان با هر
کدام از این دعاوی، دعاوی دیگری نیز در
دیوان داوری طرح شده و طی آن خواهان
مدعی گردیده است که دعاوی او در حیطه
شمول بیانیه حل و فصل و نیز صلاحیت
دیوان داوری می‌گنجد. هدف خواهان از
تحصیل قرار توقیف دارایی‌های ایران آن
است که این امکان را داشته باشد که رأی
صادره را علیه دارایی‌های مذکور در

91. در فوریه 1980 قرار توقیف‌های موقت علیه شرکت ملی
نفت ایران در پاره‌ای از دعاوی مطروحه در محاکم
ناحیه‌ای فرانکفورت آلمان صادر شده است.

آلمان به مرحله اجرا درآورد. در مقابل، ایران اعتراض کرده که این نحوه برخورد در طرح دعوی، موجب نقض بیانیه‌های الجزایر از جانب امریکا می‌شود؛ زیرا هرگونه اختلاف بایستی توسط دیوان داوری و در چارچوب دعوی الف/5 [که ایران در همان دیوان داوری و علیه امریکا طرح کرده و راجع به موضوع واحدی نیز هست] رسیدگی شود.⁹² خواهانهای امریکایی می‌توانند [برای توجیه این اقدام خود در رجوع به محاکم خارجی و توقیف اموال ایران] به ماده 26 آیین دادرسی دیوان داوری (مقررات داوری آنسیترال) استناد کنند که مقرر می‌دارد «تقاضای دستور موقت* از مقامات قضایی، از جانب هر کدام از اصحاب دعوی که باشد، تعارضی با قرارداد مراجعه به داوری ندارد و به معنای عدول از آن نیز نخواهد بود».⁹³

متقابلاً ایران نیز می‌تواند به روند و چارچوب کلی که برای حل و فصل دعوی بین طرفین مقرر شده و بالاخص به اصول

92. پرونده الف/5 هم‌اکنون [1983] تحت رسیدگی دیوان داوری است.

* . Interim measure.

93. رك. به مقررات رسیدگی دیوان داوری، ماده 26.

کلی مقرر در بیانیه عمومی که متضمن
تعهد امریکا «به ختم کلیه دعاوی بین هر
یک از دولتین و اتباع دولت دیگر و
ارجاع حل و فصل آنها از طریق داوری»⁹⁴
است، استناد جوید؛ خصوصاً که وجود صندوق
تضمینی برای اجرای آرای صادره علیه
ایران و نیز مفاد ماده (2) 7 بیانیه حل
و فصل مبنی بر اینکه دعاوی مطروحه در
دیوان داوری از صلاحیت محاکم ایران و
ایالات متحده و سایر محاکم خارج است،
تأیید مهمی بر این موضع ایران به شمار
می‌رود. زیرا اگرچه قلمرو ماده (3) 26
آیین دادرسی دیوان داوری وسیع است، ولی
در مقایسه با قصد و اراده طرفین که در
عهدنامه فیما بین ایشان (بیانیه‌های
الجزایر) تصریح گردیده است (یعنی ختم
کلیه دعاوی)، با فرض اینکه وجود چنین
قصدی محرز و قطعی باشد، نبایستی صرف
این مقررات آیین دادرسی برخلاف چنان
قصدی مرجح شمرده شود. به هر حال، هنگام
تصمیم‌گیری راجع به این موضوع [رابطه بین
دیوان و محاکم داخلی]، دیوان داوری
ناگزیر است نقش و وظیفه واقعی خود را

94. رك. به اصل كلي «ب» در بیانیه عمومی.

ملاحظه داشته و آن را مورد توجه قرار دهد؛ زیرا اگر صلاحیت دیوان شامل دعوی بین دولتی که متضمن مسئولیت بین‌المللی دولت است باشد، آنگاه درست نیست که محاکم داخلی - از آن هر کشوری که باشد - در صدور دستور توقیف دارایی‌های دولت خواننده دعوی، ابتدائاً صالح شناخته شود.⁹⁵

علاوه بر این، در مواردی که از محاکم داخلی هلند (کشور مقر دیوان) درخواست تجدیدنظر نسبت به آرای دیوان به عمل آید، همین مسائل وجود دارند و مطرح می‌شوند.⁹⁶ به طور کلی، تقاضای تجدیدنظر ماهوی نسبت به آرای دیوان داور، تا جایی که آرای مذکور مبتنی بر مسئولیت دولت در حقوق بین‌الملل عمومی است، اصولاً صحیح نیست. البته بعید بود که محاکم هلند بپذیرند که چنین نقشی را در تجدیدنظر نسبت به آرای دیوان داور ایفا کنند، که این که لایحه‌ای به پارلمان

95. همچنین در مواردی که دیوان با موضوع مسئولیت خواننده در چارچوب حقوق خصوصی مواجه و مشغول رسیدگی آن است نیز صدور این‌گونه قرار توقیف اموال درست نخواهد بود.

96. رک. به رأی شماره 3-17-20 مورخ 15 دسامبر 82.

هلند تسليم شده بود كه حتي باب احتمال چنين امري را نيز مسدود مي‌ساخت.⁹⁷ به‌موجب اين لايحه قانوني تحت عنوان «اجراي قوانين هلند در مورد آراي ديوان داوري دعاوي ايران و ايالات متحده، مستقر در لاهه»، احكام ديوان در مورد دعاوي اصلي و نيز دعاوي متقابل مطروحه در چارچوب بند 1 ماده 2 بيانيه حل و فصل، آراي داوري به مفهوم حقوق هلند محسوب مي‌شوند و مقررات آيين دادرسي هلند نسبت به آنها حاكم خواهد بود. مطابق لايحه قانوني مذكور، اعتراض به احكام ديوان داوري نزد محاكم هلند و به استناد عدم صلاحيت ديوان، مجاز نخواهد بود. مطلب ديگري كه در لايحه فوق‌الذكر مقرر شده عبارت از اين بود كه احكام صادره از ديوان داوري فقط در صورتي مي‌توانند در محاكم هلند مورد اعتراض قرار گيرند كه جريان دعوي به‌نحوي برگزار شده باشد كه متضمن نقض آشكار

97. رك. به متن لايحه مذكور كه در «ملجه ايراني استنرليتيگيشن» مورخ 15 ژوئيه 83، ص 899، 6 چاپ شده است. [دولت هلند لايحه قانوني مذكور را از مجلس خود مسترد نمود و موضوع منتفي شد؛ ولي چون در تاريخ تحرير اين مقاله هنوز مطرح بوده، لذا توجه نويسنده را جلب نموده و در اطراف آن بحث کرده است].

اصول رسیدگی قضایی صحیح بوده باشد و یا رأی صادره آشکارا برخلاف نظم عمومی یا اخلاق حسنه [هلند] باشد.

نکته دیگر در ارتباط با موضوع مورد بحث ما یعنی رابطه بین دیوان و محاکم داخلی، این است که آیا از عدم قبول دعاوی در دیوان داوری این نتیجه حاصل شود که دعاوی مذکور در محاکم داخلی قابل قبول و رسیدگی به شمار آیند یا خیر؟ به موجب اصلی کلی «ب» از بیانیه عمومی، طرفین توافق کرده اند که کلیه دعاوی بین هر یک از دولتین با اتباع دولت دیگر را پایان دهند و موجبات حل و فصل آنها از طریق داوری را فراهم نمایند. حال اگر دیوان داوری دعوائی را قابل قبول نداند، آیا خواهان می‌تواند چنین دعوائی را در محاکم داخلی خودش مطرح کند؟ در پاسخ باید گفت چنانچه دیوان داوری را مرجعی بدانیم که با دعاوی ناشی از حقوق خصوصی در چارچوب حقوق داخلی ذی‌ربط سر و کار دارد، آنگاه می‌توان استدلال کرد در چنین اوضاع و احوالی که دیوان داوری دعوائی را قبول نکرده است، آن دعوی می‌تواند در محاکم

داخلي قابل قبول به شمار رود؛ زیرا وقتي با مقایسه بین دو مرجع صالح داخلي، معلوم شد که یکی از آن دو صالح به رسیدگی نیست، صلاحیت رسیدگی به حق از آن دیگری خواهد بود. از طرفی عدم صلاحیت يك ديوان بین المللي، معمولاً تأثیر چندانی در صلاحیت محاکم داخلي ندارد.

در آخر، بایستی در همین مبحث به موضوع تقاضای دستوری اجرای احکام دیوان داوری از محاکم داخلي نیز اشاره کنیم. با اینکه بیانیه‌های الجزایر مقررات مفصلي درباره اجرای احکام از طریق صندوق تضمینی پیش‌بینی کرده است، ولی بند 3 ماده 4 بیانیه حل و فصل نیز مقرر نموده هر حکمی که دیوان داوری علیه هر کدام از دولتین صادر کند، علیه آن دولت و در محاکم داخلي هر کشوری طبق قوانین آن کشور قابل اجرا خواهد بود.⁹⁸ در مواردی که محکوم له در مقام اجرای حکم دیوان در محاکم داخلي کشور ثالثی برمی‌آید، تعیین ماهیت دیوان داوری مجدداً اهمیت خود را می‌یابد [زیرا مؤثر در مقام است]؛ خصوصاً اگر درخواست اجرای

98. رك. به بند 3 ماده 4 بیانیه حل و فصل دعاوی.

حکم برا ساس يك کنوانسیون بین‌المللی به‌عمل آمده باشد. مثلاً کنوانسیون 1958 نیویورک در مورد شناسایی و اجرای احکام داورى خارجى⁹⁹ نسبتبه احکام صادره در هر کشورى به‌جز کشورى که شناسایی و اجرای حکم از محاکم آن درخواست شده و نیز نسبتبه احکامی که از نظر کشورى که از آن درخواست شناسایی و اجرای حکم شده، حکم داخلی به‌شمار نرود، جاری و حاکم است.¹⁰⁰ همین شرایط مقرر در کنوانسیون، این بحث را برانگیخته است که آیا يك رأی داورى بین‌المللی را نیز می‌توان در چارچوب کنوانسیون مذکور به اجرا درآورد؟ «پروفسور دلیوم» در مقاله‌ای که اخیراً نوشته، مسئله را این‌گونه مطرح نموده و توضیح داده است:

«هرگونه کوششی که برای خارج کردن دعاوی تحت داورى از شمول قانون محل داورى* یا برای «بین‌المللی کردن» یا «غیرمحلّی کردن» آنها به‌عمل آید، ارزش خود را خواهد داشت. ولی ممکن است در این بین، اصحاب دعوی را از مزایای

99. رك. به متن کنوانسیون مذکور (1958).

100. رك. به ماده 1 همان کنوانسیون.

* . Lex loci arbitri.

مقررات بلندنظرانه اي (تسهيل‌کننده اي) که در کنوانسيونهاي چندجانبه راجع به شناسايي و اجراي احکام «خارجي» وجود دارد و نقطه مقابل احکام «بين‌المللي» است، محروم سازد».¹⁰¹

باري، تردید نیست که تعیین ماهیت دقیق و وظیفه خاص دیوان داوري، قبل از هرگونه اقدام براي اجراي احکام صادره از آن در چارچوب کنوانسيون 1958 نیویورک، امري اساسي و ضروري است.¹⁰²

101. رك. به **دليوم**، «قراردادهاي دولتي و داوري فراملي»، ص 75- مجله امريكايي حقوق بين‌الملل، (1981). از جمله دعوایي که توسط «دليوم» مورد اشاره قرار گرفته عبارت است از دعوایي:

Société Européenne d'Etudes et Enterprises (SEEE) V. Yougoslavia (Hoge Road der Nederlander oc. 260 1973).

که در تأیید این نظر است که يك حکم «بين‌المللي» تا جایی که در یکی از کشورهای عضو کنوانسيون صادر شده باشد، مشمول کنوانسيون 1958 می‌باشد.

102. به‌موجب لایحه قانوني مذکور صریحاً مقرر شده بود که آرای دیوان داوري که در مورد دعوای اصلي و دعوای متقابل موضوع بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل صادر شده است، آرای داوري به مفهوم حقوق هلند خواهد بود. رك. به پانویس 97 فوق. هدف از لایحه قانوني یاد شده این بود که تضمین نماید چنین احکامی می‌توانند در هلند یا سایر کشورها که اجراي احکام داوري خارجي در چارچوب کنوانسيون 1958 در آنها امکان‌پذیر است، به اجرا درآیند؛ هر چند مقررات لایحه مذکور صرفاً ناظر به احکامی بود که در مورد دعوای موضوع بند 1 ماده 2 بیانیه حل و فصل صادر شده‌اند.

❖ 125 دیوان داوري دعوای ایران...

3

نتیجه

پاره‌ای از موضوعات مهم راجع به ماهیت دیوان داوری و وظیفه آن و نیز ضوابط و قواعدی که بایستی نسبت به دعاوی مطروحه اجرا و اعمال کند، همچنان بدون جواب مانده است. آرای دیوان داوری تا به امروز، بخش کوچکی از این مسائل را روشن کرده‌اند؛ ولی تصمیمات آن در رابطه با تعارض قوانین (انتخاب قانون حاکم)، غالباً مبتنی بر فروض بیان نشده و مبهمی در مورد نقش واقعی دیوان بوده و درک و کشف مبانی منطقی و عقلی این تصمیمات نیز غالباً به سختی امکان‌پذیر است. امید است که دیوان داوری در اولین فرصت، توضیح کافی در این خصوص ارائه کند و موضع خود را که اکنون مورد نیاز جدی است، روشن نماید.