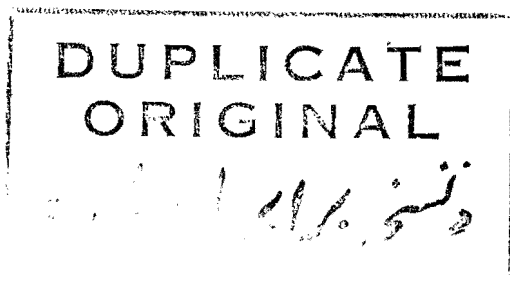
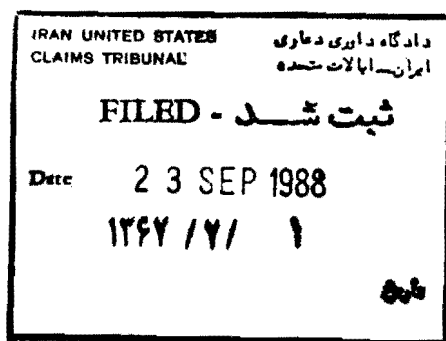


بنام خدا

پرونده شماره ۲۰۲

شعبه دو

تصمیم شماره ۲ - ۲۰۲ - ۸۳



فرست نشنال بانک آو بوستون،
خواهان،

- و -

جمهوری اسلامی ایران،
بانک ایرانیان،
بانک اعتبارات صنعتی،
بانک ایرانشهر،
بانک تجارت خارجی ایران،
بانک پارس،

شرکت صنایع ساختمانی آکام با مسئولیت محدود،
شرکت سهامی صنعتی بهشهر، با مسئولیت محدود،
شرکت شیشه همدان،
سازمان آب و برق خوزستان،
وزارت نیرو
وزارت امور اقتصادی و دارایی،
بانک توسعه صنعتی و معدنی ایران،
شرکت ملی پتروشیمی ایران،
بانک ساختمان
شرکت سهامی کارخانجات مخمل و ابریشم کاشان،
بانک بین المللی ایران و ژاپن،
شرکت نساجی مازندران،
شرکت هواپیمایی ملی ایران،
بانک مرکزی ایران،

خواندگان.

نظر جداگانه سید خلیل خلیلیان

تاجایی که من به یاد دارم عمده ترین مواردی که در برابر این دیوان به تهاتر استناد شده در بخش دعاوی مبتنی بر مالیات و بیمه های اجتماعی می باشد. خوانندگان ایرانی در لوایح خود بحث تهاتر را پیش کشیده اند و خواهانها نیز به پاسخگویی و دفاع برخاسته اند. اگر بخواهیم از مجموع بحثها و استدلالهای دو طرف عصاره ای برگیریم به بیانی ساده به این نتیجه دست می یابیم که خوانندگان در مقام دفاع — و نه در مقام طرح دعاوی متقابل — با استفاده از حربه تهاتر که جزیی از ساز و کار دفاع است، دیون متقابل خود از خواهانها را در برابر دیوان طرح کرده اند. ولی خواهانها این بحث حقوقی را به یک "بحث بر سر الفاظ" تلقی کرده، تهاتر را تعبیری دیگر از "دعای متقابل" به شمار آورده، و در نتیجه همه شرایط دعاوی متقابل را برای تهاتر نیز لازم شمرده اند.

بهرحال، آنچه برای ما مهم است توجه به محتوای استدلال طرفین و بازشناخت مفاهیم گوناگون در حقوق است. پس باید پیش از هر چیز فرق این دو مفهوم حقوقی را از هم بازشناسیم: تهاتر و دعای متقابل. دفاعیات خواهانهای امریکایی و نتیجه گیری اکثریت دیوان در برخی از احکام براین مغالطه استوار آمده که این دو تعبیر را حاکی از مفهوم واحدی تلقی کرده اند، در حالی که مساله از دیدگاه صرفاً حقوقی نباید چندان مشکل می نمود که چنین شکافی در نظر اعضای دیوان، به عنوان اقلیت و اکثریت، پدید آورده است. اکنون بسیار کوتاه و سریع نخست تمایز بنیادی این دو مفهوم را در برخی نظامهای حقوقی — که البته در تصمیمهای این دیوان به لحاظ قانون حاکم بر روابط قراردادی طرفین دعاوی تاثیر دارند — باز خواهیم گفت. سپس به نقد نظر اکثریت خواهیم پرداخت.

تمایز میان مفهوم "تهاتر" و "دعای متقابل"

"تهاتر" - وسیله ای است که خواننده با طرح ادعای تقابلی ناشی از معامله ای خارج از سبب دعاوی خواهان، برای سقوط یا کاهش ادعای وی مورد استفاده

قرار می‌دهد."

Edmonds v. Stratton, MO. APP., 457 S.W. 2d 228, 232", Black's Law Dictionary

"تهاتر - دفاع یا ادعای مستقلی است که خوانده برای پایاپای کردن کل یا جزیی از ادعای خواهان طرح می‌کند."

Mack v. Hugger Bros. Constr. S. 153 Tenn 260, 283 SW 448, 46 ALR 389", Ballentine's law Dictionary

"تهاتر، ادعای متقابلی است ناشی از معامله‌ای خارج از سبب دعوای خواهان که خوانده علیه وی طرح می‌کند."

20 AM J2d Council Section 2." ibid

"وقتی که دونفر در مقابل یکدیگر مدیون باشند بین دیون آنها یکدیگر به طریقی که در مواد زیر مقرراست تهاتر حاصل می‌شود" ماده ۲۹۴ قانون مدنی ایران

"در این امر فرقی نخواهد داشت که سبب دو دین یکسان یا مختلف باشد، زیرا اختلاف سبب، موجب اختلاف مسبب نمی‌شود. بنابراین هرگاه یکی از آن دو دین از بیع حاصل شده باشد و دیگری از قرض یا از اجاره، بین آن دو تهاتر حاصل می‌شود" امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ۳۴۵

"تهاتر به حکم قانون و فقط با نیروی قانون انجام می‌پذیرد، حتی اگرچه بدهکار بدان آگاه نباشد. دو دین همینکه همزمان وجود یابند، تا میزانی که همدیگر را بیوشانند یکدیگر را از بین می‌برند." ماده ۱۲۹۰، قانون مدنی فرانسه.

"اگر خوانده بخواهد دین حالی را در برابر ادعای خواهان تهاتر کند، نیازی به طرح ادعای متقابل نخواهد بود. اینگونه تهاتر که تهاتر قانونی نامیده می‌شود، دفاع در ماهیت محسوب می‌گردد."

Dalloz, Repertoire de Procedure civile et commerciale, Demande reconventionnelle, at No. 14", Herzog P., Civil procedure in France, Martinus Nijhof, 1967, p. 277.

"تهاتر. در تهاتر، بطور کلی، ضرورت ندارد که ادعای خوانده از قرارداد یا معامله مورد دعوا ناشی شده، یا با موضوع آن مرتبط باشد." 80 C.J.S. Section 35

"آنچه که ادعای متقابل را از تهاتر متمایز می‌کند اینست که ادعای متقابل از همان معامله موصوف در دادخواست ناشی می‌شود..." ibid., Section 36

(۱) خط تاکید در این متن و متون بعدی را خود افزوده‌ام.

از متون حقوقی نقل شده در بالا بخوبی تمایز میان دو مفهوم "دعوی متقابل" و "تهاتر" مستفاد می شود. به توضیح بیشتر، دعوی متقابل یک ادعای مستقل است که رویاروی دعوی اصلی طرح می شود. به دیگر سخن، دعوی اصلی انگیزه و یا مجوز طرح آن بوده است و لذا باید با آن ارتباط داشته باشد. در حالی که "تهاتر" طرح ادعایی است باز جدا، ولی حکایت از وجود دینی می کند که خودبخود ازپیش، بنابه حکم قانون، همه یا بخشی از مطالبات خواهان را سربه سر کرده و از بین برده است. پس تهاتر قانونی، یک قاعده و اصل ماهوی است و چنانکه در متون فوق دیدیم، یکی از طرق دفاع خوانده می باشد.

— ۲ —

تهاتر در قواعد و احکام دیوان

در بیانیه الجزایر اصطلاح "دعوی متقابل" به کار رفته ولی کلمه "تهاتر" در آن دیده نمی شود. در قواعد دیوان این هردو تعبیر در ماده (۳) ۱۹ و تبصره ۲ آن ماده به کار رفته است، چنین به نظر می رسد که حذف کلمه "تهاتر" حتی از قواعد دیوان نیز آسیبی به حق دفاع خواندگان با استفاده از هروسيله مشروعی که قانون رخصت داده باشد، وارد نمی آورد. از همنشینی این دو واژه نباید چنان بد استنباط کرد که معنای تهاتر و دعاوی متقابل یکی دانسته، شرایط دعوی متقابل را عیناً برای تهاتر نیز در نظر گیریم. همانطورکه شرایط تهاتر نیز در مورد دعوی متقابل قابل اعمال نمی باشد.

اکنون دو برداشت ناسازگار در احکام و تصمیمهای دیوان داوری ایران - ایالات متحده در این باره، وجود دارد. یکی مبتنی بر درک صحیح از این دو مفهوم حقوقی است، و دیگری مبتنی بر مغالطه^۶ در لوایح خواهانهای امریکایی که بانادیده گرفتن جوهر حقوقی تهاتر و دعوی متقابل، و با طرح یک مشاجره محض بر سرالفاظ، اعلام کرده اند که دعوی تهاتر نیز که عبارتاً از اخراج دعوی متقابل است، باید همچون دعوی متقابل، از همان معامله و قرارداد دعوی اصلی برخاسته باشد.

در لایحه‌ای از یکی از خواهانها به پیشنهاد آقای هولتزمن در جلسه نهم کمیته ۲ انسیترا ل استناد شده که وی اظهار داشت به موجب مقررات حقوقی امریکا، دعوای متقابل و تها تر از همان قرارداد (دعوای اصلی) ناشی می شود. کمباسشن انیجنیرینگ اینکوریوریتد و ایران، پرونده ۳۰۸، مدرک ۳۴۵، ص ۴۲. گرچه ایشان از پی توضیح رئیس جلسه اظهار داشت که بر پیشنهاد خود اصرار نمی ورزد ولی چنین می نماید که یکی بودن تها تر و دعوای متقابل به لحاظ مفهوم و شرایط حتی در مقررات حقوقی امریکا نیز درست نباشد. البته این گفته تا پیش از قرن ۱۸ در آن کشور به نحوی مصداق می داشت (۲)، ولی بسیار مشکل است که امروز نیز یک حقوقدان بتواند مدعی شود که این دو مفهوم حقوقی هنوز هم در ایالات متحده امریکا حکایت از یک حقیقت واحد دارند و شرایط اعمال آنها نیز با همدیگر یکسان است.

متأسفانه خلط این دو مفهوم ظاهراً برای نخستین بار در این دیوان پس از ثبت لایحه کلی دولت جمهوری اسلامی ایران در باب صلاحیت دیوان نسبت به دعوای مالیاتی، در حکمی که از شعبه ۱ دیوان مرکب از آقایان باکشتیگل، هولتزمن و مصطفوی صدور یافت، به چشم آمد. دولت ایران در لایحه خود بحث تها تر را به لسانی بسیار ساده و روشن بعنوان شق جایگزین دعوای متقابل، ایراد کرده و به تفصیل کوشیده که مبانی این مفهوم مستقل حقوقی را به عرض دیوان برساند. رجوع کنید به: لایحه کلی مالیاتی دولت جمهوری اسلامی ایران در تایید ادعاهای مبتنی بر مالیاتهای معوقه، بخش اول، ۱-۲، چاپ شده در Iranian Assets Litigation Reporter, 10 May 1985، ولی نتیجه گیری شعبه ۱ اشتباه آمیز و هم حیرت آور بود، چه در کمال صراحت اظهار داشت:

(۲)

«تا اوایل قرن هیجدهم، در مواردی که ادعای خوانده از معامله موضوع دعوای ناشی نمی شد، تها تری نیز در نظام کامن لا مجاز نمی بود».

F. James, Jr. & G.C. Hazard, Civil Procedure, P. 483

"نظر دیوان آن است که تا آنجا که به صلاحیت وی مربوط می شود، ادعاهای تهاتر عموماً" تابع همان ضوابطی است که ادعاهای متقابل تابع آنند". کامپیوتر ساینسز کوریوریشن و ایران، حکم شماره ۱ - ۶۵ - ۲۲۱، گزاره^۶ دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده، ج ۱۰ ص ۳۰۹.

معنای این حکم آن است که همچون دعاوی متقابل که باید از مبنای ادعای اصلی برخاسته باشد، در دعاوی تهاتر نیز اتحاد مبنا شرط است. این دریافت شعبه ۱ که ناشی از تجاهل اکثریت شعبه در برابر مفاهیم ساده حقوقی است نه تنها فاقد مبناست بلکه بسی حیرت آور نیز هست، (به متون حقوقی نقل شده در بخش ۱ این نظر رجوع کنید).

شگفت آورتر آنکه همین یافته^۶ بی مبنا، به عنوان سابقه در برخی از تصمیمهای دیوان نیز مورد استناد قرار گرفته است. تصمیم کنونی هرچند به صراحت این کار را نکرده، ولی باز معلوم نیست اکثریت چگونه برای یافته شعبه ۱ در پرونده کامپیوتر ساینسز چنان ارزش و بهایی قایل شده که راضی نگشته اگر چه حتی در یک پاورقی از اشاره به تصمیم شماره ۲-۳۳۸-۶۶ که خود متضمن استنادی به حکم کامپیوتر ساینز است، اغماض کند.

از عبارات مندرج در بند ۳ و نیز تبصره مربوط به ماده ۱۹ قواعد دیوان، آشکارا، تمایز میان دو مفهوم "دعای متقابل" و "تهاتر" بر می آید. اما اینکه جواز طرح آن دو منوط به مقررات بیانیه شده، امری است طبیعی چه بیانیه قانون مادر برای آئین دادرسی این دیوان به شمار می رود. رجوع کنید به ماده (۲) ۱ قواعد که مقرر می دارد هرجا تعارضی میان قواعد دیوان با بیانیه یافت شود، مقررات بیانیه حاکم است. بنابراین، تهاتر که یک حربه و شگرد دفاعی است (۳) همچون طرح "دعای متقابل" هردو باید در چارچوب بیانیه طرح شوند. این یک قاعده^۶

(۳) افزون بر مطالب بخش ۱ این نظر به این عبارت نیز توجه کنید:

تهاتر حق مطالبه دین متقابلی است از بستانکار و بدانوسیله، اسقاط یا تقلیل طلب وی به آن میزان. تهاتر منحصر به ادعای نقدی بوده، در مقام دفاع قابل طرح است و نه بعنوان ادعای ماهوی" (خط تاکید اضافه شده است)

The Oxford Companion to Law, 1980.

استثنایی و ناماعنوس نیست و نباید چنین شرط لزوم عدم تعارض با بیانیه، به قاضی دستاویز دهد که مفاهیم مختلف حقوقی را در هم بیامیزد و — چنانچه که دیدیم — بیدلیل در ذهن خود قیاس و شبه سازی کند، تا بتواند بر مبنای چنان نتیجه گیری غلطی، قلم بطلان بریک سلسله دعاوی عظیم دولت ایران (در بحث مالیاتها و بیمه اجتماعی) برکشد.

در پرونده مورد بحث نیز، بانک مرکزی به عنوان یکی از تئوریهای حقوقی برای کاستن یا محو ادعای خواهان، فرست نشنال بانک آو باستن، به تهارت استناد کرد. در این باره بانک طی نه صفحه به استدلال پرداخته و سپس تئوری ادعای متقابل را طرح کرده است. مدرک شماره ۵۸، ص ۳ تا ۱۲. بنابراین، اولاً چون در پرونده حاضر ادعاهای اصلی مسترد شده اند، کافی بود که دیوان به ذکر همین نکته بسنده می کرد که با استرداد اصل ادعاها، دیگر جایی برای تهارت باقی نمانده است. قس. بند ۸ تصمیم. ثانیاً پافشاری بر استناد به یکی از تصمیمهای شعبه ۲ آنگونه که در پاورقی آمده، اصراری است بر احیای یک حکم مخدوش شعبه ۱ که ارزش سابقه ندارد. رجوع کنید به بندهای شماره ۵۲ و ۵۳ نظر مخالف و موافق سید خلیل خلیلیان در پرونده لاکپید کوریوریشن و ایران، حکم شماره ۲ - ۸۲۹ - ۳۶۷. ثالثاً یافته شعبه ۱ با دیگر یافته های همین دیوان در بحث تهارت در تعارض است و این بر بی ارزشی یافته مورد استناد در حکم کامپیوتر ساینسز، تاکید می نهد.

آری، این راست است که این دیوان در مواردی برای تهارت مفهومی مستقل از مفهوم دعاوی متقابل قایل شده است. مثلاً در پرونده اوئنز، کورنینگ فایبر کلاس کوریوریشن و دولت ایران دیوان چنین اظهار داشته:

"مبلغ مالیاتی که ممکن است به حق الامتیازهای تادیه نشده تعلق گیرد، ضرورتاً" میتواند در مقابل این حق الامتیازها تهارت شود، اگرچه باز دریافت مثبت این مبالغ (مالیاتی) بعنوان یک دعوی متقابل مجاز نباشد. (تاکید اضافه شده) گزاره دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده، ITL 18-113-2, 2 Iran-U.S. C.T.R. p. 322 at 324.

بعلاوه، رجوع کنید به: فیوتورا تردیدینگ اینکوریوریتد و سازمان آب و برق خوزستان، حکم شماره ۳ - ۳۲۵ - ۱۸۷، همان ماخذ، ج ۹، ص ۵۸، امان اند ویتنی و وزارت مسکن و

شهرسازی، حکم شماره ۱ - ۱۹۸ - ۲۴۸، همان ماخذ، ج ۱۲، ص ۱۰۵.

لاسه، تاریخ ۱ مهرماه ۱۳۶۷ برابر با ۲۳ سپتامبر ۱۹۸۸



سید خلیل خلیلیان