

## ارزیابی شیوه‌های تعیین خسارت در چارچوب قواعد حقوقی؛ نگاهی بر دعاوی بین‌المللی نفت و گاز

مهراب داراب‌پور\*

دانشیار گروه حقوق دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

محمد علیخانی

دانشجوی دکتری حقوق نفت و گاز دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۲/۱۲/۷ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۳/۷/۱۲)

### چکیده

حق طرح دعوی برای مطالبه خسارت و حتی استحقاق دریافت خسارت، به معنای دریافت قطعی خسارت نیست. گاهی شیوه ارزیابی، میزان خسارت قابل مطالبه را بسیار کاهش می‌دهد. بنابراین، همیشه پس از موضوع استحقاق برای جبران خسارت، بحث ثانوی ارزیابی آن، به‌ویژه در دعاوی بین‌المللی ملی کردن، از جمله مصادره دارایی‌های شرکت‌های بین‌المللی نفتی، ظهور پیدا می‌کند. زیان‌دیدگان در پی افزایش و عاملان زیان در صدد کاهش آن برمی‌آیند. گاهی در ارزیابی‌ها قضیه هستی و نیستی خسارت برای شرکت‌های اطراف دعاوی مطرح می‌شود. همین امر باعث می‌گردد تا در این پژوهش برای حصول راه حلی عادلانه و منصفانه در خسارات، بر اساس فاکتورهای موجود و رویه‌های داور، شیوه‌های ارزیابی تحلیل شود و طرفین دعوی نیز با توجه به مزایا و معایب شیوه‌های مختلف ارزیابی بتوانند دورنمای روشن‌تری را از نتایج دیوان داور به‌دست آورند.

### واژگان کلیدی

دعاوی بین‌المللی، شیوه‌های ارزیابی خسارت، قواعد حقوقی جبران خسارت، مصادره اموال و قراردادهای نفت و گاز.

## ۱. مقدمه

سیستم‌های حقوقی مختلف ممکن است برای اولین روش جبران خسارت یا احقاق حق، رویکردهای متفاوتی را اتخاذ کرده باشند. برای مثال، در سیستم حقوقی ایران، طبق قانون مدنی، اولین راه برای احقاق حق، اجبار متعهد به اجرای تعهدات قراردادی است؛ در حالی که سیستم‌های حقوقی دیگر، بر فرض ثبوت مسئولیت متعهد، ممکن است راهکارهای دیگری را (مانند حقوق کامن‌لا که به جبران خسارات وارده روی آورده) به‌عنوان راهکار اولیه و اصلی شناسایی کرده باشند و اجبار متعهد به اجرای تعهدات قراردادی امری استثنایی تلقی و در شرایط خاص تجویز شده باشد (داراب‌پور، ۱۳۷۹، ص ۱۸۹). حال، صرف‌نظر از اینکه اولین راهکار احقاق حق برای زیان‌دیده چیست، مسلم آن است که یکی از روش‌های احقاق حق از سوی زیان‌دیده، درخواست جبران خسارتی است که در نتیجه نقض تعهدات قراردادی و یا قانونی به وی وارده شده است. ارزیابی خسارت نه‌تنها در دادگاه‌ها که در داوری‌های بین‌المللی نیز بحث روز بوده و خواهد ماند (Derains & Kreindler, 2006, p165).

در سیستم حقوقی ایران در خصوص شیوه‌های تعیین خسارت خلأ بزرگی مشاهده می‌شود و حقوق‌دانان ایرانی جز در مقام دفاع در دعاوی بین‌المللی، خود را با این مسئله آشنا نکرده و صلاحیت مطلق و بی‌حدومرز را به کارشناسان برای تعیین میزان خسارات وارده اعطا کرده‌اند. حتی در قوانین موجود ایران در خصوص مفاهیم عادی خسارت مانند خسارت جبرانی، خسارت تنبیهی، خسارت اقتصادی و غیراقتصادی، و خسارت‌های اسمی که کشورهای دیگر درباره آن‌ها قلم‌فرسایی کرده‌اند (Larson, 2011, p11)، مطالب قابل توجهی وجود ندارد.

این مقاله بر این فرض استوار است که حقوق‌دانان، وکلا، قضات و داوران در تعیین خسارت از سوی کارشناسان مالی و شیوه به‌کار رفته در تعیین خسارت باید دخالت کنند. به همین دلیل نگارندگان این مقاله سعی دارند درباره شیوه‌های متفاوت به‌کار رفته در دعاوی بین‌المللی برای جبران خسارت به بحث و بررسی بپردازند و در این خصوص با نگاهی به دعاوی بین‌المللی در حوزه سرمایه‌گذاری، از جمله دعاوی نفت و گاز، این شیوه‌ها را با معیارهای حقوقی محک بزنند.

## ۲. به‌کارگیری قواعد حقوقی در تعیین خسارات ناشی از مصادره سرمایه‌گذاری‌های بین‌المللی

یکی از تقسیم‌بندی‌های مصادره، تقسیم مصادره به مصادره قانونی و غیرقانونی است.<sup>۱</sup> تفاوت میان مصادره قانونی و غیرقانونی در قضیه کارخانه کورزو به‌صورت مفصل بحث و بررسی شده است. این پرونده به‌عنوان پرونده‌ای راهبردی در دعاوی ایران- امریکا مورد توجه قرار گرفته است. برای مثال، پرونده آموکو (*Amoco International Finance Corp V Iran, 1987*) از پرونده کارخانه کورزو تبعیت نموده و دیدگاه‌های آن را به‌خوبی توضیح داده است. این دو پرونده اساساً میان مصادره قانونی و غیرقانونی تفکیک قائل شده‌اند. به اعتقاد دیوان داوری دعاوی ایران- امریکا در پرونده آموکو و دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری در پرونده کارخانه کورزو، در مصادره قانونی، منافع ازدست رفته (عدم‌النفع) قابل پرداخت نیست؛ درحالی که در مصادره غیرقانونی منافع ازدست رفته قابل پرداخت است. به‌هرحال، آنچه حائز اهمیت است اینکه در مصادره قانونی، ضرر واقعی یعنی ارزش اثبات‌شده دارایی پرداخت گردد، اما منافع ازدست رفته و خسارات غیرمستقیم و یا تبعی قابل پرداخت نمی‌باشد. در مصادره غیرقانونی هم ضرر واقعی و هم منافع ازدست رفته و هر نوع خسارات تبعی دیگر که ناشی از مصادره غیرقانونی باشد، قابل پرداخت است. با این‌حال، زمانی که موضوع جبران خسارت ناشی از مصادره قانونی، امتیاز یا قراردادی با یک دولت مطرح است، رویکرد دیگری در نظر خواهد بود. اگرچه در چنین صورتی باز هم پرداخت ضرر واقعی و پرداخت نشدن منافع ازدست رفته صادق است، اما خود قرارداد یا امتیاز متضمن منافع است؛ ازاین‌رو منافع ازدست رفته در بطن ضرر واقعی می‌گنجد، چراکه قرارداد شامل مجموعه‌ای از حقوق (از جمله حقوق مالی و حق بر منافع آینده) است که موضوع مصادره قرار گرفته و در نتیجه قابل مطالبه به‌نظر می‌رسد (C.F.Amerasinghe, 1993, p. 478).

در ارزیابی خسارت نباید اجازه داد که شیوه‌ها و تئوری‌های ارزیابی در اصول حقوقی جبران خسارت دخالت کنند. به عبارت دیگر، باید دقت داشت که ارزیابی خسارت موجب دور زدن استاندارد خسارت (که قرارداد یا قانون تعیین کرده) نشود؛ چراکه بحث ارزیابی

۱. دسته‌بندی دیگر در مصادره، تقسیم مصادره به مصادره مستقیم و غیرمستقیم است. مصادره مستقیم زمانی اتفاق می‌افتد که دولت میزبان اموال سرمایه‌گذار خارجی را مصادره (سلب مالکیت و خلع ید)، و وی را از دارایی خود محروم کرده باشد. منظور از مصادره غیرمستقیم نیز مصادره‌ای است که دولت از طریق اعمال روش‌های قانونی یا اداری، اقدام به تغییر یک‌جانبه شرایط قرارداد نموده، به‌نحوی که سرمایه‌گذار قادر نیست جریان نقدی مورد انتظاری را که در شرایط چارچوب اصلی قراردادی به‌دست می‌آورد، در شرایط جدید وضع‌شده و تغییر یافته از سوی دولت، کسب کند؛ برای مثال، وضع قانون درباره کنترل قیمت‌ها در بازاری که قبلاً در کنترل دولت نبوده است، می‌تواند مصادره غیرمستقیم تلقی شود (Abdala, Spiller, 2007, pp.6-8).

خسارت نسبت به استاندارد قانونی حاکم بر اختلاف طرفین در جبران خسارت بحث ثانوی است (Sornarajah, 2007, pp.485-486). همچنین باید در نظر داشت که ترمینولوژی استفاده شده از سوی حسابداران و متخصصان ارزیابی خسارت (Kantor, 2007, p.4)<sup>۱</sup> با واژه‌های به کار رفته در سیستم‌های حقوقی مختلف متفاوت است. این تفاوت‌ها سرچشمه ایجاد ابهام و سردرگمی در ارزیابی خسارت می‌شود؛ به‌ویژه در شرایطی که اصطلاحات مربوط به ارزیابی خسارت با اصطلاحات حقوقی متفاوت باشند. برخلاف متخصصان ارزیاب خسارت، داوران و حقوق دانان از اصطلاحات دیگر مانند منافع ازدست رفته (lost profit) یا بازپرداخت سرمایه‌گذاری‌های انجام شده (Recovery of Invested Capital) سخن گفته‌اند. در حقوق ایران، در خصوص اینکه چه خسارتی را می‌توان مطالبه نمود؛ مسلم است که از بین رفتن مال یا تلف مال در صورتی که ناشی از نقض تعهد خوانده باشد، قابل مطالبه است، اما اختلاف نظر در اینجاست که در نتیجه نقض قرارداد از سوی خوانده مالی تفویض نشده، اما با تأخیر یا اجرا نشدن تعهد، خواهان از

۱. در خصوص ارزیابی خسارت، مؤسساتی وجود دارند که به تهیه راهنماها و استانداردهای ارزیابی خسارت اقدام می‌کنند. این مؤسسات عبارتند از: ۱. کمیته بین‌المللی استاندارد ارزیابی (International Valuation Standard Committee) (IVSC)؛ ۲. سازمان متخصصان حسابداری اروپایی (Fédération des Experts Comptables Européens)؛ ۳. جامعه آمریکایی ارزیابان (American Society of Appraisers (ASA))؛ ۴. مؤسسه آمریکایی حسابداران عمومی تأیید شده (American Institute of Certified Public Accountants (AICPA)). کمیته بین‌المللی استاندارد ارزیابی، برای ارزیابی خسارت، سه رویکرد را که مبتنی بر بازار می‌باشد، برشمرده است: الف) رویکرد مبتنی بر فروش مقایسه‌ای (Sales Comparison Approach). در این رویکرد، مؤسسه (دارایی) تجاری مورد بحث با مؤسسات تجاری، منافع تجاری یا تضامین مشابه که در بازار آزاد فروخته شده است، مقایسه و ارزیابی می‌شود. برای احراز اینکه این مؤسسات در برابر تغییرات اقتصادی واکنشی همسان نشان می‌دهند، باید مؤسسات موضوع مطالعه از یک صنعت انتخاب شده باشند. از جمله منابعی که می‌تواند اطلاعات لازم را در این زمینه در اختیار ارزیابان قرار دهد، بازار است. در بازار انتخاب شده نیز باید اموال تجاری مورد نظر خرید و فروش شده یا اینکه قبلاً معاملاتی در این بازار انجام شده باشد که با اموال مورد نظر ارتباط داشته یا اینکه بازار بورس سهام وجود داشته باشد که در آن منافع ناشی از تجارت‌های مشابه معامله شده یا خواهند شد. ب) رویکرد مبتنی بر تبدیل درآمد به وجه نقد (Income Capitalisation Approach). در این رویکرد، مصادیق زیر ارزیابی می‌شوند: ارزش زمان حاضر درآمدها یا منافع پیش‌بینی شده، با در نظر داشتن عامل زمان و عامل رشد مورد انتظار، و نیز ریسک‌های مربوطه و ارزش زمانی پول. درآمد را می‌توان با روش‌های مختلفی ارزیابی کرد؛ از جمله این روش‌ها، تبدیل درآمد یا منافع آینده مورد انتظار به ارزش زمان حاضر آن یا آنالیز جریان نقدی تنزیل شده یا ارزیابی مبلغ نقدی دریافتی برای دوره معینی از آینده و تبدیل آن به ارزش زمان حاضر از طریق اعمال نرخ تنزیل. ج) رویکرد مبتنی بر دارایی (Asset Based Approach). در این رویکرد، ترازنامه شرکت بررسی می‌شود تا گزارش کلیه دارایی‌ها اعم از مشهود و غیرمشهود و کلیه بدهی‌ها به نرخ ارزش بازار آن محاسبه خواهد شد. باید در نظر داشت زمانی که از این روش در ارزیابی شرکت‌ها یا مؤسسات تجاری فعال استفاده می‌شود، باید در ارزیابی به‌دست آمده از این روش، ارزیابی‌های به‌دست آمده از دیگر رویکردها نیز ملاحظه شود. هر سه رویکرد پیش‌گفته، ابزارهای رایجی هستند که از سوی متخصصان در ارزیابی دارایی‌ها، مؤسسات یا شرکت‌های مالی کاربرد دارند. در هر یک از رویکردها، از اطلاعات و معیارهای نشئت گرفته از بازار استفاده می‌شود. شایان ذکر است که دیگر متخصصان ارزیابی و حسابداران در کشورهای اروپایی، آمریکا و کانادا نیز همین رویکردها را اتخاذ کرده‌اند.

منافعی محروم شده باشد. با توجه به مفهوم عرفی ضرر و تفسیر ارائه شده از تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری، عدم‌النفع یا منافع احتمالی قابل مطالبه نیست، اما فوت منفعت مسلم، یعنی نفعی که بر حسب جریان عادی امور قابل حصول است، ضرر به‌شمار می‌آید و باید جبران گردد (صفایی، ۱۳۸۹، ص ۲۱۱-۲۰۶). در خصوص حدود خساراتی که قابل جبران است، متعهدله فقط می‌تواند جبران ضرر حتمی و مستقیم، نه ضرر احتمالی و غیرمستقیم، را بخواهد. اما درباره اینکه جبران به ضررهایی محدود شود که قابل پیش‌بینی است، تردید و اختلاف وجود دارد. یک نظر بر این است که اولاً در قراردادها اصل حاکمیت اراده، خواسته‌ها و پیش‌بینی‌های طرفین ملاک است و اگر ضرر قابل پیش‌بینی نباشد، در واقع وارد قلمرو قرارداد نشده، جبران آن را نمی‌توان به توافق طرفین نسبت داد؛ ثانیاً با استنباط از ماده ۲۲۱ قانون مدنی، خسارات غیرمتعارفی که عرفاً قابل پیش‌بینی نمی‌باشد، اصولاً قابل مطالبه نیست و عدم تصریح آن را به این دلیل دانسته‌اند که ضرر غیرقابل پیش‌بینی ضرر غیرمستقیم بوده، شرط غیرمستقیم بودن ما را از شرط غیرقابل پیش‌بینی بودن بی‌نیاز می‌کند (صفایی، ۱۳۸۹، ص ۲۱۵-۲۱۴). نظر دیگر این است که در حقوق ما به‌دشواری می‌توان میزان مسئولیت متعهد را محدود به ارزشی کرد که برای او قابل پیش‌بینی است و در این خصوص به ماده ۶۱۸ قانون مدنی استناد، و استدلال شده که «استثنایی بودن حادثه‌ای که سبب ورود ضرر می‌شود، رابطه عرفی میان تقصیر و خسارت را از بین می‌برد و انتساب اضرار را به متعهد دشوار می‌کند. ولی، استثنایی بودن ارزش خسارت به‌طور معمول این انتساب را نفی نمی‌کند» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۲۲۹).

موضوع منافع ازدست رفته از منظر سیستم حقوقی کشورهای مختلف، کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، و اصول UNIDROIT در قراردادهای تجاری بین‌المللی از سوی پروفیسور گوتاندا بررسی شده است. به نظر وی، تمامی کشورها برای دریافت منافع ازدست رفته از سوی خواهان، شرایطی را وضع کرده‌اند. بیشتر کشورها تنها زمانی پرداخت منافع ازدست رفته را مجاز می‌دانند که این منافع به‌طور مستقیم در نتیجه عمل خوانده، و به‌عنوان نتیجه احتمالی نقض قرارداد قابل پیش‌بینی بوده باشد. مفهوم علیت (سببیت) و قابلیت پیش‌بینی در میان کشورها متفاوت است؛ درحالی که کشورهای کامن‌لا تمایل دارند مفهوم قابلیت پیش‌بینی را مبتنی بر دعوی هدلی علیه باکسندال (*Hadley v Baxendale*, 1854) قرار دهند، در خصوص مفهوم قابلیت پیش‌بینی در کشورهای حقوق نوشته نیز قاعده مشترکی وجود ندارد. برای مثال، قانون مدنی فرانسه قابلیت پیش‌بینی را شرط دانسته، اما مفهوم این شرط با آنچه در حقوق انگلیس وجود دارد، متفاوت است. در مقابل، حقوق آلمان چنین مفهومی را شرط ندانسته، اما درباره محدودۀ خسارات، از جمله منافع از دست رفته، مفهوم علیت کافی را پذیرفته است.

کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا و اصول UNIDROIT نیز معیار قابلیت پیش‌بینی را اتخاذ کرده‌اند. برخی کشورها نیز صرفاً خسارتی را قابل مطالبه می‌دانند که با حتمیت یا یقین (Certainty) ثابت شود. اما درجه اثبات آن در میان این کشورها متفاوت است. در بسیاری از کشورها قاعده حتمیت یا یقین فقط زمانی اعمال می‌شود که نقض موجب ازدست رفتن درآمدهای آینده خواهان شده باشد، نه منفعی که وی از دست داده است. طبق اصول UNIDROIT، در منافع ازدست رفته باید معیار حتمیت معقول (Reasonable Certainty) به اثبات برسد، اما در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، بار اثبات دعوی بر خواهان است که دلایل خسارات را ارائه دهد (Kantor, 2007, pp.8-9).

عامل دیگری که می‌تواند در انتخاب روش ارزیابی خسارت و میزان آن مؤثر باشد، این است که آیا مؤسسه یا دارایی صادره‌شده دارای حیات اقتصادی بوده یا به عبارت دیگر فعال بوده است یا خیر؟ مطابق ترمینولوژی اصطلاحات ارزیابی تجاری، منظور از «فعال بودن یک مؤسسه» این است که «مؤسسه تجاری فعالیت در حال استمرار» داشته باشد.<sup>۱</sup> آرای داوری بین‌المللی در حوزه سرمایه‌گذاری، بعضاً اصطلاح مؤسسه تجاری فعال را به روش‌های مختلف به کار برده‌اند. نظریات دیوان در دعوی فلیس داج علیه ایران ( *Phelps Dodge Corp. v. Islamic Republic of Iran*, 1986) می‌تواند مثالی از چگونگی برخورد دیوان در خصوص مؤسسه تجاری فعال تلقی گردد. دیوان دعوای ایران\_ امریکا به این علت که شرکت سیکاب (SICAB) شرکتی فعال نبود، از صدور رای در خصوص اعتبار تجاری یا منافع ازدست رفته این شرکت خودداری نمود. در رای دیگری که در دعوی سولا تایلز علیه ایران ( *Sola Tiles v Islamic Republic of Iran*, 1987) صادر شد، دیوان به این نتیجه رسید که شرکت سیمات (Simat) فعال نبوده، چراکه رکورد قبلی سودهایی که این شرکت به دست آورده مختصر بوده است. دیوان داوری نفتا (NAFTA) نیز در دعوی شرکت متالکلاد علیه مکزیکی ( *Metalclad Corporation v The United Mexican State*, 2000)، با نقل قول از دعوی دیگر ( *Asian Agricultural Products Limited v Republic of Sri Lanka*, 1990) و تأیید ضمنی آن، اظهار کرد برای اینکه شرکتی فعال شمرده شود، باید قبل از تاریخ مصادره، برای مدت حداقل دو تا سه سال در بازار فعالیت کرده باشد. همچنین، در دعوی شرکت آسیایی محصولات کشاورزی علیه سریلانکا ( *Asian Agricultural Products Limited v. Republic of Sri Lanka*, 1990)، دیوان در خصوص ارزیابی

۱. در این ترمینولوژی، ارزش مؤسسه فعال به این نحو تعریف شده است: «ارزش مؤسسه فعال عبارتست از ارزش یک مؤسسه تجاری که انتظار می‌رود فعالیت خود را در آینده ادامه دهد. عناصر غیرعینی (غیرمشهود) ارزش مؤسسه فعال از عواملی چون داشتن نیروی کار آموزش‌دیده، کارخانه در حال فعالیت، لیسانس‌های لازم، سیستم‌ها و رویه‌های در جریان نشئت می‌گیرد».

ارزش اموال غیرمشهود (اعتباری) شرکت، بر این اعتقاد بود که تعیین ارزش اموال غیرمشهود مستلزم «حضور قبلی در بازار برای حداقل دو تا سه سال است که این حداقل مدتی است که برای اثبات ارتباطات تجاری مستمر» لازم است. برخلاف رویه دیوان‌های داوری که سودآوری مستمر و رکورد انجام فعالیت تجاری قبل از مصادره را شرط فعال تلقی شدن شرکت آورده‌اند، در حسابداری از این شرط در تعریف «فعال بودن شرکت» سخنی به میان نیامده است.<sup>۱</sup> به‌طور کلی، در خصوص تصمیمات جبران خسارت از سوی دیوان‌های مربوط به معاهدات سرمایه‌گذاری، با وجود اعتقاد بسیاری از متخصصان و مفسران بر دخالت در مفاهیم مالی و حسابداری، برخی معتقدند که معیار قیمت عادلانه بازار موضوعی اقتصادی و یا حسابداری است نه موضوعی حقوقی، و دخالت در این مفاهیم می‌تواند به ابهام در قواعد حقوقی حاکم منجر شود (Kantor, 2007, p.29).

### ۳. شیوه‌های ارزیابی خسارت در دعاوی بین‌المللی به‌ویژه در حوزه نفت و گاز

از جمله مسائل مهمی که می‌تواند در ارزیابی خسارت و میزان آن مؤثر باشد، روش‌هایی است که طرفین، کارشناسان مستقل طرفین یا دیوان داوری به‌کار می‌برند. شیوه‌های ارزیابی خسارت سرمایه‌گذاری عبارت‌اند از: ارزش بازار، ارزش انحلال، ارزش دفتری، ارزش دفتری تعدیل‌شده، ارزش جایگزینی، ارزش جریان نقدی تنزیل‌شده و غیره. در اینجا شایع‌ترین روش‌های به‌کار رفته در ارزیابی خسارت به‌طور جداگانه تبیین و بررسی می‌شود:

#### ۳.۱. روش قیمت بازار (Market Value)

این روش در موقعیت‌هایی به‌کار می‌رود که بازاری برای تبدیل دارایی مربوطه به پول وجود دارد. از جمله ویژگی‌های این بازار، حضور فروشندگان و خریداران متعدد (مانند حراج)، تبادل دارایی‌های متعدد مشابه، و انجام حجم عظیمی از معاملات (همانند بنگاه معاملات املاک) است. برای مثال، اگر سهام شرکتی به عموم عرضه شود، قیمت بازار بورس قبل از مصادره

۱. برای مثال، وضعیت شرکت گوگل نشان می‌دهد که شرط رکورد سودآوری برای چند سال نمی‌تواند معیار صحیحی برای تعیین فعال بودن یا نبودن یک شرکت محسوب گردد. شرکت گوگل که در سال ۱۹۹۸م تاسیس شد، تا سال ۲۰۰۳م شرکتی سودآور نبود. چنانچه معیار رکورد اخیر سودآوری شرکت یادشده در دعوی سولا تایلز مبنا قرار گیرد، گوگل تا سال ۲۰۰۵م به‌عنوان شرکتی فعال محسوب نمی‌شد. با این حال، گوگل در آگوست ۲۰۰۴ سهام خود را در بورس به عرضه عمومی گذاشت و حسابداران آن تأیید کردند که گوگل بر اساس اصول پذیرفته‌شده حسابداری شرکتی فعال محسوب می‌شد. درحقیقت، دو ماه پس از عرضه عمومی سهام در بورس، سرمایه گوگل در بازار به بیش از ۵۰ میلیارد دلار رسید. تا تاریخ نوامبر ۲۰۰۵، این سرمایه به ۱۲۷ میلیارد دلار رسید، ولی باید با تعجب گفت که از لحاظ حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی، گوگل در سال ۲۰۰۴م شرکتی فعال محسوب نمی‌شد.

می‌تواند نماینده قیمت بازار عادلانه شمرده شود. از این روش نمی‌توان در ارزیابی مربوط به امتیازات و قراردادهای خدمات عمومی استفاده کرد. امتیازات مربوط به خدمات عمومی، از جمله دارایی‌هایی هستند که همگون نبوده، مشابه یکدیگر نیستند و اصولاً نمی‌توان بازاری را پیدا کرد که در آن امکان تبدیل امتیاز به پول وجود داشته باشد؛ درحالی که دارایی‌ها و اموال خصوصی این‌گونه، اصولاً کالاهای مشابه در بازار دارند (Abdala, Spiller, 2007, pp.10-11). استفاده از روش قیمت بازار در ارزیابی خسارت را کسانی می‌پذیرند که با اعمال استاندارد هال (موحد، ۱۳۸۴، ص ۳۴)<sup>۱</sup> در جبران خسارت موافق‌اند.

در حوزه اختلافات مربوط به انرژی، صرف‌نظر از اینکه چه رویکردی (رویکرد مبتنی بر درآمد، بازار یا دارایی) اتخاذ می‌شود، قیمت بازار مد نظر قرار می‌گیرد. معیار «قیمت بازار» معیاری است که در بسیاری از قوانین تجاری، دادگاه‌ها و معاهدات سرمایه‌گذاری کشورها به‌عنوان ابزار مناسبی برای ارزیابی خسارت پذیرفته شده است. در دیوان‌های داوری نیز «قیمت عادلانه بازار» به‌عنوان عنصری اساسی برای ارزیابی خسارت پذیرفته شده است. برای مثال، داوران ایکسید در پرونده سی ام اس علیه آرژانتین (CMS v Argentina, 2005) (که مربوط به یک شرکت انتقال گاز بود) تحلیل‌های خود را با توجه به «قیمت عادلانه بازار» که جامعه امریکایی ارزیابان آن را ارائه کرده بود، انجام دادند (Kantor, 2007, p.10). البته برخی از حقوق‌دانان و داوران معتقدند فارغ از اینکه چه رویکرد مالی اتخاذ شود، در حقوق بین‌الملل، قیمت بازار ابزار مناسب ارزیابی خسارت ناشی از مصادره‌های مشروع نیست. لذا در مرحله ارزیابی خسارت در دعوی سی ام ای علیه جمهوری چک (CME Czech Republic B.V. v. The Czech Republic, 2001-2003)، پروفیسور برونلی در باب خسارات قابل پرداخت از سوی جمهوری چک به سرمایه‌گذار در خصوص شرکت خدمات تلویزیونی نظر مخالف داد. به باور وی، واژگان «جبران عادلانه خسارت» که در معاهده سرمایه‌گذاری چک و هلند آمده بود باید به‌نحوی تفسیر شود که رای صادره، کشور چک را در موقعیتی نامطلوب قرار ندهد. برونلی با اعمال استاندارد قیمت بازار برای جبران عادلانه خسارت معاهده سرمایه‌گذاری چک و امریکا مخالفت نمود (Kantor, 2007, p.11).

۱. این استاندارد اولین بار در اختلافات ایالات متحده آمریکا و مکزیک راجع به ملی کردن نفت و اراضی کشاورزی در مکزیک توسط هال، وزیر امور خارجه وقت امریکا، مطرح شد که اعلام داشت پرداخت غرامت باید کافی، مؤثر و فوری باشد؛ کافی یعنی اینکه به‌طور تمام و کمال با ارزش مال ملی شده برابری کند، و فوری یعنی اینکه تأدیه آن با سرعت و بدون تأخیر نامعقول صورت گیرد و مقصود از مؤثر بودن غرامت آن است که پرداخت، قطعیت و واقعیت داشته باشد و به ارزش معتبر و قابل انتقال تأدیه شود (موحد، ۱۳۸۴، ص ۳۴).



## ۲.۳. روش ارزش انحلال (Liquidation Value)

همان‌طور که از نام آن می‌توان فهمید، روش ارزش انحلال زمانی اعمال می‌شود که دارایی یا شرکت صادره شده درآمدزا نباشد. ارزش انحلال، میزان پولی است که برای خرید هر دارایی به طور جداگانه محاسبه، و بدهی‌های موجود از آن کسر شده باشد. در واقع، چنانچه ارزش شرکت غیرسودآور از طریق ارزش فروش اجزای آن به دست آید و ارزش آن بیشتر از ادامه فعالیت آن باشد، مالک آن نیز انحلالش را بر ادامه فعالیت ترجیح می‌دهد. لذا جریان نقدی مورد انتظار از چنین شرکتی چیزی بیشتر از ارزش فروش آن نیست؛ چراکه احتمال فروش چنین دارایی در آینده نزدیک بسیار زیاد است. تفاوت اساسی روش ارزش انحلال با ارزش دفتری\_ که در ادامه مقاله درباره آن بحث خواهد شد\_ این است که در ارزش انحلال قیمت هریک از اجزای دارایی در زمان صادره یا ملی کردن محاسبه می‌شود؛ در حالی که در ارزش دفتری رقم هزینه زمان تحصیل دارایی مندرج در دفاتر مبنا قرار می‌گیرد ( Bishop, Crawford & Reisman, 2005, p.1345).

از این روش زمانی استفاده می‌شود که شرکت سودآور نبوده یا سودآوری آن در گذشته منفی بوده باشد؛ به همین جهت، ارزیابی جریان نقدی امکان‌پذیر نباشد. ارزش انحلال از طریق قیمت حراجی دارایی در بازار تعیین می‌شود. همان‌طور که درباره ارزش بازار گفته شد، برای ارزیابی دارایی نیازمند بازاری هستیم که آن دارایی با شرایط پیش‌گفته قابل خرید و فروش باشد (Abdala, Spiller, 2007, p.12).

ارزش انحلال مبتنی بر فروش هریک از دارایی‌ها به‌طور جداگانه است، نه فروش آن‌ها به‌عنوان یک مجموعه کلی. بنابراین، ارزش غیرمشهود مؤسسه فعال انرژی مانند ارزش مهارت مدیریتی، نام تجاری، مشتریان دائم و مانند آن نادیده گرفته می‌شود. به همین دلیل، برای ارزیابی شرکت نفتی که دارای اعتبار تجاری یا دارایی غیرمشهود است و فعال شمرده می‌شود، این روش کاربرد ندارد (Kantor, 2007, p.22).

نزدیک‌ترین دعوی که به‌عنوان نمونه می‌توان برای ارزش انحلال آورد، دعوی سدکو حفاری بود که مدعی شد ایران شش دکل حفاری وی (Secco International, SA -SISA-) را به نفع خود صادره کرده است. این شرکت انواع ارزیابی‌های خود را (اعم از نظر کارشناسی، قیمت مقایسه‌ای فروش، قیمت یادشده در بیمه‌نامه‌های مربوط به بیمه دکل‌ها، ارزش جایگزینی) به دیوان ارائه داد. در نهایت دیوان به این نتیجه رسید که در ماهیت ارزیابی‌های انجام‌شده نمی‌تواند ورود کند، لیکن می‌تواند صحت وقایعی را که ارزیابی‌ها بر آن اساس واقع شده، از لحاظ حقوقی بررسی، و کفایت آن‌ها را ارزیابی کند. بنابراین، بر اساس محاسبات

مختلف ارائه شده و بررسی وقایع پرونده، دیوان شش دکل حفاری صادره شده (در سال ۱۹۷۹) را ارزیابی نمود. در خصوص منافع ازدست رفته نیز دلایل در این ظهور داشت که خواهان می‌توانست دکل‌ها را اجاره دهد و از آن سود ببرد. با این حال، دیوان پذیرفت که جایگزین کردن دکل‌های موجود با دکل‌های دیگر نه ماه طول می‌کشید. برای ارزیابی این منافع، دیوان راهنمای معقول و واقعی برای به دست آوردن میزان منافع ازدست رفته را میانگین منافع ده دکل سد ایران دانست که در سال ۱۹۷۸م در ایران فعالیت می‌کردند. دیوان در خصوص بازگشت منافع برای مدت نه ماهی که سد کو نمی‌توانست با خسارت مقابله نماید و آن را کاهش دهد، مدت دو ماه را کسر و خواهان را مستحق هفت ماه منفعت دانست؛ چراکه سد کو اقرار کرده بود که جابه‌جایی و شروع عملیات دکل برای یک شرکت دیگر دو ماه به طول انجامیده است. از این رو، دیوان برای منافع ازدست رفته دکل‌ها نیز خوانده را به پرداخت خسارات محاسبه شده محکوم نمود (Bishop, Crawford & Reisman, 2005, pp.1332-1336).

### ۳.۳. روش ارزش جایگزینی (Replacement Value Method)

در روش ارزش جایگزینی، سنجش ارزش شرکتی که به لحاظ اقتصادی فعال بوده و صادره شده، میزان پولی است که در زمان صادره برای خرید هر دارایی پرداخت می‌شود. لذا چنانچه دارایی موجود با آنچه صادره شده مشابهت داشته باشد و سرمایه‌گذار بتواند با جایگزین کردن آن، همان درآمدی را به دست آورد که از دارایی صادره شده به دست می‌آورد، روش ارزش جایگزینی برای ارزیابی دارایی صادره شده می‌تواند روش مناسبی تلقی گردد. در خصوص صادره قراردادهای بلندمدت یا سرمایه‌گذاری‌های محلی، دارایی سرمایه‌گذار ممکن است واجد ویژگی‌های منحصر به فردی باشد که فرض وضعیت مشابه آن وجود ندارد. لذا برای مثال، چنانچه حقوق مربوط به فعالیت‌های معدنی سرمایه‌گذار صادره شده و فعالیت معدنی مشابهی برای مقایسه و ارزیابی درآمدها وجود نداشته باشد، نمی‌توان بر مبنای این روش، درآمدهایی را که سرمایه‌گذار از آن محروم شده است، ارزیابی نمود (Bishop, Crawford & Reisman, 2005, p 1345).

### ۳.۴. روش ارزش دفتری (Book Value Method)

ارزش دفتری عبارت است از مابه‌التفاوت دارایی‌های شرکت و بدهی‌های آن به شرح مندرج در صورت‌های مالی یا رقمی که بر اساس اصول عمومی پذیرفته شده در حسابداری برای دارایی مشهود صادره شده در ترازنامه ثبت شده است. دفترچه راهنمای ارزیابی تجاری کمیته بین‌المللی استانداردهای ارزیابی (IVSC)، ارزش دفتری را چنین تعریف می‌کند: «در رابطه با

یک مؤسسه تجاری، ارزش دفتری عبارتست از اختلاف میان کل دارایی و کل بدهی‌های یک مؤسسه تجاری که در ترازنامه آمده است. در این مورد، ارزش دفتری مترادف با ارزش دفتری خالص، ارزش خالص و سهم (سرمایه) سهام‌دار می‌باشد». همچنین، ترمینولوژی اصطلاحات ارزیابی تجاری، ارزش دفتری را این‌چنین تعریف کرده است: «روشی که زیرمجموعه رویکرد مبتنی بر دارایی است و از طریق آن کلیه دارایی‌ها و بدهی‌ها (اعم از دارایی‌های خارج از ترازنامه، غیرمشهود و احتمالی) به قیمت عادلانه بازار تعدیل شده‌اند» (Kantor, 2007, p.13).

ارزش دفتری روش پیشرفته‌ای است که برای ارزیابی بنگاه اقتصادی (شرکت تجاری) یا دارایی مشهود آن بنگاه استفاده می‌شود. زمانی که دارایی ملی یا مصادره‌شده یک حق قراردادی است یا اینکه یک طرف موجب نقض قرارداد یا لیسانسی شده است، این روش اصولاً به‌کار نمی‌رود (Bishop, Crawford & Reisman, 2005, pp.1344).

برخی از نظریه‌پردازان از کاربرد روش دفتری برای ارزیابی دارایی‌ها انتقاد کرده‌اند؛ چراکه ترازنامه شرکت نمی‌تواند توانایی شرکت در تولید درآمد را ارزیابی نماید؛ لذا این روش قادر نیست ارزش اقتصادی یک دارایی یا یک شرکت را برآورد کند. به‌طور خاص، ترازنامه شرکت به دلایل زیر نمی‌تواند نشان‌دهنده ارزش اقتصادی شرکت باشد: اول اینکه ارزش دارایی‌ها بر اساس ارزش تاریخی آن‌ها (ارزش زمان خرید) در دفاتر ثبت می‌شود که این ارزش می‌تواند اساساً از ارزش زمان حال آن متفاوت باشد. هرچه فاصله زمان خرید و زمان درج ارزش دارایی در ترازنامه شرکت بیشتر باشد، استفاده از ارزش مندرج در ترازنامه برای ارزیابی ارزش حاضر آن، از واقعیت دورتر خواهد بود. افزون‌براین، دارایی‌های همسان به این علت که در تاریخ‌های مختلفی خریداری شده‌اند، ممکن است ارزش‌های دفتری متفاوتی داشته باشند. دوم، ارزش دارایی‌ها ممکن است به دلایل حسابداری به‌مرور زمان استهلاک یابد و این استهلاک در دفاتر شرکت ثبت شود، اما برعکس آن صادق نیست؛ یعنی اینکه ممکن است دارایی درآمدزا باشد، اما در دفاتر ثبت نشود. سوم، ترازنامه ممکن است برخی از دارایی‌های غیرمشهود شرکت یا دارایی‌های مهم را منعکس نکند، مانند حقوق قراردادی، مهارت‌های مدیریتی، تخصص فنی، روابط میان مشتریان و عرضه‌کنندگان، که گاهی به آن حق بر مشتری یا سرقفلی گفته می‌شود که این دسته از دارایی‌ها نقش مهمی در موفقیت شرکت دارند. چهارم، دارایی‌ها و دیگر عناصر یک شرکت زمانی از لحاظ اقتصادی درآمدزا هستند که به‌عنوان بخشی از یک کل از آن‌ها استفاده شود؛ بنابراین تلاش برای ارزیابی دارایی شرکت به‌طور جداگانه و سپس تجمیع این ارزیابی‌ها صحیح نیست. کل، دارای ارزش بیشتری از تجمیع اجزای آن می‌باشد (Bishop, Crawford & Reisman, 2005, pp.1344)؛ چراکه این روش ارزش مدیریت را که بر ارزش دارایی می‌افزاید، در نظر نمی‌گیرد. به‌علاوه، حسابداری دارایی‌های غیرمشهود در دفاتر

شرکت کار مشکل‌تری است. دارایی‌های غیرمشهود، مانند حق اختراع، حق مالکیت فکری و فرانشیز، از جمله دارایی‌هایی هستند که از لحاظ اصول حسابداری عمر محدودی داشته، مطابق هزینه زمان تحصیل‌شان در دفاتر شرکت به ثبت می‌رسند. این‌گونه اموال برای شرکت‌هایی که در حوزه انرژی کار می‌کنند، بسیار حائز اهمیت است. چنانچه ارزش بازاری این‌گونه اموال افزایش یابد، این تغییر در ترازنامه شرکت به‌طور اتوماتیک لحاظ نمی‌شود. برخی از دارایی‌ها مانند فرمول محرمانه کوکاکولا حتی در ترازنامه شرکت هم ثبت نمی‌شود. ویندوز میکروسافت در ترازنامه آن ارزش قابل توجهی ندارد، اما ارزش بازار آن میلیاردها دلار است. نتیجه چنین وضعیتی این است که برخی اموال، باوجود ارزش فوق‌العاده‌ای که در بازار دارند، ارزش دفتری آن‌ها به‌مرور زمان کاهش یافته، مستهلک می‌شود و به صفر می‌رسد. از لحاظ اصول حسابداری، صرفاً زمانی ارزش اموال بر مبنای قیمت بازار آن در ترازنامه ثبت می‌شود که آن مال را شرکت دیگری تحصیل کرده، بخواهد ارزش آن را در دفاتر خود ثبت و ضبط کند، (Kantor, 2007, p19).

### ۳.۵. روش ارزش دفتری تعدیل‌شده (Adjusted Book Value)

مشکلات ارزش دفتری موجب شده است تا ارزیاب‌های خسارت به ارزش دفتری تعدیل‌شده تمایل پیدا کنند. روش ارزش دفتری تعدیل‌شده برای ارزیابی انواع دارایی‌های حوزه انرژی مناسب است، مانند شرکت‌های تازه‌تأسیس که در مرحله توسعه یک پروژه هستند؛ شرکت‌های مادر تخصصی؛ بنگاه‌های تجاری با دارایی‌های کلان، مانند شرکت‌های اکتشاف و توسعه؛ و شرکت‌هایی که عملیاتی و فعال محسوب نمی‌شوند. در ترمینولوژی بین‌المللی اصطلاحات ارزیابی تجاری، اصطلاح ارزش دفتری تعدیل‌شده این‌گونه تعریف شده است: «روشی که در زیرمجموعه رویکرد مبتنی بر دارایی قرار گرفته و بر اساس آن تمام دارایی‌ها و بدهی‌ها (اعم از دارایی‌های خارج از ترازنامه، دارایی‌های غیرمشهود یا احتمالی) مطابق ارزش عادلانه بازار تعدیل می‌شوند» (Kantor, 2007, p13).

این روش عموماً برای شرکت‌هایی به‌کار می‌رود که ارزش آن‌ها مبتنی بر دارایی‌های مشهود (عینی) و دارایی‌هایی است که به‌راحتی قابل فروش هستند؛ برای مثال، نفت داخل تانکرها. به همین شکل، شرکت‌های دارنده کشتی، املاک و هتل ممکن است در اموال زیادی دارای منفعت باشند. ارزش هر یک از این دارایی‌ها می‌تواند بر اساس اطلاعات بازار مشخص شود. به‌علاوه، زمانی که نتوان ارزش تثبیت‌شده دارایی را در بازار پیدا نمود، می‌توان از ارزش دفتری استفاده کرد. در دعوی زیمنس علیه آرژانتین (Siemens v. Argentina, 2007)، دیوان داوری مصادیق استفاده از ارزش دفتری و نیز استفاده از روش جریان نقدی تنزیل‌شده را به

این شرح تفکیک نمود: «زمانی که برای ارزیابی دارایی‌های مصادره‌شده بازاری وجود نداشته باشد، معمولاً روش ارزش دفتری که برای ارزیابی سرمایه‌گذاری‌هایی است که به‌تازگی واقع شده، روش مناسبی محسوب می‌شود». از طرف دیگر، روش جریان نقدی تنزیل‌شده که مبتنی بر داده‌های گذشته درآمدها و منافع است، در خصوص بنگاه‌ها یا مؤسسات فعال به‌کار می‌رود. شایان ذکر است که ارزش واقعی دارایی‌های غیرعینی و به‌طور خاص دارایی‌های غیرمشهود یک مؤسسه تجاری فعال ممکن است در روش ارزش دفتری تعدیل‌شده کمتر ارزیابی شوند. لذا، این روش در مؤسسات تجاری که اساساً مبتنی بر دارایی‌های غیرعینی یا غیرمشهود می‌باشند، به‌راحتی قابل اعمال نیست. همان‌طور که گفته شد، متخصصان ارزیاب، اعدادی را که در رکوردهای شرکت به‌عنوان هزینه آمده (ارزش دفتری) باید به قیمت روز بازار تعدیل کنند. گفتنی است، متخصص ارزیاب در ارزیابی خود که بر مبنای اعمال ارزش دفتری تعدیل‌نشده انجام می‌دهد، باید دارایی‌ها و بدهی‌های خارج از ترازنامه را نیز در نظر بگیرد. چنانچه از لحاظ زمانی، هزینه‌های انجام‌شده برای سرمایه‌گذاری با زمان ارزیابی فاصله زیادی داشته باشد، دیگر نمی‌توان روش ارزش دفتری تعدیل‌شده را اعمال نمود (Kantor, 2007, p.14).

### ۳.۶. روش جریان نقدی تنزیل‌شده (Discounted Cash Flow (DCF))

در این روش، جریان نقدی تولیدی مورد انتظار دارایی در طول مدت عمر آن محاسبه و با فاکتوری که نشان‌دهنده ارزش زمانی جریان نقدی و ریسک‌های مربوطه است، تنزیل می‌شود. نرخ تنزیل با توجه به ارزیابی سرمایه‌گذاری‌های دیگر که ریسک‌های مشابهی با دارایی مصادره‌شده دارند، از طریق بررسی نرخ بازگشت سرمایه در بازار به‌دست می‌آید. این روش، انعطاف‌پذیر و مفید است و می‌تواند برای ارزیابی انواع مختلف دارایی‌های درآمدزا با ظرفیت‌های متفاوت و در زمان‌های مختلف استفاده شود. برخی معتقدند اگرچه مخالفان روش دی سی اف، آن را حدسی و گمانی می‌دانند، اما این روش، طرفین را ملزم می‌سازد تا عوامل مختلف را در محاسبات خود اعمال نموده، فاکتورها بسیار حدسی و گمانی را از محاسبات مربوط به خسارت خارج سازند (Bishop, Crawford & Reisman, 2005, pp. 1345-1346).

این روش برای ارزیابی شرکت‌هایی به‌کار می‌رود که دارای سابقه درآمد خالص مثبت هستند؛ به عبارت دیگر، برای ارزیابی شرکت‌هایی است که در گذشته سودآور بوده و توانسته‌اند بازگشت سرمایه مثبتی را ایجاد کنند. از آنجا که در این روش، شرایط بازار و ارزیابی سرمایه‌گذاری آینده بر اساس اطلاعات گذشته حدس زده می‌شود، لازم است که از گمان و حدس در خصوص محاسبه جریان نقدی آینده پرهیز گردد. ارزیابی جریان نقدی بایستی با انتظارات شخص خصوصی در زمان سرمایه‌گذاری سازگار بوده، این انتظارات به‌طور معقولی

مبتنی بر مقررات قانونی و شرایط بازاری باشد که سرمایه‌گذاری بر اساس آن انجام شده است (Senechal, 2007, p.3).

در هر حال این روش در تجارت و جوامع علمی مناسب‌ترین روش برای ارزیابی دارایی‌های درآمدزاست؛ چراکه به ارزش اقتصادی دارایی که عبارتست از جریان نقدی مورد انتظار مالک در آینده، توجه می‌کند. دی سی اف رایج‌ترین روش برای ارزیابی خسارت است. نخست اینکه این روش از سوی متخصصان به‌خوبی حمایت شده و روشی کارآمد است. سرمایه‌گذاران قبل از ورود به پروژه و ایجاد تعهد، پروژه یادشده را از طریق این روش ارزیابی می‌کنند. دوم اینکه این روش در دعاوی بین‌المللی و از سوی آژانس‌های بین‌المللی مانند بانک جهانی به‌عنوان روشی مناسب برای ارزیابی خسارت و تعیین قیمت عادلانه بازار پذیرفته شده است. در بسیاری از پرونده‌های مربوط به حوزه انرژی، دیوان‌های رسیدگی‌کننده به اختلافات از این روش استفاده کرده‌اند. در بیشتر اوقات روش دی سی اف در شرایطی پیشنهاد می‌شود که شرکت از لحاظ اقتصادی فعال بوده و رکورد اثبات شده‌ای از کسب منفعت در شرکت وجود داشته باشد. این رکورد سابقه‌ای است که حکایت از توانایی شرکت در ادامه فعالیت اقتصادی، و به طور ضمنی اماره‌ای است که با استفاده از آن می‌توان ابهامات مربوط به ارزیابی‌ها راجع به آینده را کاهش داد. به این ترتیب، در صنعت نفت و گاز، تازه‌تأسیس بودن شرکت و نبود رکورد قابل اثبات از کسب منفعت نمی‌تواند مانعی جدی برای استفاده از روش دی سی اف در ارزیابی خسارت باشد. ارزش اولیه اکثر شرکت‌های نفتی و گازی، بیشتر بر وجود ذخایر نفتی و گازی مبتنی است تا بر توانایی آن‌ها بر توسعه و استخراج ذخایر و فروش آن‌ها در بازار. در هر حال، استفاده از این روش باید مورد بررسی شود و در این زمینه عوامل مختلفی مانند میزان توسعه میدان‌ها، مشخصات نفت خام، کیفیت ذخایر و انتظارات موجود نسبت به قیمت‌های نفت خام، مورد توجه قرار گیرد. اعمال روش دی سی اف در دعاوی نفت و گاز پرسش‌هایی را در خصوص مبهم بودن آینده و نوسانات زیاد قیمت نفت در آینده به وجود می‌آورد. به اعتقاد بعضی نویسندگان، برخی اوقات ابهام نسبت به آینده با عنوان ماهیت حدسی و ظنی بودن جریان نقدی آینده یاد می‌شود، ولی احتساب جریان نقدی آینده امری حدسی و ظنی نبوده، بلکه قضاوتی محتاطانه از پارامترها و عوامل اقتصادی در آینده است که مبتنی بر فرضیات معقول می‌باشد. با این حال، چنین قضاوتی بی‌تردید همراه با ابهاماتی خواهد بود که مربوط به آینده است و این روش به شیوه‌های مختلف ابهامات زیر را پاسخ می‌دهد: اول اینکه ابهامات و ریسک‌های مختص یک پروژه می‌تواند با استفاده از سناریوهای مختلف معقول و منطقی در جریان نقدی آینده ارزیابی شود؛ برای مثال ابهامات قیمت نفت خام در آینده را می‌توان با توجه به نوسانات شش سال گذشته مرتفع نمود. دوم،

ریسک‌های عمومی مانند ریسک‌های سرمایه‌گذاری، سیاسی و تجاری را می‌توان با استفاده از نرخ تنزیل کاهش داد. دیوان‌های داوری در دعاوی نفت و گاز، این ابهامات و ریسک‌های عمومی را با اعمال نرخ تنزیل در نظر گرفته‌اند (Abdala, 2009, pp.550-551).

برخی دیگر از نویسندگان بر این باورند که اعمال چنین روشی در دعاوی، دارای متدولوژی مناسبی نیست. دیوان‌های داوری نیز بر مبنای ارزیابی وقایع و استدلال‌های ابرازشده طرفین اقرار می‌کنند که محاسبات سیستماتیکی وجود ندارد و با توجه به اوضاع و احوال باید انصاف را هم در نظر داشت. با این‌همه، با عنایت به همه این ملاحظات، تعدیل خسارات در داوری‌ها باید شفاف‌تر و سیستماتیک‌تر باشد تا فرایند داوری زیر سؤال نرود (Knull, Jones, Tyler and Deutsch, 2007, p.290).

به دلیل اهمیت روش جریان نقدی تنزیل‌شده و مسائل حقوقی پیرامون آن (ارزیابی منافع آینده و اعمال فاکتور انصاف)، چندی از دعاوی بین‌المللی را که در آن‌ها از این روش استفاده شده است، بررسی می‌کنیم:

### ۳.۶.۱. دعوی استارت هوسینگ (Starrett Housing Corp v. Iran)

تصمیم دیوان در دعوی استارت هوسینگ علیه ایران به‌خوبی نشانگر اهمیت اعمال تعدیل در تعیین خسارات در شیوه جریان نقدی تنزیل‌شده است. دیوان داوری، محاسباتی را که کارشناس از درآمد خالص شرکت انجام داده بود تا حدود ۹۰ درصد کاهش داد. در این دعوی، برای تبیین عناصر مختلف ریسک و ابهام‌های موجود، دیوان استاندارد قیمت عادلانه بازار را اتخاذ نمود و تلاش‌های زیادی را برای تعدیل جریان نقدی مورد انتظار به‌کار بست. دیوان با اعمال معیار تاجری معقول و این فرض که خواهان خرید پروژه است، بر ارزیابی جریان نقدی پروژه تأثیر گذاشت. همین امر موجب شد تا دیوان از نظریات کارشناسی ارائه‌شده طرفین فاصله بگیرد. چنین تصمیمی بر این دلالت دارد که داوران می‌توانند با در نظر گرفتن همه شرایط واقعی، حقوقی و انصافی رای خود را صادر کنند. به عبارت دیگر، داوران محدود به تبعیت از تئوری حقوقی و اقتصادی خاصی نیستند (Knull, Jones, Tyler and Deutsch, 2007, pp.290-293).

### ۳.۶.۲. دعوی فیلیپس پترولیوم (Philips Petroleum Co v. Iran, 1989)

در این پرونده، فیلیپس با توجه به سهم خود از درآمدهای نفتی ایران، محاسباتی را برای ارزیابی جریان نقدی آینده انجام داده بود و در این محاسبات نرخ تنزیل مورد نظر را نیز اعمال نمود. با این‌همه، این محاسبات از سوی دیوان داوری پذیرفته نشد. دیوان اعلام نمود که

خریدار معقول در سپتامبر سال ۱۹۷۹ که تمایل به خرید سهام خواهان در قراردادهای مشارکتی ایران داشته، ریسک‌های بیشتری از آنچه خواهان برشمرده است، متقبل می‌شد. لذا دیوان به این نتیجه رسید، ریسک‌هایی که به‌طور معقول در سال ۱۹۷۹م متصور بوده، ارزش سهام خواهان را در قرارداد مشارکت، بسیار پایین آورده است. ( Knull, Jones, Tyler and Deutsch, 2007, pp.297-298). بنابراین، در این پرونده، دیوان، اعمال صرف روش دی سی اف برای ارزیابی خسارت را رد نمود و اعلام داشت که لزوم تعدیل خسارت ضروری است و باید برای تعیین ارزش دارایی، تمامی شرایط از جمله ملاحظات انصافی را مد نظر قرار داد. از این‌رو، دیوان به ۳۲ درصد از خساراتی که بر اساس روش دی سی اف محاسبه شده بود، حکم داد (C.F.Amerasinghe, 1993, p. 482).

**۳.۶.۳. دعوی همپورنا ( Himpurna California Energy Ltd v Perusahaan Listrik Negara, ) (1999)**

دعوی همپورنا ناشی از اختلافات درباره پروژۀ تولید برقی بود که در آن شرکت دولتی برق اندونزی توافق کرده بود برق تولیدی از پروژۀ را مطابق سازوکار قراردادی استفاده کند و در صورت استفاده نکردن، معادل آن را پرداخت نماید. در این دعوی، در خصوص محاسبۀ خسارات، دیوان ملاحظات انصافی (Equitable Factors) را اعمال کرد و ترجیح داد که بخشی از ارزش کنونی خالص درآمدها به خواهان بازگردد. دیوان بر این باور بود که نرخ‌های اعمال‌شده از سوی طرفین به دور از واقعیت است و عواملی را که از نظر وی ارزش بیشتری داشت، به این ترتیب برشمرد: الف) ریسک کشور؛ ب) ریسک اجرایی مربوط به تولید برق؛ ج) ارزش پول در گذر زمان؛ د) نرخ بازگشت سرمایه‌گذاری خواهان با توجه به محاسبات دیوان. با درنظر گرفتن مطالب پیش‌گفته، نرخ‌های پیشنهادی طرفین از سوی دیوان رد، و نرخ تنزیل ۱۹ درصد در ارزیابی اعمال شد (Knull, Jones, Tyler and D Deutsch, 2007, pp.298-300).

**۳.۶.۴. دعوی ای دی سی علیه مجارستان (ADC Affiliate v. Hungary, 2006)**

دعوی خواهان مبتنی بر ازدست دادن منافع ناشی از سرمایه‌گذاری در پروژۀ بازسازی فرودگاه بوداپست، ساخت یک ترمینال اضافه و حق مشارکت در عملیات جاری فرودگاه بود. این دعوی مثال خوبی از اعمال روش جریان نقدی تنزیل‌شده (DCF) است. در این دعوی، دیوان داوری به خساراتی رای داد که به‌طور مستقیم از قرارداد ناشی، و بر اساس جریان نقدی تنزیل‌شده به ارزش زمان حال آن احتساب شده بود. اگرچه دیوان داوری درنهایت به خساراتی رای داد که آن را با توجه به همه شرایط مناسب می‌دید، اما این میزان خسارت به محاسباتی شباهت داشت که خواهان در ارزیابی‌های خود و بر اساس جریان نقدی تنزیل‌شده، انجام داده



بود. دیوان چنین نتیجه گرفت که خواهان‌ها مستحق ارزشی هستند که بازار برای سرمایه‌گذاری مصادره‌شده قائل است. دیوان با نرخ تنزیل پیشنهادی خواهان‌ها موافقت نمود؛ چراکه محاسبه نرخ تنزیل پیشنهادی خواهان‌ها از داده‌های مربوط به فرودگاه‌های مختلف به‌دست آمده بود. افزون‌براین، در نرخ تنزیل، عامل تعدیل‌کننده دیگری با عنوان ریسک کشور سرمایه‌پذیر در نظر گرفته شده بود (Knull, Jones, Tyler and Deutsch, 2007, pp.300-302).

#### ۴. نتیجه

دیوان‌های رسیدگی‌کننده به دعاوی ناشی از سرمایه‌گذاری بین‌المللی برای رفع نگرانی‌های مربوط به ارزیابی حدسی و گمانی خسارت، از معیار فعال بودن شرکت بین‌المللی نفتی بهره گرفته و صرف نظر از مفهوم آن از دید حسابداران و متخصصان ارزیاب، در مفهوم این معیار، سودآوری گذشته و انجام چند سال فعالیت‌های تجاری قبل از ملی شدن یا مصادره را فرض قرار داده‌اند. این رویکرد دیوان‌های داوری که مبتنی بر اطلاعات ثبت‌شده شرکت می‌باشد، با هدف رعایت قواعد حقوقی و به‌عنوان دلیلی برای احتساب منافع آینده شرکت‌های بین‌المللی نفتی در نظر گرفته شده است. از این‌رو، با توجه به اینکه در احتساب خسارت ناشی از تفویض عواید آینده شرکت‌های نفتی باید اطمینان و قطعیت لازم در تحصیل عواید مد نظر قرار گیرد، از نظر حقوقی توجه ویژه به قاعده قابل پیش‌بینی بودن خسارات و اراده طرفین و انتظارات آن‌ها در زمان انعقاد قرارداد از اهمیت بسزایی برخوردار است.

درهرحال، بررسی جریان نقدی شرکت نفتی یا پروژه‌های نفتی باید در راستا و همسو با انتظارات طرفین در زمان سرمایه‌گذاری باشد و این انتظارات باید به‌نحو معقولی مبتنی بر چارچوب قانونی و شرایط قراردادی باشد که سرمایه‌گذاری بر اساس آن انجام شده است. از سوی دیگر، از ارزیابی‌هایی که در مراجع داوری انجام شده است، نمی‌توان یک نتیجه کلی ارائه داد. رویه‌های شکل گرفته در دعاوی بین‌المللی راجع به ارزیابی خسارات، حکایت از انواع روش‌های ارزیابی خسارت دارد. این روش‌ها تابعی از نوع اموال یا منافع مصادره‌شده و نیز اوضاع و احوال هر پرونده است. به‌علاوه، دیوان‌های داوری نیز ممکن است میزان خسارت درخواست‌شده از سوی خواهان را به‌شدت کاهش دهند. درحال‌حاضر، ارزیابی خسارت بستگی به اوضاع و احوال خاص هر پرونده دارد و یک روش علمی و مالی خاص از نظر حقوقی قابل تعمیم به همه پرونده‌ها نیست. جبران منصفانه یا عادلانه خسارت فاکتوری است که در پرونده‌های دعاوی ایران- آمریکا از جمله دعاوی استارت هوسینگ، فیلیپس و آموکو و همچنین دیگر دعاوی بین‌المللی مانند ای دی سی علیه مجارستان و هیمپورنا شکل گرفته و دیوان‌های داوری حسب مورد و با توجه به اوضاع و احوال پرونده به‌عنوان مبنایی برای کاهش

خسارات به کار برده‌اند. در این دعاوی، به منظور پرهیز از نتایج تصادفی، اعمال معیار جبران منصفانه خسارات، به نحوی که با قواعد حقوقی حاکم سازگار باشد، ضروری تلقی شده است.

## منابع و مأخذ

### الف- فارسی

۱. داراب‌پور، مهرباب (۱۳۷۹). مطالعه تطبیقی ایفای عین تعهد. مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۳۰-۲۹.
۲. داراب‌پور، مهرباب و غنی‌زاده بافقی، مریم (۱۳۹۱). فلسفه قاعده مقابله با خسارت. مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۵۷.
۳. داراب‌پور، مهرباب (۱۳۹۱). قواعد عمومی حقوق تجارت و معاملات بازرگانی. چاپ اول، انتشارات جنگل.
۴. داراب‌پور، مهرباب (۱۳۹۱). خسارات تنبیهی. مجله دانشگاه علوم قضایی.
۵. صفایی، سید حسین (۱۳۸۹). حقوق مدنی. جلد دوم، قواعد عمومی قراردادها، چاپ یازدهم، نشر میزان.
۶. کاتوزیان ناصر (۱۳۸۷). حقوق مدنی. قواعد عمومی قراردادها، جلد چهارم، چاپ پنجم، انتشارات شرکت سهامی انتشار.
۷. موحد، محمدعلی (۱۳۸۴). درس‌هایی از داوری‌های نفتی. ملی کردن و غرامت، چاپ اول، نشر کارنامه.

### ب- خارجی

1. Aaron Larson, 2011, Damage evaluation and assessment.
2. Abdala, Manuel A., 2009, Key Damage Compensation Issues in Oil and Gas International Arbitration Cases, American University International Law Review, Volume 24, Issue 3.
3. Abdala, Manuel A., Spiller, Pablo T. and Sebastian Zuccon, 2007, Chorzow's Compensation Standard As Applied In ADC v. Hungary, Oil, Gas and Energy Law Intelligence, Vol. 5, Issue. 3.
4. Abdala, Manuel A., Spiller, Pablo T., 2007, Damage Valuation of Indirect Expropriation in International Arbitration Cases, Oil, Gas and Energy Law Intelligence, Vol. 5, Issue. 3.
5. Alqurashi, Zeyad A., 2005, International Oil & Gas Arbitration, OGEL Special Study-Vol. 3.
6. Bishop, R. Doak, and Crawford, James and Reisman, W. Michael, 2005, Foreign Investment Disputes Cases, Material and Commentary, Kluwer Law International.
7. C.F. Amerasinghe, 1993, Some Aspects of the Quantum of Compensation Payable Upon Expropriation, American Society International Law Proceedings.
8. Deutsch, Richard D., 2007, An ICSID Tribunal Values Illegal Expropriation Damages from Date of the Award: What Does This Mean for Upcoming Expropriation Claims? A Case note and Commentary of ADC v. Hungary, Oil, Gas and Energy Law Intelligence, Vol. 5, Issue. 3.
9. Hickey, Denys, 2012, Damages in Oil & Gas Arbitrations, Sixth Regional Arbitration Institutes Forum Conference, Bali, Indonesia.
10. Knull III, William H, Scott T Jones, Timothy J Tyler and Richard D Deutsch, 2007, Accounting for Uncertainty in Discounting Cash Flow Valuation of Upstream Oil and Gas Investments, Journal of Energy & Natural Resources Law, Vol. 25, No. 3.
11. Kantor, Mark, 2007, Valuation for Arbitrators: Uses and Limits of the Adjusted Book Value Method in Energy-Related Disputes, Oil, Gas and Energy Law Intelligence, Vol. 5, Issue. 3.
12. McGregor, Harvey, 2003, McGregor on Damages, Sweet & Maxwell, London.
13. McKendrick, Ewan, 2005, Contract Law, Oxford University Press.
14. M. Sornarajah, 2007, The International Law on Foreign Investment, Second Edition, Cambridge University Press.
15. Ribeiro, Robert, 2005, Commercial Litigation: Damages and Other Remedies for Breach of Contract, Thorogood Publishing Ltd.

16. Reisman, W. Michael and Sloane, Robert D., 2004, Indirect Expropriation and its Valuation in the BIT Generation, Faculty Scholarship Series. Paper 1002. [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/1002S](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/1002S).
17. Ronen Avraham, Zhiyong Liu, 2009, Private information and the option to not sue: A Re-evaluation of contract remedies, University of Texas Law, Law and Econ Research Paper no. 178.
18. Saidov, Djakhongir, 2008, The Law of Damages in International Sales, The CISG and other International Instruments, Hart Publishing.
19. Senechal, Thierry, 2007, Dealing with Uncertainty: Discounted Cash Flow (DCF) Versus Adjusted Present Value (APV), Oil, Gas and Energy Law Intelligence, Vol. 5, Issue. 3.
20. Serkin, Christopher, 2005, The Meaning Of Value: Assessing Just Compensation For Regulatory Takings, Northwestern University Law Review, Vol. 99, No. 2.
21. Street, Harry, 1962, Principles of the Law of Damages, Sweet & Maxwell, London.
22. Yves Derains, Richard H Kreindler, 2006, Evaluation of Damages in International Arbitration, Dosseirs of the ICC Institute of world business law, international chamber of commerce, the world business organization.