فرهاد بیات
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه تهران

بسمه تعالی

F.Bayat
Attorney at Law
Professor of Law
University of Tehran

درخصوص دعوای اصلی خواهانها، آقایان [redacted] با وکالت آقای [redacted] وکیل محترم پایه یک دادگستری به طرفیت شرکت [redacted] (سهامی خاص) به شماره ثبت [redacted] با وکالت خانم [redacted] وکیل محترم پایه یک دادگستری، به خواسته مطالبه مبلغ ۱۰/۸۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال از تاریخ ۹۴/۱/۱ لغایت ۹۴/۵/۳۱ مستند به قرارداد و الحاقیه تنظیمی فی مابین خواهانها و خوانده، نظر به اینکه مطابق با بند ۴ قرارداد الحاقی مورخه ۹۳/۱/۲۳، سهم الشرکه طرف اول قرارداد به میزان ۵ ٪ از کل فروش مجتمع می باشد به طوریکه حداقل فروش آن برای سال ۹۳ به مبلغ ۳۶/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال ماهیانه برآورد و پرداخت ماهیانه مبلغ ۱/۸۰۰/۰۰۰/۰۰۰ به عنوان حداقل قدرالسهم طرف اول قرارداد در سال ۹۳ از جانب طرف دوم (خوانده اصلی) تعهد می گردد و همچنین از آنجا که در تبصره ۱ از همان بند صراحتاً ذکر شده «لذا به هر دلیل، کاهش مبلغ فروش کمتر از مبلغ فوق الذکر گردد سهم طرف اول کمتر از مبلغ علی الحساب دریافتی نخواهد بود» مضافاً آنکه در نامه بدون شماره و تاریخ صادره از سوی شرکت [redacted] خطاب به آقای [redacted] که صراحتاً عنوان شده: «بابت هر سه طبقه مبلغ یک میلیارد و هشتصد میلیون ریال برای سال ۱۳۹۳ و به ازاء هر سال آتی با افزایش ۲۰ ٪ تا انتهای قرارداد و الحاقیه بطور مقطوع پرداخت خواهد شد و با این پرداخت ۵ ٪ سهم الشرکه جنابعالی در الحاقیه منتفی می باشد» که این مستند در صفحه ۲۳ صورتمجلس داوری مورخه ۹۴/۶/۱۷ به شرکت [redacted] ارائه شده و همچنین مستند مذکور عیناً در صفحه ۶ لایحه شماره ۱۰۰/۴۳۰-۹۴/۶/۱۷ وکیل خواهانهای دعوای اصلی مورد استناد قرار گرفته، معذلک دفاعی در قبال عدم اصالت مرقومه ی مزبور به هیئت داوری ارائه نشده است و از وجه اخری، با توجه به اینکه حسب صورتجلسه تنظیمی بدون تاریخ و شماره با عنوان «رسید چکهای موضوع بند ۴ الحاقیه قرارداد مشارکت مدنی» تعداد ۱۱ فقره چک با مبلغ مشابه از ناحیه شرکت [redacted] صادر و در اختیار خواهانهای اصلی قرارگرفته که به هر شکل و وصف، حداقل مبلغ ۱/۸۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال در هر ماه تضمین و تعهد گردیده و بر خلاف ادعای معنونه از سوی شرکت [redacted]، پرداخت دفعتاً واحده مبلغ مذکور مستلزم بررسی

آدرس : تهران، خیابان شهید کلاهدوز(دولت)، بین دیباجی و یارمحمدی، ساختمان بانک اقتصاد نوین، پلاک ۱۸۳، طبقه ۲، واحد ۳. تلفن: ۲۲۵۸۵۵۵۰- ۲۲۵۸۰۱۳۷
فکس: ۲۲۵۸۰۲۳۷ تارنما: www.farhadbayat.com

فرهاد بیات
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه تهران

بسمه تعالی
کانون وکلای دادگستری مرکز

F.Bayat
Attorney at Law
Professor of Law
University of Tehran

میزان سود و زیان حین الاداء نبوده است، فلذا جملگی دلایل مذکور حکایت از آن دارد که طرفین در راستای توافق لازم الاجرای مندرج در تبصره ۱ بند ۴ الحاقیه مقرر نموده اند که ماهیانه مبلغی معادل ۱/۸۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال در سال ۹۳ و با افزایش مبلغ ۲۰ ٪ در سال ۹۴ به صورت ماهیانه مبلغ ۲/۱۶۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال از ناحیه شرکت محترم به خانواده محترم پرداخت گردد و این مبلغ، بدون احتساب زیان وارده و به صورت ثابت، تعهدی با حداقل مبلغ مقطوع محسوب گردیده که در فقه تحت عنوان «تعهد غایت» بررسی و نهایتاً معتبر شناخته شده و از آنجا که یگانه دفاع خوانده اصلی، عدم امکان تحقق درآمدهای پیش بینی شده در بخش شهربازی به دلیل فقدان مجوز استاندارد بوده است چنانکه وکیل محترم خوانده اصلی در جلسه داوری مورخه ۹۴/۶/۱۰ اعلام نموده: «وجود شهربازی در مجتمع تجاری روز دنیا بر درآمد صاحبان و مدیران آن تأثیر دارد و از فعالیّت آن تأثیر مستقیم و از فعالیّت غیر مستقیم آن مراجعه بیشتر مردم می باشد. بحث تناسب بدین دلیل است که برای پیش بینی فروش شهربازی در ماه ۱/۲۰۰/۰۰۰/۰۰۰ یک میلیارد و دویست میلیون تومان پیش بینی شده بود اما این پیش بینی به خاطر نبودن استاندارد شهربازی و مراجعات مکّرر بازرسان مبنی بر عدم استفاده از تجهیزات و دستگاههای هیجانی که بیشتر سودآور بود محقق نشد و این ماهیانه تخمین مذکور و براساس برآورد شخصی و تخصصی خودمان بوده است ..... بعداً استاندارد با مجوز مرجع قضایی در تاریخ ۹۴/۴/۸ (شهربازی) پلمپ شده و قبل از آن به دلیل اخطارهای استاندارد و وجود مشکلات فنی و خطرات جانی شهربازی با ظرفیت ۵٪ فعال بوده است و این علت عدم تحقق درآمد مورد انتظار بوده است»؛ لیکن به نظر هیئت داوری، دفاع مذکور موثر در مقام نمی باشد:

زیرا **اولاً**- بخش شهربازی واقع در مجتمع تجاری در مقایسه با کلیت توافق، قسمتی جزئی از آورده خواهانهای دعوای اصلی محسوب می گردد و از آنجا که سایر بخشهای مجتمع تجاری فاقد ممنوعیت فعلی جهت بهره برداری خوانده بوده است، بنابراین قیاس عدم تحقق سود پیش بینی شده به نسبت کل درآمد محقق، موجب بروز

آدرس : تهران، خیابان شهید کلاهدوز(دولت)، بین دیباجی و یارمحمدی، ساختمان بانک اقتصاد نوین، پلاک ۱۸۳، طبقه ۲، واحد ۳. تلفن: ۲۲۵۸۰۱۳۷- ۲۲۵۸۵۵۵۰
فکس: ۲۲۵۸۰۲۳۷ تارنما: www.farhadbayat.com

فرهاد بیات
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه تهران

بسمه تعالی
کانون وکلای دادگستری مرکز

F.Bayat
Attorney at Law
Professor of Law
University of Tehran

قیاسی مع الفارق و موجد حدوث تناسبی ناروا است؛ **ثانیاً**- خوانده دعوای اصلی قبل از پلمپ بخش شهربازی در تاریخ ۹۴/۴/۸، دلیلی مقنع بر اثبات ادعای خود مبنی بر استفاده از ۵٪ ظرفیت بخش شهربازی و عدم امکان استفاده از ۹۵٪ مابقی آن، به هیئت داوری ارائه ننموده است و طبعاً ادعای بدون مستند لازم الاعتنا محسوب نمی گردد؛ **ثالثاً**- وفق تبصره بند ۴ الحاقیه مورخه ۹۳/۱/۲۳، خوانده دعوای اصلی، پرداخت حداقلی ماهیانه سود به نحو مقطوع را موضوع تعهد خویش قرارداده و به موجب همین مقرره، صراحتاً ذکر نموده که کاهش سهم الشرکه خواهان های دعوای اصلی ازمبلغ مقطوع «به هر دلیلی» مسقط این تعهد نمی باشد؛ **رابعاً**- شرکت طی نامه ای بدون تاریخ و بدون شماره که بی شک، پس از انعقاد الحاقیه مورخ ۹۳/۱/۲۳ از سوی ایشان تنظیم و ارسال شده است، مجدداً بر تعهد خود مبنی بر پرداخت حداقل مبلغ تعیین شده به نحو مقطوع تاکید نموده، اما هیچ اعتراضی در خصوص فقدان مجوز و عدم امکان استفاده از بخش شهربازی ابراز ننموده و اساساً تا قبل از تشکیل هیئت داوری، هیچگاه به نحو مستند و قابل قبولی، مراتب نارضایتی خود را اظهار نکرده و به هر وصف مستندی نیز دالّ بر اعتراض خود به هیئت داوری تقدیم ننموده است در حالیکه منطقی بود، شرکت همانطوریکه به موجب نامه اخیرالذکر به نحو مکتوب، بر پذیرش و اجرای تعهد خویش تاکید نموده، به قیاس اولویت در صورت مواجه شدن با چنین حادثه ای به نحو مکتوب اعتراض خود را تقدیم می نمود؛ **خامساً**- خوانده دعوای اصلی در حالی فقدان مجوز استاندارد را مستمسک عدم ایفای تعهد خود قرار داده است که بنا به دلایل و شواهد و قراین متعدد مشروحه ی آتی الذکر، در حین و حتی قبل از انعقاد الحاقیه مورخ ۹۳/۱/۲۳ به فقدان مجوز استاندارد علم و اطلاع وافی داشته است: **اول** اینکه شرکت - که متعاقباً به موجب توافقنامه الحاقی بدون شماره و تاریخ به شرکت تبدیل شده و مورد توافق طرفین نیز بوده است به موجب قرارداد بدون شماره مورخه ۸۹/۲/۵ که مصون از تعرض طرفین باقی مانده، به عنوان نخستین بهره بردار شهربازی، مدیریت اجرایی محوطه‌ی مذکور را در سالهای گذشته در اختیار داشته است و امضاء

آدرس : تهران، خیابان شهید کلاهدوز(دولت)، بین دیباجی و یارمحمدی، ساختمان بانک اقتصاد نوین، پلاک ۱۸۳، طبقه ۲، واحد ۳. تلفن: ۲۲۵۸۵۵۵۰- ۲۲۵۸۰۱۳۷
فکس: ۲۲۵۸۰۲۳۷ تارنما: www.farhadbayat.com

فرهاد بیات
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه تهران

بسمه تعالی

کانون وکلای دادگستری مرکز

F.Bayat
Attorney at Law
Professor of Law
University of Tehran

مدیر عامل وقت با ذکر عنوان شخصیت حقوقی شرکت در صفحه پایانی قرارداد مثبت این امر است که حضور شخصیت حقوقی شرکت در فعالیت شهربازی تا تاریخ اقاله مورخه ۹۱/۳/۱ محرز و نتیجتاً مطابق اماره ظاهر، شرکت و مدیریت محترم آن شرکت، از کم و کیف و موقعیت ساختاری و تجاری شهربازی و فقدان مجوز کافی از آغاز راه اندازی و مدیریت آن مطلع بوده اند؛ **دوم**- با توجه به اینکه دو فقره اخطاریه ارسالی از سوی اداره استاندارد استان به شماره های ۸۸۶۷-۹۲/۳/۸ و ۲۱۰۲-۹۲/۱۲/۱۱ در زمان تصدی شرکت ، بر کلیت مجموعه به استثناء شهربازی واصل گردیده که به جهت مدیریت کل مجتمع، فرض اطلاع ایشان از دریافت اخطاریه های موصوف مطابق با اماره ظاهر بوده و اتفاقاً این اخطاریه ها از ناحیه شرکت به هیئت داوری ارائه گردیده است، فلذا بعید به نظر می رسد که شرکت با توصیفات مذکور که از سال ۸۷ لغایت روز انعقاد الحاقیه مورخ ۹۳/۱/۲۳ به انحاء مختلف در مجتمع شریعت حضور مستمر داشته، از مفاد اخطاریه ها و مراجعات مکرر بازرسان سازمان استاندارد به فقدان مجوز شهربازی پی نبرده باشد؛ **سوم**- شرکت در حالی از اخطاریه های فوق الاشعار ابراز بی اطلاعی نموده که مطابق نامه شماره ۲۵۷۷۹ مورخ ۹۴/۷/۱۹ اداره کل استاندارد استان ، احد از اخطاریه های صادره مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۲۶ در زمان تصدی شرکت بر شهربازی صادر و ابلاغ شده و اظهار بی اطلاعی شرکت ، خلاف ظواهر حاکم بر قضیه متنازعٌ فیه است؛ چهارم- در بند ۳ لایحه مورخ ۹۴/۶/۱۰ تقدیمی از سوی وکیل محترم خوانده دعوای اصلی در ذیل عنوان شرح ماوقع، اذعان شده است که ((بازرسان استاندارد تقریباً هر هفته مراجعه و اخطار به پلمپ می نمودند))، حالیه گرچه این اظهار صادقانه ناظر بر روابط حقوقی پس از امضای الحاقیه مورخه ۹۳/۱/۲۳ می باشد اما عبارت اخیر نشانگر این واقعیت است که علاوه بر ارسال اخطاریه های سازمان استاندارد از سال ۱۳۹۰، بازرسان این سازمان هم به صورت دوره ای موضوع فقدان مجوز را پیگیری می نموده اند و صدور اخطاریه ها و پیگیری ها و مراجعات مکرر بازرسان سازمان استاندارد به مجتمع به نحو مستمر از تاریخ اولین ابلاغیه، اماره ای بر اطلاع شرکت محسوب می گردد؛ **پنجم**- نظر به اینکه شرکت ، یک

آدرس : تهران، خیابان شهید کلاهدوز(دولت)، بین دیباجی و یارمحمدی، ساختمان بانک اقتصاد نوین، پلاک ۱۸۳، طبقه ۲، واحد ۳. تلفن: ۲۲۵۸۵۵۵۰- ۲۲۵۸۰۱۳۷
فکس: ۲۲۵۸۰۲۳۷ تارنما: www.farhadbayat.com

فرهاد بیات
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه تهران

بسمه تعالی
کانون وکلای دادگستری مرکز

F.Bayat
Attorney at Law
Professor of Law
University of Tehran

شرکت حرفه ای در زمینه اداره شهربازی و هایپرمارکت های مستحدثه در کشور محسوب می شود که قراین و امارات موجود نظیر فعالیت این شرکت در زمینه اداره شهره بازی ها و فروشگاههای زنجیره ای در شهرهای مختلف از جمله [redacted] -نیز موید همین مطلب است؛ به نحویکه در پروژه [redacted] که درسال ۱۳۸۳ افتتاح شده و ایضاً در سال ۱۳۹۱ به افتتاح فروشگاه و مجموعه [redacted] در شهر [redacted] مبادرت نموده که حداقل در این دو مرکز، وجود شهربازی محرز و علم و اطلاع شرکت بر فقدان مجوز شهربازی در هنگام انعقاد قرارداد در پروژه [redacted]، به دلیل سوابق حرفه ای شرکت، مبرهن است؛ به عبارت دیگر، حرفه ای بودن بهره بردار (شرکت [redacted]) اماره ای قوی، دالّ بر علم شرکت [redacted] مبنی بر لزوم داشتن مجوز استاندارد جهت بهره برداری از شهربازی تلقی می گردد و علم مفروض فرد حرفه ای به عیوب کالا، در تمام نظام های حقوقی معتبر جهانی پذیرفته شده و حتی در رویه قضایی فرانسه، با الهام از ماده ۱۶۴۵ قانون مدنی فرانسه، گاه حرفه ای بودن به عنوان یک اماره مطلق که خلاف آن، قابل اثبات نیست پذیرفته شده است کما اینکه در حقوق ایران نیز حرفه ای بودن طرف قرارداد، لااقل به عنوان یک اماره قضایی، وفق مواد ۱۳۲۱ و ۱۳۲۴ قانون مدنی قابل استناد است و دکترین حقوقی نیز صراحتاً در تالیفات گرانبهایی، میان شخص حرفه ای و غیرحرفه ای قایل به تفکیک شده اند و اظهار شخص حرفه ای مبنی بر عدم اطلاع از واقعیت را ادعایی محسوب نموده اند که اثبات آن محتاج ارائه دلیل است (مرحوم استاد دکتر ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۵، ص ۲۴۲)؛ به عبارت دیگر، از شخص حرفه ای انتظار می رود، تمام جوانب و موضوعات موثر در قرارداد را سنجیده و سپس به انعقاد قرارداد مبادرت نماید و دشوار است که هیئت داوری بپذیرد، مدیران باتجربه شرکت [redacted]، در موضوع اخیر، جاهل، مغرور یا فریب خورده باشند؛ **ششم**- با عنایت به اینکه، تعهد کتبی شرکت [redacted] در نامه بدون تاریخ و شماره به پرداخت مبلغ تعهد شده پس از امضای الحاقیه که مورد تعرض شرکت [redacted] واقع نشده و ایضاً عدم اعتراض مستند به فقدان مجوز، ظهور بر علم شرکت [redacted] به فقدان مجوز استاندارد در زمان انعقاد الحاقیه داشته و اصل عدم اطلاع، تاب معارضه در مقابل

آدرس : تهران، خیابان شهید کلاهدوز(دولت)، بین دیباجی و یارمحمدی، ساختمان بانک اقتصاد نوین، پلاک ۱۸۳، طبقه ۲، واحد ۳. تلفن: ۲۲۵۸۵۵۵۰- ۲۲۵۸۰۱۳۷
فکس: ۲۲۵۸۰۲۳۷ تارنما: www.farhadbayat.com

فرهاد بیات
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه تهران

بسمه تعالی

F.Bayat
Attorney at Law
Professor of Law
University of Tehran

این ظهور را ندارد؛ فلذا اگرچه عدم امکان استفاده از آورده مالک، تنها ناظر بر شهربازی و ناظر بر یک دوره زمانی محدود بوده است لیکن همین موضوع هم به واسطه علم شرکت بر فقدان مجوز استاندارد در حین انعقاد الحاقیه، به استناد((قاعده اقدام)) دفاع موثری محسوب نمی گردد، چراکه شرکت عالمانه به انعقاد قرارداد الحاقی مورخه ۹۳/۱/۲۳ مبادرت نموده است که خود مصداق بارز قاعده فقهی «الرضا بالشی رضا بما یتولد منه و اعترف بصحته» می باشد؛ **سادساً**- دفاع وکیل محترم شرکت در بند «ه» از لایحه مورخه ۹۴/۶/۳۱ در خصوص صدور چک شماره ۸۵۰۱۰۹ به تاریخ ۹۴/۱/۲۰ به مبلغ ۱/۸۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال که ادعا شده این چک مربوط به رابطه مالی تا پایان فروردین ماه سال ۱۳۹۴ می باشد و نتیجتاً شرکت ذمهٔ ی خود را نسبت به تعهد مندرج در بند ۴ الحاقیه در فروردین ماه سال ۱۳۹۴ را بری دانسته است، مورد پذیرش هیئت داوری نیست، زیرا از یک سو، مطابق بند ۲ الحاقیه مورخه ۹۳/۱/۲۳ مدت مشارکت مدنی از ابتدای اردیبهشت سال ۱۳۹۳ لغایت پایان شهریورسال ۱۳۹۷ تمدید شده است که با این وصف، برای سال ۱۳۹۳، یازده ماه باقی بوده و شرکت نیز مطابق مدارک ابرازی، دقیقاً ۱۱ فقره چک ۱/۸۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریالی تسلیم خواهانهای دعوای اصلی نموده است؛ بنابراین قاعدتاً چک ادعایی، ناظر به تعهد پرداخت مبلغ مقطوع در اسفند ماه ۱۳۹۳ می باشد؛ از سوی دیگر، اگر چک ادعایی به منظور ایفای تعهد راجع به ادای دین در فروردین ماه سال ۱۳۹۴ باشد، قاعدتاً می بایستی به مبلغ ۲/۱۶۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال صادر می شد، چراکه مطابق تبصره ۲ بند ۴ الحاقیه، حداقل تعهد خوانده دعوای اصلی، سالانه با ۲۰٪ افزایش قابل ایفاء بوده است؛ به ویژه آنکه مطابق بند استنادی مارالذکر کلیه چکهای سال ۱۳۹۴ می بایستی به صورت دفعتاً واحده و در دوازده فقره، در دی ماه سال ۱۳۹۳ صادر و تسلیم می شد، در حالیکه چک مبحوث عنه براساس توافق سابق و به میزان تعهدی مقرر برای استفاده درسال ۱۳۹۳ و عیناً در سال ۱۳۹۲ تحویل شده بوده است؛ در نتیجه هیئت داوری در راستای قاعده فقهی «اوفوا بالعقود» و عمومات قاعده «المؤمنون عند شروطهم» تعهدات مندرج در قراردادها را نافذ و لازم الوفا می داند؛ بنابراین با لحاظ جری و حکومت اصول فقاهتی «اصاله الاباحه» و «اصاله الصحه» و «اصاله اللزوم» بر توافقات مذکور

آدرس : تهران، خیابان شهید کلاهدوز(دولت)، بین دیباجی و یارمحمدی، ساختمان بانک اقتصاد نوین، پلاک ۱۸۳، طبقه ۲، واحد ۳. تلفن: ۲۲۵۸۵۵۵۰- ۲۲۵۸۰۱۳۷
فکس: ۲۲۵۸۰۲۳۷ تارنما: www.farhadbayat.com

فرهاد بیات
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه تهران

بسمه تعالی

کانون وکلای دادگستری مرکز

F.Bayat
Attorney at Law
Professor of Law
University of Tehran

و با لحاظ این موضوع که ایرادی بر صحت و الزام آوری قرارداد و شرط ضمن العقد آن وارد نشده با رد کلیه دفاعیات معنونه خوانده دعوای اصلی (شرکت)، دعوای مطروحه از ناحیه خواهانهای دعوای اصلی در این باب وارد تشخیص داده شده، مستنداً به مواد ۱۰ و ۲۱۹ و ۲۲۳ از قانون مدنی و اصول فقاهتی استصحاب بقای تعهد و اشتغال ذمه و مفاد ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی انقلاب در امور مدنی، رای بر محکومیت خوانده ( ) به پرداخت ۱۰/۸۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال در حق خواهانهای دعوای اصلی، صادر و اعلام می گردد. رای صادره مستنداً به ماده ۴۸۸ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی، قطعی و لازم الاجرا است؛ معذلک در حدود مقررات قانونی ظرف مدت ۲۰ روز پس از ابلاغ، قابلیت بررسی ادعای ابطال در محاکم دادگستری صالح را دارد.

آدرس : تهران، خیابان شهید کلاهدوز(دولت)، بین دیباجی و یارمحمدی، ساختمان بانک اقتصاد نوین، پلاک ۱۸۳، طبقه ۲، واحد ۳. تلفن: ۲۲۵۸۵۵۵۰- ۲۲۵۸۰۱۳۷
فکس: ۲۲۵۸۰۲۳۷ تارنما: www.farhadbayat.com