

ORIGINAL DOCUMENTS IN SAFE

Case No. 823

823-121

Date of filing: 29/11/1999

** AWARD - Type of Award _____
- Date of Award _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

* DECISION - Date of Decision _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

** CONCURRING OPINION of MR Mosk
- Date 29 NOV 1999
_____ pages in English 14 pages in Farsi

** SEPARATE OPINION of _____
- Date _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

** DISSENTING OPINION of _____
- Date _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

** OTHER; Nature of document: _____

- Date _____
_____ pages in English _____ pages in Farsi

IRAN-UNITED STATES CLAIMS TRIBUNAL

دیوان داوری دعوی ایران - ایالات متحد

CONCURRING OPINION OF RICHARD M. MOSK

Case No. 823

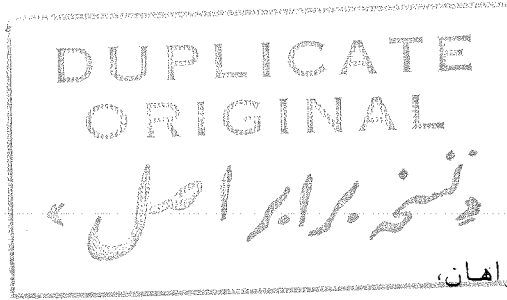
Chamber Three
IRAN-UNITED STATES
CLAIMS TRIBUNAL

دیوان داوری دعوی
ایران - ایالات متحد

ثبت شد
FILED

DATE 29 NOV 1999
۱۳۷۸ / ۹ / ۸

تاریخ



پرونده شماره ۸۲۳

شعبه سه

حکم شماره ۵۹۵-۸۲۳-۳

بانک مرکزی ایران،

و

بانک فدرال رزرو نیویورک،

خوانده.

English version
Filed on 16 NOV 1999

نسخه انگلیسی در تاریخ ۱۳۷۸ / ۸ / ۲۵

ثبت شد و است.

نظر موافق ریچارد ام. ماسک

۱- من با حکم صادره این شعبه موافقم و با نتیجه گیری دیوان در ماهیت موافقت دارم، به استثنای آنجایی که دیوان از صدور حکم هزینه دادرسی به نفع محکوم له خودداری می‌کند. حکم صادره احراز می‌کند که بانک فدرال رزرو نیویورک (که از این پس، فدرال رزرو نیویورک نامیده می‌شود) علیرغم اوضاع دشوار بین المللی و داخلی، شرافتمندانه و شایسته رفتار کرد. به نظر من، موضوعات صلاحیتی باید مورد تصمیم واقع شود و رأی در ماهیت تنها باید بعد از احراز صلاحیت صادر گردد. لیکن در دیوان رویه ای وجود دارد که طبق آن، هرگاه بتوان ادعا را در ماهیت رد کرد دیوان از تصمیم گیری درباره یک موضوع دشوار صلاحیتی خودداری می‌کند. بنابراین، من با خودداری دیوان از برخورد با موضوع صلاحیتی در پرونده حاضر موافقم. معهذاً، نظرات خود را در خصوص موضوع صلاحیتی که دیوان راجع به آن تصمیم نگرفته می‌نگارم، زیرا که موضوع مزبور متضمن مسایل مهم حقوقی است. نتیجه گیریهای من در خصوص موضوع صلاحیتی بر سابقه خاص پرونده حاضر استوار است. من همچنین مخالفت خود را با اقدام بدون توضیح و توجیه دیوان در عدم صدور حکم هزینه دادرسی به نفع محکوم له، که ناچار به دفاع از ادعایی بی‌اساس شد، تشریح خواهم کرد.

اول - پیشگفتار

۲- بانک مرکزی ایران (که از این پس "بانک مرکزی" نامیده می‌شود) در سال ۱۹۶۱ یک حساب سرمایه گذاری نزد فدرال رزرو نیویورک افتتاح کرد. طبق قرار، فدرال رزرو نیویورک وجوه بانک مرکزی را در اسناد خزانه سه ماهه تا شش ماهه ایالات متحده و نیز در قراردادهای بازخرید یا سررسیدهای یک روزه سرمایه گذاری می‌کرد. بر اساس توافق حاصله، یک حداقل موجودی سرمایه گذاری نشده ای وجود داشت، که عواید حاصل از آن در واقع حق الزحمه فدرال رزرو نیویورک بابت خدمات سرمایه گذاری محسوب می‌شد.

۳- رئیس جمهور کارتر، در واکنش به گروگان گرفتن آمریکایی‌ها توسط ایران، در تاریخ ۲۳ آبان ۱۳۵۸ [۱۴ نوامبر ۱۹۷۹] دستور اجرایی شماره ۱۲۱۷۰ را صادر نمود که به موجب آن دارایی‌های ایران در بانکهای ایالات متحده مسدود شد. (44 Fed. Reg. 65,279 (1979)). فدرال رزرو نیویورک به بانک مرکزی اطلاع داد که دستور اجرایی را رعایت خواهد کرد، لیکن با وجود این به سرمایه گذاری وجوه بانک مرکزی کما فی السابق ادامه داد. طبق بیانیه های مورخ ۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ [۱۹ ژانویه ۱۹۸۱] الجزایر، فدرال رزرو نیویورک وجوه بانک مرکزی را به علاوه ۱۲/۵۴ درصد بازده حاصل از سرمایه گذاری‌ها طی دوره انسداد، به آن بانک مسترد نمود. بانک مرکزی نهایتاً ادعا کرد که اگر توانسته بود وجوه خود را طی دوره انسداد برداشت کند، قادر می‌بود نرخ بهره بالاتری در جاهای دیگر تحصیل نماید.

۴- دیوان به درستی خاطرنشان ساخته است که فدرال رزرو نیویورک به سرمایه گذاری وجوه بانک مرکزی براساس دستورات دائمی ادامه داد. بانک مرکزی هیچگاه در صدد تغییر سرمایه گذاری های خود یا خارج کردن وجوه خویش برنیامد و نیز به سرمایه گذاری‌ها اعتراضی نکرد. تنها اثری که دستور انسداد ایالات متحده بر حساب بانک مرکزی نزد فدرال رزرو نیویورک داشت این بود که مانع انجام چند مورد پرداخت به طلبکاران بانک مرکزی شد. شاهد و قرینه ای وجود ندارد که بانک مرکزی از این بابت لطمه ای خورده باشد، چراکه توانست ۱۲/۵۴% سود بابت وجوه مزبور تحصیل نماید که در غیر این صورت به طلبکاران پرداخت می‌شد.

۵- بند ۱ ماده دو بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر درباره حل و فصل دعاوی توسط دولت ایالات متحده آمریکا و دولت جمهوری اسلامی ایران (از این به بعد "بیانیه حل و فصل دعاوی") از جمله مقرر می‌دارد که دیوان صلاحیت رسیدگی به "ادعاهای اتباع ایالات متحده علیه

ایران و ادعاهای اتباع ایران علیه ایالات متحده" دارد. بند ۲ ماده دو بیانیه حل و فصل مقرر می‌دارد که دیوان درباره "ادعاهای رسمی ایالات متحده و ایران علیه یکدیگر ناشی از قراردادهای فیما بین در خصوص خرید و فروش اجناس و خدمات" صلاحیت داوری خواهد داشت. بند ۴ ماده هفت بیانیه حل و فصل، ایالات متحده را چنین تعریف می‌کند: "ایالات متحده، یعنی دولت ایالات متحده و یا هر نوع سازمان سیاسی فرعی ایالات متحده و هر نوع مؤسسه، واحد و تشکیلاتی که بوسیله دولت ایالات متحده و یا سازمانهای سیاسی آن کنترل می‌شود."

۶- بحثی نیست که بانک مرکزی "یک مؤسسه، واحد و تشکیلات تحت کنترل دولت ایران" است و لذا طبق بند ۳ ماده هفت بیانیه حل و فصل دعاوی، دولت ایران محسوب می‌شود و حق دارد که علیه ایالات متحده دعوایی "ناشی از ترتیبات قراردادی فیما بین در خصوص خرید و فروش اجناس و خدمات" اقامه نماید. با این فرض که ترتیبات قراردادی مورد بحث بابت خرید خدمات است، مسأله صلاحیتی این است که آیا فدرال رزرو نیویورک "مؤسسه، واحد یا تشکیلات تحت کنترل دولت ایالات متحده" و در نتیجه، ایالات متحده محسوب می‌شود یا خیر.

۷- هیئت عمومی دیوان در پرونده شماره الف-۲ نظر داد که صلاحیتی نسبت به دعاوی یک دولت علیه اتباع کشور دیگر ندارد، مگر آنکه دعوا به صورت ادعای متقابل صحیح و یا به نحو مقرر در سند تعهدات، که وابسته به بیانیه های الجزایر است، اقامه گردد. **جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده آمریکا، پرونده شماره الف/۲، تصمیم شماره الف-۲-۱ هیئت عمومی، مورخ ششم بهمن ۱۳۶۰ [۲۶ ژانویه ۱۹۸۲]**، چاپ شده در *Iran-U.S. C.T.R. 101*. بانک مرکزی بدو ادعای مطروح در پرونده حاضر را همراه با ادعاهای دیگر بر مبنای بند ۲ (ب) سند تعهدات به ثبت رساند. بند ۲ (ب) سند تعهدات، صلاحیت رسیدگی به اختلافات بین ایران و بانکهای ایالات متحده راجع به بدهی‌های ایران به بانکهای مزبور یا سپرده های موجود نزد آن بانکها را به دیوان تفویض کرده است. هیئت عمومی دیوان در پرونده شماره الف-۱۷ نظر داد که نسبت به دعاوی مطروح علیه بانکهای ایالات متحده صلاحیت ندارد مگر آنکه دعوی مزبور مربوط به حساب دلاری شماره ۲ مورد اشاره در بیانیه های الجزایر باشد (یعنی حساب حاوی دارایی‌های مسدود شده ایران جهت بازپرداخت مطالبات بانکهای مزبور). پرونده شماره الف-۱۷، ایالات متحده و جمهوری اسلامی ایران، تصمیم شماره الف-۱۷-۲۷ هیئت عمومی، مورخ ۲۸ خرداد ۱۳۶۴ [۱۸ ژوئن ۱۹۸۵]، چاپ شده در *Iran-U.S. C.T.R. 189,203* 8 (که از این پس "پرونده شماره الف-۱۷" نامیده می‌شود). خواهان تصدیق کرده است که ادعایش ارتباطی به حساب دلاری شماره ۲ ندارد. لذا، صلاحیتی به موجب سند تعهدات نمی‌تواند وجود داشته باشد.

۸- بعد از صدور رأی در پرونده شماره الف-۱۷، بانک مرکزی اظهاری به ادعایش در پرونده حاضر افزود، بدین مضمون که فدرال رزرو نیویورک "مؤسسه، واحد، یا تشکیلات تحت کنترل دولت ایالات متحده است" (با نقل از بند ۴ ماده هفت بیانیه حل و فصل دعاوی) و لذا دیوان وفق بند ۲ ماده دو بیانیه حل و فصل دعاوی، که شامل "ادعاهای رسمی ایالات متحده و ایران علیه یکدیگر ناشی از ترتیبات قراردادی فیما بین در خصوص خرید و فروش اجناس و خدمات" می‌شود، صلاحیت رسیدگی دارد.

دوم - صلاحیت

۱- عوامل کنترل در حکم دادرس

۹- رویه قضایی دیوان در خصوص موضوع "کنترل" طبق بیانیه حل و فصل دعاوی در حکم صادره در پرونده دادرس اینترنشنال و جمهوری اسلامی ایران و دیگران، حکم شماره ۳-۲۱۴-۵۷۸، بند ۳۰، مورخ ششم اسفند ۱۳۷۵ [۲۵ فوریه ۱۹۹۷]، چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. (از این به بعد، "دادرس") بطور خلاصه بیان شده است. در حکم پرونده دادرس دیوان ضمن اعلام این مطلب که کنترل امری است موضوعی که باید مورد به مورد بررسی گردد، اظهار داشت که عوامل ذیربط برای تشخیص اینکه از جهات صلاحیتی، واحدی تحت "کنترل" دولت قرار دارد، یا خیر مشتمل است بر (۱) مصادره شرکت، سهام یا دارایی آن توسط دولت؛ (۲) مالکیت تمام یا بخش اعظم سهام شرکت توسط دولت؛ (۳) نظارت یا کنترل عملیات شرکت توسط دولت، یا (۴) مدیریت یا اداره شرکت توسط افراد منصوب توسط مقامات دولتی. همانجا. این عوامل را می‌توان یا مستقلاً و یا توأماً مورد بررسی قرار داد. دیوان در بررسی این موضوع که آیا واحدی از جهات صلاحیتی تحت کنترل هست یا خیر، مقید و محدود به قوانین داخلی نیست، اما قوانین مزبور می‌تواند در امر تحقیق مدد کار دیوان باشد. امریکن هاووزینگ اینترنشنال اینک و شرکت تعاونی مسکن افسران ژاندارمری کل کشور و دیگران، حکم شماره ۳-۱۹۹-۱۱۷ مورخ ۲۹ اسفند ۱۳۶۲ [۱۹ مارس ۱۹۸۴]، چاپ شده در Iran-U.S. C.T.R. 235,237-39 5 (از این به بعد، "امریکن هاووزینگ")

۱۰- طبق ضوابط مندرج در حکم دادرس، فدرال رزرو نیویورک از نظر مقاصد بیانیه حل و فصل دعاوی واحد تحت کنترل نیست. ادله ای وجود ندارد و ادعا نیز نشده است که فدرال رزرو نیویورک به دلیل مصادره، یک واحد تحت کنترل باشد. ادله ای وجود ندارد که فدرال رزرو نیویورک به سبب مالکیت دولت، یک واحد تحت کنترل باشد. هیچ سهمی از سهام فدرال رزرو نیویورک متعلق

به دولت ایالات متحده نیست و هرگز نبوده است.

۱۱- فدرال رزرو نیویورک از این جهت نیز که عملیاتش تحت نظارت یا کنترل دولت ایالات متحده باشد، یک واحد تحت کنترل نیست. فدرال رزرو نیویورک، نظیر سایر بانکهای فدرال رزرو که عضو نظام فدرال رزرو هستند، در محدوده ضوابط مقرر هیئت رئیسه فدرال رزرو عمل می‌کند (منبع، هیئت رئیسه نامیده می‌شود)، که یک سازمان مستقل واضح مقررات دولت ایالات متحده است. صرف ارتباط با دولت کافی برای احراز کنترل از جهت مقاصد بیانیه حل و فصل نیست. بنگرید به *دادرس*، بند ۳۰ (دیوان چیزی بیش از صرفه‌علاقه یا مشارکت دولت در واحد مورد بحث را شرط قرار داده است)؛ امریکن هاوزینگ، 5 Iran-U.S. C.T.R. at 239 (یک شرکت تعاونی کارمندان دولت، واحد تحت کنترل نیست؛ دخالت دولت در یک پروژه، کنترل محسوب نمی‌شود)؛ *شرینگ کورپوریشن و جمهوری اسلامی ایران*، حکم شماره ۳-۳۸-۱۲۲ مورخ ۲۷ فروردین ۱۳۶۳ [۱۶ آوریل ۱۹۸۴]، چاپ شده در 5 Iran-U.S. C.T.R. 361,370 (تعیین چارچوب ضوابط حاکم بر شوراها کارگران کافی برای احراز کنترل توسط ایران نیست). صرف وضع مقررات توسط دولت، کنترل در حد لازم محسوب نمی‌شود. اگر می‌شد، تمایز موجود در بیانیه حل و فصل دعاوی بین یک "تبعه" - که مشمول صلاحیت نیست مگر از بابت دعاوی متقابل - و یک "مؤسسه، واحد یا تشکیلات تحت کنترل دولت" بی معنی می‌بود، زیرا اتباع مشمول مقررات دولت هستند. "نظارت" لازم مورد اشاره دیوان متمایز از وضع مقررات (regulation) بوده و دلالت بر کنترل مستمر دولت بر امور روزمره واحد مربوط دارد. بنگرید به *رکسنورد اینکورپوریتد و دولت جمهوری اسلامی ایران و دیگران*، حکم شماره ۳-۱۲۲-۲۱ مورخ ۲۰ دی ماه ۱۳۶۱ [۱۰ ژانویه ۱۹۸۲]، چاپ شده در 2 Iran-U.S. C.T.R. 6,10 (منبع، "رکسنورد اینکورپوریتد")

۱۲- طبق قوانین ایالات متحده، هیئت رئیسه صرفاً "نظارت کلی" بر عملیات بانکهای فدرال رزرو نیویورک اعمال می‌کند. 12 U.S.C. § 248 (j). این شکل نظارت، تنها معادل وضع مقررات است. طبق قانون مربوطه "نظارت و کنترل" واقعی هر یک از بانکهای فدرال رزرو توسط یک هیئت مدیره نه نفره اعمال می‌شود که شش تن از آنان توسط بانکهای خصوصی عضو نظام فدرال رزرو انتخاب می‌شوند که در ناحیه هر بانک فدرال رزرو بخصوص قرار دارند. Id. at §§ 301-304. تنها سه عضو از هر یک از هیئتهای مدیره مزبور توسط هیئت رئیسه فدرال رزرو انتخاب می‌شوند. Id. at § 305. دیوان نظر داده است که کنترل دولت بر یک واحد تنها هنگامی آغاز می‌شود که دولت حق نصب اکثریت مدیران را کسب کرده باشد. سی بی اس اینکورپوریتد و دولت جمهوری اسلامی ایران و دیگران، حکم شماره ۲-۱۹۷-۴۸۶ مورخ هفتم تیرماه ۱۳۶۹ [۲۸ ژوئن

۱۹۹۰]، چاپ شده در 25 Iran-U.S. C.T.R 131, 140-141. (منبع "سی بی اس اینکورپوریتد"). از آنجایی که دو سوم (اکثریت) مدیران فدرال رزرو نیویورک توسط بانکهای عضو انتخاب می‌شوند، فدرال رزرو نیویورک، با توجه به ترکیب هیئت مدیره خود، تحت کنترل دولت ایالات متحده نیست. بنگرید به فورموسست تهران، اینکورپوریتد و دیگران و جمهوری اسلامی ایران و دیگران، حکم شماره ۱-۲۳۱/۳۷-۲۲۰ مورخ ۲۲ فروردین ۱۳۶۵ [۱۱ آوریل ۱۹۸۶]، چاپ شده در 10 Iran-U.S. C.T.R 228,242 سی بی اس اینکورپوریتد 25 Iran-U.S. C.T.R. at 140-141.

۱۲- دیوان نظر داده است که مدیریت یا کنترل روزمره يك شرکت توسط مأموران دولت یا افراد منصوب دولت می‌تواند مؤید احراز کنترل از جهات صلاحیتی باشد. به عنوان نمونه، بنگرید به: ریگو واگنر ایکوئیپمنت کامپنی و شرکت استار لاین ایران، حکم شماره ۳-۱۷-۲۰ مورخ ۲۴ آذر ۱۳۶۱ [۱۵ دسامبر ۱۹۸۲]، چاپ شده در 1 Iran-U.S. C.T.R. 411,413 (هرگاه واحدی توسط افراد منصوب دولت اداره شود، و نه توسط مدیریت خود، تحت کنترل محسوب می‌گردد)؛ رکسنورد، اینک، 2 Iran-U.S. C.T.R at 10 (نصب مدیران مسئول امور روزمره شرکت توسط دولت کافی برای احراز کنترل است). هیچ مأمور دولت ایالات متحده در اداره روزمره امور فدرال رزرو نیویورک دخالت ندارد. کارمندان فدرال رزرو کارمند دولت ایالات متحده نیستند. رئیس و مسئولین فدرال رزرو نیویورک توسط هیئت مدیره انتخاب می‌شوند و به آن هیئت گزارش می‌دهند. کلیه مدیران اشخاص خصوصی بوده و هیچیک از آنان مقام دولتی نیستند. اگرچه هیئت رئیسه باید انتصاب رئیس و نایب رئیس اول فدرال رزرو نیویورک را تأیید کند، چنین تأییدی انتصاب محسوب نمی‌شود و معادل انتصاب نیست.

۱۴- بانک مرکزی استدلال می‌کند که فدرال رزرو نیویورک، به دلیل اعمال ضوابط خاص دولت بر نوع معامله مورد نزاع در پرونده حاضر به موجب قانون 12 U.S.C. § 348 a يك واحد تحت کنترل است. طبق مقررات مزبور، فدرال رزرو نیویورک ملزم است برای مذاکره با بانکهای خارجی که قصد گشایش حساب نزد آن بانک دارند مراتب را به هیئت رئیسه اطلاع داده موافقت و تأیید آن را کسب نماید. در عمل، این شرط صرفاً مستلزم تسليم يك شرح خلاصه يك صفحه ای از حساب مورد نظر به هیئت رئیسه است و ادله ای در پرونده وجود ندارد که نشان دهد هیچگاه درخواست چنین موافقتی رد شده باشد. این نوع نظارت معادل نظارتی است که بر بسیاری صنایع خصوصی، که شدیداً تحت ضوابط دولتی هستند، منجمله برای نمونه، صنایع دفاع، تولید انرژی و معاملات اوراق بهادار، اعمال می‌شود. به عنوان نمونه، بنگرید به پرونده ایالات متحده علیه جنرال داینامیکس کورپوریشن U.S. v. General Dynamics Corp., 644 F. Supp. 1497, 1503-04 (C.D. Cal.1987)

(صنایع دفاع از طریق "شبهه قوانین، مقررات و دستورالعملها" شدیداً تحت ضوابط دولتی قرار دارند)؛ 16 U.S.C. § 824 (تنظیم امور شرکتهای تولید برق "از جهت رعایت مصالح عموم ضرورت دارد")؛ 15 U.S.C. § 78b (لزوم تنظیم بازارهای اوراق بهادار، از جمله الزام به ارائه گزارشهای مناسب). این گونه نظارت به خودی خود ثابت نمی‌کند که مؤسسات عضو چنین صنعت تحت ضوابطی، تحت کنترل دولت قرار دارند. به مجرد برقراری رابطه بین يك بانک فدرال رزرو و يك بانک خارجی با اجازه هیئت رئیسه (چنانکه در سال ۱۹۶۱ با بانک مرکزی برقرار شد)، هیچ نظارت خاص یا مستمر دولتی از آنگونه که از جهات صلاحیتی دیوان کنترل نظر شده است وجود ندارد.

۱۵- بر اساس کلیه ضوابط مندرج در حکم **دادرس** و بر مبنای سوابق خاص پرونده حاضر، فدرال رزرو نیویورک يك واحد تحت کنترل ایالات متحده طبق بیانیه حل و فصل نیست.

۲- ماهیت معاملات به عنوان دلیل کنترل

۱۶- در بعضی پرونده ها، دیوان ماهیت فعالیت شرکت را، چنانچه فعالیت مزبور همانند وظیفه ای از وظایف دولتی باشد به عنوان دلیل کنترل قلمداد کرده است. در **هایت اینترنشنال کورپوریشن و دیگران و دولت جمهوری اسلامی ایران**، قرار اعدادی شماره ۱-۱۳۴-۵۴ مورخ ۲۶ شهریور ۱۳۶۴ [۱۷ سپتامبر ۱۹۸۵]، چاپ شده در 72 Iran-U.S. C.T.R. 9 (منبع "هایت اینترنشنال کورپوریشن" نامیده می‌شود)، دیوان نظر داد که بنیاد مستضعفان به چند دلیل تحت کنترل دولت ایران است، با وجود آنکه بنیاد حسب ادعا يك سازمان غیر دولتی بود. آیت الله خمینی رئیس و اعضای شورای مرکزی بنیاد را منصوب نمود. دیوان این انتصابات را معادل انتصاب رئیس کل و هیئت مدیره يك شرکت توسط دولت دانست - انتصابات که کافی برای احراز کنترل می‌باشند. به علاوه، دیوان خاطر نشان ساخت که بنیاد (۱) به دستور امام خمینی و تصویب شورای انقلاب ایران تأسیس گردیده؛ (۲) عهده دار وظایف مصادره اموال و اداره آنها جهت امور عام المنفعه است و (۳) زیر نظارت مجلس و نخست وزیر ایران قرار دارد *Id.* at 88-92.

۱۷- فدرال رزرو نیویورک، برخلاف بنیاد مستضعفان، به فرمان دولت تأسیس نشده، بلکه اجازه تأسیس آن را قانون داده است. ایجاد يك بانک فدرال رزرو مستلزم تسلیم گواهی تأسیس نزد ذیحساب پول ایالات متحده (United States Comptroller of the Currency) است، درست همانطور که بانکهای تجارتي درخواست اجازه تأسیس تسلیم می‌کنند. گرچه بانکهای فدرال رزرو عهده دار پاره ای وظایف عمومی هستند، معامله مورد نزاع در پرونده حاضر اساساً ماهیتی خصوصی داشته است که عبارت

بود از قراردادی بین دو بانک جهت خدمات سرمایه گذاری. خدمات مزبور به عنوان بخشی از هیچ سیاست یا وظیفه دولت ایالات متحده انجام نمی‌شوند، بلکه، قرار و مداری است انتفاعی نظیر ترتیباتی که توسط و برای بسیاری از مؤسسات خصوصی برقرار می‌شود.

۱۸- تصمیم دیوان در پرونده اینترنشنال تکنیکال پراداکتس کورپوریشن و دیگران و دولت جمهوری اسلامی ایران و دیگران، حکم نهایی شماره ۳-۳۰۲-۱۹۶ مورخ ششم آبان ۱۳۶۴ [۲۸ اکتبر ۱۹۸۵]، چاپ شده در 9 Iran-U.S. C.T.R. 206, 238-239 قایل شدن وصف تجاری برای بعضی معاملات بانکی را تأیید می‌کند. در آن پرونده، دیوان یک ادعای مطروح علیه بانک تجارت را، که بانکی است کلاً متعلق به دولت ایران، راجع به اجرای رهن در مورد ساختمانی در تهران، به دلایل صلاحیتی رد کرد، زیرا که بانک مزبور به عنوان یک مؤسسه تجاری خصوصی عمل می‌کرد. پرونده مزبور ثابت می‌کند که اعمالی که یک بانک متعلق به دولت به عنوان یک مؤسسه تجاری خصوصی انجام می‌دهد قابل انتساب به دولت نیست. اگر آن منطبق را در پرونده حاضر اعمال کنیم، اقدامات مورد بحث آشکارا ماهیت تجاری خصوصی دارند و بنابراین قابل انتساب به ایالات متحده نیستند. البته، آزمون خصوصی و تجاری بودن را همچنین می‌توان به عنوان عاملی بکار برده و نشان داد که بانک مزبور یک مؤسسه تحت کنترل نیست. از آنجا که فدرال رزرو نیویورک به معاملات تجاری خصوصی اشتغال دارد که قابل انتساب به دولت ایالات متحده نیستند، این امر و عامل دیگری است که نشان می‌دهد برای نشان دادن اینکه فدرال رزرو نیویورک واحد تحت کنترل نمی‌باشد.

۳- مؤسسه یا تشکیلات

۱۹- بانک مرکزی اظهار می‌دارد که فعالیت فدرال رزرو نیویورک به عنوان کارگزار مالی ایالات متحده در مذاکره، امضاء و اجرای بیانیه های الجزایر ثابت می‌کند که فدرال رزرو نیویورک یک مؤسسه دولتی است. اقداماتی که فدرال رزرو نیویورک در رابطه با بیانیه های الجزایر انجام داد به موجب یک موافقتنامه کارگزاری مالی خاص انجام شد، لیکن چنین موافقتنامه ای نه کنترل دولت را از کلیه جهات و مقاصد ثابت می‌کند و نه رابطه کارگزاری مورد اشاره در بند ۴ ماده هفت بیانیه حل و فصل را. نقش کارگزار مالی ایالات متحده منحصر به بانکهای فدرال رزرو نبوده، بلکه توسط بانکهای خصوصی نیز می‌تواند انجام شود و انجام هم می‌شود. برای مثال بنگرید به: 12 U.S.C. § 266. در واقع، بانکهای خصوصی دیگر نیز همراه با فدرال رزرو نیویورک در تنظیم موافقتنامه امانی و موافقتنامه های فنی که در ارتباط با بیانیه های الجزایر امضاء گردید شرکت داشتند. دیوان قبلاً نظر داده است که نسبت به مؤسسات بانکی خصوصی ایالات متحده صلاحیت

ندارد، علیرغم آنکه بعضی از آنها در مذاکرات و اجرای بیانیه های الجزایر شرکت داشته اند. بنگرید به: پرونده شماره الف-۱۷، 202، 8 Iran-U.S.C.T.R. at 197-98. بنابراین، صرف ارائه خدمت توسط فدرال رزرو نیویورک به عنوان کارگزار مالی ایالات متحده بابت یک معامله بخصوص، فدرال رزرو نیویورک را بصورت یک مؤسسه دولتی تحت بیانیه حل و فصل دعاوی در نمی آورد.

۲۰- می توان استدلال کرد که یک مؤسسه یا تشکیلات دولت ایالات متحده می تواند مشمول صلاحیت دیوان باشد و لو آنکه تحت کنترل دولت ایالات متحده قرار نداشته باشد، مشروط بر اینکه اصطلاح "تحت کنترل" مندرج در بند ۴ ماده هفت بیانیه حل و فصل چنین تفسیر شود که فقط صفت وصفی کلمه "واحد" ("entity") است. مشکل بتوان مؤسسه یا تشکیلاتی را تصور کرد که تحت کنترل دولت نباشد، مگر آنکه از بعضی جهات و مقاصد بتواند مؤسسه یا تشکیلات باشد و از جهات و مقاصد دیگر نباشد. دیوان تا بحال بین یک تشکیلات (instrumentality) و یک واحد (entity) تحت کنترل تمایز قایل نشده است. بنگرید به: *هایت اینترنشنال کورپوریشن*، 9 Iran-U.S. C.T.R. at 92,94 (بنیاد مستضعفان یک "تشکیلات تحت کنترل" است). با این وصف، از آنجا که بنا به استدلال بانک مرکزی قانون ایالات متحده محرز می نماید که بانکهای فدرال رزرو مؤسسات و تشکیلات دولت ایالات متحده بوده و بنابراین طبق بیانیه حل و فصل در حیطه صلاحیت دیوان قرار دارند، من وضعیت قانونی فدرال رزرو نیویورک را از لحاظ قوانین ایالات متحده مورد بحث و بررسی قرار می دهم.

۲۱- فدرال رزرو نیویورک یک مؤسسه اجرایی (executive) ایالات متحده طبق تعریف مندرج در 5 U.S.C § 105 نیست، زیرا که جزو سازمان قوه مجریه نمی باشد. فدرال رزرو نیویورک جزو قوای مقننه یا قضائیه دولت ایالات متحده نیست. از دولت ایالات متحده وجهی دریافت نمی کند. کارمندان بانک فدرال رزرو کارمندان دولت ایالات متحده نیستند و مشمول مقررات استخدامی فدرال نمی باشند. 12 U.S.C. § 341 (کارمندان به دلخواه قابل اخراجند)، *Little v. Federal Reserve Bank of Cleveland*, 601 F. Supp. 1372 (N.D. Ohio 1985) (کارمندان بانک فدرال رزرو مشمول مقررات آیین نامه استخدامی دولت نیستند).

۲۲- طبق قوانین ایالات متحده، این مسأله که آیا یک بانک فدرال رزرو "مؤسسه" یا "تشکیلات" ایالات متحده در یک مورد خاصی هست یا خیر، بستگی به قانونی که بررسی طبق آن صورت می گیرد و وظایف خاص بانک مورد بررسی، دارد. از پاره ای جهات و مقاصد، بانکهای فدرال رزرو تشکیلات ایالات متحده (یعنی فدرال) محسوب می شوند و از جهات دیگر، محسوب نمی شوند. دادگاههای ایالات متحده نظر داده اند که بانکهای فدرال رزرو، مؤسسات فدرال از لحاظ قانون دعاوی مسئولیت مدنی

(Federal Tort Claims Act, 28 U.S.C. § 2671) نیستند، بعضاً به این جهت که بانکهای مزبور مستقل و تحت مالکیت و کنترل خصوصی هستند، بودجه ای از کنگره دریافت نمی‌کنند، حق دارند اصالتاً اقامه دعوا کنند، و طرف دعوا واقع شوند و مهم تر از همه به این سبب که، دولت هیچ نظارتی بر "عملیات روزمره" بانکهای مزبور ندارد، Lewis v. United States, 680 F.2d 1239, United States v. Orleans, 425 U.S. 807, 814 (9th Cir. 1982)؛ همچنین بنگرید به: 1240-42 (1976) (مؤسسات خدمات محلی، مؤسسات یا تشکیلات فدرال نیستند به سبب آنکه نظارتی بر عملیات روزمره آنها در کار نیست و لو آنکه عمده بودجه آنها را دولت تأمین کند و تحت مقررات فدرال ایجاد شده باشند).

۲۳- از سایر جهات، از قبیل معافیت از پرداخت عوارض محلی، بانکهای فدرال رزرو تشکیلات فدرال محسوب می‌شوند، و بدان دلیل از پرداخت مالیات معافند، زیرا عهده دار "وظایف مهم دولتی" می‌باشند. Federal Reserve Bank of St. Louis v. Metrocentre Improvement District No. 1, 657 F.2d 183,185 (8th Cir. 1981)؛ این وظایف دولتی عبارت است از نشر اسکناس، وظایف مالییه عمومی ایالات متحده، و تنظیم ساختار مالی بانکهای کشور. همان. قوانین ایالات متحده بانکهای فدرال رزرو را مشخصاً از مالیاتهای ایالتی و محلی معاف کرده است. 12 U.S.C. § 531. لیکن، در صورتی که بانکهای فدرال رزرو مؤسسات یا تشکیلات فدرال بودند، نیازی به چنین قانونی نمی‌بود زیرا اینگونه سازمانها به موجب قانون اساسی ایالات متحده خود به خود از پرداخت مالیاتهای ایالتی و محلی معافند (McCulloch v. Maryland, 17 U.S. (4 Wheat.) (1819) 316 اگرچه قانون مزبور (12 U.S.C. § 531) بانکهای فدرال رزرو را از پرداخت مالیاتهای فدرال نیز معاف می‌کند، این معافیت احتمالاً بدان علت است که به موجب قانون 12 U.S.C. § 289 بانکهای مزبور ملزمند درصدی از سود خالص خود را به دولت ایالات متحده بپردازند.

۲۴- در بعضی دعاوی مطروح در ایالات متحده، در مواردی که ارتباط کافی بین فعالیت مورد بحث و دولت وجود داشته، بانکهای فدرال رزرو تشکیلات دولت ایالات متحده دانسته شده اند. به عنوان مثال، بنگرید به: Brinks Inc. v. Board of Governors of the Federal Reserve System, 466 F.Supp. 116,119 (D.D.C. 1979) ("دلایل قضایی فراوانی وجود دارد که، بانکهای فدرال رزرو را از لحاظ وظایف دولتی شان واحدهای دولتی محسوب نمود."). در دعاوی دیگر، بانکهای فدرال رزرو واحدهای خصوصی محسوب شده اند. Lewis v. United States, 680 F.2d at 1242. بین خدمات سرمایه گذاری مورد بحث و دولت هیچ ارتباطی وجود ندارد که بتوان فدرال رزرو نیویورک را طبق

قوانین ایالات متحده تشکیلات دولت ایالات متحده دانست. باید خاطر نشان ساخت که دیوان این آزمون وظیفه دولتی را تنها در ارتباط با موضوع کنترل و آن هم تنها هنگامی که سایر عوامل نیز دلالت بر احراز کنترل دارند بکار برده است. **هایت اینترنشنال کورپوریشن** 9 Iran-U.S. C.T.R. at 91-92 (در بررسی این موضوع که آیا بنیاد مستضعفان علاوه بر سایر ضوابط کنترل، اشتغال به وظایف دولتی نیز داشت یا خیر).

۲۵- نکته جالب توجه اینکه، یکی از آزمون های دیوان برای کنترل - صرفنظر از اینکه دولت به صورت روزمره اعمال مدیریت و کنترل می نماید یا خیر - آزمون این موضوع نیز بوده است که آیا واحدی طبق قوانین ایالات متحده تشکیلات دولتی محسوب می شود یا خیر. در ایالات متحده، دادگاهها نظر داده اند که چون دولت کنترل روزمره بر بانکهای فدرال رزرو اعمال نکرده است، بانکهای مزبور تشکیلات ایالات متحده محسوب نمی شوند. *Lewis v. United States*, 680 F. 2d at 1242; همچنین *بنگرید به: Arney v. United States*, No. 773503-NA-CV, slip op. (M.D Tenn. Dec.4,1979) بدینسان، به نظر می رسد که تحت قوانین ایالات متحده، فدرال رزرو نیویورک از لحاظ معامله مطروح در پرونده حاضر مؤسسه یا تشکیلات ایالات متحده محسوب نمی شد.

۲۶- اصطلاح "تشکیلات" ("instrumentality") در قوانین ایالات متحده در حدی وسیع است که می توان آن را نسبت به بانکهای خصوصی که مجوز تأسیس از دولت فدرال دارند اعمال کرد و اعمال نیز شده است. برای مثال، **بنگرید به:** *First National Bank of Boston v. Bellotti*, 435 U.S. 765,778 n.14 (1978) (بانکهای کشوری "تشکیلات فدرال" می باشند). اما این بدان معنی نیست که واحدی که در قوانین ایالات متحده گهگاه به آن به عنوان "تشکیلات" اشاره می شود، به مفهوم بیانیه حل و فصل "تشکیلات" محسوب می شود. در پرونده شماره الف-۱۷ دیوان نظر داد که صلاحیتی نسبت به بانکهایی که با اجازه دولت فدرال تأسیس شده اند ندارد؛ بنابراین آن بانکها را نمی توان تشکیلات به مفهوم بیانیه حل و فصل دعای دانست، و لو آنکه تحت قوانین ایالات متحده از پاره ای جهات و مقاصد چنین عنوانی بدانها داده شده باشد. در صورتی که واحدی، نظیر واحد مطروح در پرونده حاضر، تحت قوانین ایالات متحده تشکیلات ایالات متحده نباشد، غیر محتمل به نظر می رسد که بتوان آن را تحت بیانیه حل و فصل دعای تشکیلات ایالات متحده قلمداد نمود.

۲۷- بنا به دلایل پیشگفته، فدرال رزرو نیویورک مؤسسه یا تشکیلات ایالات متحده در مفهوم بیانیه حل و فصل نیست.

سوم - هزینه دادرسی

۲۸- فدرال رزرو نیویورک مستحق دریافت حکم هزینه دادرسی است، همچنانکه به سایر طرفهای موفق نزد این دیوان حکم هزینه دادرسی اعطا شده است. بنگرید به: ابراهیم رحمان گلشنی و دولت جمهوری اسلامی ایران، حکم نهایی شماره ۳-۸۱۲-۵۴۶، مورخ ۱۱ اسفند ۱۳۷۱ [دوم مارس ۱۹۹۳]، بند ۱۲۳، چاپ شده در ---Iran-U.S. C.T.R.--- (صدر حکم هزینه دادرسی به مبلغ ۵۰,۰۰۰/- دلار به نفع دولت جمهوری اسلامی ایران توسط شعبه سه): نظر جداگانه هوارد ام. هولتزمن راجع به صدور حکم هزینه داورى در پرونده سیلوانیا تکنیکال سیستمز اینک و دولت جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۱-۶۴-۱۸۰ مورخ ششم تیر ۱۳۶۴ [۲۷ ژوئن ۱۹۸۵]، چاپ شده در 8 Iran-U.S. C.T.R. 329؛ همچنین بنگرید به: نظر موافق ریچارد ام. ماسک در پرونده ویلیام ال. پیرا اسوشی ایتس و جمهوری اسلامی ایران، حکم شماره ۳-۱-۱۱۶ مورخ ۲۸ اسفند ۱۳۶۲ [۱۹ مارس ۱۹۸۴]؛ چاپ شده در 5 Iran-U.S. C.T.R. 230,231. دیوان در دعاوی به اصطلاح رسمی (دعاوی مطروح به موجب بند ۲ ماده دو و بند ۳ ماده دو بیانیه حل و فصل) - یعنی دعاوی بین دو دولت - نوعاً حکم هزینه دادرسی به طرفهای موفق نداده است. لیکن ادعای حاضر ادعای رسمی توصیف نشده و دیوان نیز در حکم خود آن را ادعای رسمی تشخیص نداده است. در صورتی که دعوا به علت عدم صلاحیت رد شده بود به فدرال رزرو نیویورک حکم هزینه دادرسی اعطا می‌شد. بنگرید به: وزارت دفاع ملی جمهوری اسلامی ایران، و دولت ایالات متحده آمریکا، حکم شماره ۱-۶۹-ب/ب ۵۹-۲۴۷ مورخ ۲۴ مرداد ۱۳۶۵ [۱۵ اوت ۱۹۸۶]، چاپ شده در 12 Iran-U.S. C.T.R. 33,36 (صدر حکم هزینه دادرسی به مبلغ ۲۵,۰۰۰/- دلار به نفع یک طرف خصوصی موسوم در یک ادعای رسمی، به نام باون مک لافلین - یورک کامپنی). عدم صدور حکم هزینه دادرسی، در واقع به این معنی است که گوئی نظر داده شده است که دیوان نسبت به فدرال رزرو نیویورک صلاحیت داشته با آنکه چنین نظری داده نشده است.

۲۹- حتی اگر فدرال رزرو نیویورک یک واحد تحت کنترل نظر داده می‌شد، باز هم باید حکم هزینه دادرسی داده می‌شد. این درست است که دیوان در "دعاوی رسمی" حکم هزینه دادرسی صادر نکرده است. منطق عدم صدور حکم هزینه دادرسی در "دعاوی رسمی" این است که دولتین در بیانیه های الجزایر مشترکاً متعهد به تسهیم هزینه های دیوان شدند و از مزایای آن بهره مند می‌شوند. بنگرید

به: سازمان انرژی اتمی ایران و ایالات متحده آمریکا، حکم شماره ۱-ب-۷-۲۴۶ مورخ ۲۴ مرداد ۱۳۶۵ [۱۵ اوت ۱۹۸۶]، چاپ شده در 12 Iran-U.S. C.T.R. 25,28. بنابراین، صدور حکم هزینه در "دعای رسمی" به منزله وضع عوارض نسبت به طرفین بوده و برابری هزینه های دو دولت بابت دیوان را بر هم می زند. این منطبق در مورد طرفی که معلوم نیست از جهات صلاحیتی واحد تحت کنترل هست یا نیست مصداق ندارد. حتی اگر واحدی تحت کنترل دولت باشد، این بدان معنی نیست که بودجه آن توسط دولت تأمین می شود. کلیه سهام فدرال رزرو نیویورک متعلق به طرفهای خصوصی است. فدرال رزرو نیویورک بودجه ای از دولت دریافت نمی کند و مسلماً یک مؤسسه یا تشکیلات ایالات متحده نیست. از آنجا که جوهش متعلق به اشخاص است، تعهدی نسبت به دیوان ندارد و از مزایای دیوان نیز بهره مند نمی شود و نباید به گونه ای متفاوت از هر طرف خصوصی، اعم از آنکه تحت کنترل باشد یا نباشد با آن رفتار شود، ولو آنکه تحت بیانیه حل و فصل فرضاً "دولت" محسوب می گردید.

۳۰- از جهت رعایت عدالت و انصاف، باید خاطرنشان ساخت که فدرال رزرو نیویورک و ادار به پاسخگویی به ادعایی شده است که دیوان رأی به بی اساس بودن آن داده است. جریان رسیدگی پرهزینه تر از حد معمول شد به این سبب که خواهان ادعای خود را در سراسر دوره طولانی رسیدگی اصلاح و بدانوسیله هزینه های فدرال رزرو نیویورک را چند برابر کرد. بر این اساس، صدور حکم هزینه دادرسی هم از نظر قانون و هم از نظر انصاف و عدالت موجه است. دیوان از مسئولیت خود در صدور حکم هزینه دادرسی و حتی دادن توضیح درباره چنین تصمیمی شانه خالی کرده است.

چهارم - نتیجه گیری

۳۱- بر مبنای سوابق و مدارک موجود نزد دیوان، فدرال رزرو نیویورک یک "مؤسسه، تشکیلات یا واحد تحت کنترل ایالات متحده" در مفهوم بیانیه حل و فصل نیست. بنابراین، دیوان فاقد صلاحیت رسیدگی به ادعای حاضر است و ادعا باید بر این اساس و نیز بنا به دلایل مندرج در حکم دیوان رد شود.

۳۲- دیوان باید حکم به پرداخت هزینه دادرسی به فدرال رزرو نیویورک، به عنوان محکوم له، می داد.

۳۲- دیوان باید حکم به پرداخت هزینه دادرسی به فدرال رزرو نیویورک، به عنوان محکوم له می‌داد.

۳۳- علیرغم آنچه که در نظر حاضر گفته شد، من با حکم دیوان موافقم.

لاسه،

به تاریخ ۲۵ آبان ۱۳۷۸ برابر با ۱۶ نوامبر ۱۹۹۹

Riley M. Masak

ریچارد ام. ماسک