



مصونیت بانک مرکزی در حقوق بین الملل

با تأکید بر تحریم‌های ایالات متحده آمریکا علیه بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران

مهوش منفرد^۱

سیدحسام‌الدین لسانی^۲

چکیده

با پیشرفت روز افزون ارتباطات و مبادلات اقتصادی، همواره نیاز به وجود نهادی که بر کار سایر نهادهای مالی نظارت داشته باشد، احساس شده است. در هر کشور در رأس این هرم نظارتی، بانک مرکزی قرار دارد. بانک مرکزی برخلاف سایر بانک‌ها، اصولاً نهادی تجاری نیست و به فعالیت‌هایی نظیر تعیین نرخ بهره، تورم، بیکاری و توزیع درآمد می‌پردازد. درجه استقلال بانک مرکزی از کشوری به کشور دیگر متفاوت است. این بانک در برخی کشورها به‌عنوان بازوی پولی دولت عمل نموده و در برخی دیگر از کشورها، به‌صورت کاملاً مستقل از دولت و سیاست‌های دولتی عمل می‌نماید. این نهاد نظارتی، برای عملکرد بهتر خود به برخی از امتیازات نیاز دارد. یکی از مهمترین این امتیازات، مصونیت بانک مرکزی است. لذا تا هنگامی که بانک مرکزی به وظایف اصلی خود که همان بُعد نظارتی و کنترلی است، عمل نماید، نمی‌توان این مصونیت را به بهانه نقض حقوق بشر نادیده گرفت. اما زمانی که بانک مرکزی به حیطة اقدامات تجاری و نظامی وارد شود و از هدف اصلی خود دور شود، ممکن است این مصونیت شکسته شود. در سال‌های اخیر، شاهد اعمال تحریم‌هایی علیه بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران بوده‌ایم که تمام فعالیت‌های بانکی را با اخلال مواجه ساخته است. این تحریم‌ها، به‌دلیل فراسرزمینی و فراقطعنامه‌ای بودن و نقض تعهدات معاهداتی غیرقانونی هستند.

واژه‌های کلیدی: بانک مرکزی، مصونیت اموال دولتی، تحریم بین‌المللی، ایالات متحده آمریکا.

طبقه‌بندی JEL: K3, K33.

^۱ دانشجوی دکترای حقوق بین‌الملل عمومی، دانشگاه تهران (نویسنده مسئول)؛ Monfared.mahvash@gmail.com

^۲ عضو هیات علمی، دانشگاه حضرت معصومه (ع)؛ Lesani77@yahoo.com

مقدمه

سرآغاز تحریم بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران از سال ۲۰۰۸ میلادی در ادامه فشار ایالات متحده آمریکا بر ایران می‌باشد که در فوریه این سال ایالات متحده، بانک مرکزی ایران را تحریم و تمامی شرکای اقتصادی آن را نیز در صورت ادامه همکاری با این نهاد تهدید به تحریم نمود.^۱ اتحادیه اروپا نیز در ادامه تحریم‌های اقتصادی خود علیه جمهوری اسلامی ایران که از سال ۲۰۱۰ آغاز شده است (مقررات شورای ملی^۲، ۲۰۱۰)، این بانک را در اول دسامبر ۲۰۱۱ به علت ارتباط داشتن و نقش مؤثر در برنامه هسته‌ای جمهوری اسلامی ایران و بخش‌های انرژی مثل تجارت نفت خام و بخش‌های اقتصادی و ارتباط با تجارت کالاهای دومانظوره که به وسیله سپاه پاسداران انقلاب اسلامی کنترل می‌شوند، مورد تحریم قرار داد. همچنین ۲۵ بانک ایرانی توسط بانک مرکزی اتحادیه اروپایی، به سبب تحریم علیه شبکه سریع بانکی^۳ مورد تحریم قرار گرفتند و ارتباط آن‌ها با خدمات بین‌المللی خاص قطع گردید (مقررات شورای ملی، ۲۰۱۰). همچنین اتحادیه اروپا تحریم‌های خود را علاوه بر بانک مرکزی به ممنوعیت دریافت حواله‌های بانکی نیز تسری داد (مقررات اجرایی^۴، ۲۰۱۳)، البته بعد از توافق ایران و گروه ۵+۱، این تحریم‌ها به حالت تعلیق درآمدند.^۵ برخی کشورها همچون ژاپن، استرالیا و کانادا نیز جمهوری اسلامی ایران را مورد تحریم بانکی قرار دادند و انگلستان نیز در کنار ایالات متحده آمریکا، بانک مرکزی ایران را تحریم نمود. هرچند تحریم‌های این کشور علیه بانک مرکزی ایران تعلیق شده است، اما تحریم‌های ایالات متحده آمریکا همچنان باقی است.^۶

تحریم بین‌المللی نوعی اقدام متقابل در برابر دولتی است که تعهد خود را در برابر جامعه جهانی در حفظ صلح و امنیت بین‌المللی نقض کرده است (خواجی، ۱۳۹۱: ۳) که بر مبنای بند ۱ ماده ۴۸ و ماده ۵۰ پیش‌نویس ۲۰۰۱ مواد مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها و همچنین ماده ۵۳ پیش‌نویس ۲۰۱۱ مسئولیت بین‌المللی سازمان‌های بین‌المللی، یکی از تعهداتی که نباید با اقدامات متقابل تحت تأثیر قرار بگیرند، تعهدات مربوط به حقوق بنیادین بشر می‌باشد. برخی از حقوق اشاره شده دارای ماهیت

¹ "Iran", Investment regulations, Economist Intelligence Unit, 19 March 2008

² Council Regulation

³ Swift Financial Network (SWF)

⁴ Implementing Regulation

⁵ Information note 2015:6 and also, Factsheet EU 2014

⁶ <http://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/Programs/pages/iran.aspx>

آمره و از حقوق بنیادین بشر هستند و نقض آن‌ها با بخش‌های «ب» و «د» بند ۱ ماده ۵۰ و بخش‌های «ب» و «د» بند ۱ ماده ۵۳ تناقض دارند.

با توجه به اقتصاد دولتی ایران و اینکه بانک مرکزی عملاً عهده‌دار نبض اقتصادی و مالی است، این تحریم‌ها دارای اهمیتی مضاعف است. همچنین با توجه به اعطای مصونیت ویژه به این بانک‌ها، دولت‌ها از اعمال اقدامات اجرایی علیه آن‌ها منع شده‌اند. با توجه به این اهمیت است که باید این سؤال را مطرح نمود که آیا ایالات متحده پشتوانه منطقی و دلایل موجهی برای وضع تحریم علیه بانک مرکزی ایران داشته است؟ به عبارت دیگر، آیا ایالات متحده، به لحاظ قانونی حق وضع تحریم علیه بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران را داشته است؟ در این تحقیق تلاش شده است تا مبنای قانونی تحریم‌های وضع شده ایالات متحده علیه بانک مرکزی ایران، با توجه به مصونیت ویژه اعطا شده به بانک مرکزی در حقوق بین‌الملل مورد بررسی قرار گیرد و در نهایت به این نتیجه رسید که آیا این تحریم‌ها قانونی هستند یا خیر.

مصونیت بانک مرکزی در حقوق بین‌الملل

مصونیت بانک مرکزی برآمده از اصل مصونیت اموال دولتی است. اصل مصونیت اموال دولتی خود اصلی برآمده از اصل مصونیت^۱ کشورها است (انصاری معین، ۱۳۸۹: ۳۸). اصل مصونیت کشورها دارای پیشینه‌ای طولانی است؛ پیش از سال ۱۸۹۱ میلادی مؤسسه حقوق بین‌الملل، پیش‌نویسی را با عنوان مقررات مرتبط با صلاحیت کشورها، حاکمیت‌ها و سران دولت‌های بیگانه تصویب نمود (لوفلد^۲، ۱۹۴۸: ۱۱۱). در قرن نوزدهم، همه دولت‌ها به نظریه مصونیت مطلق^۳ روی آوردند. دادگاه‌های یک کشور، تحت هیچ شرایطی، اعمال صلاحیت بر کشور دیگر را در سر نمی‌پروراندند (زمانی، ۱۳۹۱: ۲۱). مشارکت فزاینده دولت‌ها در حیات اقتصادی که فقط به کشورهای سوسیالیستی محدود نشد، موجب شد که نظریه «مصونیت مطلق دولت‌های خارجی از صلاحیت دادگاه‌های داخلی» کنار گذاشته شود. در حال حاضر نظریه مصونیت محدود^۴ در «کنوانسیون اروپایی مصونیت دولت^۵» و در نظام قانون‌گذاری اخیر ایالات متحده و بریتانیا پذیرفته شده است (زمانی، ۱۳۹۱: ۳۲).

^۱ State Immunity

^۲ Loewenfeld

^۳ Absolute Immunity

^۴ Qualified or Restrictive Immunity

^۵ European Convention on State Immunity – Explanatory Report - [1972] COETSER 2 (16 May 1972) European Convention on State Immunity, (ETS No. 074), Available at: <http://www.worldlii.org/int/other/COETSER/1972/2.html>.

در سال ۱۸۷۶، دادگاه عالی فلورانس اولین دادگاهی بود که به‌طور واضح میان اعمال مختلف یک دولت تفکیک ایجاد نمود. این دادگاه با طبقه‌بندی این اعمال، به اعمال حاکمیتی^۱ و اعمال تصدی‌گرایانه^۲ که شامل امور تجاری می‌شد، نتیجه گرفت که مصونیت تنها به نوع اول این اعمال (که مربوط به اعمال حاکمیت دولت بر قلمرو خود است و برای حفظ نظم عمومی ضروری است)، تسری می‌یابد. همچنین دادگاه استدلال نمود که اعمال تصدی‌گرایانه دولت که دارای ماهیتی خصوصی است و از سوی اشخاص حقیقی هم قابل انجام است، دارای مصونیت نمی‌باشند (حسینی، ۲۰۱۵: ۳). اصل مصونیت اموال دولتی، یک اصل برآمده از اصل مصونیت دولت‌ها است، اصلی است که علی‌رغم آنکه دارای پیشینه‌چندانی در حقوق بین‌الملل نمی‌باشد، به اصلی مهم و تأثیرگذار در حقوق بین‌الملل تبدیل شده است. مقررات این اصل دارای جنبه عرفی است و از سال ۱۹۴۹ تلاش برای مدون نمودن این مقررات آغاز شده است. اگر چه این تلاش‌ها در عرصه بین‌المللی هنوز به ثمر ننشسته و جز اینکه در سال ۲۰۰۴ پیش‌نویس کنوانسیون مصونیت قضایی دولت‌ها و اموال آن‌ها، صادر گردیده و در معرض امضای کشورها قرار گرفته است^۳، اما در عرصه منطقه‌ای و داخلی، این اصل با انعقاد کنوانسیون اروپایی مصونیت اموال دولتی و قوانین مصونیت اموال دولتی از سال‌ها قبل شکل گرفته است.

در راستای نهادینه کردن مفهوم مصونیت دولت‌ها و اموال آنان، اسناد متعددی در سطوح مختلف تدوین شده که می‌توان به قوانین مصونیت دولت‌ها در کشورهای آمریکا و انگلستان در سطح ملی، کنوانسیون اروپایی مصونیت دولت در سطح منطقه‌ای و کنوانسیون ملل متحد درباره مصونیت قضایی دولت‌ها و اموالشان در سال ۲۰۰۴، در سطح بین‌المللی اشاره نمود. با توجه به اهمیت این اسناد به بررسی برخی از آن‌ها می‌پردازیم.

مصونیت بانک مرکزی در قوانین ملی کشورها

قوانین داخلی بسیاری از کشورها حاوی مقرراتی در رابطه با مصونیت دولت‌ها و اموال آنان می‌باشد. از این میان دو کشور ایالات متحده و انگلستان با توجه به اینکه جزء اصلی‌ترین مراکز مالی و بین‌المللی

¹ Acts Jure Imperi

² Acts Jure Gestioni

³ Jurisdictional Immunities of States and their Property, 2005

محسوب می‌شوند، تلاش نموده‌اند بیشترین حمایت را از دارایی‌های بانک‌های مرکزی خارجی به‌عمل آورند. بنابراین به اختصار به بررسی قوانین ملی این دو کشور در رابطه با مصونیت بانک مرکزی می‌پردازیم.

الف- قانون مصونیت‌های دول خارجی آمریکا ۱۹۷۶

در نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا، مهمترین قانونی که در مورد مصونیت دولت‌های خارجی و دارایی آن‌ها وجود دارد، «قانون مصونیت دولت‌های خارجی» مصوب ۱۹۷۶^۱ است. این قانون برای آن تصویب شده است که قاعده حقوقی مصونیت دولت‌های خارجی را که پیش از آن به‌صورت عرفی وجود داشته است، تدوین نماید. اصل اساسی بیان شده در این قانون عبارت است از اینکه محاکم آن کشور حق ندارند به دعاوی مطروحه علیه دولت‌های خارجی رسیدگی نمایند و همچنین حق توقیف دارایی‌های متعلق به دولت‌های خارجی در آن کشور وجود ندارد. با این حال استثنائات متعددی نسبت به این قاعده کلی در قانون مزبور ذکر شده است. قانون مصونیت‌های دول خارجی آمریکا جدای از مصونیتی که به‌طور کلی برای دولت‌ها در نظر گرفته است، از دارایی‌های بانک‌های مرکزی خارجی نیز حمایت خاصی به‌عمل آورده است.

ماده ۱۶۱۱(ب) این قانون مقرر می‌دارد «قطع نظر از مقررات ماده ۱۶۱۰، دارایی یک دولت خارجی مصون از توقیف و اجرا خواهد بود، اگر آن دارایی متعلق به یک بانک مرکزی یا مقام پولی خارجی باشد که برای حساب‌های خود آن نگهداری می‌شود مگر اینکه چنین بانک و یا مقامی یا دولت خارجی مادر آن به‌طور صریح از مصونیت آن در رابطه با اجرای احکام صرف‌نظر کرده باشد». از این ماده مستفاد می‌شود که دارایی‌های بانک‌های مرکزی خارجی در ایالات متحده آمریکا از سه سطح حمایت برخوردارند. نخست اینکه، جز در مواردی که به صراحت از مصونیت آن‌ها اعراض شده باشد نمی‌توان مصونیت آن‌ها را نادیده گرفت و دارایی‌های آن‌ها را توقیف کرد. دوم اینکه، بانک‌های مرکزی از شخصیت حقوقی مستقل برخوردارند و آرای صادره علیه دولت‌ها را نمی‌توان از محل دارایی بانک مرکزی اجرا نمود و سوم اینکه، مصونیت دارایی‌هایی که در حساب‌های بانک مرکزی برای مقاصد غیرتجاری و برای ایفای وظایف متعارف بانکداری مرکزی نگهداری می‌شوند، پیش از صدور حکم قابل اعراض نیست (قنبری، ۱۳۹۳: ۲). همان‌طور که مشاهده می‌شود، ماده ۱۶۱۰ استثنائاتی را نسبت به مصونیت بانک مرکزی وارد کرده است که شامل انصراف از مصونیت و اموال مورد استفاده در فعالیت‌های تجاری دولت خارجی در آمریکا است. البته به موجب همین قانون،

¹ United States: Foreign Sovereign Immunities Act of October 21, 1976 (1976 amended in 1988)

اموال متعلق به بانک مرکزی خارجی از مصونیت برخوردار می‌باشد. در قسمت (ب) ماده ۱۶۱۱ قانون مصونیت حاکمیت خارجی ۱۹۷۶ تصریح شده است، «علی‌رغم مقررات ماده ۱۶۱۰ این فصل، اموال حاکمیت خارجی در موارد ذیل از اقدامات اجرایی مصونیت دارد، در صورتی‌که؛ ۱- این اموال مربوط به بانک مرکزی یا مقام پولی خارجی باشد که در حساب متعلق به آن نگهداری می‌شود، مگر اینکه چنین بانک یا مقام یا دولت خارجی صریحاً از مصونیت از توقیف در کمک به اجرای حکم از محل این اموال صرف نظر کرده باشد»، به عبارت دیگر تنها آن اموالی مصون از اقدامات اجرایی هستند که متعلق به کارگزار یا سازمان تابعه یا ارگان یک دولت خارجی که در سرزمین آمریکا فعالیت تجاری دارند، باشد. صرف‌نظر از اینکه اموال مذکور در فعالیت تجاری استفاده شده یا در ارتباط با ادعای خواهان‌ها باشد (قنبری، ۱۳۹۳: ۸)

شایان ذکر است که منظور از عبارت «بانک مرکزی خارجی» و یا «مقام پولی خارجی» در وهله نخست یک «دستگاه یا نهاد حاکمیتی» خارجی می‌باشد. لذا یک بانک یا نهاد خصوصی مشمول این ماده نیست. همچنین، منظور از اصطلاح «مقام پولی خارجی»، نهادی است که کارکردهای متعارف بانک مرکزی را انجام می‌دهد. در سوابق مذاکرات پارلمانی مربوط به تصویب این ماده مقرر شده است، «اینکه گفته می‌شود وجوه بانک مرکزی از توقیف و اجرا مصونیت دارد، منظور از آن وجوهی است که در رابطه با فعالیت‌های بانکداری مرکزی استفاده می‌شود و متفاوت از وجوهی است که صرفاً برای تامین مالی معاملات تجاری سایر نهادها یا دولت مورد استفاده قرار می‌گیرد و منظور از عبارت «اموال بانک مرکزی که در حساب خود آن نگهداری می‌شود»، آن دسته از حساب‌های بانک مرکزی است که برای تکالیف بانکداری مرکزی نگهداری می‌شود (قنبری، ۱۳۹۳: ۵).^۱ البته در همین راستا قابل ذکر است که فهرست مشخصی از آنچه وظایف متعارف بانک مرکزی به شمار برود، وجود ندارد. به‌طور کلی، وضع و اجرای سیاست‌های پولی، انتشار پول رایج کشور، تعیین نرخ بهره (سود)، حفظ ثبات پولی، خرید و فروش ابزارهای مالی، نظارت بر دیون خارجی دولت، نگهداری از ذخایر پولی و ارائه خدمات به‌عنوان بانکدار دولت در این زمره هستند. قابل ذکر است که دو نکته در رابطه با این ماده وجود دارد؛

^۱ در این خصوص، دادگاه تجدید نظر فدرال آمریکا، در یکی از تصمیمات مهم خود در سال ۲۰۱۱ در قضیه «ان ام ال کاپیتال علیه بانک مرکزی آرژانتین» این‌گونه مقرر می‌دارد که مصونیت دارایی‌های بانک مرکزی مقرر در این قانون، بستگی به این امر ندارد که آیا بانک مرکزی از دولت متبوع خود مستقل است یا خیر، بلکه در عوض به این موضوع وابسته است که آیا دارایی‌ها در جهت انجام تکالیف بانکداری مرکزی مورد استفاده قرار می‌گیرد یا برای چنین چیزی مورد استفاده قرار نمی‌گیرد.

- ۱- بین اموال بانک مرکزی در راستای انجام فعالیت‌های بانکداری که در حساب خود نگهداری می‌کند و اموالی که صرفاً برای هدف تأمین مالی معاملات تجاری دیگر نهادها یا دولت استفاده می‌شود، تفکیک ایجاد شده است.
- ۲- مصونیت دارایی بانک مرکزی صرفاً مصونیت از توقیف است، لذا سایر اقدامات علیه آن‌ها از جمله تهاتر را شامل نمی‌شود.

ب- قانون مصونیت دولت‌های خارجی انگلستان مصوب ۱۹۸۷

در انگلستان پیش از تصویب قانون مصونیت دولت‌ها در زمان حکومت قواعد حقوقی کامن‌لا، هیچ مصونیت خاصی برای بانک مرکزی وجود نداشت و دارایی‌های بانک مرکزی خارجی همانند سایر دارایی‌های دولت‌های خارجی قلمداد می‌شد. قانون مصونیت دولت‌های خارجی در سال ۱۹۷۸^۱ به این وضعیت خاتمه داد. در حال حاضر قانون مذکور برای دارایی‌های بانک‌های مرکزی خارجی مصونیت مطلق^۲ در نظر گرفته است (ایمانی مرکید، ۱۳۹۳: ۵۹۹). در قانون مصونیت دولت انگلستان، در دو صورت دارایی‌های یک دولت خارجی از مصونیت برخوردار نبوده و امکان طرح دعوی در رابطه با دارایی‌های مزبور و توقیف آن وجود دارد:

۱- در صورتی که خواهان اثبات کند که دارایی‌های یک دولت خارجی به اهداف تجاری اختصاص یافته است،

۲- در صورت اعراض از مصونیت توسط دولت^۳.

اما ماده ۱۴ (۴) این قانون مقرر می‌دارد که «دارایی‌های بانک مرکزی خارجی، دارایی‌های مورد استفاده برای اهداف تجاری قلمداد نخواهند شد، لذا نحوه استفاده از دارایی‌های بانک مرکزی و تغییری در مصونیت آن‌ها ایجاد نخواهد کرد». به علاوه تفکیکی نیز میان انواع مختلف دارایی‌های بانک مرکزی برقرار نشده است. بر این اساس می‌توان گفت مصونیت دارایی‌های بانک مرکزی خارجی در حقوق انگلستان در قیاس با حقوق ایالات متحده آمریکا کامل و مطلق است (ایمانی مرکید، ۱۳۹۳: ۶۰۰).

^۱ State Immunity Act 1978, Proceedings in United Kingdom by or against other states.

^۲ Absolute Immunity

^۳ موارد عدم مصونیت در دادگاه‌های انگلیسی در مواد ۱۱-۲ قانون که به‌طور عمده ناظر بر اعمال و فعالیت‌های اقتصادی و تجاری دولت‌ها است، احصا شده‌اند.

در مجموع، اکثر کشورها با توجه به حساسیت بانک مرکزی و اموال آن، در رابطه با توقیف دارایی‌های این نهاد مالی دقت داشته‌اند. هرچند به نظر می‌رسد که قاعده مصونیت در مواردی که نهاد مذکور از مصونیت انصراف می‌دهد و همچنین نسبت به آن دسته از اموال بانک مرکزی که به‌طور خاص در ارتباط با فعالیت‌های تجاری حاکمیت خارجی می‌باشد، قابل استناد نیست.

مصونیت بانک مرکزی در اسناد جهانی و منطقه‌ای

۱- کنوانسیون اروپایی مصونیت دولت‌ها

کنوانسیون اروپایی مصونیت دولت‌ها ۱۹۷۲^۱، اعمال حاکمیت دولت‌ها همانند اموال دیپلماتیک و اموال نظامی را اعمالی توصیف کرده است که برای اقتدار حاکمیت انجام می‌دهند، بنابراین گمرک و سیاست پولی و مالی و ... جزء این دسته از اموال اند. مواد ۶-۱۰ کنوانسیون اروپایی، اعمال تجاری دولت‌ها را نیز به دقت احصا کرده است. لذا با در نظر گرفتن هر معیاری برای اعمال تصدی و حاکمیت، با قاطعیت می‌توان گفت سیاست‌های پولی و مالی، اموال، حقوق، منافع و فعالیت‌های خاص بانک مرکزی که در سرمایه‌گذاری و هدایت سرمایه و نقل و انتقال پول و چاپ اسکناس و تنظیم روابط بین بانک‌ها و ... تجلی می‌یابد، از جمله بارزترین فعالیت‌های بانک مرکزی است که به روشنی جزء اعمال حاکمیتی دولت تلقی می‌شود (ژو^۲، ۲۰۱۳: ۱۲۲). همان‌طور که ملاحظه می‌شود، این کنوانسیون با در نظر گرفتن نظریه مصونیت محدود دولت‌ها، از سوی کشورهای عضو شورای اروپا تدوین شده است.

۲- کنوانسیون سازمان ملل در رابطه با مصونیت قضایی دولت‌ها و اموال آنان ۲۰۰۴

ماده ۲۱ کنوانسیون ملل متحد مقرر می‌دارد، «دسته‌های خاصی از اموال اختصاص یافته، برای استفاده یا با هدف استفاده توسط دولت در مورد اهداف عمومی غیربازرگانی در قبال اقدامات اجباری، بعد از محاکمه از صلاحیت قضایی دادگاه‌های داخلی دیگر دول مصون است» و به‌طور دقیق آن‌ها را احصاء نموده است. در بند (ج) این ماده، صراحتاً اموال بانک مرکزی و دیگر مراجع پولی و مالی از مصونیت برخوردار هستند^۳. نکته قابل توجه این‌که، این اموال دارای مصونیت هستند، مگر آنکه با

^۱ European Convention on State Immunity, Basle, 16.V.1972

^۲ Zhu

^۳ این کنوانسیون در مواد ۱۷-۱۰، مواردی را که نمی‌توان در آن به مصونیت دولت استناد کرد، به دقت احصا نموده است.

تغییر در کارکردشان به مصونیتشان خدشه‌ای وارد شود. زیرا طبق مفاد صدر ماده ۲۱ فرض آن است که اموال مندرج در ماده مزبور به‌عنوان اموال مورد استفاده یا به قصد استفاده از سوی آن دولت برای «اهدافی غیر از اهداف غیرتجاری دولتی»^۱ به‌کار گرفته شوند.^۲ آنچه که در این کنوانسیون حائز اهمیت است، اختصاص مصونیتی ویژه به اموال بانک مرکزی دولت‌ها است. حمایت ویژه بدین معنی است که حتی در صورتی که ثابت شود اموال بانک مرکزی دولت خارجی برای اعمالی غیر از اعمال حاکمیتی دولت مورد استفاده قرار گرفته‌اند، از اقدامات اجرایی و توقیف در قلمرو دولت دیگر مصون هستند. اگرچه کنوانسیون ۲۰۰۴ هنوز برای دولت‌های عضو لازم‌الاجرا نشده است، اما به عقیده بسیاری، این معاهده تنها تدوین قواعد عرفی موجود در زمینه مصونیت دولت‌ها است.

مصونیت بانک مرکزی در رویه قضایی ملی و بین‌المللی

رویه‌های مختلفی در خصوص مصونیت دارایی‌های بانک مرکزی در قبال اجرای احکام در کشورهای مختلف اتخاذ شده است. نگاه عمیق نشان می‌دهد که هر کشوری منافع خود را در نظر گرفته است. همین امر باعث تفاسیر قضایی متعددی شده و در نتیجه رویه قضایی سهم عمده‌ای را در تکوین قواعد حاکم بر مصونیت بانک مرکزی به خود اختصاص داده است.

۱- قضیه پرونده لیبی علیه شرکت اکتیمون

در ۲۱ ژوئن ۱۹۸۰ قراردادی میان دولت لیبی و شرکت اکتیمون^۳ (یک شرکت سوئیسی که مقر آن در ژنو است)، در خصوص ایجاد یک کارخانه شیر پاستوریزه در شهر فاتح^۴ لیبی منعقد شد، اما در جریان اجرای قرارداد اختلافاتی میان آن‌ها رخ داد که منجر به طرح دعوی از سوی شرکت اکتیمون در ۲ فوریه ۱۹۸۴ در دادگاه بخش زوریخ^۵، مبنی بر دستور موقت برای توقیف اموال و دارایی‌های لیبی به‌ویژه اموال بانک مرکزی و شرکت نفت این کشور در ۱۴ فوریه ۱۹۸۴ شد. این دعوی از سوی

^۱ Non-Commercial Purposes

^۲ درخصوص بانک مرکزی باید اضافه کرد که معمولاً بانک مرکزی اموال خود را که شامل سپرده، ذخایر ارزی، بروت، شمش و مسکوکات، اوراق بهادار و حتی اموال غیرمنقول که برای مقاصد دولتی استفاده می‌شود را در کشورهای دیگر نگهداری می‌کنند و پستوانه ارزی محکمی برای پرداخت‌های بین‌المللی خود ایجاد می‌نمایند.

^۳ Actimon

^۴ Fatae

^۵ Zurich

دادگاه بدوی رد شد لذا شرکت اکتیمون مجدداً در تاریخ ۳۰ آوریل ۱۹۸۴ اقدام به تجدیدنظر خواهی در دادگاه کانتون^۱ زوریخ کرد که دعوی مورد پذیرش قرار گرفت و به دادگاه بدوی دستور داده شد که اموال بانک مرکزی لیبی توقیف شود و این امر منجر به توقیف تعدادی از اوراق بهادار لیبی از سوی دادگاه بدوی شد.^۲ در همین زمینه ایرادات لیبی به رأی دادگاه فدرال و استدلال دادگاه خواندنی است:

- دادگاه ابتدا متذکر شد که با توجه به اینکه هیچ معاهده بین‌المللی در رابطه با مصونیت دولت و اموال آنان وجود ندارد، لذا دادگاه بر اساس (۱) قواعد حقوق بین‌الملل عمومی و (۲) اصول حقوق داخلی سوئیس اظهارنظر خواهد نمود. دادگاه تئوری مصونیت محدود را مبنای کار خود در صدور رأی قرار داد. (۳) بعد از اینکه مصونیت محدود مینا قرار گرفت، دادگاه مقرر نمود که دولت فقط در اعمال حاکمیت از مصونیت برخوردار است و نه اعمال تصدی و در تفکیک میان این دو عمل معیار ماهیت عمل را ملاک صدور رأی قرار داد. لذا با توجه به چنین معیاری در قضیه مطروحه اقدام به تأسیس کارخانه شیر پاستوریزه هر چند برای ارائه خدمات عمومی بوده ولی جزء اعمال تصدی است و نه حاکمیتی، چرا که ایجاد این کارخانه به‌طور متساوی از سوی اشخاص خصوصی هم قابل انجام بود. حال ادعاهای دولت لیبی را مورد بررسی قرار می‌دهیم:

الف- دولت لیبی ابتدا این ادعا را مطرح نمود که اموال توقیف شده (اوراق بهادار بانک مرکزی)، اموال بانک مرکزی دولت لیبی هستند در حالی که اختلاف بین دولت لیبی و شرکت اکتیمون است، لذا از آنجایی بانک مرکزی دارای شخصیت حقوقی مستقلی از دولت لیبی است، پس اقدام به توقیف اموال بانک مرکزی عملی خودسرانه است. دادگاه در جواب مقرر داشت که اظهارات دولت لیبی متناقض است. اگر بانک مرکزی لیبی مستقل است چرا خود بانک مرکزی اقدام به رد دستور موقت نکرده است و به جای آن دولت لیبی اقدام به این کار کرده است.

ب- دولت لیبی استدلال دیگری را مطرح نمود، بدین صورت که اوراق بهادار توقیف شده بانک مرکزی برای اعمال حاکمیت بوده است، لذا این توقیف نادرست است. دادگاه پذیرفت که اموالی که برای اعمال حاکمیتی است مصون از توقیف است، اما این مصونیت مطلق نیست، چرا که این امر باعث می‌شود دولت‌ها با انباشت دارایی‌ها در بانک مرکزی مانع توقیف آن در امور قانونی شوند و از طرف دیگر ماهیت این اموال برای امر حاکمیتی نیست مگر اینکه اثبات شود برای این

¹ Conton

² Lauterpacht & Greenwood, 1994: 224

امور بوده است. علاوه بر آن در این رابطه دولت لیبی نتوانست استدلال منطقی راجع به حاکمیتی بودن این اموال ارائه نماید، لذا دادگاه تجدیدنظر خواهی، ادعای لیبی را رد کرد و قرار صادره توسط دادگاه عالی کانتون سوئیس را مورد تأیید قرار داد. در تحلیل رأی دادگاه فدرال چندین نکته قابل توجه است:

- ۱- رأی دادگاه مبتنی بر تئوری مصونیت محدود است، بنابراین دلیلی بر رد تئوری مصونیت مطلق است و لذا هشدار برای کشورهایی است که در معرض صدور آرای دادگاه‌های خارجی قرار دارند، به این دلیل که به مصونیت مطلق امیدوار نباشند.
- ۲- دادگاه معیار تفکیک اعمال حاکمیت از تصدی را ماهیت عمل قرار داده است، لذا این معیار تا حدودی دامنه مصونیت دولت‌ها را مضیق می‌کند.
- ۳- نکته‌ای که قابل ذکر است و از جمله اشتباهات لیبی در این پرونده بود استناد به استقلال بانک مرکزی آن کشور بود، از آنجایی که اگر این ادعا از سوی خود بانک مرکزی صورت می‌گرفت، مسلماً وضع به صورت دیگری پیش می‌رفت.
- ۴- مورد دیگر که باز به قصور دولت لیبی برمی‌گردد این است که دولت لیبی در قبال ادعای حاکمیتی بودن ماهیت اوراق بهادار توقیف شده، دلیلی منطقی برای دفاع از ادعای خود مطرح نمود.
- ۵- نکته دیگر، ایرادی است که می‌توان به رأی دادگاه فدرال گرفت که مقرر داشته بود «بانک مرکزی نمی‌تواند مصونیتی بیش از مصونیت دولت لیبی داشته باشد» که به نظر می‌رسد استدلال چندان جالبی نیست. باید اذعان داشت که به دلیل اهمیت بانک مرکزی نمی‌توان چنین استدلالی را مطرح نمود، چرا که بانک مرکزی با سرنوشت مردم آن کشور رابطه مستقیم دارد و لذا هرگونه تلاش برای مضیق تر کردن دامنه مصونیت آن نادرست است.

۲- قضیه شرکت تجاری ترندتکس علیه بانک مرکزی نیجریه ۱۹۷۷

قضیه شرکت تجاری ترندتکس علیه بانک مرکزی نیجریه^۱ در سال ۱۹۷۷، یکی از مهمترین اختلافات تجاری در تاریخ است. قضیه از اینجا شروع می‌شود که دولت نیجریه درگیر یک برنامه بلند پروازانه توسعه بود که برای تحقق آن خود را به خرید گسترده سیمان که برای زیرساخت‌های آن ضروری بود، موظف کرده بود. از اینرو دولت نیجریه ۱۰۹ قرارداد را با ۶۸ تأمین‌کننده برای بیش از ۱۶ میلیون تن سیمان با قیمت یک میلیارد دلار منعقد کرد. در جولای ۱۹۷۵ بنادر لاگوس و آپا

¹ Trendtex Trading Corp., Ltd. v. Central Bank of Nigeria, 1 QB 529, (1977) 1 All ER 881

مملو از کشتی‌هایی با محموله‌های سیمان بودند. در اینجا بود که دولت جدید در نیجریه به قدرت می‌رسد و بلافاصله برای حل این مساله اقدام می‌کند. بنابراین اطلاعیه‌ای مبنی بر توقف حمل سیمان به این کشور را صادر می‌کند و متعاقب آن به بانک مرکزی دستور می‌دهد که به تمامی بانک‌های معامله‌کننده خود در خارج از کشور اطلاع دهد تا از پرداخت اعتبارات ایجاد شده توسط بانک مرکزی به نفع فروشندگان سیمان به جز آن‌هایی که از دولت نیجریه گواهی ترخیص کالا از گمرک و مجوز محموله دریافت کرده‌اند، خودداری کنند.

شرکت ترندتکس (شاکی) ذی‌نفع اعتبارات صادره به‌وسیله بانک مرکزی از طریق بانک میدلند^۱ (از بانک‌های خارجی طرف معامله‌کننده با بانک مرکزی نیجریه) بود. اما هنگامی که این شرکت اسناد اعتباری را به بانک میدلند ارائه می‌کند، این بانک از پرداخت خودداری می‌کند. لذا متعاقب این امر، شاکی (شرکت ترندتکس) دعوایی را علیه بانک مرکزی نیجریه، به دلیل عدم موفقیت آن در مجوز پرداخت، مطابق با شرایط اعتبارات در دادگاه عالی عدالت لندن مطرح می‌کند که رأی دادگاه بدین قرار بوده که به خواننده (بانک مرکزی نیجریه) دستور می‌دهد تا در چارچوب صلاحیت دادگاه، مبلغی را مطابق با ادعای شاکی پرداخت نماید.

دادگاه تجدیدنظر با اعمال تئوری مصونیت مطلق، حکم به لغو رأی می‌دهد. دادگاه تجدیدنظر همچنین استدلال می‌کند که تنها به این خاطر که بانک مرکزی به‌عنوان یک نهاد حقوقی تأسیس شده است و نه به‌عنوان یک بخش دولتی، این امر مانع از آن نیست که این بانک به‌عنوان ارگانی دولتی در نظر گرفته شود، البته در صورتی که عملکرد اصلی این بانک از جمله عملکرد اساسی دولت بوده و آن عملکرد توسط نهاد دیگری انجام نشود. لذا دادگاه پس از بررسی دقیق عملکرد بانک مرکزی به این نتیجه رسید که در حقیقت بانک مرکزی یکی از ارگان‌های دولت نیجریه است.

دادگاه بر اساس عواملی همچون عملکرد اصلی و یا عمده بانک مرکزی تصمیم گرفت که کنترل ارز و فعالیت‌های خزانه‌داری اصولاً فعالیت دولتی است. همچنین دادگاه مقرر داشت که بانک مرکزی اصولاً برخی اختیارات را برای انجام امور خود دارد، اما بانک مرکزی این کار را به نمایندگی از منافع دولت انجام می‌دهد نه بانک مرکزی. در تجدیدنظر دیگر، تصمیم عوض شد و رأی سابق اعاده شد. وجه اشتراک نظرات سه قاضی این بود که خواننده نتوانسته است اثبات کند که ارگانی از دولت نیجریه است، لذا نمی‌تواند برخوردار از مصونیت باشد. زمینه دیگری که قضات با هم هم‌عقیده بودند این بود که اگر چه بانک مرکزی بخش و یا ارگانی از دولت نیجریه است، اما برخوردار از مصونیت در

¹ Midland Bank

رابطه با فعالیت‌های تجاری عادی نیست (این نظر بر مبنای شناسایی تئوری مصونیت محدود بود)، چرا که این بانک اعتبارنامه صادر کرده و کالاهایی را خریداری نموده که این موارد قواعد حقوق بین‌الملل در رابطه با مصونیت دولت را تغییر می‌دهد. لذا مصونیت به اقدامات با ماهیت حاکمیتی داده می‌شود و به اعمال با ماهیت تجاری تسری نمی‌یابد. بنابراین دادگاه تجدیدنظر نیز مقرر داشت که مصونیت مطلق نمی‌تواند نسبت به فعالیت‌های معمول تجاری نیز تسری یابد و در اقدام علیه اشخاص باید مصونیت محدود اعمال شود.

به‌علاوه لرد دنینگ^۱ اظهار می‌دارد که صرف‌نظر از هدف نهایی این معاملات، ماهیت این معاملات مهم است. بنابراین این واقعیت که دولت نیجریه خرید سیمان را برای یک هدف دولتی انجام می‌داده است، کاملاً نامرتبط است. بنابراین نهایتاً دادگاه تصمیم می‌گیرد که بانک مرکزی (خواه ارگانی مجزا و مستقل از دولت نیجریه باشد و خواه ارگانی وابسته به دولت نیجریه) از مصونیت برخوردار نیست. بدین صورت که اگر بانک مرکزی ارگانی دولتی در نظر گرفته شود، از مصونیت برخوردار نیست چرا که اسناد اعتباری را صادر کرده است که تشکیل دهنده یک معامله تجاری در مفهوم بخش (a) (۳) و بخش (۳) قانون مصونیت دولت انگلستان است و اگر ارگانی مستقل از دولت باشد، اعمال مصونیت بر آن باعث می‌شود همانند یک نهاد دولتی از مصونیت برخوردار باشد.

۳- دیگر پرونده‌های قضایی

در سال ۲۰۰۵ در پرونده شرکت ای آی جی^۲ (شرکت برق عمومی در برلین) علیه جمهوری قزاقستان، دادگاه چنین نتیجه گرفت، سرمایه‌های دولتی که در امور حاکمیتی با منافع عمومی سرمایه‌گذاری می‌شوند، دارای مصونیت از اقدامات اجرایی هستند.^۳ پرونده مزبور در یک رای داوری ایکسید علیه دولت قزاقستان، اجازه اقدام اجرایی علیه دارایی قزاقستان و تأمین‌های مالی این کشور در لندن را یافته بود. بانک مرکزی قزاقستان با دخالت در پرونده ادعا کرد که این دارایی‌ها طبق قانون مصونیت اموال خارجی انگلستان، مصون هستند. علت دخالت بانک مرکزی قزاقستان این بود که طی قراردادی بین دولت قزاقستان و بانک مرکزی این کشور، سرمایه‌های ملی توسط این بانک اداره می‌شدند و بانک مرکزی حق سرمایه‌گذاری در سرمایه‌های دولتی را دریافت کرده بود. پس از سپرده‌گذاری این تأمین و وجوه نقدی دولت قزاقستان نزد بانک لندن، این بانک موافقت کرده بود که این اموال تحت

¹ Lord Denning

² Allgemeine Elektrizitäts-Gesellschaft AG (AEG)

³ Capital Partners Inc. and Another v. Kazakhstan

عنوان نام بانک مرکزی قزاقستان بماند. به همین علت بانک مرکزی قزاقستان ضمن اعتراض به حکم داوری ایکسید آن را با قانون مصونیت اموال دولت خارجی انگلستان متعارض دانست. در این پرونده دادگاه داخلی انگلستان ضمن تفکیک امور تصدی گرایانه از امور حاکمیتی در مواردی که اماره‌ای بر انجام امور تصدی گرایانه توسط دولت و ارکان آن در دست نیست، اصل را بر امور حاکمیتی نهاد و در این پرونده با گذاشتن بنا بر حاکمیتی بودن عملیات بانک مرکزی قزاقستان، حکم به مصونیت اموال آن داد (گاکرودگر^۱، ۲۰۱۰: ۲۳).

رویه مشخصی در عرصه بین‌المللی در خصوص بانک مرکزی اقامه نشده است، اما با توجه به دیگر پرونده‌های مرتبط با مصونیت اموال دولتی می‌توان با قیاسی منطقی به این نتیجه رسید که کشورها این‌گونه اموال را دارای مصونیت می‌دانند. یکی از اموال دولتی که مورد توجه قرار گرفته، حساب‌های دیپلماتیک است که در رویه بین‌المللی مصونیت اموال می‌باشد. مجلس اعیان انگلستان در پرونده شرکت آکوم علیه جمهوری کلمبیا^۲، چنین اذعان داشت که طبق قانون ۱۹۷۸ مصونیت دولت انگلستان^۳ یک حساب جاری در یک بانک تجاری برای ماموریت دیپلماتیک مصونیت دارد تا زمانی که این حساب از سوی کشور خارجی برای ایفای تعهدات تجاری مورد استفاده قرار گیرد (شاو^۴، ۲۰۰۶، ۷۴۴). همان‌گونه که از استدلال مجلس اعیان مشخص است تا زمان به‌کارگیری این حساب‌ها برای مقاصد دیپلماتیک، برای آن‌ها مصونیت به رسمیت شناخته شده است. با توجه به این استدلال می‌توان چنین نظر داد که مصونیتی که در نظر گرفته شده است به‌سبب برآورده شدن مقاصد حاکمیتی کشورها می‌باشد، هرچند نص استدلال ذهن را به‌سوی معیار ماهیت این اموال سوق می‌دهد، اما معیار هدف در اینجا ترجیح داده می‌شود. با توجه به این نظر می‌توان این نتیجه را گرفت که با توجه به ماهیت ذاتی حاکمیتی بانک مرکزی، این بانک از مصونیت کامل برخوردار خواهد بود.

استثنائات مصونیت بانک مرکزی

۱- اعتراض

مصونیت بانک مرکزی مطلق نیست، از این رو می‌توان علیه بانک مرکزی دست به اقدامات قضایی و اجرایی زد و اموال آن‌ها را توقیف نمود. یکی از مهمترین استثنائات مصونیت نهادهای

¹ Gaukrodger

² Alcom Ltd v. Republic of Colombia

³ The State Immunity Act 1978

⁴ Shaw

بانکی که به دولت اجازه می‌دهد تا بانک مرکزی را هدف دادرسی قرار دهند، پرداختن به فعالیت‌های تجاری است. علاوه بر امور تجاری بانک‌ها، استثنائات دیگری نیز در این باره مطرح است (السان، ۱۳۹۵: ۱۰۸). یک روش متداول برای ضبط و توقیف اموال بانک مرکزی خارجی اسقاط حق مصونیت قضایی بانک و یا اعراض^۱ از مصونیت می‌باشد. بدین صورت که چنانچه یک بانک مرکزی خارجی و یا دولت متبوع بانک، صراحتاً از حق مصونیت قضایی خود نسبت به ضبط و توقیف اموال چشم‌پوشی کرده باشد، می‌توان دارایی‌های بانک مرکزی خارجی را مورد رسیدگی قرار داد. رویه فوق ملاک عمل بسیاری از کشورها از جمله ایالات متحده و انگلستان قرار گرفته است. طبق قانون مصونیت ایالات متحده، هر مقامی که از مصونیت برخوردار است، می‌تواند از مصونیت صرف‌نظر نماید. این اعراض می‌تواند به صورت صریح یا ضمنی باشد. در مواردی که امکان اعراض از مصونیت وجود داشته باشد، معمولاً در هنگام انعقاد قرارداد با آن مقام، طرف مقابل از وی می‌خواهد تا از مصونیت خود صرف‌نظر نماید.

چنین امتیازی در ماده ۱۶۱۱ قانون مصونیت دول خارجی آمریکا، برای بانک مرکزی در نظر گرفته شده است. بر اساس این ماده مصونیت بانک مرکزی صرفاً پس از صدور حکم بر علیه آن‌ها و نه پیش از آن قابل اعراض است.^۲ چنین امتیازی حتی برای دولت‌های خارجی در نظر گرفته نشده است و منحصر به بانک مرکزی است.^۳ چرا که در ماده ۱۶۱۱ در رابطه با مصونیت دارایی‌های بانک مرکزی مقرر می‌دارد که مصونیت این دارایی‌ها صرفاً برای اجرای احکام قابل اعراض است (قنبری، ۱۳۹۳: ۵).^۴ در ماده ۱۶۱۱ به صراحت به این امر اشاره شده است که دارایی‌هایی مشمول این ماده

^۱ Waiver of immunity

^۲ Art 1611 (b) (1) state that: "the property is that of a foreign central bank or monetary authority held for its own account, unless such bank or authority, or its parent foreign government, has explicitly waived its immunity from attachment in aid of execution, or from execution, notwithstanding any withdrawal of the waiver which the bank, authority or government may purport to effect except in accordance with the terms of the waiver".

^۳ در رابطه با دولت‌های خارجی ماده ۱۶۱۰ (د) (۱)، مقرر می‌دارد «دارایی‌های یک دولت خارجی که برای فعالیت‌های تجاری در داخل ایالات متحده مورد استفاده قرار می‌گیرد، نباید از توقیف پیش از اجرای حکم مصونیت داشته باشد، اگر دولت خارجی مزبور پیش از اجرای حکم به صراحت از مصونیت در رابطه با توقیف اعراض و صرف نظر کرده باشد.

^۴ برخی معتقدند که باید مفاد دو ماده ۱۶۱۰ و ۱۶۱۱ را با یکدیگر جمع نمود و دارایی‌های بانک مرکزی را به دو دسته تقسیم نمود که عبارتند از: دارایی‌های بانک مرکزی که برای اهداف بانکداری مرکزی نگهداری می‌شوند و دارایی‌هایی که برای اهداف بانکداری مرکزی نگهداری نمی‌شوند که از این بین تنها دارایی‌های دسته نخست مشمول ماده ۱۶۱۱ می‌شوند و لذا اعراض از آن فقط پس از صدور حکم ممکن است، البته در رابطه با اعتبار این حکم میان حقوق‌دانان اختلاف است.

می‌شوند که برای حساب‌های خود بانک مرکزی یا مقام پولی مورد استفاده قرار گرفته باشند. بنابراین می‌توان استدلال کرد دارایی یک بانک مرکزی خارجی که برای فعالیت‌های تجاری در آمریکا مورد استفاده قرار می‌گیرد، بر عکس دارایی‌هایی که برای حساب خود بانک مرکزی مورد استفاده قرار می‌گیرند، می‌تواند هم پیش از صدور حکم و هم پس از آن توقیف شوند. لذا این بدان معنی است که فقط بخشی از دارایی‌های بانک مرکزی از مصونیت مطلق برخوردارند.

در حقوق انگلستان نیز دارایی‌های بانک مرکزی خارجی قطع نظر از اینکه بانک یاد شده از دولت مستقل باشد یا خیر، از مصونیت برخوردارند. به عبارت دیگر حتی اگر بانک مرکزی شخصیت حقوقی مستقل از دولت نداشته باشد و به عنوان عامل و نماینده دولت عمل کند و دارایی آن در عمل متعلق به دولت باشد و صرفاً به نام بانک مرکزی نگهداری شوند، باز هم مصونیت این دارایی‌ها به قوت خود باقی خواهد بود و مصونیت مزبور از این حیث خدشه‌ناپذیر است. بنابراین دارایی‌های بانک مرکزی فقط در یک صورت در انگلستان قابل توقیف هستند و آن نیز هنگامی است که بانک مزبور به صراحت از مصونیت دارایی‌های خود صرف‌نظر کرده باشد^۱. البته در خصوص تفکیک اعراض از مصونیت پیش یا پس از صدر حکم در قانون مصونیت دولت‌های خارجی انگلستان مطلبی ذکر نشده است^۲.

علاوه بر قوانین داخلی، کنوانسیون مصونیت قضایی دولت و اموال آنان نیز در ماده ۷ خود، اعراض از مصونیت را در مواردی که نمی‌توان به مصونیت از صلاحیت قضایی استناد کرد، مورد توجه قرار داده است. بنابراین ماده ۷ این کنوانسیون «رضایت صریح^۳» دولت را عاملی برای سقوط مصونیت می‌داند که ممکن است به موجب یک موافقت‌نامه بین‌المللی^۴، یا به موجب یک قرارداد مکتوب، یا به موجب اعلام (کتبی و یا شفاهی) در نزد دادگاه یا به موجب یک نوشته مانند نامه در یک دعوی خاص، به عمل آید. لذا در این صورت پر واضح است که دولت خارجی حق استناد به مصونیت را ندارد.

در مجموع می‌توان چنین نتیجه‌گیری نمود که در حقوق بین‌الملل راجع به مصونیت قضایی دولت، انصراف از مصونیت یا رضایت به اعمال اقدامات اجرایی به عنوان یکی از استثنائات اصل مصونیت از

^۱ Art 13 (3)

^۲ البته موارد فوق مربوط به توقیف دارایی‌های بانک مرکزی توسط دادگاه‌ها و در راستای درخواست‌های اشخاص خصوصی است و مصونیت‌های فوق الذکر مانع از آن نمی‌شود که دارایی‌های بانک مرکزی خارجی را در راستای اجرای تحریم‌های بین‌المللی توقیف نمود.

^۳ Expressly Consented

^۴ International Agreement

اقدامات اجرایی پذیرفته شده است که صحت آن منوط به دو شرط صریح بودن اعلام رضایت و کتبی بودن اعلام انصراف است. لذا بانک‌های مرکزی نیز به‌عنوان نهادی که تا حدی تحت حاکمیت دولت متبوع خود هستند نیز از این مقوله مستثنی نبوده و برای انصراف از مصونیت باید شرایط فوق را رعایت نمایند.^۱

۲- اقدام متقابل

اقدامات متقابل در پاسخ به یک نقض اساسی حقوق از طرف کشوری که قربانی آن نقض شده است، انجام می‌شود (کراوورد^۲، ۱۹۹۴: ۶۶). اقدام متقابل شامل هرگونه اقدامی است که کشور زیان‌دیده می‌تواند بر ضد کشور یا سازمان بین‌المللی مسئول اعمال کند و هدف از آن وادار ساختن مسئول به جبران خسارت ناشی از تعهد نقض شده می‌باشد (ضیایی بیگدلی، ۱۳۸۷: ۴۹۸). این اقدامات دارای دامنه‌ای از قطع روابط دیپلماتیک، تحریم تجاری در برخی از موارد و یا ممنوعیت عبور از حریم هوایی و یا دریایی می‌باشد. عملی که در اقدام متقابل انجام می‌گیرد، معمولاً یک عمل غیر قانونی است، اما اتخاذ آن در قالب عمل متقابل^۳ و تلافی جویانه^۴ در برابر یک اقدام غیرقانونی پیشین به آن صورت مشروع بخشیده است.

تحریم اقتصادی در تمام اشکال آن به‌عنوان عملی متقابل (تلافی) (کلارک و همکاران^۵، ۲۰۰۷: ۷۳)، مشمول قواعد منع توسل به زور نمی‌شود؛ بلکه جنگی اقتصادی بدون توسل به تسلیحات نظامی است. همچنین نظر به اینکه سیستم امنیت جمعی مندرج در منشور نتوانسته است از نقض صلح و تجاوز جلوگیری کند، عده‌ای از نویسندگان از جمله «باوت» قائل به حق اتخاذ اقدامات متقابل در برابر این امر شده‌اند (ضیایی، ۱۳۹۱). البته این مسأله که تحریم‌ها در نظام حقوق بین‌الملل به میزان کمتری نسبت به حقوق داخلی دارای تاثیر هستند، غیرقابل انکار است. اما این به معنای آن

^۱ در پرونده بانک ایالتی نیویورک علیه بانک مرکزی آرژانتین در سال ۲۰۱۱، دیوان عالی ایالات متحده با رد نظر دادگاه ایالتی بر اینکه در صورت اعراض کشور متبوع بانک مرکزی کشور مصونیت ندارد، چنین حکم داد که بانک مرکزی دارای شخصیتی مجزا از کشور متبوع خود است و ذاتاً دارای مصونیت می‌باشد (Ltd. v. Banco Central de la República Argentina, 2011). این رأی اعجاب‌برانگیز در صورتی است که قانون مصونیت اموال دولتی ایالات متحده، اعراض دولت متبوع را از اموال دولتی خود مایه رفع مصونیت آن‌ها ذکر کرده است.

^۲ Crawford

^۳ Retorsion

^۴ Reprisal

^۵ Clark et al.

نیست که حقوق بین‌الملل کارایی کمتری نسبت به حقوق داخلی دارد، بلکه به این معنی است که حقوق بین‌الملل دارای نسق و روشی متفاوت از حقوق داخلی است (مالانچوک^۱، ۱۹۹۷: ۱۱۸).

تحریم بانک مرکزی ایران از سوی ایالات متحده آمریکا

گرچه تحریم‌های بانک مرکزی، صرفاً یکی از اقسام تحریم‌های بین‌المللی هستند، اما می‌توان گفت از پیچیده‌ترین، جدی‌ترین و تأثیرگذارترین تحریم‌هایی هستند که می‌توان علیه یک کشور وضع کرد و به اجرا گذاشت. سایر اقسام تحریم‌ها، مانند تحریم‌های دیپلماتیک، تسلیحاتی، منع اعطای روادید و نظیر آن‌ها، صرفاً بر بخش خاصی از اقتصاد و جمعیت کشور تأثیر می‌گذارند و آثار بالنسبه محدودی دارند. حال آن‌که تحریم‌های مالی، اگرچه جزء تحریم‌های هدفمند طبقه‌بندی می‌شوند و قصد وضع‌کنندگان آن‌ها این است که صرفاً بر بخش مالی کشورهای هدف تحریم، اعمال فشار نمایند، اما در عمل، به دلیل آن‌که مانع از نقل و انتقال وجوه می‌شوند و هرگونه مبادله مالی را ناممکن می‌سازند، طیف گسترده‌ای از اشخاص و گروه‌ها را تحت تأثیر قرار می‌دهند و آثار سوء جدی بر حیات کلیه انسان‌ها در کشور مورد تحریم بر جای می‌گذارند.

۱- اقدامات تقنینی ایالات متحده علیه بانک مرکزی

بعد از جنگ جهانی دوم و فروپاشی نظام برتوون ودز، دلار آمریکا به ارز رایج جهانی در تجارت بین کشورها تبدیل شد. ایجاد نهادهای مالی بین‌المللی مانند بانک جهانی، موسسه سوئیفت، بانک بین‌المللی تسویه و غیره باعث شد که روز به روز وابستگی تجارت و اقتصاد بین‌الملل به نظام بانکی آمریکا افزایش یابد. همین وابستگی، زمینه تحریم‌های بانکی آمریکا را به‌عنوان ابزاری از سیاست خارجی و امنیت ملی آمریکا فراهم کرد. گرچه تا کنون کشورهای زیادی همانند عراق، سوریه، کره شمالی، سومالی، لیبی و سودان هدف تحریم‌های بانکی آمریکا قرار گرفته‌اند، بنا بر اظهارت صریح رئیس‌جمهور آمریکا، هیچ کدام از تحریم‌ها قابل مقایسه با تحریم‌های ایران نیست و به جرأت می‌توان گفت ادبیات تحریم‌های بانکی با تحریم‌های ایران تکامل یافته است. در این قسمت تحقیق به بررسی اقدامات تقنینی ایالات متحده آمریکا علیه بانک مرکزی ایران می‌پردازیم.

¹ Malanczuk

۱-۱- قوانین داخلی

ایالات متحده در قانون داخلی خود، اموال مربوط به بانک مرکزی کشورها، اموال مرتبط با قوای نظامی و اموال متعلق به نیروهای نظامی را از صلاحیت اجرایی مصون اعلام نموده است.^۱ اما با این حال دولت ایالات متحده در قانون خود، سازمان‌ها و افراد حامی تروریسم را از مصونیت قضایی مستثنی کرده است (کرول^۲، ۲۰۱۰: ۷).

الف- دستور اجرایی ۱۲۹۵۹ (ممنوعیت ارائه خدمات بانکی به ایران): کلیتاً در می ۱۹۹۵ ایران را تهدیدی فوق‌العاده برای امنیت ملی آمریکا اعلام و دستور اجرایی شماره ۱۲۹۵۹۱ را صادر کرد. به موجب این دستور، صادرات و صادرات مجدد کالا و خدمات به ایران، سرمایه‌گذاری در ایران و همچنین واردات از ایران ممنوع شد. بر اثر این تحریم، بانک‌های آمریکا از هر گونه فایننس، گشایش اعتبار، حواله و تضمین برای صادرات به ایران و واردات از ایران، سرمایه‌گذاری در ایران و مبادله کالا و خدمات ایرانی منع شدند. در سال ۲۰۰۶، وزارت خزانه‌داری آمریکا با استناد به مفاد دستور اجرایی ۱۲۹۵۹ (ممنوعیت صادرات خدمات به ایران)، دسترسی به پرداخت‌های دلاری را ابتدا بر بانک صادرات و سپس در ۱۰ نوامبر ۲۰۰۸ بر تمام بانک‌های ایرانی ممنوع کرد (علوی، ۱۳۹۳: ۱۸۴).

ب- دستور اجرایی ۱۳۲۲۴ (انسداد دارایی به اتهام حمایت از تروریسم): بعد از حادثه ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱، جرج بوش دستور اجرایی ۱۳۲۲۴۱ را صادر کرد که بر اساس آن دارایی اشخاص خارجی از جمله بانک‌هایی که به‌عنوان حامی تروریسم بین‌المللی در فهرست ضمیمه این دستور قرار دارند، در قلمرو آمریکا مسدود شوند.^۳ بر اساس بند ۲ دستور ۱۳۲۲۴، اشخاص آمریکایی از هر گونه معاملات، قرارداد و انتقال وجه برای اشخاص تحریمی منع شده‌اند. این دستورالعمل در آغاز با هدف تحریم نهادهای مرتبط با القاعده تنظیم شد، اما به اتهام حمایت ایران از تروریسم، بر نهادهای ایرانی نیز اعمال شد.

ج- منطقه اولیه پول‌شویی قانون پاترویت: به‌منظور زمینه‌سازی تحریم بانک مرکزی ایران، اداره مبارزه با جرایم مالی وزارت خزانه‌داری آمریکا در ۲۸ نوامبر ۲۰۱۱، بر اساس بخش ۳۱۱ از

^۱ Us code Title 28, Part IV, Chapter 97, § 1611(1) and (2), available at: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/28/1611>.

^۲ Crowell

^۳ این دستور با استناد به قوانین NEA، JEEPA، بخش ۵ قانون UNPA، بخش ۳۰۱ از فصل ۳ قانون USC و قطعنامه‌های ۱۲۱۴ (۱۹۹۸)، ۱۲۶۷ (۱۹۹۹)، ۱۲۳۳ (۲۰۰۰)، ۱۳۶۳ (۲۰۰۱)، شورای امنیت سازمان ملل صادر شده است.

قانون میهن‌پرستی آمریکا، بخش مالی ایران شامل مؤسسات مالی و بانک مرکزی ایران را در «منطقه نگرانی اولیه پول‌شویی» قرار داد.^۱ از آنجا که بر اساس سایر نظام‌های تحریم (دستور اجرایی ۱۳۹۵۹)، تجارت و سرمایه‌گذاری بین ایران و آمریکا ممنوع و پرداخت‌های دلاری غیرمستقیم (یوترن دالر) نیز برای تمام مؤسسات مالی ایرانی قبلاً قطع شده بود، این تحریم در عمل محدودیت جدیدی بر بانک‌های ایران ایجاد نکرد و بیشتر با هدف زمینه‌سازی برای اعمال تحریم‌های ثانویه علیه بانک مرکزی و سایر مؤسسات مالی ایرانی وضع شد.

د) دستور اجرایی ۱۳۵۹۹ (انسداد دارایی تمام بانک‌های ایران): در راستای درخواست غیرالزام‌آور کنگره آمریکا در بند ۳ ماده ۱۲۴۵ قانون NDAA2012، اوپاما در ۵ فوریه ۲۰۱۲ با صدور دستور اجرایی ۱۳۵۹۹۱ دارایی و وجوه متعلق به دولت ایران و تمام بانک‌ها و مؤسسات مالی ایرانی و بانک مرکزی ایران را در قلمرو آمریکا مسدود کرد. این دستور اجرایی، دارایی‌های بانک مرکزی ایران را توقیف نمود و بدین ترتیب، قانون اجازه دفاع ملی همان سال را تکمیل کرد.

۱-۲- قانون فراسرزمینی

تحریم‌های اقتصادی آمریکا به دو نوع اصلی تقسیم می‌شود، ۱- تحریم‌های داخلی که در این تحریم‌ها تنها اشخاص حقیقی و حقوقی آمریکایی موظف به رعایت تحریم‌ها علیه کشور هدف می‌شوند و در غیراین صورت مشمول مجازات‌های مالی (بین ۲۵۰ هزار دلار تا ۱ میلیون دلار) و بعضاً مجازات‌های کیفی حداکثر تا ۲۰ سال زندان می‌شوند. ۲- تحریم‌های فراسرزمینی^۲، یعنی تحریم‌هایی که اشخاص حقیقی یا حقوقی غیرآمریکایی موظف به رعایت تحریم‌ها علیه کشور هدف (ایران) می‌شوند و در غیراین صورت، بسته به قوانین تحریمی از مجازات‌های زیر برخوردار می‌شوند:

الف- محرومیت دریافت وام، اعتبارات اسنادی، ضمانت‌نامه بانکی، مجوز صادرات،

ب- ممنوعیت معامله، خرید دولتی یا واردات،

ج- ممنوعیت ایجاد حساب و پرداخت در مؤسسات مالی آمریکا،

د- ممنوعیت نگهداری و تحصیل مال در آمریکا.

الف- قانون تحریم‌های جامع ایران (CISADA): کنگره آمریکا طی برنامه‌ای هدفمند، به منظور اضافه کردن اعتراضات اقتصادی به آشوب‌های فتنه ۸۸ قانون «تحریم‌های جامع ایران؛ مسئولیت‌پذیری و

¹ 76 Federal Register, 72878

² Extra-Territorial Sanction

محرومیت» معروف به «سیسادا»^۱ را تصویب کرد که با امضای اوباما از اول ژوئیه ۲۰۱۰ اجرایی شد. سیسادا ضمن تحریم بنزین و تشدید تحریم‌های انرژی، تحریم‌هایی در موضوع روابط بانکی با بانک‌های ایرانی وضع کرد. قبل از این قانون، تحریم‌های بانکی آمریکا از نوع اولیه بود و فقط فعالیت بانک‌های ایرانی با بانک‌های آمریکا را هدف می‌گرفت؛ اما در قانون سیسادا تحریم‌های ثانویه روابط بانک‌های ایرانی با بانک‌های خارجی کشورهای دیگر را هدف گرفت (علوی، ۹۳: ۱۹۲). مهمترین تحریم‌های بانکی قانون سیسادا عبارت است از:

- ۱- تحریم ارائه خدمات بانکی مستقیم و غیرمستقیم (دسترسی به دلار) ایران،
 - ۲- تحریم ثانویه بانک‌های خارجی دارای ارتباط با بانک‌های تحریمی (حامی تروریسم یا اشاعه تسلیحاتی)، تحریم‌های بانکی قانون سیسادا با هدف خارج کردن بانک‌های ایران از نظام بانکداری بین‌المللی و قطع روابط کارگزاری بانک‌های خارجی با بانک‌های ایرانی تنظیم و تصویب شد (کاتزمن^۲، ۲۰۱۱: ۶).
- ب- قانون اختیارات دفاعی (NDAA):** در سال ۲۰۱۱ لابی صهیونیستی در کنگره آمریکا خواستار تحریم بانک مرکزی ایران شد. نمایندگان کنگره معتقد بودند بانک مرکزی ایران نقش مهمی در دور زدن تحریم‌ها علیه نظام بانکی ایران دارد، اما وزارت خزانه‌داری آمریکا به علت ترس از افزایش قیمت جهانی نفت، از تحریم بانک مرکزی و نفت ایران خودداری می‌کرد (کاتزمن، ۲۰۱۱: ۷). در نهایت طرح تحریم بانک مرکزی ایران به تصویب کنگره رسید و به صورت متمم بخش ۱۲۴۵ «قانون اختیارات دفاع ملی برای سال مالی ۲۰۱۲»^۳، در ۳۱ دسامبر ۲۰۱۱ توسط اوباما امضا شد. با اختیارات قانون JEEPA، دارایی بانک‌های ایرانی و بانک مرکزی ایران در قلمرو آمریکا و اشخاص آمریکایی مسدود و تراکنش افراد آمریکایی با آن‌ها منع شده و همچنین مقرر شد ظرف ۶۰ روز حساب‌های کارگزاری و واسط هر بانک خارجی در آمریکا را که تراکنش برای بانک مرکزی ایران یا بانک‌های تحریمی ایرانی انجام می‌دهد بسته شود و یا محدودیت‌هایی علیه آن اعمال کند.

ج- دستور اجرایی ۱۳۶۲۲: در ادامه تحریم‌های فراسرزمینی علیه بانک مرکزی، رئیس جمهور آمریکا در ۳۰ ژوئیه ۲۰۱۲ دستور اجرایی ۱۳۶۲۲۱ را صادر کرد.^۴ طبق بند ۵ دستور اجرایی ۱۳۶۲۲، دارایی بانک‌ها و اشخاص حقیقی و حقوقی که کمک و پشتیبانی مالی، تجهیزاتی و فناوری از

^۱ Comprehensive Iran Sanctions, Accountability, and Divestment Act of (2010 CISADA)

^۲ Katzman

^۳ National Defense Authorization Act, Public Law, 112-81

^۴ Executive Order 13622 of July 30, 2012, Federal Register, Vol. 77, No. 149

بانک مرکزی ایران کنند یا برای دولت ایران اسکناس دلار یا طلا و فلزات گران‌بها خریداری یا نگهداری کنند، در آمریکا مسدود می‌شود. به موجب این دستور، در ۲۰۱۴/۸/۲۹ بانک خم‌گزیم روسیه به علت تهیه اسکناس ارز برای بانک مرکزی ایران تحریم شد.

د) قانون کاهش تهدیدهای ایران (ITRSHRA): مجلس نمایندگان آمریکا در سال ۲۰۱۲ به منظور تشدید تحریم‌ها علیه ایران قانون دیگری را با عنوان «کاهش تهدیدهای ایران و حقوق بشر سوریه» (ITRSHRA) تصویب کرد^۱ که در ۱۰ آگوست ۲۰۱۲ به امضای اوباما رسید. تحریم‌های بانکی این قانون در پنج محور وضع شد ۱- اصلاح برخی عبارت‌های تحریم‌های بانکی قانون (CISADA) ۲- الزام رئیس‌جمهور به استمرار تحریم‌های بانکی موضوع دستور اجرایی ۱۳۵۹۹ و منوط کردن لغو آن به موافقت کنگره ۳- الزام رئیس‌جمهور به تعمیم تحریم‌های اولیه بانک‌های آمریکایی به بانک‌های خارجی متعلق به اشخاص آمریکایی با استفاده از اختیارات قانون IEEPA ۴- درخواست از رئیس‌جمهور برای اعمال تحریم ثانویه علیه سوئیفت و مؤسسات خدمات پیام مالی به منظور قطع خدمات به بانک مرکزی و بانک‌های تحریمی ایرانی ۵- اجازه به دادگاه آمریکا برای تصرف و برداشت از منابع مسدود شده بانک مرکزی ایران.

ه- دستور اجرایی ۱۳۶۲۸: به منظور اجرای تکالیف قانون کاهش تهدیدهای ایران و حقوق بشر سوریه (ITRSHRA)، اوباما در ۹ اکتبر ۲۰۱۲ دستور اجرایی ۱۳۶۲۸۱ را صادر کرد.^۲ در نتیجه این تحریم، بانک‌های خارجی که بیش از ۵۰ درصد سهام آن‌ها متعلق به اشخاص آمریکایی است، موظف‌اند مطابق مقررات تحریم اولیه در آمریکا (دستور ۱۳۵۹۹)، دارایی بانک‌های ایرانی را توقیف کنند.

۲- نقض مصونیت بانک مرکزی ایران در لوای تحریم

چنانچه پیش از این گفته شد، ایالات متحده آمریکا، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران را از سال ۲۰۰۸ مورد تحریم‌های خود قرار داد، اما با استقبال سایر دولت‌ها مواجه نشد، لذا پس از صدور قطعنامه ۱۹۲۹ شورای امنیت در سال ۲۰۱۰، این تلاش به ثمر نشست و اتحادیه اروپا با همکاری آمریکا به بهانه مبارزه با پول‌شویی، تروریسم و تلاش برای دستیابی به سلاح هسته‌ای به صورت

¹ Iran Threat Reduction and Syria Human Rights Act, Pub. L. 112-158

² Executive Order 13628 of October 9, 2012, Federal Register, Vol. 77, No. 198

گسترده اموال و دارایی‌های این بانک را هدف گرفت. لذا برای نقد این گونه از تحریم‌ها باید تحلیلی از قطعنامه ۱۹۲۹ به عمل آید.

۲-۱- تفسیر موسع اصطلاحات قطعنامه ۱۹۲۹

دقت در واژگان و عبارت‌پردازی‌های قطعنامه‌های شورای امنیت و به‌ویژه قطعنامه‌های متأخر آن درخصوص ایران، به نظر می‌رسد که راه را برای تحریم‌های یک‌جانبه، سیستماتیک، وسیع و بدون تبعیض که همه گروه‌های مردم را تحت تأثیر قرار داده باز نموده است. مقدمه قطعنامه ۱۹۲۹ از دولت‌ها خواسته است که بر مبادلاتی که بانک مرکزی ایران در آن‌ها درگیر است، مراقبت نمایند. تأکید قطعنامه ۱۹۲۹ بر این است که اعمال مراقبت زمانی باید صورت گیرد که دولت‌ها بر اساس اطلاعاتی که به‌دست آورده‌اند باور معقول داشته باشند که این مبادلات به برنامه سلاح‌های هسته‌ای ایران مرتبط است. به‌نظر می‌رسد با توجه به خصلت استثنایی اقدامات فصل هفت منشور ملل متحد، تفسیر مضیق واژگان و عبارات قطعنامه‌ها با موضوع و هدف منشور ملل متحد و خصلت این اقدامات مطابقت بیشتری داشته باشد. به‌ویژه که در اعمال تحریم‌های شورای امنیت، همواره تأکید بر خصلت هدفمند بودن این تحریم‌ها و نیز کاهش حداکثری پیامدهای حقوق بشری و حقوق بشر دوستانه ناشی از اجرای آن‌ها است. این در صورتی است که رویه ایالات متحده و اتحادیه اروپا نشان می‌دهد که در تفسیر «مراقبت» چنان موسع عمل نموده‌اند که تا توقیف دارایی‌های بانک مرکزی، اتحادیه اروپا در توقیف با توجیه پیروی از قطعنامه نیز پیش‌روی نموده است. با توجه به این ملاحظات می‌توان دریافت که ابهام و تفسیرپذیری واژگان به‌کار رفته در قطعنامه ۱۹۲۹ شورای امنیت، سبب شده است که تحریم‌های اعمال شده علیه بانک مرکزی ایران که به بهانه پیروی از این قطعنامه وضع شده‌اند، خصلت یک‌جانبه و فراقطعنامه‌ای به خود گرفته و همچنین از قالب تحریم‌های هدفمند که به‌عنوان شکل قانونی تحریم در میان دولت‌ها و سایر بازیگران عرصه بین‌المللی پذیرفته شده‌اند، خارج شود (روشنفکر، ۱۳۹۲: ۷۵).

۲-۲- تحریم بانک مرکزی؛ ناقض تعهدات عهدنامه‌ای آمریکا

مجازات‌های آمریکا علیه ایران، اعم از اولیه و ثانویه، عهدنامه ۱۹۹۵ مودت، روابط اقتصادی و حقوق کنسولی میان ایران و آمریکا که «بخشی از مجموعه قوانین قابل اعمال در روابط ایران و آمریکا است» را نقض می‌کند. طبق بند ۱ ماده ۱۱ این عهدنامه، «بین قلمروهای طرفین معظمین متعاهدین آزادی تجارت و دریانوردی برقرار خواهد بود». به موجب بند ۲ ماده ۱ نیز «هیچ یک از

طرفین معظمین متعاهدین محدودیت‌ها ممنوعیتی نسبت به ورود هرگونه محصول طرف معظم متعاهد دیگر یا نسبت به صدور هرگونه محصولی به قلمرو طرف معظم متعاهد دیگر قائل نخواهد شد، مگر اینکه ورود محصول مشابه از کلیه کشورهای ثالث یا صدور محصول مشابه به کلیه کشورهای ثالث همچنان محدود یا ممنوع شده باشد^۱». علاوه بر این در سال ۱۹۸۱ میان دو کشور، بیانیه الجزایر منعقد شد که مطابق بند ۱۰ آن «ایالات متحده آمریکا در قبال ایران متعهد شده است که کلیه تحریم‌هایی را که از نوامبر ۱۹۷۹ علیه ایران تحمیل کرده است لغا نماید»، هر چند آمریکا پس از این موافقت‌نامه (که اکثر تحریم‌های اعمالی از طرف خود را رفع نمود)، مجدداً از سال ۱۹۸۳ اعمال تحریم‌ها را علیه ایران از سرگرفت که ناقض تعهد مزبور به‌شمار می‌رفت. ایران به‌دنبال تصویب قانون داماتو دادخواستی را در سال ۱۹۹۶ علیه آمریکا به دیوان داوری دعاوی ایران و آمریکا تقدیم کرد (پرونده الف / ۳۰) که هنوز در حال رسیدگی است. تحریم‌های اتحادیه اروپا نیز ناقض بسیاری معاهده‌های دو یا چندجانبه میان دولت‌های اتحادیه اروپا و کشور ایران در زمینه سرمایه‌گذاری، واردات، صادرات و غیره هستند.

با وجود این، نقض تعهدات در حقوق بین‌الملل ممکن است با توجیهاتی توأم باشد. مهمترین آن‌ها بحث اقدامات متقابل است، یعنی فارغ از اینکه تحریم‌ها را مطلقاً یا در مواردی که ناقض تعهدات دولت هستند متخلفانه بدانیم، ممکن است در چارچوب حقوق مسئولیت بین‌المللی و در قالب معاذیر، رافع وصف متخلفانه فعل بین‌المللی، یعنی اقدام متقابل موجه باشد. اما برای این که نقض یک تعهد بین‌الملل در قالب اقدام متقابل موجه باشد الف) نباید تنبیهی داشته باشند؛ در مورد تحریم‌های ایران، به‌ویژه با توجه به اظهارنظرهای مقامات چنین اطمینان خاطر وجود ندارد. بنابراین، اگر نتوان خصلت تنبیهی تحریم را از اصل فعل جدا کرد، به سختی می‌توان آن را در تعریف اقدام متقابل مدنظر طرح ۲۰۰۱ قرار داد (روشنفکر، ۱۳۹۲: ۸۳). ب) لزوم رعایت شرایط ضرورت و تناسب؛ توجه به آنچه پیش از این به استناد گزارش دبیر کل ملل متحد و گزارش‌گر ویژه سازمان ملل در مورد تبعات حقوق بشری تحریم‌های اقتصادی بر وضعیت مردم ایران گفته شد، به‌نظر نمی‌رسد که دولت‌های تحریم‌گذار در محدود یا قطع نمودن روابط اقتصادی خود با ایران این شروط را رعایت نموده باشند (روشنفکر، ۱۳۹۲: ۸۴). ج) اقدامات متقابل جنبه استثنایی دارد؛ لذا تنها باید زمانی بدان متوسل شد که هیچ شیوه دیگری برای حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات وجود نداشته باشد. حال که شورای امنیت، در قضیه‌ای اعمال صلاحیت نموده و در حال برقراری مجازات‌هایی است، دولت‌ها

^۱ برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به «اعتبار عهدنامه مودت (۱۹۵۵) و قابلیت استناد به آن در روابط ایران و ایالات متحده آمریکا، آرامش شهبازی»، مجله حقوق بین‌المللی، ۱۳۹۰، سال بیست و هشتم، شماره ۴۴، ص ۵۹.

موظفند که از این مجازات‌ها پیروی کرده و اجازه دهند که شورا وظیفه خود را به طریق مقرر که مورد توافق خود دولت‌ها نیز بوده است، انجام دهد.

۲-۳- تحریم‌های فراسرزمینی؛ ناقض مصونیت بانک مرکزی

اولین سؤال در این رابطه این است که آیا آثار اعمال برون‌مرزی بر اساس حقوق بین‌الملل قابل قبول است یا خیر. مطالعات در این خصوص، نشان می‌دهد که اعمال قانون برون‌مرزی به دلیل عدم رابطه متقابل و ابتناء آن بر موضع قدرت، اساساً ضد دموکراتیک است. درحالی‌که در حقوق بین‌الملل روشن است که کشورها حق اتخاذ تدابیر به منظور کنترل فعالیت‌ها را در درون قلمروشان دارند، این مسئله هنوز جای بحث دارد که آیا این کشورها حق اعمال قوانین ملی را در خارج از قلمرو خود به منظور اجتناب از آثار منفی آن بر اقتصاد خود نیز دارند. در سال ۲۰۱۱ مقررهای تصویب شد که رئیس‌جمهور ایالات متحده را مکلف نمود از بازکردن حساب توسط بانک‌های خارجی که پرداخت‌هایش را از طریق بانک مرکزی ایران انجام می‌دهند، ممانعت به عمل آورد. به موجب این مقررات، حتی بانک‌های مرکزی دولت‌های ثالث در صورتی که برای خرید محصولات نفتی با بانک مرکزی ایران مبادلاتی داشتند، مشمول تحریم می‌شدند (کاتزمن، ۲۰۱۲: ۱۸). در واقع این دسته از قوانین داخلی ایالات متحده، رئیس‌جمهور را مکلف می‌سازد که مانند یک پلیس جهانی عمل کرده و قوانین این کشور را بر تمامی اشخاص و اماکن بر روی کره زمین اعمال کند.

همچنین، اعمال فرامرزی قوانین یک دولت، مغایر با برابری حاکمیت‌ها و منع مداخله در امور داخلی است. این در حالی است که بر اساس قطعنامه‌های مجمع عمومی، هیچ دولتی حق ندارد به طور مستقیم یا غیرمستقیم به هر دلیلی در امور داخلی یا خارجی دولت دیگری مداخله کند. بنابراین، به دلیل اخلاقی که این تحریم‌ها، خصوصاً تحریم مؤسسات مالی و به‌ویژه بانک مرکزی دولت‌های ثالث، در مبادلات تجاری بین‌المللی ایجاد می‌کند، به مشروعیت آن‌ها ایرادات بسیاری وارد شده است (شالجا^۱، ۲۰۰۱: ۲)، لذا ناقض تعهدات آن در چارچوب حقوق بین‌الملل است. بنابراین، تحریم‌های ثانویه غیرقانونی و غیرمعقول هستند (فیتزجرالد^۲، ۱۹۹۸: ۹۳۳). در همین راستا، قطعنامه ۲۹ اکتبر ۲۰۱۳ مجمع عمومی در ضرورت خاتمه تحریم‌های ایالات متحده علیه کوبا، به غیرقانونی بودن اعمال فراسرزمینی حاکمیت در تحریم‌های ثانویه اشاره نموده است. تصویب چنین قطعنامه‌ای

¹ Shailja

² Fitzgerald

با تنها دو رأی مخالف در مجمع عمومی، نشانگر این واقعیت است که عقیده غالب در میان کشورها نیز به عدم مشروعیت تحریم‌های ثانویه است و پیروی آن‌ها از ایالات متحده تنها از روی اجبار است و نه اعتقاد به قانونی بودن عمل (عبداللهی و شافع، ۱۳۸۶: ۱۱).

بحث و نتیجه‌گیری

تا هنگامی که بانک مرکزی به وظایف اصلی خود که همان بُعد نظارتی و کنترلی است، عمل نماید، به هیچ صورتی نمی‌توان این مصونیت را به بهانه نقض حقوق بشر و یا نقض قوانین و مقررات عهدنامه‌ای نادیده گرفت. اما از آنجایی که مرز قاعده مصونیت دولت و اموال آنان در حقوق بین‌الملل به وضوح مشخص نیست و در حال حاضر هیچ کنوانسیون بین‌المللی لازم‌الاجرا در رابطه با مصونیت دولت و اموال دولتی وجود ندارد و تنها سند بین‌المللی، کنوانسیون ۲۰۰۴ ملل متحد می‌باشد (که این کنوانسیون هم هنوز جنبه لازم‌الاجرای به خود نگرفته است)، کشورهای قدرتمند همواره از تحریم‌های اقتصادی به عنوان حربه‌ای برای بازداشتن کشور هدف از اقدامات خود استفاده کرده‌اند که ایالات متحده در رأس این دولت‌ها قرار دارد. حتی گذشته از فقدان اسناد بین‌المللی لازم‌الاجرا، قوانینی که در این رابطه از سوی ایالات متحده وضع شده است، از جمله قانون مبارزه با تروریسم، این دولت نیز پیشگام تحولی جدید در حقوق بین‌الملل و درج استثنائی جدید بر مصونیت اموال دولتی است که با صراحت می‌توان گفت چنین اقداماتی نوعی بدعت در مصونیت قضایی دولت‌ها و اموال آنان است. تحریم بانک مرکزی ایران به بهانه حمایت از فعالیت‌های تروریستی، مشارکت در ساخت و تکثیر سلاح‌های کشتار جمعی، پول‌شویی در منطقه و ... بدون اینکه از هیچ پشتوانه منطقی و ادله موجهی برخوردار باشد، خلاف عرف و اصول حقوق بین‌الملل است، لذا توقیف اموال بانک مرکزی ایران توسط آمریکا موجد مسئولیت بین‌المللی آن دولت می‌باشد.

منابع و مأخذ

الف. فارسی

- السان، مصطفی (۱۳۹۵): *مصونیت بانک مرکزی در حقوق تجارت بین‌الملل*، فصل‌نامه پژوهش‌های پولی و بانکی.
- انصاری معین، پرویز (۱۳۸۹): *مصونیت‌های قضایی دولت‌ها و اموال آنان*، انتشارات بنیاد حقوقی میزان.
- ایمانی مرکید، مقصود (۱۳۹۳): *مصونیت اموال بانک مرکزی ایران در آمریکا: مطالعه موردی قضیه پترسون*، فصل‌نامه پژوهش‌های پولی و بانکی.
- براتی دارانی، علی‌اکبر (۱۳۷۳): *تحریم اقتصادی در چارچوب منشور سازمان ملل متحد*، پایان‌نامه دانشگاه علامه طباطبایی.
- خواجی، غلامرضا (۱۳۹۱): *تحریم اقتصادی از منظر حقوق بین‌الملل با تأکید بر حقوق بین‌الملل اقتصادی و حق توسعه*، دانشنامه حقوق اقتصادی.
- رشیدی، مهناز (۱۳۹۴): *تحریم نفتی ایران از منظر حقوق بین‌الملل*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه قم.
- روشنفکر، پریسا (۱۳۹۲): *تحریم بانک مرکزی از منظر حقوق بین‌الملل عمومی*، مجله حقوق بانکی.
- زمانی، قاسم (۱۳۹۱): *حقوق بین‌الملل اقتصادی*، تهران: شهر دانش.
- شایگان، فریده (۱۳۸۰): *سورای امنیت و مفهوم صلح و امنیت بین‌المللی*، انتشارات دانشگاه تهران.

شهبازی، آرامش (۱۳۹۰): *اعتبار معاهده مودت (۱۹۵۵) و قابلیت استناد به آن در روابط ایران و ایالات متحده آمریکا*، مجله حقوقی بین‌المللی.

ضیایی بیگدلی، محمدرضا (۱۳۸۷): *حقوق بین‌الملل عمومی*، گنج دانش.

ضیایی، سید یاسر (۱۳۹۱): *تحریم‌های یک‌جانبه اقتصادی آمریکا علیه جمهوری اسلامی ایران از منظر حقوق بین‌الملل*، گزارش راهبردی مجمع تشخیص مصلحت نظام.

عبداللهی، محسن و شافع، میرشهبیز (۱۳۸۶): *مصونیت قضایی دولت در حقوق بین‌الملل*. اداره چاپ و انتشارات ریاست جمهوری.

علوی، یحیی (۱۳۹۳): *واکاوی ساختار تحریم‌های بانکی آمریکا و الزامات رفع آن در مذاکرات جامع هسته‌ای*. مجله آفاق امنیت، سال هفتم، شماره ۲۵.

قنبری، حمید (۱۳۹۳): *نگاهی به مصونیت دارایی‌های بانک مرکزی در حقوق بین‌الملل*.

موسوی، علی (۱۳۸۵): *کنوانسیون ملل متحد در رابطه با مصونیت قضایی دولت‌ها و اموال آنها*، فصل‌نامه سیاست خارجی.

ب. انگلیسی

Clark, Harry & Lisa Wang, (2007): *Foreign Sanctions Countermeasures, and Other Responses to U.S. Extraterritorial Sanctions*, Dewey ballantine LLP, p. 76.

Crowell & Moring, (2011): *The foreign sovereign immunities Act 2010 year in review*, p.7.

Crawford, James, (1994): *Counter-measures as Interim Measures*, European Journal International Law, p. 66.

Fitzgerald, Peter L., Pierre, (2009): *Blacklisting and Secondary Boycotts in U. S. Trade Policy*, 1998, VAND. J. TRANSNAT'L L, IN: Meyer, Jeffrey A, Second Thoughts on Secondary Sanctions'U. Pa. J. Int'l L, vol. 30, no. 3, p. 905.

Gaukrodger, David. (2010): *Foreign State Immunity and Foreign Government Controlled Investors*, OECD Working Papers on International Investment, p. 23.

Katzman, Kenneth, (2011): *Iran Sanctions*, CRS Report for Congress, Congressional research service, p. 6.

Katzman, Kenneth (2012): *Iran Sanctions*, Congressional Research Service (CRS), Report for Congress, p. 7.

Lauterpacht, E & C. J. Greenwood, (1994): *International Law Reports*, Volume 82, (Libyan Arab Socialist People's Jamhahirian V. Actimon SA, Switzerland, Federal Tribunal, 24 April 1985), pp. 224-228.

Lijiang Zhu, (2013): *State Immunity from Measures of Constraints for the Property of Foreign Central Banks*, Chinese Journal of International Law, p. 122.

Loewenfeld, Erwin, (1948): *Some Legal Aspects of the Immunity of State Property*, Problems of Public and Private International Law, Transactions for the Year 1948.

Shaw, Malcom, (2006): *International law*, Cambridge university press, p. 744.

Shailja, Singh, (2001): *WTO Compatibility of United States' Secondary Sanctions Relating to Petroleum Transactions with Iran*, Center for WTO Studies, CWS/WP/200/1, P. 2.

Malanczuk, Peter, (1977): *Lakehurst's Modern Introduction to International Law*, 7th revised edition, Rutledge publication, p. 118.

الف- رویه‌های قضایی

NML Capital, Ltd. v. Banco Central de la República Argentina, No. 10-1487- CV (L), F.3d, 2011 WL 2611269, at *19-20 (2d Cir. July 5, 2011).

Trendtex Trading Corp., Ltd. v. Central Bank of Nigeria, [1977] 1 All E.R. 881.

Libyan Arab Socialist People's Jamhahirian V. Actimon SA, Switzerland, Federal Tribunal, 24 April 1985.

AIG Capital Partners Inc. and Another v. Kazakhstan, [2005] Alcom Ltd v. Republic of Colombia

Central Bank of Nigeria, Landsgericht Frankfurt 1975

ب- قطعنامه‌ها

A/RES/41/128 - 4December 1986-97th plenary meeting.

Resolution Human Rights Commission March 4, 1994.
UNSCR1737,(2006), page. 12.

Council Regulation 423/2007 that was published on 27 July 2010.

ج- کنوانسیون‌ها

Joint Comprehensive Plan of Action, Vienna, 14 July 2015, p.13 available at: http://cdn.tabnak.ir/files/fa/news/1394/4/23/514660_775.pdf.

Jurisdictional Immunities of States and their Property, the Work of the International Law Commission, 7th ed., vol. 1, 2005.

Us code Title 28, Part IV, Chapter 97 § 1611(1) and (2).

UNITED STATES: FOREIGN SOVEREIGN IMMUNITIES ACT OF 1976

[October 21, 1976], 90 STAT. 2891, Public Law 94-583, 94th Congress.

European Convention on State Immunity, Basle, 16.V.1972.

United Kingdom State Immunity Act 1978.

United nation convention on Jurisdictional Immunities of states and their property adopt 2. 2004.

د- دیگر اسناد

Case Concerning Military And Paramilitary Activities In And Against Nicaragua, (Nicaragua V. United States of America), Judgment Of 27 June 1986.

"Iran". Investment regulations. Economist Intelligence Unit. 19 March 2008.

Implementing Regulation (EU) No 522/2013 of 6 June 2013.

FACTSHEET EU restrictive measures, 29 April 2014, also see INFORMATION NOTE The European Union and Iran No.140124/02, 17 April 2015.

Lauterpakht seprate opinion, ICJ Report, 1993.