

A18-119

ORIGINAL DOCUMENTS IN SAFE

ان ۱۸-۱۱۹

Case No. A18

Date of filing: 24 June 85

\*\* 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 \_\_\_\_\_  
- Date \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ pages in English \_\_\_\_\_ pages in Farsi

\*\* SEPARATE OPINION of \_\_\_\_\_  
- Date \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ pages in English \_\_\_\_\_ pages in Farsi

\*\* DISSENTING OPINION of Mr. Ansari  
- Date 24 June 85  
\_\_\_\_\_ pages in English 88 pages in Farsi

\*\* OTHER; Nature of document: \_\_\_\_\_  
- Date \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ pages in English \_\_\_\_\_ pages in Farsi

دی. ائی. سی. ۳۲- الف ۱۸- اف تی

Decision No:

DEC 32- A18- FT

پرونده الف ۱۸

نظر مخالف پرویز انصاری داویر ایرانی  
 درباره عدم صلاحیت دیوان داوری برای  
 رسیدگی به دعاوی اقامه شده توسط  
 ایرانیان دارای تابعیت مضاعف ایران و آمریکا

CASE A-18

English version

Filed on

10-Sep84

نسخه انگلیسی در نامه

ثبت شده است.

DISSENTING OPINION OF MR. PARVIZ ANSARI

IRANIAN ARBITRATOR, IN CASE A-18 CONCERNING

JURISDICTION OF THE TRIBUNAL OVER CLAIMS

PRESENTED BY DUAL IRANIAN-UNITED STATES

NATIONALS AGAINST THE GOVERNMENT OF IRAN.

DUPLICATE  
ORIGINAL

نسخه برابر اصل

IRAN UNITED STATES  
CLAIMS TRIBUNALدادگاه داوری دعاوی  
ایران - ایالات متحدہ

ثبت شد - FILED

Date 24 JUN 1985

تاریخ

۱۳۶۴ / ۶ / ۳۱

No.

A 18

شماره

مقدمهالف : بیان وقایع

بیانیه‌های الجزایر که دولتین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده در ۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ (۱۹ ژانویه ۱۹۸۱) الحاق خویش را به آنها اعلام داشتند بخشی از تاریخچه مناسبات دو کشور به‌شمار می‌رود. توطئه‌ای که منجر به حوادث سال ۱۳۳۲ گردید از وقایع بارز روابط دو کشور است. این توطئه با خنثی ساختن نهضت مردمی ایران موجب همکاران نزدیک دولت جدید ایران و حکومت ایالات متحده را فراهم آورد و راه را برای انعقاد قراردادهای بزرگ نفتی بین رژیم تازه مستقر شده ایران و شرکت‌های نفتی آمریکایی هموار ساخت و این شرکت‌ها توانستند به سرعت کنترل و بهره‌برداری از صنعت نفت ایران را بدست بگیرند. مبادلات وسیع اقتصادی و مناسبات گسترده اجتماعی، سیاسی و خصوصاً " نظامی، دو دولت را بیش از پیش متحد گردانید. امرانجام این جریان در سال ۱۳۵۸ (۱۹۷۹) در پی بحران گروگانها و اشغال سفارت ایالات متحده که موجب تسریع قطع کلیه مناسبات سیاسی، اقتصادی و نظامی بین ایران و ایالات متحده گردید بشدت واژگونه شد. اشغال سفارت ایالات متحده بدان سبب ضروری تشخیص داده شده بود که از تکرار وقایع سال ۱۳۳۲ که در همان ساختمان طراحی گردیده بود ممانعت بعمل آید. دولت ایالات متحده نیز بنوبه خود به یک سلسله اقدامات اقتصادی علیه ایران مبادرت ورزید. فرمان اجرائی رئیس‌جمهور کلیه دارائی‌های ایران در ایالات متحده و همچنین اموالی را که در خارج در تصرف اشخاص تابع حاکمیت ایالات متحده بود مسدود ساخت و تجاوز نظامی ناموفقی نیز به قلمرو ایران صورت گرفت. دامنه بحران در مناسبات بین دو کشور وسعتی بیشتریافت و کشورهای مختلف، سازمانهای بین‌المللی و حتی پاپ ژان پل دوم پیشنهادهایی برای رفع بحران مطرح ساختند اما هیچ کدام زمینه توفیق نیافت. ملت ایران نیز که بنوبه خود خویش را قربانی مظالم فراوان خصوصاً " بعد از سال ۱۳۳۲ میدانست مصمم بود راهی برای احقاق حقوق خویش بیابد. سرانجام

با وساطت دولت جمهوری دمکراتیک و مردمی الجزایر راه‌حلی برای این بحران پیدا شد و بدنبال مدتی مذاکرات غیرمستقیم بیانیه‌های الجزایر در ۲۹ دی ماه ۱۳۵۹ به امضاء رسید. (۱) دولت الجزایر در مقدمه بیانیه اعلام داشته است که بنابه درخواست دو دولت و بعنوان میانجی برای یافتن راه‌حلی "مرضی - الطرفین" برای این بحران اقدام نموده و هدف بیانیه‌ها راحل و فصل مسالمت‌آمیز بحران موجود در روابط ایالات متحده و ایران قید کرده است. بیانیه دوم که عنوان "بیانیه حل و فصل ادعاها" را دارد تشکیل یک دیوان داور را مقرر داشته است. ماء موریت این دیوان ناشی از ومبتنی بر تمایل مشترک دو دولت به حل و فصل دعاوی اتباع هریک از دو کشور علیه دولت دیگر از طریق داورى لازم الاتباع است. نحوه ترکیب و صلاحیت دیوان در بیانیه حل و فصل قید گردیده است. دیوان بایستی از ۹ عضو شامل یک سوم اعضاء بیطرف و یک سوم منصوب هریک از دو دولت امضاءکننده بیانیه‌ها تشکیل گردد. دعاوی مطروحه بایستی یا در هیئت عمومی دیوان و یا در شعب آن که مرکب از سه عضو خواهد بود مورد رسیدگی قرار گیرند. در اجرای مفاد بیانیه، دیوان داورى تشکیل و طی یک مهلت سه ماهه از ۲۷ مهر ماه ۱۳۶۰ الی ۲۹ دی ماه ۱۳۶۰ (۱۹ اکتبر ۱۹۸۱ تا ۱۹ ژانویه ۱۹۸۲) دعاوی مربوطه نزد آن ثبت گردید. تعداد معینی از این دعاوی توسط ایرانیانی که تابعیت ایالات متحده را نیز داشتند علیه دولت ایران به ثبت رسید. اینان برای توجیه صلاحیت

(۱) این بیانیه‌ها مجموعاً " شامل سه سند جداگانه اما در عین حال مرتبط یکدیگرند که عبارتند از:

- ۱ - بیانیه دولت جمهوری دمکراتیک و مردمی الجزایر ( که از این پس "بیانیه" نامیده خواهد شد)؛
- ۲ - بیانیه دولت جمهوری دمکراتیک و مردمی الجزایر درباره حل و فصل ادعاها ( که از این پس "بیانیه حل و فصل ادعاها" نامیده خواهد شد)؛
- ۳ - سند تعهدات دولت ایالات متحده آمریکا و دولت جمهوری اسلامی ایران.

دیوان داوری در رسیدگی به دعاوی مطروحه به تابعیت آمریکائی خود استناد نموده و مدعی شده اند که تابعیت غالب وموثر آنها تابعیت آمریکائی است. دولت ایران صلاحیت دیوان را در رسیدگی به این دسته از دعاوی شدیداً " مورد اعتراض قرار داده و استدلال نموده که بیانیه های الجزایر رسیدگی به دعاوی ایرانیان علیه دولت ایران را مشمول صلاحیت این دیوان داوری قرار نداده است. دولت ایران بالاخص به اصل عدم مسئولیت که بموجب آن یک فرد دارای تابعیت مضاعف نمی تواند علیه هیچیک از دولتهای متبوع خود در مراجع بین المللی اقدام دعوی نماید، استناد ورزیده است.

در ۲۵ فوریه ۱۹۸۳ دولت ایران طبق مقررات از هیئت عمومی دیوان تقاضا نمود بیانیه های الجزایر را بمنظور تعیین اینکه آیا دعاوی ایرانیان علیه دولت ایران در این دیوان قابل رسیدگی است یا خیر مورد تفسیر قرار دهد. لیکن علیرغم این واقعیت که مسئله در هیئت عمومی دیوان مطرح بود، اکثریت داوران شعبه دوم بطور غیر مترقبه در مورد دو پرونده ای که مربوط به اتباع مضاعف بود مبادرت به صدور رای نمودند و بدینگونه موضوع مطروحه در هیئت عمومی دیوان را مورد پیش داوری قرار دادند. اکثریت اعضای هیئت عمومی دیوان در ششم آوریل ۱۹۸۴ رای خود را (۱) در این خصوص صادر و نظر داد که در مورد دعاوی اقامه شده توسط اتباع مضاعف ایران - ایالات متحده علیه دولت ایران اگر تابعیت غالب وموثر خواهان تابعیت آمریکائی وی باشد، دیوان صلاحیت رسیدگی به دعوی را ندارد. نتیجه ای که اکثریت بدان رسیده نه بر تفسیر صادقانه بیانیه های الجزایر استوار است و نه مبنای حقوق بین الملل ماهوی (SUBSTANTIVE) است. رای مذکور و دلایل مبنائی آن و نیز

---

(۱) کلمه "اکثریت" صرفاً " برای سهولت به کار رفته است. همانطور که در نظریه الحاقی خویش به رای صادره یادآور شده ایم، این "اکثریت" مرکب است از سه داوور آمریکائی و سه داوور به اصطلاح "بیطرف" که یکی از آنان حتی قبل از شروع رسمی کار دیوان توسط دولت ایران جرح شده است و دیگری نیز بدون رضایت یکی از اطراف داوری به دیوان تحمیل گردیده است.

شیوه‌ای که اکثریت برای بیان وقایع بکار برده مخدوش و نادرست است. دو تذکاریه نسبتاً " مفصلی که دولت ایران در این خصوص تسلیم دیوان نموده حاوی بررسی گسترده و جامعی از قواعد کلی تفسیر و رویه‌های موجود در باب تفسیر قراردادها، مقررات حقوق بین الملل و رویه دولت‌ها در قبال تابعیت مضاعف، و همچنین تشریح ماهیت بین دولتی (INTER-STATE) این دیوان داوری است. دولت ایالات متحده تنها به تسلیم یک تذکاریه کوتاه که آنهم در روز جلسه ارائه گردیده و دیوان صرفاً " بر اساس حسن نیت آنرا پذیرفته، اکتفا نموده است. مع هذا رای اکثریت قسمت عمده‌ای از نظریات دولت ایالات متحده را دربر گرفته بی آنکه حتی دقیقاً " به کلیه دقایق و استدلالات ایران اشاره نماید.

#### ب: مسئله مطروحه

بند ۱ ماده ۲ بیانیه حل و فصل ادعاها صلاحیت این دیوان را بشرح ذیل تعیین نموده است:

" ۱ - بدینوسیله یک دیوان بین المللی داوری (دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده) تشکیل میگردد تا به ادعاهای اتباع ایالات متحده علیه ایران و ادعاهای اتباع ایران علیه ایالات متحده و هر گونه ادعای متقابل ناشی از همان قرارداد، معامله یا واقعه‌ای که مبنای ادعای آن تبعه بوده، رسیدگی نماید مشروط بر آنکه این ادعاها و ادعاهای متقابل در تاریخ این توافق پابرجا بوده، اعمال اینک نزد ادگاهی طرح شده یا نشده باشند و ناشی از دیون، قراردادها (منجمله معاملات مبتنی بر اعتبارات اسنادی یا ضمانتنامه‌های بانکی)، صادره‌ها و یا اقدام دیگری باشند که موءثر در حقوق مالکیت باشد ..."

در این بند سه ضابطه اساسی پیش‌بینی گردیده که عبارتست از:

۱ - ضابطه شخصی: "ادعاهای اتباع ایالات متحده علیه ایران" و ادعاهای اتباع

ایران علیه ایالات متحده. (۱)

۲ - ضابطه مادی: "...ناشی از دیون، قراردادها، صادره‌ها یا هراقدام دیگر مؤثر در حقوق مالکیت" و

۳ - ضابطه زمانی: شرط اینکه ادعا بایستی در تاریخ امضاء موافقتنامه "پابرجا باشد".

ضابطه نخست موجب طرح مسئله‌ای است که بالاخص به دعاوی اشخاص حقیقی که تابعیت مضافی ایران و ایالات متحده را دارند مربوط می‌شود. این اشخاص، بمنظور اقامه دعوی علیه دولت ایران، تابعیت آمریکائی خویش را که از طریق کسب تابعیت بدست آورده و تاکنون آنرا مخفی نگاه داشته‌اند عنوان نموده و بدان استناد می‌نمایند دولت ایران نیز صلاحیت دیوان را برای رسیدگی به اینگونه دعاوی مورد اعتراض قرار داده است.

بررسی مقررات بیانیه‌های الجزایر در رابطه با این موضوع به هیئت عمومی دیوان ارجاع گردیده است. راه حل حقوقی درست را بایستی با تفسیر مقررات مربوطه مندرج در بیانیه‌ها و با توجه به موضوع و منظور و در چهارچوب کلی آنها بدست آورد. بررسی حقوق بین الملل عرفی نیز به تحقق این مقصود کمک می‌کند. لذا ذیلاً "نخست مسئله تفسیر مورد بررسی قرار خواهد گرفت (بخش ۱) و سپس موضع کنونی حقوق بین الملل در رابطه با این موضوع مورد مذاقه واقع خواهد شد (بخش ۲).

(۱) ماهیت ظاهراً "متقابل این ماده نباید موجب قلب واقعیات بشود، زیرا در حالیکه هزاران دعوی توسط اتباع و شرکت‌های آمریکائی علیه دولت جمهوری اسلامی ایران اقامه شده، بیش از چند دعوی کم اهمیت توسط اتباع ایران علیه دولت ایالات متحده اقامه نگردیده است. برای جزئیات بیشتر رجوع شود به نظر مخالف داوران ایران در پرونده الف ۲.

بخش ۱: تفسیر بیانیه‌های الجزایر در رابطه با  
قابلیت استماع دعای اتباع مضاعف

مسئله این است که آیا بیانیه‌های الجزایر به دیوان داوری که به موجب بیانیه‌های مذکور تشکیل گردیده برای رسیدگی به دعاوی ایرانیانی که بمنظور اقامه دعوی علیه ایران به تابعیت آمریکائی خویش استناد می‌ورزند تفویض صلاحیت نموده است یا خیر؟ به عبارت دیگر مسئله بطور منجز عبارتست از تعیین معنی ومفاد مقرراتی که بدین منظور در قرارداد مربوطه پیش بینی شده است یعنی مقررات مندرج در بند ۱ ماده ۲ و بند ۱ الف ماده ۷ بیانیه حل وفصل ادعاها. تفسیر این مقررات تابع قواعد عرفی ومتداول تفسیر در حقوق بین الملل است (فصل ۱)، و بر اساس آن بایستی مسئله صلاحیت حل شود (فصل ۲).

فصل ۱

قواعد کلی تفسیر در مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین در باب قانون معاهدات مورخ ۲۳ مه ۱۹۶۹ (کنوانسیون وین)<sup>(۱)</sup> آمده است. این کنوانسیون در واقع حاوی قواعد عرفی ناشی از رویه قضائی وعقاید حقوقی بین المللی است. مواد مزبور شرح زیر است:

"ماده ۳۱ - قاعده کلی تفسیر"

۱ - یک عهدنامه بایستی با حسن نیت و طبق معنای متعارفی که از الفاظ آن در مجموع متن و با توجه به موضوع و مقصود عهدنامه استنباط میشود، تفسیر گردد.

۲ - در تفسیر یک عهدنامه، مجموع متن، علاوه بر خود متن، من جمله مقدمه و ضمیمه آن، عبارت خواهد بود از:

الف: هرگونه توافق مربوط به عهدنامه که بین کلیه طرف‌ها در رابطه با انعقاد عهدنامه حاصل شده باشد.

---

(1) U.N. Doc. A/CONF. 39/27, May 23, 1969.



ب : هرسندی که توسط یکی یا عده‌ای از طرف‌ها در رابطه با انعقاد عهدنامه تهیه شده و توسط دیگر طرف‌ها بعنوان یک سند مربوط به عهدنامه پذیرفته شده باشد.

۳ - در تفسیر علاوه بر مجموع متن موارد ذیل نیز در نظر گرفته خواهد شد:

الف - هر توافقی که متعاقبا " در رابطه با تفسیر یا اجرای مقررات عهدنامه بین طرف‌ها بعمل آمده باشد،

ب - هر رویه‌ای که متعاقبا " در رابطه با اجرای عهدنامه اتخاذ شده و موید توافق طرف‌ها در خصوص تفسیر آن است،

ج - هرگونه قواعد مربوطه حقوق بین الملل که در روابط بین طرف‌ها قابل اعمال باشد.

۴ - اگر محرز شود که طرفین معنای خاصی را در مورد یک عبارت در نظر داشته‌اند، همان معنای خاص به عبارت مذکور داده خواهد شد.

#### ماده ۳۲ - وسائل تکمیلی تفسیر

از وسائل تکمیلی تفسیر، من جمله کارهای مقدماتی تدوین عهدنامه و اوضاع و احوال منجر به انعقاد آن، میتوان در تایید معنای حاصله از اجرای ماده ۳۱، و یا تعیین معنای (عهدنامه) در صورتیکه تفسیر بر طبق ماده ۳۱:

الف - منجر به معنای مبهم و یا مشکوک شود و یا

ب - منجر به نتیجه‌ای شود که آشکارا بی معنی و یا نامعقول باشد، استفاده نمود.

این مقررات ملاحظاتی چند را برمی انگیزد:

الف - اگر تصور شود که این مواد طبق قواعد تفسیر بررسی نیت مشترک طرفین

عهدنامه را بمنظور تعیین معنی و مفاد مقررات ما به النزاع تجویز نمی کند اشتباه محض خواهد بود. این قواعد که تجلی حقوق عرفی است و عموم نیز آنرا پذیرفته اند در واقع معلوم میکنند که چگونه بایستی قصد مشترک دولتهای طرف عهدنامه را در خصوص یک مسئله احراز نمود. برای این منظور روشی که برای تعیین معنی و مفاد مقررات عهدنامه پیش بینی شده به متن خود عهدنامه متکی است. بهر حال واقعیت این است که "استفاده از متن خود عهدنامه در وهله نخست باین منظور نیست که از اهمیت قصد مشترک طرفین کاسته شود بلکه احراز آن از طریق بررسی اسنادی است که قصد مزبور در آنها بیان شده است".<sup>(۱)</sup> بدین ترتیب مقصود، احراز قصد مشترک دولتهای طرف عهدنامه است. کلمات عهدنامه در معنای متعارف سیاق عبارات و با توجه به موضوع و مقصود عهدنامه از این لحاظ مورد استناد است که مطمئن ترین وسیله برای کشف و احراز قصد مشترک بشمار میرود. بدین سبب مواد فوق الذکر برای نیل به این هدف ارجاع به مقدمه و کارهای مقدمه ای عهدنامه و اوضاع و احوال منجر به انعقاد آن و همچنین دیگر تدابیری که آشکار ساختن قصد مشترک دولتهای طرف عهدنامه را در رابطه با مسئله مطروحه تسهیل نمایند تجویز میکنند. در حقیقت بند آخر ماده ۳۱ کنوانسیون وین در آنجا که میگوید "اگر محرزشود که طرفین معنای خاصی را در مورد یک عبارت در نظر داشته اند، همان معنای خاصی به عبارت مذکور داده خواهد شد" تاء یبید خاصی بر این استدلال است.

ب- کلمات "موضوع"، "مقصود" و "هدف" نیز اغلب در رویه قضائی بین المللی بکار رفته است. در رویه بین المللی این نکته مسلم است که این کلمات را،

(۱) M.K. Yasseen, "L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités," R.C.A.D.I., Vol. 151 (1976-III), pp. 25-26.

اصل متن فرانسه چنین است:

"Prendre le texte comme point de départ, ce n'est donc pas minimiser l'importance de l'intention des parties, mais procéder à sa découverte par l'examen de l'instrument par lequel elle s'est exprimée."

اگر مترادف تلقی ننمائیم، ولی باید حداقل تا آنجا که به مسائل تفسیری مربوط میشود، تا حدود زیادی از یکدیگر تفکیک ناپذیر دانست. باین نکته مهم نیز باید توجه داشت که "موضوع و مقصود یک عهدنامه در واقع همان موضوع و مقصود ذهنی است که اراده طرفین بدان تعلق گرفته است نه یک موضوع و مقصود عینی؛ مستقل و خاص که احتمالاً" مبین امری باشد که طرفین می بایستی آن را مشخص می کرده اند. اگر تفسیر عهدنامه در پرتو تصور چنین موضوع و مقصودی صورت گیرد بیشتر جنبه تجدید نگارش عهدنامه را دارد تا تفسیر آن." (۱) از طرف دیگر حقوق بین الملل عرفی شیوه های تکمیلی دیگری برای تفسیر در اختیار دیوان داوری قرار میدهد تا در مواردی که مقررات کنوانسیون وین برای احراز قصد طرفین رسا نباشد مورد استفاده قرار گیرند مانند قاعده تفسیر مضیق مواد مربوط به صلاحیت محاکم بین المللی و قاعده تفسیر ابهامات به زیان نویسنده.

## فصل ۲

با توجه به آنچه گذشت باید دید معنای مقررات مندرج در بیانیه های الجزایر در رابطه با صلاحیت دیوان داوری و دعاوی مطروحه توسط ایرانیانی که برای اقامه دعوی علیه ایران به تابعیت آمریکائی خویش استناد می ورزند چیست؟ بند ماده ۲ بیانیه حل و فصل ادعاها صلاحیت دیوان را تعریف نموده است:

"۱ - بدینوسیله یک دیوان بین المللی داوری (دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده) تشکیل میگردد تا به ادعاهای اتباع ایالات متحده علیه ایران و ادعاهای اتباع ایران علیه ایالات متحده ..... رسیدگی نماید"

کلمه "تبعه" در بند ۱ ماده ۲ تعریف شده است:

"در این قرارداد:

۱ - "تبعه" (NATIONAL) ایران یا ایالات متحده، بر حسب مورد، بمعنای (الف) شخص حقیقی است که شهروند (CITIZEN) ایران یا ایالات متحده باشد...

(۱) همان ماء خذ، صفحه ۵۷ - (تاء کیدا ضافه شده است). اصل متن فرانسسه بشرح زیر است:

"Il s'agit en effet de l'objet et du but du traité, donc d'un objet et d'un but subjectifs voulus par les parties: il ne s'agit pas d'un objet et d'un but objectifs, indépendants et intrinsèques, sur la base desquels il serait possible d'indiquer ce que les parties auraient dû faire; interpréter à la lumière d'un tel objet et d'un tel but serait peut-être non pas interpréter le traité, mais le réviser."

نه در نصوص بیانیه‌ها، نه در مقدمه و نه در کارهای مقدماتی آن هیچ چیزی حاکی از آن نیست که دو دولت قصد داشته‌اند اتباع مضاف را مشمول صلاحیت دیوان قرار دهند. حال باید دید آیا مواد مذکور در فوق چنین صلاحیتی به دیوان داده است یا خیر. دولت ایالات متحده مدعی است که کلمه (CITIZEN)، طبق تعریف قوانین داخلی ایالات متحده، شامل هر شخصی است که تابعیت ایالات متحده را داشته باشد اعم از اینکه تابعیت کشور دیگری را هم داشته باشد یا خیر. بعقیده دولت ایران، بیان عادی متن و خصوصا "لفظ" یا "اتباع مضاف ایران - ایالات متحده را از حیثه شمول این مواد مستثنی می‌سازد. بنا بر این لازم است واقعیات امر برای تعیین معنای عادی و متعارف کلمه "تبعه" و حیثه شمول این مقررات نسبت به موضوع تابعیت مضاف نزد این دیوان تجزیه و تحلیل گردد.

الف - بدیهی است که کلمه "تبعه"، در معنای عادی و متعارف آن، برفردی اطلاق می‌شود که تبعه یک دولت و منحصر "یک دولت" است. بی تابعیتی، تابعیت مضاعفه یا تابعیت متعدد موارد غیر عادی هستند و مشمول معنای متعارف کلمه "تبعه" قرار نمی‌گیرند. دکتر ج. ه. و. ورزیل در کتاب حقوق بین الملل خود چنین می‌نویسد:

"بخش ۶ - وضعیت‌های غیر عادی: تابعیت مضاف یا متعدد و بی تابعیتی:

نقش معمولی تابعیت در مشخص ساختن حدود قلمرو و صلاحیت متقابل کشورها بوسیله رکن انسانی آنها یعنی "مردمان" مختل گردیده است زیرا واقعیت آنست که بسیاری از افراد از دو تابعیت و یا بیشتر برخوردارند و عده دیگری بدون تابعیت هستند. این دو وضعیت غیر عادی یعنی تابعیت مضاف یا متعدد و بی تابعیتی اولاً ناشی از عوامل متعدد است، ثانیاً افرادی را که چنین وضعی دارند درجات مختلف رفتار ممتد و ناراحتی می‌کند و ثالثاً اتخاذ تدابیر قانونی جهت امحاء چنین وضعیت‌هایی و یا لاقلاً کاهش آثار و عواقب آنها را ضروری می‌سازد."

(V INTERNATIONAL LAW IN HISTORICAL PERSPECTIVE, 1972, p. 48)

واژه "تبعه"، بصورتی که در بیانیه های الجزایر بکار رفته، به وضعیت عادی تابعیت یعنی افرادی که منحصرأ "ایرانی یا آمریکائی باشند شمول دارد،

مقررات مندرج در موافقتنامه مورخ ۱ مه ۱۹۷۶ منعقد شده بین دولت مصر و ایالات متحده که بمنظور فیصله یکجای دعاوی اتباع ایالات متحده علیه دولت مصر به امضاء رسیده مؤید این استنتاج است. (۱) ماده ۳ این موافقتنامه که تقریباً "شبهه ماده ۷ بیانیه حل و فصل ادعاها است بشرح زیر است:

"ماده ۳ - در این موافقتنامه عبارت "تبعه ایالات متحده" بمعنای زیر است:

الف - شخص طبیعی که شهروند (CITIZEN) ایالات متحده یا ملزم به وفاداری دائمی نسبت به ایالات متحده است و

ب - شرکت یا شخصیت حقوقی دیگری که طبق قوانین ایالات متحده، قوانین ایالتی یا سرزمین های جزء قلمرو آن و یا ناحیه کلمبیا تاء سیس شده باشد مشروط بر آنکه اشخاص طبیعی تبعه ایالات متحده مستقیماً "و یا غیر مستقیم مالک بیش از ۵ درصد سرمایه و یا دیگر منافع موجود در آن شخصیت حقوقی باشند"

(T.I.A.S. 8446; 27 U.S.T 4214)

معدلک ماده ۴ طرح موافقتنامه که در همان روز توسط دولت مصر به امضاء رسیده شرایط خاصی برای واژه "تبعه" وضع نموده است. بموجب این ماده:

(۱) باید توجه داشت که موافقتنامه بین ایالات متحده و مصر تقریباً "بیست سال بعد از انقلاب مصر به امضاء رسیده است. مضافاً این که موافقتنامه بمنظور حل و فصل ادعاها از طریق یک محکمه بین المللی، مانند آنچه که در بیانیه های الجزایر پیش بینی شده، تدوین نشده بلکه بمنظور پرداخت مبلغی یکجا به دولت ایالات متحده است تا خود آن دولت آن را بین خواهان های آمریکائی تقسیم کند. بنا بر این به نفع دولت مصر بوده که حتی الامکان دعاوی بیشتری مشمول این موافقتنامه قرار گرفته و از محل مبلغ مزبور پرداخت گردد. در غیر این صورت دولت مصر نمی پذیرفت که در مقابل اتباع خود جوابگو باشد.

" ۴ - در رابطه با تعریف "تبعه ایالات متحده" بشرح مذکور در ماده ۳ موافقتنامه، دولت ایالات متحده اصل حقوق بین الملل راجع به تابعیت غالب و موء ثر را در مورد اتباع مضاعف پذیرفته و مجری میدارد."

بدین ترتیب ماده ۴ که بعنوان تبصره به ماده ۳ ملحق شده موء ید این فرض است که کلمه "تبعه" و یا حتی "شهروند" بطور عادی شامل "تبعه مضاعف" نمی گردد. اگر قصد این باشد که کلمه "تبعه" بر اتباع مضاعف نیز اطلاق بشود با یستی این نکته بطور خاص قید و مقرر شود و چنین چیزی در بیانیه های الجزایر وجود ندارد. یک شخص منحصرآ ایرانی میتواند علیه دولت ایالات متحده اقدام دعوی کند و یک شخص منحصرآ آمریکائی می تواند علیه دولت ایران به اقدام دعوی بپردازد. اما یک شخص دارای تابعیت مضاعف ایران - ایالات متحده نمی تواند علیه هیچ یک از دو دولت اقدام دعوی نماید.

ب - علاوه بر این بند ۱ ماده ۲ بیانیه حل و فصل ادعاها یک نظام متقابل را برای طرح دعوی اتباع ایالات متحده علیه ایران و اتباع ایران علیه ایالات متحده پیش بینی نموده است :

" ... دعاوی اتباع ایالات متحده علیه ایران و دعاوی اتباع ایران علیه ایالات متحده ....."

این مقررات، بیانیه های الجزایر را از بسیاری معاهدات صلح که بعد از جنگ جهانی دوم با مضاء رسیده و در آنها معمولاً "نظام یکجانبه" اقدام دعوی بمنفع قدرتهای فاتح علیه کشورهای مغلوب پیش بینی شده است، متمایز میسازد. از این نکته میتوان نتیجه گرفت که لفظ "یا" که در بند ۱ ماده ۷ بیانیه حل و فصل ادعاها گنجانیده شده :

"... تبعه ایران یا ایالات متحده، بر حسب مورد، بمعنای شخص طبیعی است که تبعه ایران یا ایالات متحده است..."

شامل بیانیه‌ها را برکسانی که تبعه ایران "و" ایالات متحده هستند مستثنی می‌سازد. این استنتاج هرچند ناشی از کاربرد اصول مقدماتی در تشخیص معانی الفاظ است اما با مفاد بند ۱ ماده ۲ نیز پیوندی بسیار نزدیک دارد. شرایط پذیرش دعاوی اشخاص طبیعی نزد دیوان داوری آنچنان دقیق و منجز است که هرگونه احتمال و امکان را در مورد شمول این مقررات بر اتباع مضاعف مستثنی می‌سازد. این استنتاج یک تفسیر منطقی است که راه حلی مساوی برای هر دو دسته از خواهان‌های مذکور در آن ماده ارائه می‌دهد.

ج - مضاف بر این، بررسی موضوع و مقصود بیانیه‌های الجزایر، آنگونه که در نصوص آنها منعکس است، معنای عبارت "دعاوی اتباع ایالات متحده علیه ایران" را که در اینجا مطرح است بسیار روشن تر می‌سازد. بند با اصول کلی بیانیه عمومی مقرر می‌دارد:

"... قصد طرفین این است که کلیه دعاوی بین دولت هر طرف و اتباع طرف دیگر را لغو و موجبات حل و فصل و ختم کلیه این قبیل دعاوی را از طریق داوری لازم‌الاجراء فراهم آورند" (تاء کیدا ضافه شده است).

بیانیه عمومی با عبارت فوق در تشریح منظور طرفین، کاربرد لفظ "یا" را در بند ۱ ماده ۲ روشن تر می‌سازد. همانطور که قبلاً گفته شد تیرگی عمیق در کلیه روابط سیاسی و اقتصادی دو دولت که خصوصاً "در دوده قبل از انقلاب ایران متحد بسیار نزدیک یکدیگر بودند بحران بسیار پیچیده‌ای بوجود آورده بود. در تاریخ انعقاد بیانیه‌های الجزایر استقرار مجدد این روابط تقریباً "ولاً اقل برای آینده نزدیک قابل تصور نبود. البته دولت ایالات متحده علاقمند نبود منافع آندسته از اتباع خود را که با رژیم سابق ایران قراردادهایی منعقد کرده بودند حفظ نماید. از طرف دیگر دولت ایران نیز می‌خواست اموال و سپرده‌های خود را از ایالات متحده خارج کند و همزمان آمادگی خود را برای تسویه بدهی‌های قانونی خود به آمریکایی‌ها اعلام کرده بود. در چنین وضعی طبیعاً "یافتن راه حلی برای فیصله اختلافات بی‌سن دولتهای ایران و ایالات متحده ضرورتی عاجل بود اما در مورد فیصله دعاوی احتمالی

بین اتباع ایران و دولت ایران چنین ضرورتی وجود نداشت .

خلاصه اینکه قصد طرفین این نبود که به کلیه دعاوی موجود بین اتباع یک دولت با خود آن دولت فیصله بخشند .

د - حال باید دو استدلالی را که دولت ایالات متحده در توجیه قابلیت طرح دعاوی اتباع مضاعف ایران - ایالات متحده مطرح نموده است مورد بررسی قرار داد . دلیل اول ، همانطور که قبلاً گفته شد ، بر مبنای تعریف کلمه "شهروند" استوار است و ادعا شده است که مفهوم "شهروند ایالات متحده" کسی را که "تابعیت مضاعف" نیز داشته باشد برمیگیرد ، بدین ترتیب هر کس که تابعیت دو گانه ایران و ایالات متحده را داشته باشد آمریکائی تلقی شده و "شهروند ایالات متحده" است . اما بهر حال این استدلال مسئله پیچیده قابلیت طرح دعاوی چنین شخصی را علیه ایران ، که تابعیت آن را نیز دارد ، حل نمی کند . باید به واژه "شهروند" ، آن گونه که در مقررات مربوطه قرار داد ۱۹۷۶ دولتین مصر و ایالات متحده بکار رفته ، توجه خاص معطوف داشت . در این قرار داد که هدفی تقریباً " مشابه بیانیه های الجزایر داشت ، دولتین طرف قرار داد ضروری دیدند که منجزاً " قصد خود را مبنی بر تسری شمول قرار داد بر موارد مربوط به اتباع مضاعف ابراز نمایند . عبارت دیگر واژه "شهروند" به تنهائی برای حل مسئله تابعیت مضاعف وافی بمقصد نبوده است .

دلیل دوم که تلویحاً " در تصمیم اکثریت بدان اشاره شده ، ناشی از تعهد دولت ایالات متحده مبنی بر لغو کلیه دعاوی مطروحه در دادگاههای ایالات متحده از جانب اتباع ایالات متحده علیه ایران است . دستورهای مورخ ۱۴ نوامبر ۱۹۷۹ رئیس جمهور ایالات متحده دارائی های دولت ایران را مسدود و این دولت را از حق مصونیت دولتی محروم ساخت . دولت ایالات متحده با نقض تعهد بین المللی خویش مبنی بر رعایت مصونیت اموال عمومی ایران راه را برای اقامه دعاوی حقوقی علیه این دولت گشود . جو روانی بسیار نامساعدی که در آن زمان در مراجع قضائی ایالات متحده وجود داشت موجب تسهیل اقامه و ثبت دعاوی توسط خواهان های آمریکائی



علیه ایران و صدور قرارهای توقیف نسبت به اموال و دارائی‌های این دولت گردید. خاصه اینکه ایران بدلیل عدم حضور در جلسات رسیدگی دادگاهها هیچ وسیله دفاعی نیز در اختیار نداشت. البته باید توجه داشت که این گونه قرارهای توقیف که بطور غیرقانونی علیه اموال ایران صادر گردیده بود از آنروکه موجد هیچگونه حقوق مکتسبه‌ای برای خواهان‌های آمریکائی نبود قابل فسخ بود. با انعقاد بیانیه‌های الجزایر دولت ایالات متحده تعهد نمود کلیه دعاوی مطروحه در محاکم ایالات متحده علیه ایران را لغو و قرارهای توقیف صادره نسبت به اموال عمومی ایران را موقوف دارد. دولت جمهوری اسلامی ایران نیز بنوبه خود برای نشان دادن اینکه ملاحظات مالی هیچ نقشی در بحران گروگان‌ها نداشته یک سلسله تعهدات مالی عمده را به این شرح تقبل نمود: اختصاص ۳/۶۶۸ میلیارد دلار برای پرداخت پیش از موعد دیون بانکی که در اختیار فدرال رزرو بانک نیویورک قرار گرفت، اختصاص مبلغ ۱/۴۸ میلیارد دلار برای تضمین مطالبات بانکهای ایالات متحده که در یک حساب آمانی در لندن سپرده شد، و مبلغ یک میلیارد دلار نیز که بمنظور تضمین اجرای احکام داوری صادره علیه ایران در یک حساب تأمینی سپرده شد. بدیهی است لغو قرارهای توقیفی که در اوضاع و احوال فوق الذکر تحصیل شده بودند موجب احراز صلاحیت برای این دیوان داوری نیست، و نیز واضح است تعریفی که برای این منظور از اتباع ایالات متحده در قوانین داخلی آن کشور وجود دارد و یا توسط دولت ایالات متحده ارائه میشود نمی تواند برای این دیوان داوری که صلاحیت آن بموجب یک قرار داد منعقد بین دولتها تعیین شده و منطبق بر معیارهای حقوق بین الملل است، تحمیل شود.

هـ - طبق شواهد و قرائن ارائه شده به دیوان داوری، واقعیت مسلم این است که طرح و پیش نویس بیانیه‌های الجزایر اساساً " توسط دولت ایالات متحده تهیه شده است. در این خصوص میتوان به شهادت نامه رابرت ب. اوون ROBERT B. OWEN مشاور حقوقی وقت وزارت خارجه ایالات متحده در پرونده الف/۱۵ دعوی IV F مراجعه نمود. یکی از قواعد حقوق بین الملل عرفی این است که در مواردی که

پیش نویس عهدنامه‌ای توسط یکی از طرفین امضاء کننده تهیه شده باشد هرگونه ابهام احتمالی موجود در عبارات عهدنامه بایستی به زیان طرف تهیه کننده پیش نویس تفسیر شود. این قاعده در اصطلاح حقوقی چنین است :

"VERBA AMBIGUA ACCIPIUNTUR CONTRA PROFERENTEM".

این قاعده همانطور که پرفسور شارل روسویا دآور شده، منطقی است و دلیل ساده آن این است که "دولت تهیه کننده پیش نویس که امکان تهیه متن قرارداد را به صورتی واضح تر و روشنتر در اختیار داشته باید عواقب ناشی از قصور خود را خود متحمل شود. این قاعده در اغلب رویه‌های قضائی بین المللی در برخورد با مقررات مبهم اجراء شده است." (۱)

و - آخرین نکته‌ای که باید مورد توجه قرار گیرد قاعده تفسیر مضیق موادی است که به محاکم بین المللی تفویض صلاحیت می کنند و هم چنین بررسی دلایل نطباق این قاعده با مسئله مورد بحث. مطالعه رویه بین المللی نشان می دهد هرگاه معنای مواد مربوط به تفویض صلاحیت به محاکم بین المللی مشکوک باشد، صرف نظر از شکل آن، بایستی آنرا بصورت مضیق مورد تفسیر قرارداد. همانطور که دیوان دائمی دادگستری بین المللی اعلام داشته :

"... هر موافقتنامه خاصی، مانده هر ماده‌ای که به دادگاه تفویض صلاحیت می کند، بایستی بصورت مضیق تفسیر شود"

(FREE ZONES CASE, SERIES A/B, No. 46, pp. 138-139)

دلیل ساده این قاعده این است :

(۱) I Principes Généraux du Droit international publique, Pedone, § 443.

اصل متن فرانسه چنین است :  
 "Etat rédacteur ayant la possibilité de la formuler d'une manière plus explicite, il ne doit s'en prendre qu'à lui-même des conséquences de sa négligence.../ Elle a été fréquemment appliquée par la jurisprudence internationale aux dispositions ambiguës."

"... هیچ دولتی را نمی‌توان بدون رضایت او مجبور ساخت که اختلافاتش با دیگر دولت‌ها را به میان‌جیگری، داوری، و یا دیگر طرق حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات ارجاع نماید"

(PERMANENT COURT OF INTERNATIONAL JUSTICE, EASTERN CARELIA CASE, SERIES B, No. 5, p. 27)

بنا بر این صلاحیت محکمه بین‌المللی تا آنجا است که دولت مورد بحث صراحتاً " قضاوت بین‌المللی را پذیرفته باشد و از این نقطه به بعد صلاحیت محکمه بین‌المللی متوقف می‌شود. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی چنین نظر می‌دهد:

" حقیقت این است که صلاحیت دیوان همواره محدود بوده و منحصر به همان حدودی است که دولت‌ها پذیرفته‌اند؛ با نتیجه هرگاه صلاحیت دیوان مورد اعتراض واقع گردد و یا خود مجبور به رسیدگی در این باب شود، فقط در صورتی رأی به صلاحیت خود خواهد داد که قدرت استدلالی دلایل مؤید صلاحیت، قاطع و حاکم باشد"

(CHORZÓW FACTORY CASE, SERIES A, NO. 8, p. 32)

در موارد داوری نیز، عیناً " بهمین دلایل، قاعده تفسیر مضیق مصداق پیدا می‌کند. همانگونه که داوور واحد در پرونده پرنس گوستا و آدلف (KRONPRINS GUSTAF ADOLF) اظهار داشته:

" با توجه به اینکه وصف طبیعی استقلال و آزادی، جزء خصائص ذاتی دولتها یحاکم است فرض اینکه دولتها قسمتی از این خصائص را از خود سلب نموده باشند متصور نیست. نتیجه اینکه طرفین یک معاهده را فقط در حدود آنچه که صریحاً " و بطور منجز بر آن توافق کرده‌اند می‌توان ملزم شناخت... و در صورت تردید باید مقررات مبهم را بسود اصل استقلال و آزادی طبیعی طرف مربوطه تفسیر نمود."

(SWEDEN/U.S.A., 18 JULY 1932, II R.I.A.A. p. 1254)

پایبندی به تفسیر مضیق در رویه‌های کمیسیون‌های دعاوی نیز به چشم می‌خورد. سر داوور پرونده اوراق قرضه کلمبیا چنین نظر می‌دهد:

"در کلیه مواردی که تردید موجهی در صلاحیت این کمیسیون مطرح باشد، خصوصاً " موارد مطروحه فعلی که با اعتبار و حسن نیت یکی از طرفین قرارداد سروکار دارد، کمیسیون باید از مداخله خودداری و اختیارات خود را بنحو مضیق و نه موسع تفسیر نماید." (۱)

\* \* \*

از آنچه گذشت این نتیجه حاصل میشود که بند ۱ ماده ۲ و بند ۱ ماده ۷ بیانیه حلوفصل ادعاها اگر در چهارچوب کلی بیانیه های الجزایر و با توجه به موضوع و مقصود آنها در معنای متعارف مورد تفسیر قرار گیرند به دیوان صلاحیت رسیدگی به دعاوی اتباع مضافاً ایران - ایالات متحده علیه دولت ایران را نمی دهند. این تنها تفسیر مبتنی بر حسن نیت است "... که با قرائت طبیعی و منطقی متن با توجه به قصد دولت ایران در هنگام قبول صلاحیت اجباری دیوان انطباق دارد..."

(گزارشهای دیوان بین المللی دادگستری ۱۹۵۲ - رای مورخ ۲۲ ژوئیه ۱۹۵۲، پرونده شرکت نفت ایران و انگلیس، صفحه ۱۰۴).

در هر حال قاعده تفسیر مضیق مواد مربوط به داوری و هم چنین قاعده عرفی تفسیر مواد مبهم به زیان تهیه کننده پیش نویس قرارداد، مؤید این استنتاج است. اکثریت در رای خود، ذیل بخش ۴ تحت عنوان "دلایل رای" فقط دو صفحه را به تفسیر مقررات قراردادی بیانیه های الجزایر در رابطه با قابلیت طرح دعاوی اتباع مضافاً ایران - ایالات متحده اختصاص داده است. در این رای هم استدلال ایالات متحده مبنی بر روشن بودن متن بیانیه و هم استدلال دولت ایران مبنی بر اینکه "چون دولت ایران تابعیت مضافاً را نپذیرفته، نمی توان فرض کرد که

---

(۱) United States/Columbian Mixed Commission, 18 May 1866. Moore, *IV International Arbitrations*, p. 3614; De La Pradelle et Politis, *II Recueil arbitrages internationaux*, p. 488.

هنگام امضای بیانییه حل و فصل ادعاها به قبول چنین صلاحیتی تن در داده باشد " مردود شناخته شده است .

اکثریت با اعلام روشن نبودن متن به بررسی قوا عد عرفی تفسیری پردا زد که بموجب آنها بایستی یک عهدنا مه را با توجه به معانی متعارف کلمات در مجموع متــــن و با توجه به موضوع و مقصود آن مورد تفسیر قرار داد . اما با نهایت شگفتی در همین جا متوقف می شود . خلاصه اینکه اکثریت از درک این نکته بدیهی که موظف بوده است با توجه به حقایق امر معنای مقررات قراردادی و دامنه شمول آنها را بر مسائلمورد اختلافی که به وی ارجاع شده روشن سازد در مانده است . اکثریت همچنین مکلف بوده است تا به استدالات دولت ایران پاسخ گوید . در تذکاریه هائی که دولت ایران به دیوان تسلیم نموده فصول مشبعی به تشریح معانی متعارف مقررات بیانییه های الجزایر در خصوص صلاحیت دیوان اعم از مقدمه ، چهارچوب کلی و اوضاع و احوالی که منجر به انعقاد آنها گردیده و دیگر واقعیات مربوط به این مسئله اختصاص یافته که تصمیم گیری دیوان را در خصوص معنای مقررات مربوط به اتباع مضاعف تسهیل می نماید . دیگر قوا عد کلی تفسیر ما نند تفسیر مضیق مواد تفویض کننده صلاحیت به محاکم بین المللی و خصوصا " قاعده تفسیر مواد مبهم به زیان تهیه کننده پیش نویس عهدنا مه نیــــز به تفصیل توسط ایران تشریح گردیده است . نگاهی ساده به صفحات ۱۵ و ۱۶ رأی اکثریت برای اثبات این حقیقت کافی است که آنان در قبال هر نکته ای که می توانست آنها را بطور مسلم به اعلام عدم صلاحیت رهنمون شود سکوت کامل اختیار کرده اند . در پی این سکوت شبهه انگیز ، اکثریت از کلیه مسائلمطروحه صرف نظر و به بررسی بند ۳ (ج) ماده ۳۱ کنوانسیون وین برای تفسیر مقررات بیانییه حل و فصل ادعاها پرداخته است .

بند ۳ ماده ۳۱ چنین مقرر میدارد :

" ۳ - در تفسیر علاوه بر مجموع متن موارد ذیل نیز در نظر گرفته خواهد شد :

الف - هر توافق که متعاقبا " در رابطه با تفسیر یا اجرای مقررات عهدنا مه بین طرف ها بعمل آمده باشد ،

ب - هر رويه‌ای که متعاقبا " در رابطه با اجرای عهدنامه اتخاذ شده و موءید توافق طرف‌ها در خصوص تفسیر آن است ؛

ج - هرگونه قواعد مربوطه حقوق بین الملل که در روابط بین طرف‌ها قابل اعمال باشد . (تأکید اضافه شده)

عبارت بند ۳(ج) که اکثریت بدان استناد ورزیده بقدر کافی روشن است . اما نکته این است که بند ۳(ج) به تنهایی هرگز نمی تواند منشاء راه حلی باشد که از خود عهدنامه مستفاد نمی شود بلکه این ماده می تواند راه حل بدست آمده از تفسیر عهدنامه را تقویت و تاءیید نماید . بنا بر این عوامل اساسی در تعیین معنای مقررات ما به اختلاف ، اصل خود کلمات در معنای متبادرا از مجموع متن و با توجه به موضوع و منظور عهدنامه که در خود عهدنامه ، مقدمه ، کارهای مقدماتی و اوضاع و احوال منجر به انعقاد آن نهفته است و همچنین اسناد مذکور در بندهای ۲۱ و ماده ۳۱ کنوانسیون وین میباشند . راه حلی که الزاما " با توسل به این اسناد بدست آمده می تواند با مال مورد تاءیید یک قاعده مربوطه حقوق بین الملل واقع شود .

تفسیر اکثریت از این جهت که آشکارا مغایر اصول اولیه منطقی بوده و با اصل حسن نیت منافات دارد باید مردود شناخته شود ، مضافا " که این تفسیر با راه حل هائی که تا کنون در حقوق بین الملل عمومی مورد قبول عام بوده است تناقض دارد .

## بخش ۲ : حقوق بین الملل و مسئله اتباع مضاعف

بند ۳ ماده ۳۱ کنوانسیون وین چندین عنصر فرعی در اختیار دیوان قرار می‌دهد که دیوان می‌تواند در تعیین معنای مقررات ما به اختلاف آنها را نیز مدنظر قرار دهد. بند ۳(ج) بالاخص به "هرگونه قوا عدم ربطه حقوق بین المللی قابل اعمال در روابط بین طرف‌ها" اشاره نموده است. مسلماً "این بند نمی‌تواند منشأ راه حل خاصی باشد که در خود عهدنامه پیش بینی نشده است. با کمک گرفتن از دیگر واقعیات مطروحه راه حل را باید با تفحص در معنای مقررات قراردادی مربوطه بدست آورد. بدین ترتیب حقوق بین الملل یک منبع تکمیلی تفسیر به شمار می‌رود و از این دیدگاه است که باید راه حل‌هایی را که عموماً "در حقوق بین الملل برای حل مسئله تابعیت مضاعف، آنجا که تابعیت شرط اقامه دعوی در یک دیوان بین المللی است، مورد توجه قرارداد. با وجود این مایه کمال تاءسف است که اکثریت صرفاً "به بند ۳(ج) استناد دوراه حلی را به ایران تحمیل نموده که از تفسیر بیانه‌های الجزایر مستفاد نمی‌شود.

اینک باید دید برای حل مسئله دعوی تبعه مضاعف در یک دیوان بین المللی علیه دولتی که فرد مزبور تبعه آن نیز بشمار می‌رود، راه حلی که در حقوق بین الملل وجود دارد کدام است؟

دو اصل حقوقی به دیوان ارائه شده که عبارتند از اصل عدم مسئولیت و اصل تابعیت مؤثر که به ترتیب اولی توسط جمهوری اسلامی ایران و دومی توسط دولت ایالات متحده مطرح گردیده است. طبق اصل نخست، یک تبعه مضاعف ایران - ایالات متحده (بعبارت دیگر شخصی که تابعیت هر دو دولت مؤسس دیوان داری را دارد) نمیتواند برای اقامه دعوی علیه دولت ایران به تابعیت آمریکائی خویش استناد ورزد و چنین دعوائی مسموع نیست. از طرف دیگر، اصل دوم اجازه می‌دهد چنانچه خواهان علائق محکم تری با ایالات متحده داشته باشد چنین دعوائی را اقامه نماید. حال باید

با بررسی کنوانسیونها و رویه‌های قضائی ارزش و اعتبار هر یک از این دواصل را تعیین کنیم.

### الف - راه حل های موجود در کنوانسیونهای بین المللی

کنوانسیون لاهه مورخ ۱۲ آوریل ۱۹۳۰ در باب پاره‌ای مسائل مربوط به تعارض قوانین تابعیت (کنوانسیون لاهه) منبع عمده‌ای است که دیوان در بررسی مسئله صلاحیتی فعلی در اختیار دارد. البته اجرای نظراین کنوانسیون بستگی به ماهیت دیوان و دعاوی مطروحه نزد آن دارد. بنا بر این بدواً "ماهیت دیوان" (فصل اول) و سپس مقررات کنوانسیون لاهه و موارد اعمال آنرا در مسئله حاضر (فصل دوم) مورد بررسی قرار می‌دهیم.

#### فصل اول

بنظر می‌رسد که اکثریت ماهیت بین المللی دیوان را بطور ضمنی پذیرفته است (بند ۱) اما این مسئله را که دعاوی مطروحه نزد دیوان نیز ماهیتی بین - دولتی دارند، مورد تردید قرار داده است (بند ۲).

بند ۱:

(الف) - ماهیت بین المللی دیوان محل تردید نیست. تاء سین دیوان یک منشاء بین المللی دارد، موجودیت آن، اختیارات، وظایف و صلاحیت آن ناشی از یک سند سیاسی مربوط به حقوق بین الملل عمومی منعقد شده بین دولتین ایران و ایالات متحده است. دوسوم اعضای دیوان توسط دولتین امضاء کننده بیانیه تعیین و یک سوم بقیه را اعضای بیطرف تشکیل می‌دهند. بموجب بند ۲ ماده ۶ هر یک از دولتین نماینده‌ای در مقر دیوان خواهد داشت که سمت نمایندگی آنرا نزد دیوان بعهده داشته و ابلاغ‌ها یا هرگونه مکاتبات دیگر خطاب به آن دولت، اتباع، سازمانها، مؤسسات و واحدهای تابعه آن را در رابطه با امور تحت رسیدگی دیوان دریافت می‌نماید. مضافاً "بند ۳ ماده ۶ مقرر می‌دارد" هزینه‌های دیوان بطور مساوی توسط هر دو دولت پرداخت خواهد شد". دیوان همچنین مکلف به اجرای حقوق بین الملل



است . همه این شواهد مبین ماهیت بین المللی این دیوان است که بهمین عنوان نیز طبق یک موافقتنامه بین - دولتی تاءسیس شده است .

( ب ) - تعیین مفاد دقیق ماده ۵ بیانیه حل و فصل ادعاها از اهمیت خاص برخوردار است . زیرا مطالعه سطحی این ماده ممکن است موجد این پندار شود که دیوان مکلف به اجرای حقوق بین الملل نیست و در نتیجه ماهیت بین المللی آن مورد تردید قرار گیرد . ماده ۵ مقرر میدارد : " دیوان داوری در کلیه موارد بر اساس احترام به حقوق اتخاذ تصمیم خواهد نمود و بدین منظور قوا عدا انتخاب قانون حاکم و اصول حقوقی و بازرگانی بین المللی را که به تشخیص دیوان قابل انطباق بر مسئله مطروحه باشد بکار خواهد برد و کاربردهای مربوطه عرف بازرگانی ، مفاد قرارداد و تغییرات اوضاع و احوال را در نظر خواهد گرفت " . در ابتدا تذکر این نکته ضروری است که هر چند یک دیوان بین المللی با اقتضای ماهیتش باید اصول حقوق بین الملل عمومی را مراعات نماید اما در عین حال از رعایت قوانین داخلی و یا توسل به مکاتیبم تعارض قوانین موجود در حقوق بین الملل خصوصی نیز ممنوع نیست . توسل محاکم بین المللی به قوانین داخلی و قواعد حقوق بین الملل خصوصی امری متداول و گاهی اجتناب ناپذیر است . محاکم بین المللی برای حل مسائل ابتدائی یا مقدماتی مانند تابعیت اشخاص طبیعی یا حقوقی ، وضعیت وراثت ، یا شرایط اعتبار یک قرارداد و همچنین دیگر تشریفات که با بیدر مراحل اولیه روشن شود به قواعد و مقررات مربوطه حقوق داخلی مراجعه میکنند . باید خاطر نشان ساخت که عمل یک قاضی بین المللی که در رابطه با یک مسئله بین المللی قانون داخلی را اعمال میکند با عمل یک قاضی داخلی تفاوت بسیار دارد ، نهادهای حقوق داخلی که باین نحو توسط قاضی بین المللی به قلمرو بین المللی راه می یابند عنا صر حقوق بین المللی را تشکیل میدهد . مسئله عمده ای که یک دیوان بین المللی مکلف به اتخاذ تصمیم درباره آن است این است که آیا دولت خواننده تعهدات بین المللی خویش در باب حقوق اتباع بیگانه را محترم شمرده است یا خیر . این مسئله باید در پرتو اصول حقوق بین الملل حل شود . در این باب میتوان به پرونده های قروض برزیل و عربستان

که در سال ۱۹۲۹ توسط دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی مورد رسیدگی قرار گرفته است. استناد نمود. هر دو دعوی شبیه یکدیگرند. مسئله‌ای که برای اعلام‌رأی نزد دیوان مطرح شده بود این بود که آیا پرداخت اوراق قرضه‌ای که در فرانسه توسط دولت‌های صربستان و برزیل صادر شده بود بایده "معادل ارزش طلا" پرداخت گردد و یا به "فرانک اسکناس". دیوان برای حل مسئله به قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی و قوانین داخلی کشورهای صربستان و برزیل استناد نمود و از این طریق تعهدات قراردادی دولت‌های مزبور را روشن ساخت. پس از حل مسائل مقدماتی در پرتو قوانین داخلی، وظیفه اصلی دیوان معلوم کردن این نکته بود که آیا عملکرد دولت‌های مزبور نقض حقوق بین‌الملل عمومی محسوب می‌شود یا خیر.

(P.C.I.J., SERIES A, Nos. 20/21, pp. 16-49 AND pp. 101-126)

با توجه به آنچه گذشت، میتوان گفت مقررات ماده ۵ بیانیه حل و فصل ادعاها که دیوان را بوجود آورده از رویه معمول محاکم بین‌المللی دور نیست. در واقع جمله اول ماده ۵ که میگوید "دیوان داوری در کلیه موارد باید بر اساس احترام به حقوق اتخاذ تصمیم نماید" چیزی غیر عادی نبوده و بلکه ضروری است زیرا ماده ۳۷ کنوانسیون لاهه مورخ ۱۸ اکتبر ۱۹۰۷ در باب حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی میگوید: "مقصود از داوری بین‌المللی حل اختلافات دول توسط قضات منتخب خود آنها و بر اساس احترام به حقوق (۱) است". بعبارت دیگر دیوان بایستی تصمیمات خود را بر قانون و اصول حقوقی مبتنی سازد نه بر انصاف؛ و اصول حقوقی در این باب چیزی جز اصول حقوق بین‌الملل نیست. اشاره همزمانی که در ماده ۵ به قواعد انتخاب قانون حاکم و اصول حقوقی و بازرگانی بین‌المللی و دیگر مقررات و عناصر مربوطه شده است، با توجه به ماهیت و تنوع دعاوی مطروحه نزد دیوان کاملاً قابل توجه است. دعاوی اصلی و دعاوی متقابلی که در دیوان به ثبت رسیده متنوع و ناشی از قراردادهای فروش،

(۱) I BEVANS 577. تاکید اضافه شده است.

همکاریهای فنی و تاء سیاسی، و همچنین مواردی، ملی کردن، عملیات بانکی، مالیات و تاء مین اجتماعی و غیره است. البته بدیهی است که مسائل بدوی این دعاوی باید با مراجعه به مقررات قراردادهای مربوطه، قوانین حاکم و کاربردهای عرف بانکی و تجاری حل و فصل شود. پس از معلوم ساختن تعهدات قراردادی دولت مربوطه، مسئله اساسی که باید حل شود این است که آیا عملکرد دولت های ایران یا ایالات متحده در قبال اتباع بیگانه با تعهدات بین المللی آنها مطابقت داشته و آیا حداقل معیارهای عدالت یا "رفتار منصفانه"، که اتباع بیگانه محق به آنند، از طرف دولتین ایران یا ایالات متحده مراعات شده است یا خیر. بررسی و ارزیابی این مسائل باید بر اساس حقوق بین الملل صورت گیرد.

شعبه ۲ در یکی از پرونده ها با توافق آراء در مورد شرط مربوط به قانون حاکم برای ارزیابی میزان خسارات و بهره متعلقه که مورد استناد خواهان بود به همین طریق اخذ تصمیم نموده است. این پرونده مربوط به دعوی شرکت آمریکائی CMI و وزارت راه ایران و موضوع آن قرارداد فروشی بود که در آن شرط حاکمیت قوانین ایالت آیداهو پذیرفته شده بود. طبق نظر شعبه ۲:

"تصور اینکه دیوان برای اخذ تصمیم در پرونده های مطروحه بتواند با توسل به شیوه دیگری برای انتخاب قانون حاکم آزادی عمل بیشتری نسبت به شیوه فعلی بدست آورد دشوار است. آزادی عمل فعلی با ابعاد وظیفه ای که بر عهده دیوان گذاشته شده منطبق و شاید تا حدودی برای آن ضروری است زیرا دیوان نه تنها باید به دعوی صرفاً "تجاری مانند پرونده فعلی بلکه به دیگر دعوی که شامل موارد ادعائی اموال یا دیگر اقدامات دولتی، دعوی بین دو دولت، دعوی خاص مؤسسات بانکی و مسائل مربوط به تفسیر و اجرای بیانیه های الجزایر میگردد نیز رسیدگی نماید. بنا بر این دیوان در اغلب موارد ممکن است همانطور که ماده ۵ مقرر داشته، ضروری تشخیص دهد که عهدنامه ها، حقوق بین الملل عرفی، اصول کلی حقوق و قوانین داخلی را "با توجه

به کاربردهای عرف تجاری، مفاد قراردادها و اوضاع و احوال تغییر یافته " تفسیر و بکار بندد".

سپس شعبه ۲ با اعتقاد به اینکه اعمال قوانین ایالت آیداهو در مورد تعیین خسارات به نتیجه مشابهی منجر خواهد شد، نظر داد که:

"... ترجیح میدهد که مسئله خسارت را برطبق اصول کلی حقوق مورد بررسی قرار دهد نه برطبق قوانین ایالت آیداهو" (رای شماره ۹۹-۲۴۵-۲، صفحه ۹).

بدین ترتیب این دیوان با توجه به منشاء و وظیفه محوله به آن واقعا "یک دیوان بین المللی است".

حال باید به تشریح این نکته که دعاوی مطروحه در دیوان دارای ماهیت بین دولتی بوده و با توسل به شیوه کلاسیک حمایت سیاسی اقامه شده اند پرداخت.

بند ۲:

(الف) - شیوه حل و فصل اختلافات دولتی جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده نمود کاملی از حمایت سیاسی است که بموجب آن دو دولت با اقدام در جهت منافع سیاسی ملت های خود در عین حال برای حمایت از منافع اتباع خود به تشکیل یک داور برای حل و فصل اختلافات مربوطه مبادرت ورزیده اند. درست است که دعاوی اتباع ایالات متحده علیه دولت ایران و دعاوی اتباع ایران علیه دولت ایالات متحده در اصل دعاوی خصوصی بوده که در قلمرو قضائی ایران یا ایالات متحده بوجود آمده و تابع قوانین داخلی ایران یا ایالات متحده بوده اند اما بهر حال با مداخله سیاسی دو دولت ذیربط این دعاوی خصوصی جنبه بین - دولتی پیدا کرده و فیصله دادن آنها جزء تعهداتی است که دو دولت در بیانیه های الجزایر مورخ ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ برعهده گرفته اند.

دیوان دائمی دادگستری بین المللی در پرونده ما وروماتیس MAVROMATIS  
 وقتی ماهیت بین - دولتی دعوی مورد اعتراض دولت بریتانیا واقع شد چنین نظر  
 داد:

" در قضیه امتیازنامه ما وروماتیس درست است که اختلاف بدوا "بین یک شخص و  
 دولت یعنی بین آقای ما وروماتیس و بریتانیا ی کبیر بوده اما بعدا "  
 دولت یونان در دعوی دخالت نموده و بدین ترتیب اختلاف وارد مرحله  
 جدیدی شده یعنی به قلمرو حقوق بین الملل راه یافته و مبدل به یک  
 اختلاف بین دو دولت شده است "

(P.C.I.J., SERIES A, No. 2, p. 12)

( ب ) - اوضاع و احوالی که منجر به انعقاد بیانیه های الجزایر گردیدمؤید  
 ماهیت بین - دولتی دعوی مطروحه در دیوان است . انعقاد بیانیه ها در  
 واقع به بحران بین المللی موجود بین دولت های ایران و ایالات متحده بنحو  
 مسالمت آمیز پایان داد . دو دولت در این بیانیه ها از جمله تعهد نمودند تا " کلیه  
 دعوی بین دولت هر طرف و اتباع طرف دیگر را لغو و موجبات حل و فصل و ختم کلیه  
 این قبیل دعوی را از طریق داوری لازم الاتباع فراهم آورند " ( بیانیه ، بند ب ) .  
 این نکته مهم را نیز باید یادآور شد که عنوان سندی که تاسیس این دیوان  
 را پیش بینی نموده است چنین است :

" بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر در باره حل و فصل  
 ادعای دولت ایالات متحده آمریکا و دولت جمهوری اسلامی ایران "

خود دیوان بنام "دیوان داوری دعوی ایران - ایالات متحده" نامیده شده ( ماده  
 ۲ بیانیه حل و فصل ادعاها ) . بدین ترتیب طرفین داوری طبق بیانیه های  
 الجزایر منحصرا " دو دولت یعنی دولتین ایران و ایالات متحده هستند . بیانیه ها  
 و دیوان داوری تشکیل شده بموجب آنها تنها برای فیصله یک اختلاف بین - دولتی

بوده اند.

(ج) - کلیه اظهارات رسمی مقامات عالی‌رتبه دولت ایالات متحده و همچنین تصمیم دیوان عالی آن کشور با این واقعیت که بیانیه‌های الجزایر و مقررات مربوط به حل و فصل دعاوی مندرج در آنها ناشی از مداخله سیاسی دولت ایالات متحده بوده که بمنظور حفظ منافع آن دولت و تابعش صورت گرفته است، انطباق کامل دارد. آقای الکساندر هیگ ALEXANDER M. HAIG, JR. وزیر خارجه وقت در حکومت کارتر اعلام داشت که بیانیه‌های الجزایر و ترتیباتی که برای فیصله دعاوی علیه ایران اتخاذ شده شمره یک تصمیم رسمی سیاسی است که در جهت منافع ایالات متحده گرفته شده است، و

"... مطمئن‌ترین طریقه حل و فصل مسائل مالی فراوان موجود بین ایالات متحده و ایران در جهت تاءمین منافع خواهان‌های آمریکائی و منافع گسترده تر ایالات متحده در منطقه خلیج فارس، که برای این دولت اهمیت استراتژیکی خاص دارد، بشمار میرود"

(20 INTERNATIONAL LEGAL MATERIALS, 1981 p. 365).

این نکته در "لایحه ادعای ذینفع بودن"<sup>(۱)</sup> که توسط وزارت دادگستری ایالات متحده در ۱۹۸۱ در دادگاههای آن کشور به ثبت رسیده بصورتی روشن تریه چشم میخورد:

"توافق حاصله با ایران تازه‌ترین نمونه روش تاریخی حل و فصل دعاوی است که با اختیارات قانونی رئیس جمهور مبنی بر حل و فصل دعاوی بین - المللی و ایجاد الزام برای خواهانهای آمریکائی انطباق دارد...

قوه مجریه معمولاً بجای صرف نظر از دعاوی اتباع آمریکا از دوروش متعارف برای حل و فصل این قبیل دعاوی از طریق موافقتنامه‌های قوه مجریه<sup>(۲)</sup> استفاده میکرده است. روش اول عبارت بوده است از اینکه قوه مجریه دعوی یا مجموعه دعاوی ناشی از یک واقعه خاص یا مربوط به یک برهه زمانی معین

(۱) "STATEMENT OF INTEREST"

(۲) "EXECUTIVE AGREEMENT"

را که خواهان های آمریکائی اقامه نموده اند، اغلب با قبول یک مبلغ معین فیصله داده و ختم نموده است. در روش دوم، ایالات متحده با حل و فصل دعای از طریق تشکیل داوری بنحوی که داوری لازم الاتباع، انحصاری و غیر قابل تجدیدنظر باشد موافقت کرده است. (همان ماء خذ- صفحات ۳۶۸-۶۹، تاء کیدا ضافه شده).

"لایحه" بالاخص تاء کیدا در دهه :

"دعای بین المللی عبارت از دعای ایالات متحده است و وقتی طبق یک موافقتنامه حل و فصل اختلافات فیصله یابند... آن موافقتنامه بمنزله حل و فصل کامل و قطعی آن دعای تلقی میشود و لوائینکه مورد تصویب و رضایت فردی که اختلافات از جانب وی فیصله یافته است نباشد. قسوه مجریه صلاحیت مسلم خود را در باب اینکه آیا باید به اقامه دعوی پرداخت یا نه و در صورت اقامه، تعیین زمان، حدود و وسائل تعقیب آن، اعمال نموده است.

مضاف بر این، قوه مجریه "مختار است نحوه حل و فصل دعای وی را بنحوی که مناسب تشخیص دهد تعیین نماید". این اختیار را به رئیس جمهور اجازه میدهد تا بخاطر مصالح سیاست خارجی برخی از دعای را قربانی کند و تمام یا قسمتی از اموال خارجی قبلاً مسدود شده را بعنوان بخشی از حل و فصل کلی اختلافات آزاد سازد.

حتی در مواردی که، مانند مورد فعلی، دعوی تبعه در نظام قضائی داخلی مطرح و مورد رسیدگی باشد با زهم این امر مانع از آن نیست که رئیس جمهور با استفاده از اختیارات خویش آن دعوی را طبق یک موافقتنامه بین - المللی فیصله دهد.

(همان ماء خذ- صفحات ۳۷۱-۳۷۰، تاء کیدا ضافه شده).

همه این اظهارات کلمه به کلمه موءیدما هیت بین - دولتی دعای است که از طریق مداخله سیاسی ناشی از اعمال اختیاراتی که قانون اساسی به رئیس جمهور ایالات متحده تفویض نموده است به دیوان ارجاع گردیده است. در همین زمینه دیوان عالی ایالات متحده در پرونده

DAMES & MOORE V. DONALD T. REGAN

چنین اظهار نظر نموده است :

"اینکه در مناسبات ملت ها دعاوی اتباع یک کشور علیه دولت دیگر "موجب

بحران "گردد امری بی سابقه نیست . U.S. V. PINK 315 U.S. 203, 225 (1942)

کشورها اغلب برای حل این مشکلات مبادرت به انعقاد عهدنامه های حل و فصل دعاوی نموده اند . بقول یکی از نویسندگان حقوقی ، قرارداد های بین المللی حل و فصل دعاوی اتباع یک دولت علیه یک دولت دیگر "بصورت رویه مسلم بین المللی که مبین نظریه سنتی بین المللی

است " در آمده است (L. HENKIN, FOREIGN AFFAIRS AND THE CONSTITUTION 262 (1972)

ایالات متحده طبق این اصل کرارا " اختیارات حاکمیت خویش را برای حل و فصل ادعاهای اتباع خود علیه کشورهای خارجی اعمال نموده است . گرچه این فیصله اختلافات اغلب بصورت عهدنامه بوده اما موارد متعددی نیز وجود داشته که این قبیل دعاوی از طریق موافقتنامه های اجرائی و بدون توصیه و تصویب سنا حل و فصل گردیده است . در این قبیل موافقتنامه ها رئیس جمهور در ازای دریافت مبلغ معینی و یا تشکیل هیئت داوران دعاوی اتباع ایالات متحده را علیه یک دولت خارجی لغویا موقوف ساخته است . مطمئنا " انعقاد بسیاری از این توافق ها بوسیله خودخواهان های آمریکا ترغیب شده زیرا امیدخواهان به دریافت طلب تنها در مذاکراتی که دولت به نمایندگی از جانب وی برای حل و فصل اختلافات از طریق سیاسی بعمل خواهد آورد نهنفته است . اما تردیدی نیست که " ایالات متحده برخی اوقات نیز از دعاوی اتباع خود بدون رضایت و حتی مشورت با آنها بخاطر منافع عمومی ملت صرف نظر نموده است " (ماء خذپیش گفته - صفحه ۲۶۳) .

(ACCORD, THE RESTATEMENT (SECOND) OF FOREIGN RELATIONS LAW OF THE UNITED STATES § 213 (1965)

(رئیس جمهور "می تواند از دعاوی علیه یک کشور خارجی حتی بدون رضایت تبعه (زیان دیده) صرف نظر و یا آنرا فیصله دهد" ) . بدیهی است که رویه حل و فصل ادعاها هنوز نیز ادامه دارد . از ۱۹۵۲ ، رئیس جمهور حداقل ده فقره موافقتنامه الزام آور حل و فصل دعاوی با کشورهای خارجی منجمله یک مورد ۸ میلیون دلاری با جمهوری خلق چین منعقد نموده است . این امر که امروزکنگره بطور ضمنی رویه حل و فصل دعاوی از طریق موافقتنامه اجرائی را مورد تصویب قرار داده است مؤید و قاطع تصمیم خواهد بود "

(453 U.S. 654 AT 679-680)



با این وصف اکثریت بیهوده سعی در ماهیت بین - دولتی دعاوی مطروحه نزد دیوان را مورد تردید قرار دهد. این دعاوی واقعا " ماهیت بین - دولتی دارند که از طریق شیوه کلاسیک حمایت سیاسی در یک دیوان بین المللی اقامه شده اند. این واقعیت که بند ۳ ماده ۳ بیانیه حل و فصل ادعاها اجازه میدهد دعاوی بیش از ۲۵۰,۰۰۰ دلار مستقیما " توسط خواهان نزد دیوان اقامه شود بهیچ وجه نافی ماهیت بین المللی دیوان و دعاوی مطروحه نزد آن نیست. در واقع یک دولت ممکن است در دعاوی اتباع خود علیه یک دولت دیگر مداخله نموده و از طریق توافق های سیاسی برای فیصله آنها بوسیله داوری بین المللی اقدام نماید و اینکه سپس به اتباع خویش اجازه دهد دعاویشان را راءء سا " در دادگاه اقامه نمایند، نافی ماهیت اقدام دولت، که حمایت سیاسی است، نیست. این امر صرفا " برای تسهیل آثین دادرسی است که تراکم گسترده دعاوی آنرا ضروری میسازد.

(BROWNLIE, PRINCIPLES OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW 3rd EDITION, 1982, p. 578)

این تکنیک دادرسی در رویه بین المللی سوابقی نیز دارد. اقامه دعاوی بطور مستقیم نزد دیوان دادگستری آمریکای مرکزی ۱۹۱۸-۱۹۰۸ و دیوان های مختلط داوری که بموجب عهدنامه های صلح ۱۹۱۹ تشکیل گردیده بودند مجاز شناخته شده بود. این رویه در دادگاه اروپائی حقوق بشر و کمیسیون داوری علیه دولت آلمان که بموجب کنوانسیون سال ۱۹۵۲ در باب فیصله مسائل ناشی از جنگ و اشغال نظامی تشکیل گردیده است نیز مجاز شناخته شده است. (332 U.N.T.S. 219)

( ه ) - و بالاخره قانون ماده واحده مصوب مجلس ایران که به دولت ایران برای توافق در باب داوری با دولت ایالات متحده تفویض اختیار نموده دلیل اساسی و بارزی است که جای هیچ تردیدی در ماهیت بین - دولتی دعاوی مطروحه نزد دیوان باقی نمی گذارد:

" لایحه راجع به حل و فصل اختلافات مالی و حقوقی  
دولت جمهوری اسلامی ایران با دولت آمریکا

ماده واحده - بدولت اجازه داده میشود که در مورد اختلافات مالی و حقوقی فیما بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت آمریکا که ناشی از انقلاب اسلامی ایران و تصرف مرکز توطئه آمریکا نباشد با توجه به مفاد مصوبه مجلس شورای اسلامی از طریق داورى مرضی الطرفین اقدام و اختلافات مذکور را حل و فصل نماید .

تبصره - در مورد اختلافاتی که رسیدگی در محاکم صالحه ایران در قرارداد مربوطه پیش بینی شده است از شمول این ماده واحد مستثنی خواهد بود ."

این قانون که به دولت ایالات متحده ابلاغ شده و بند ۱ ماده ۲ بیانیه حل و فصل ادعاهای صریحا " به آن اشاره نموده دلیل قاطعی است بر ماهیت بین - دولتی دعاوی که از طریق مداخله و حمایت سیاسی در محضر دیوان داورى اقامه شده است. از آنچه گذشت این نتیجه بدست می آید که دیوان داورى دعاوی ایران - ایالات متحده یک دیوان بین المللی است که در پی مداخله سیاسی بوجود آمده و دعاوی اقامه شده در آن دعاوی بین - دولتی بشمار میروند. بدین ترتیب با روشن شدن ماهیت دیوان و دعاوی مطروحه در آن باید نتیجه گرفت که مسئله قابلیت اقامه دعاوی تابع مضاعف تابع قواعد کلاسیک حمایت سیاسی و بالخصوص مقررات ماده ۴ کنوانسیون لاهه مورخ ۱۲ آوریل ۱۹۳۰ است .

## فصل دوم

۱ - ماده ۴ کنوانسیون لاهه مقرر میدارد:

" یک دولت نمی تواند یکی از اتباع خود را علیه دولتی که وی تابعیت آنرا نیز دارد مورد حمایت سیاسی قرار دهد".

در عین حال ماده ۵ همین کنوانسیون می گوید:

" در یک کشور ثالث، با شخصی که بیش از یک تابعیت دارد باید مانند شخصی که فقط دارای یک تابعیت است رفتار شود. دولت ثالث بی آنکه لطمه ای به حاکمیت قوانین خودش در مسائل مربوط به احوال شخصیه و یا کنوانسیونهای معتبر و لازم الاجراء وارد شود با یستی زمین تابعیت های چندگانه چنین شخصی در قلمرو خود منحصر " یا تابعیت کشور اقامتگاه اصلی و دائمی و یا تابعیت کشوری که شرایط و اوضاع و احوال ظاهری، حکایت از وابستگی بیشتر وی نسبت به آن کشور میکند، را به رسمیت بشناسد."

موضوع تعارض تابعیت نزد دادگاه یک کشور ثالث (که در آنجا تابعیت شرط اعمال قانون داخلی است) را نباید موضوع تعارض تابعیت نزدیک دادگاه بین المللی (که در آنجا تابعیت شرط پذیرش دعوی تبعه مضاعف علیه دولت متبوع او است) اشتباه نمود. در واقع کنوانسیون لاهه برای حل مسئله تعارض تابعیت ها دو راه حل متفاوت را که مربوط به دو قلمرو کاملاً متمایز یعنی قلمرو حقوق بین الملل خصوصی و قلمرو حقوق بین الملل عمومی است ارائه میدهد و بدین ترتیب عامداً هرگونه ابهامی را در مورد حدود اعمال نظریه تابعیت مؤثر از میان برده است. مفهوم تابعیت مؤثر که در ماده ۵ بدان اشاره شده برای حل تعارض تابعیت در محض دادگاه یا مرجع اداری یک کشور ثالث است که در آنجا تعیین تابعیت شخص بمنظور اعمال قوانین داخلی و یا اجرای تصمیمات اداری ضروری است. اما وقتی تابعیت شرط اساسی احراز صلاحیت یک دادگاه بین المللی است موضوع یکلی متفاوت است. ماده ۴ کنوانسیون لاهه راه حل مسئله تعارض تابعیتی را که بدین ترتیب

در محضر دیوان مطرح میشود ارائه داده است .

اکثریت سعی دارد از اعمال کنوانسیون لاهه در این باب اجتناب ورزد و تحت عنوان "کنوانسیون ۱۹۳۰ لاهه" در صفحه ۱۷ میگوید:

"اما این قاعده باید بسیار محتاطانه تفسیر شود زیرا نه فقط مندرج در عهدنامه ای است که پنجاه سال از عمر آن گذشته بلکه تنها بیست کشور به آن ملحق شده اند، و از آن زمان تا کنون نیز تحولات بزرگی در مفهوم حمایت سیاسی روی داده که موجب گسترش آن گردیده است..."

اکثریت سپس بدون آنکه هیچ اشاره ای به این تحولات ادعائی حاصله در مفهوم حمایت سیاسی و یا جهت آنها بنماید، اضافه می کند:

"مضاف بر این، مراجعه به سوابق مذاکرات مربوط به تدوین ماده ۴ کنوانسیون لاهه اعمال قاعده مزبور را در موردی ماندمورد فعلی که یک تبعه مضاعف خودرأء سا" دعوی خویش را علیه یکی از دولت های متبوعه خود در محضر یک دیوان بین المللی اقامه مینماید، مشکوک میسازد. چنین پیشنهادهای در طول کنفرانس مطرح گردید لیکن رد شد."

اکثریت از رد این پیشنهاد می خواهد چنین نتیجه بگیرد که طبق ماده ۴ کنوانسیون لاهه اقامه دعوی بطور مستقیم توسط یک تبعه مضاعف در یک دیوان بین المللی علیه دولت خود منع نشده است. این استنتاج قابل قبول نیست. اکثریت صرفاً "بمنظور اجتناب از اجرای کنوانسیون لاهه در مسئله حاضر، به چنین تجزیه و تحلیلی می پردازد. این سوء نیت موجب تاسف است و در شأن یک دیوان بین المللی نیست و کمکی به رشد نهادهای بین المللی نمی کند.

۲ - در کنفرانس لاهه طرح ماده ۴ موجب بحث های طولانی گردید ولی با اکثریت قاطع منجمله رأی موافق هیئت نمایندگی دولت ایالات متحده تصویب شد (۲۹ رأی در مقابل ۵ رأی، با ۱۳ کشور غایب یا ممتنع). کل کنوانسیون، از جمله ماده ۴،

با اکثریت ۴۰ رأی در مقابل ۱ رأی به تصویب رسید: (رجوع شود به مناسبتی که پروفیسور Herbert W. Briggs مخبر کنفرانس، در سالنامه انستیتوی حقوق بین الملل، جلد ۱-۵۱ (۱۹۶۵)، صفحه ۱۵۳، یادداشت های ۳ و ۴ ارائه داده است).

بدین ترتیب ماده ۴ کنوانسیون لاهه ترجمان حقوق عرفی بشمار میرود. بنا بر این باریا کف "برخورد کلی دولتها با این مسئله تجلی روشنی در قواعد ماده ۴ پیدا کرد... که نمودی از قاعده عرفی حقوق بین الملل است" (DUAL NATIONALITY, 1961, p. 76)

کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده در پرونده مرژه (سال ۱۹۵۵) تاء پید نمود که "کنوانسیون لاهه، با اینکه به تصویب کلیه کشورها نرسیده، ولی از آن رو که اصول مربوط به تابعیت مضامین عرفی را تقریباً بالاتفاق مورد قبول قرار داده مبین نوعی وحدت نظر حقوقی است." (INTERNATIONAL LAW REPORTS, 1955, p. 450)

گرها ردفن گلان چنین اظهار نظر نموده که: "امروزه دولتها عموماً در عمل تقریباً کلیه آن قواعد را با اینکه بصورت قواعد قراردادی در دنیا مده است. مراعات میکنند" (LAW AMONG NATIONS, 1981, p. 207)

اصل مذکور در ماده ۴ در قطعنامه سال ۱۹۶۵ موع سه حقوق بین الملل نیز مورد تاء پید قرار گرفته است (که ذیلاً مورد بحث قرار خواهد گرفت). باید گفت، برخلاف نظر اکثریت، کنوانسیون لاهه جنبه اساسی و بنیادی دارد.

۳ - طرح مستقیم دعوی توسط خود زیان دیده در دیوان دآوری هیچ خللی بر اصل مندرج در ماده ۴ کنوانسیون لاهه وارد نمی آورد. در عمل، موارد اقامه مستقیم دعوی در محاکم بین المللی نادر است. معمولاً دولت متبوع شخص زیان دیده به نمایندگی از جانب وی به این کار مبادرت می ورزد. در هر صورت دلائلی که مانع طرح دعوی شخص زیان دیده علیه دولت متبوع او است در هر دو مورد، خواه دعوی وسیله خود شخص زیان دیده راءاً سا " اقامه شود یا دولت دیگری به نمایندگی از جانب وی اقامه نماید بطوریکسان قابل اعمالند.

مدتها پیش از کنوانسیون لاهه، بورچارد و وضع این مسئله را در حقوق بین الملل عمومی شرح ذیل بیان نموده است:

"اصلی که عموماً مراعات شده این است که تبعه مضاف نمی تواند در یک دادگاه بین المللی علیه یکی از کشورهای که با آن رابطه تابعیت دارد اقامه دعوی نماید. بعبارت دیگر شخص نه خود میتواند علیه دولت متبوع خویش در محاکم بین المللی اقامه دعوی کند و نه هیچ دولتی میتواند به نمایندگی او در چنین مرجعی طرح دعوی نماید."

THE DIPLOMATIC PROTECTION OF CITIZENS ABROAD,  
1916, p. 588

با ایدخا طرفشان ساخت که در جریان مذاکرات کمیته اول تدوین طرح کنوانسیون لاهه نماینده یوگسلاوی پیشنهاد نمود که مقررات تکمیلی زیر به ماده ۴ اضافه شود "شخصی که دارای دو یا چند تابعیت است نمی تواند به یکی از این تابعیت ها توسل جسته و راءاً سا" دعوائی علیه یکی از دولت های متبوع خویش در محضریک دادگاه های کمیسیون بین المللی طرح نماید". کمیته اول این پیشنهاد را در واقع توضیح و اباضات دانست و افزودن هیچگونه توضیح تکمیلی را به ماده ۴ کنوانسیون ضروری تشخیص نداد. طبق اظهار گوستا و و گرومخبر کمیته اول، پیشنهاد مذکور بدان سبب در متن کنوانسیون گنجانده نشد که "ناظر بر چنان موارد نادری است که اصلاً" مورد توجه اکثریت کشورها نیست... (۱)

یکسال بعد کمیسیون مختلط بریتانیا - مکزیک ضمن اءای صادره در پرونده هانی HONEY در ۲۶ مارس ۱۹۳۱ مفهوم اصل مندرج در ماده ۴ کنوانسیون ۱۹۳۰ لاهه را بشرح ذیل بیان داشت:

---

(۱) Minutes of the First Committee, p. 305; Weis, Nationality and Statelessness in International Law, 1956, p. 184.

"بنا بر این کمیسیون با بیستی آقای ریچاردها نی را شخصی دارای دوتا بیعت بشناسد و طبق قاعده پذیرفته شده در حقوق بین الملل چنین شخصی نمی تواند علیه یکی از کشورهای متبوع خود در یک دیوان بین المللی اقامه دعوی نماید..." (سایر تصمیمات و اظهار نظرهای اعضای کمیسیون، صفحه ۱۴).

بنا بر این اصل مندرج در ماده ۴ طرح یک دعوی بین المللی را، چه مستقیماً توسط خود تبعه مضاعف و یا به نمایندگی از طرف وی، علیه یکی از دولت های متبوع او ممنوع میسازد.

۴ - در هر صورت صرف نظر از ماهیت دیوان و دعوی ثبت شده نزد آن، دیوان ناگزیر است که اصل مندرج در ماده ۴ کنوانسیون لاهه را محترم بشمارد. در واقع، کنوانسیون لاهه محتوی دواصل اساسی است. اصل اول در مواد ۱، ۲ و ۳ کنوانسیون نهفته است:

"ماده ۱ - هر دولتی حق دارد بموجب قوانین خویش تعیین نماید که چه کسانی تبعه آن محسوب میشوند. این قوانین تا حدودی که با کنوانسیون های بین المللی، عرف بین المللی و اصول حقوقی مورد قبول عموم در مورد تابعیت منطبق باشد با بیستی توسط سایر دولت ها محترم شمرده شود.

ماده ۲ - هر مسئله مربوط به برخورداری یک شخص از تابعیت یک دولت خاص باید طبق قوانین همان دولت مورد بررسی قرار گیرد.

ماده ۳ - با رعایت مقررات این کنوانسیون، شخصی که دو یا چند تابعیت دارد ممکن است توسط هر یک از دولت های که وی تابعیت آنها را دارد بعنوان تبعه آن دولت شناخته شود."

ماده ۴، که حاوی اصل دوم است، مقرر می دارد:

"ماده ۴ - یک دولت نمی تواند یکی از اتباع خود را علیه دولتی که وی تابعیت آن را نیز دارد مورد حمایت سیاسی قرار دهد."

بدین ترتیب حقوق بین الملل حق هر دولت را در تعیین شرایط اعطای تابعیت و تعیین کسانی که طبق قوانین آن تبعه آن دولت محسوب میشوند برسمیت می شناسد. اما همانطور که که باتیفول H. BATIFOL خاطر نشان میسازد:

"معهدا حدود مثبتی برای آزادی دولت‌ها [ در زمینه تابعیت ] شناخته شده است : دولت‌ها نمی‌توانند حمایت سیاسی را بطور قانونی و مشروع به سود اتباع خویش علیه دولت‌های دیگری که آنها نیز اشخاص مزبور را تبعه خود می‌شناسند، اعمال نمایند. این قاعده در ماده ۴ کنوانسیون ۱۹۳۰ لاهه مندرج است. این امر صرفاً "ولزوما" نتیجه منطقی اصل آزادی دولت‌ها است - اگر آزادی رانه بمفهوم بی‌نظمی بلکه بمفهوم صلاحیت خود هر دولت در استقرار نظم بدانیم..." (۱)

ماده ۴ کنوانسیون لاهه بدین ترتیب نتیجه منطقی اصل آزادی دولت‌ها در اعطای تابعیت طبق سه ماده اول همان کنوانسیون است .

۵ - موضوع تابعیت مضاعف مجدداً " در اجلاس ۱۹۶۵ موع سه حقوق بین الملل در ورشو مطرح گردید . در پیش نویس قطعنامه ، مخبر اجلاس پیشنهاد نمود برای مواردی که شخص برخوردار از حمایت سیاسی تابعیت موع شد دولت خواهان را دارد ، استثنائی بر اصل عدم مسئولیت وارد شود . ماده ۴ پیش نویس قطعنامه بدواً " بصورت زیر پیشنهاد شده بود :

"دعوی بین المللی اقامه شده از جانب فردی که در عین حال تابعیت هر دو دولت خواهان و خواننده را دارد مسموع نیست مگر آنکه ثابت شود تابعیت

(۱) (I Droit international privé, 1981 p. 80 § 78).

اصل متن فرانسه چنین است :

"Une limite positive est cependant reconnue à cette liberté des Etats : ceux-ci ne peuvent légitimement prétendre exercer la protection diplomatique de leurs nationaux à l'encontre des Etats qui considèrent ces derniers comme leurs propres ressortissants ... La règle est posée par l'article 4 de la Convention de La Haye de 1930. Elle n'est au fond que la conséquence logique du principe de la liberté étatique, si on veut bien entendre la liberté non comme le désordre, mais comme la faculté pour chaque Etat de rechercher lui-même l'ordre à établir..."



(۱) "مؤثر شخص تا بعیت دولت خواهان است."

این پیشنهاد موجب برانگیختن انتقاد شدیدی خصوصاً از جانب R.L. BINDSCHIEDLER (مآخذ پیش گفته، جلد ۱ - ۵۱ صفحه ۱۷۶) و QUINCY WRIGHT اساتید ممتاز دانشگاه‌های شیکاگو و بیرجینیا (همان‌مآخذ، صفحه ۲۲۰) گردید. بینشدر انتقاد خود را در جلسات علنی بدینگونه تشریح کرد:

"این برخلاف یک اصل کاملاً استوار حقوق بین الملل عمومی است. البته برخی از تصمیمات کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده در این جهت اتخاذ گردیده اما این تصمیمات ناظر بر موارد خاصی است و این رویه‌ها نمی‌توانند بعنوان قاعده کلی تلقی شود." (۲)

در جریان این مباحثات پرفسور هربرت بریگز HERBERT W. BRIGGS مخبر اجلاس اعلام داشت که قطعنامه اصلاحی ارائه شده از طرف آقایان بینشدر و فان درهایدت VON DER HEYDTE مورد قبول قرار گرفته است.

متنی که سرانجام پذیرفته شد چنین است:

(۱) Annuaire de l'Institut de droit international, 1965, vol. 51-I, p. 173.

اصل متن فرانسه چنین است:

"Une réclamation internationale en faveur d'un individu qui possède en même temps les nationalités de l'Etat requérant et de l'Etat requis est irrecevable, sauf lorsqu'il peut être établi que la nationalité 'active' de cet individu est celle de l'Etat requérant."

(۲) Id., Vol. 51-II, p. 182.

اصل متن فرانسه چنین است:

"Ceci va à l'encontre d'un principe le mieux établi de droit international public. Certes, quelques décisions de la Commission de Conciliation Etats-Unis/Italie ont statué en ce sens, mais il s'agissait de cas spéciaux. Cette jurisprudence n'est pas acceptée comme une règle générale."

"ماده ۴ - الف) دعوای بین‌المللی اقامه شده توسط یک دولت مربوط به خسارات وارده به فردی که در عین حال تابعیت دولتهای خواهان و خواننده را دارد می‌تواند از طرف دولت خواننده رد شود و چنین دعوائی در محضر دیوانی که صلاحیت رسیدگی به دعوا را دارد غیر مسموع خواهد بود" (همان‌جا صفحه ۲۱-۲۷۰).

البته قطعنامه مؤسسه بمنزله یک کنوانسیون بین‌المللی نیست. لکن از آنجا که مؤسسه مجمعی است از کارشناسان حقوق بین‌الملل که معرف نظام‌های حقوقی مختلف بشمار می‌روند لذا قطعنامه از لحاظ توجیه نظریات حقوقی ارزشمند بوده و می‌تواند بعنوان مبین وضع فعلی حقوق بین‌الملل عمومی تلقی شود.

آنچه گفته شدنشان می‌دهد که اصل مندرج در ماده ۴ کنوانسیون ۱۹۳۰ لاهه در حقیقت نتیجه قهری اصل تساوی حاکمیت دولت‌هاست و بدین عنوان مورد تاءبید رویه بین‌المللی بوده و پیوسته دارای قدرت و اعتبار است.

#### ب- راه‌های موجود در رویه قضائی

بدواً "ممکن است چنین تصور شود که داوران بین‌المللی که با مسئله تابعیت مضاعف مواجه بوده‌اند در راه حل متفاوت برای آن برگزیده‌اند: یکی عدم مسئولیت و دیگری تابعیت مؤثر. این تصور بسیار ساده اندیشی است. واقعیت این است که اگر رویه بین‌المللی بدقت بررسی و درک شود به این نتیجه منتهی خواهد شد که در مواردی که تابعیت مضاعف مربوط به تابعیت‌های دولتهای خواهان و خواننده باشد تنها و منحصر "یک راه حل برای آن وجود دارد. هیچ اثری از نظریه تابعیت مؤثر در رویه‌های قضائی بچشم نمی‌خورد. بنابراین ضروری است که نخست به توصیف هرچه کامل تر آراء و رویه‌های قضائی پرداخته (فصل ۱) و سپس آنها را مورد تجزیه و تحلیل قرار بدهیم (فصل ۲). وصف و توضیح آراء صادره بعد از جنگ جهانی دوم موضوع فصل جداگانه‌ای (فصل ۳) خواهد بود.

اقامه شده بود مربوط به "اشغال ملک وی در ایالات کنتاکی و ایراد خسارت بدان توسط نیروهای ایالات متحده در جریان جنگ داخلی بود." صلاحیت کمیسیون باین دلیل مورد اعتراض واقع شد که "اگر بپذیریم که وی هنگام تولد دارای دو تابعیت بوده بنا بر این نمی‌تواند بعنوان تبعه انگلیس علیه ایالات متحده اقدام دعوی کند و ایالات متحده حق داشته‌وی را تبعه خود بداند و هیچ دولت خارجی نمی‌تواند با استناد قوانین داخلی خود علیه این حق اقدام دعوی نماید." کمیسیون اعلام داشت: "به عقیده ما رسیدگی به دعوی از صلاحیت کمیسیون خارج و دعوی مردود اعلام میشود." جیمز فریزر JAMES S. FRAZER عضو آمریکائی کمیسیون نظریه نسبتاً "معروفی را که کنت کورتی COUNT CORTI رئیس کمیسیون نیز آنرا تاءبید نموده بشرح ذیل ابراز داشت:

"بعقیده عموم، رویه دولتها در مواردی که کسی خود را گرفتار مشکلات ناشی از تابعیت مضاعف میکند این است که او را به حمایتی واگذارند که در قوانین داخلی کشور دیگری، که وی تبعه آن نیز محسوب میشود، برای او پیش بینی شده است. رسیدگی به شکایات وی علیه آن دولت دیگر بعنوان یک امر بین المللی بمعنای آن است که به صلاحیتی مافوق صلاحیت آن دولت دیگر، که وی تبعه آن نیز بشمار میرود، قائل شویم. بدین ترتیب لاجرم وضع بغرنجی بوجود می‌آید زیرا هیچ دولتی حق دولت دیگری را برای مداخله از جانب کسی که هنوز او را تبعه خود می‌داند ندیده رسمیت نمی‌شناسد. قطعاً رویه دولت بریتانیا مداخله در این قبیل موارد نبوده است و نیز باور کردن اینکه قصد دولتین تسری عهدنامه بر چنین مواردی بوده است آسان نیست. در پرونده دراموند عبارت عبارت عهده‌نامه استنادی در حد عبارات همین عهدنامه جامعیت داشته معیناً تشخیص داده شده بود که خواهان مشمول عهدنامه نیست زیرا که قصد طرفین مبنی بر تسری عهدنامه بر چنین مواردی نبوده است. این نظریه حتی پس از مردود شناختن تابعیت فرانسوی وی را از گردید در حالیکه وی ادعای خود را مبنی بر بر خور داری از تابعیت صرفاً "فرانسوی ابراز کرده بود."

(MOORE, III INTERNATIONAL ARBITRATIONS. pp. 2529-31)

## فصل ۱ - توصیف آراء

۱ - درا موند DRUMOND : نخستین پرونده تابعیت مضاعف قضیه دراموند بود که تصمیم مربوط به آن در تاریخ ۱۰ آوریل ۱۸۳۴ بموجب عهدنامه پاریس مورخ ۳۰ مه ۱۸۱۴ که متعاقب انقلاب فرانسه بین فرانسه و بریتانیا ی کبیر به امضاء رسیده بود اتخاذ گردید . عهدنامه مزبور تشکیل کمیسیونی را بمنظور " بررسی و حل دعاوی اتباع بریتانیا علیه دولت فرانسه " مقرر میداشت . اموال جیمز لوئیس دراموند که در سال ۱۷۸۳ از انگلستان به فرانسه مهاجرت کرده بود در ۱۷۹۲ صادره و در ۱۷۹۴ توسط مقامات فرانسوی به فروش رسیده بود . موضوع دعاوی مطروحه نزد کمیسیون جبران خسارات وارده ناشی از صادره اموال دراموند بود . دعاوی که بدین ترتیب علیه فرانسه اقامه شده بود به این استناد مردود اعلام گردید که " اموال مزبور طبق مصوبه ای که دولت فرانسه در مورد کلیه مهاجرین ، نه اتباع انگلیس ، بمورد اجراء گذاشته است توقیف شده و دراموند یک تبعه انگلیس مقیم فرانسه ( در زمان صادره اموال ) بشمار میرفت که از هر حیث واجد خصائص یک فرانسوی بود ... و شدت عملی که توسط دولت فرانسه نسبت به وی معمول گردیده ناشی از اعمال حاکمیت نسبت به اتباع خودی بوده است " ( KNAPP, II PRIVY COUNCIL REPORTS, p. 295 ) .

از این تصمیم هم بعنوان نخستین تجلی تلویحی مفهوم تابعیت مؤثر یاد شده و هم در تایید نظریه عدم مسئولیت مورد استناد قرار گرفته است .

اولین نشانه های بارز نظریه عدم مسئولیت و توجیه آن در پرونده اوصیاء الکساندر EXECUTORS OF R.S.C.A. ALEXANDER بچشم میخورد که در ۱۸۷۲ توسط کمیسیون جنگ داخلی آمریکا - انگلیس که در اجرای عهدنامه مورخ ۸ مه ۱۸۷۱ منعقد شده بین بریتانیا ی کبیر و ایالات متحده بوجود آمده بود مورد رسیدگی قرار گرفت . الکساندر که از پدری انگلیسی در ایالات متحده بدنیا آمده بود طبق اصل خاک تبعه ایالات متحده و طبق اصل خون تبعه انگلیس محسوب میشد . ادعای وی که علیه ایالات متحده

۲ - در پی انقلابات و جنگ های داخلی در آمریکای لاتین ، چندین کمیسیون مختلط داوری بموجب موافقتنامه های منعقد شده بین کشورهای مختلف آمریکای لاتین تشکیل گردید که پای برخی از دیگر کشورها نیز به این وقایع کشیده شد و در چند مورد کمیسیونهای مزبور با مسئله تعارض تابعیت روبرو شدند .

یک مورد تعارض تابعیت نزد کمیسیون مختلط دعوی ایالات متحده - ونزوئلا که بموجب موافقتنامه ۵ دسامبر ۱۸۸۵ منعقد شده بین ایالات متحده و ونزوئلا تشکیل گردیده بود ، مطرح شد . کمیسیون مختلط دعوی موضوع تعارض تابعیت مطروحه

در پرونده نارسیزادوها مرو املیا دو بریسو (NARCISA DE HAMMER / AMELIA DE BRISSOT)

را که دعوی مربوط به آنها از جانب بیوه ها و فرزندان هامر و بریسو ، دوتبعه ایالات متحده ، اقامه شده بود مورد رسیدگی قرار داد . خانم هامر و خانم بریسو هنگام تولد از تابعیت ونزوئلای برخوردار بودند و در اثر ازدواج با اتباع ایالات متحده تابعیت آن دولت را کسب کرده بودند . اعضاء ونزوئلای ، آمریکائی وهم چنین رئیس کمیسیون متفقا " عقیده داشتند که رسیدگی به دعوی خارج از صلاحیت کمیسیون است . چنین بنظر میرسد که تابعیت فرد در بدو تولد از نظر کمیسیون اهمیت خاص داشته و اقامتگاه نقش قاطعی در اعیان صادره داشته است (ماء خذ پیش گفته ، صفحات ۲۴۶۱-۲۴۵۶) . از سوی دیگر کمیسیون مزبور در پرونده ویلت (WILLET) خود را برای رسیدگی صالح دانست . خانم ویلت که هنگام تولد تابعیت ونزوئلای داشته و اقامتگاه خود را در ونزوئلا نیز حفظ کرده بود در اثر ازدواج با ویلیام ویلت - تابعیت آمریکائی را کسب و بعنوان مدیره مایترک شوهرش اقامه دعوی نموده بود . دعوی مشارالیه قابل استماع تشخیص داده شد . (ماء خذ پیش گفته ، صفحات ۵۸-۲۲۵۴) .

کمیسیونهای داوری دیگری نیز طی سالهای ۱۹۰۳-۱۹۰۵ بموجب عهدنامه های مختلفی که ونزوئلا بطور جداگانه با دیگر کشورها منجمله بریتانیای کبیر ، ایتالیا و فرانسه منعقد نمود تشکیل گردید . کمیسیونهای داوری ۱۹۰۳ ونزوئلا نیز به

بررسی مسئله تابعیت مضاف پر داختند .

کمیسیون ونزوئلا - بریتانیا دعوی ماتیسن (MATHISON) واستیونسن  
(IX R.I.A.A. PP.485-494) را مردودا اعلام کرد. (STEVENSON)

در پرونده واستیونسن ، سردا ورا اعلام داشت : " بعقیده سردا و در موردی ، مانند مورد فعلی ، که خانم استیونسن طبق قوانین بریتانیا تبعه بریتانیا و طبق قوانین ونزوئلا تبعه ونزوئلا محسوب و بدین ترتیب تعارض تابعیت مطرح میگردد ، قاعده حقوق عمومی که بایستی در این مورد اعمال شود این است که مشارالیه تبعه کشور محل اقامت خود شناخته شود . . . " ( همان ماء خذ ، صفحه ۵۰۰ ) . کمیسیون ونزوئلا -

فرانسه در پرونده های مانینا (MANINAT) و ماسیانی (MASSIANI)  
در سال ۱۹۰۵ نیز به اتخاذ تصمیم پرداخت (X R.I.A.A. PP. 55 AND 159)  
این دعوی بدلیل اینکه " در تعارض قوانین تابعیت قانون کشور اقامتگاه باید حاکم شناخته شود " رد شد ( همان ماء خذ ، صفحه ۷۸ و ۱۸۳ ) .

کمیسیون ایتالیا - ونزوئلا نیز در چهار دعوی تابعیت مضاف یعنی پرونده های  
برینون BRIGNONE (X. R.I.A.A. P. 524) میلیانی MILIANI  
( همان ماء خذ صفحه ۵۸۴ ) ، جیاکوپینی GIACOPINI ( همان ماء خذ ، صفحه ۵۹۴ ) ،  
پوگیولی POGGIOLI ( همان ماء خذ ، صفحه ۶۶۹ ) نیز دعوی مطروحه را غیر مسموع  
اعلام کرد و ظاهرا " اقامتگاه عامل اصلی چنین تصمیماتی بوده است .

۳ - دعوی کانه وارو CANEVARO (بین ایتالیا و پرو) که در ۳ مه ۱۹۱۲  
دیوان دائمی داوری در باب آن رای داده اغلب مورد استناد قرار میگیرد .  
پرونده مزبور راجع به دعوائی است که دولت ایتالیا از طرف برادران کانه وارو  
علیه دولت پرو اقامه کرده بود . یکی از این سه برادر ، رافائل کانه وارو ، طبق  
اصل خون تبعه ایتالیا و طبق اصل خاک تبعه پرو محسوب میشود . یکی از مسائل مورد  
بررسی دیوان این بود که آیا رافائل کانه وارو بعنوان خواهان ایتالیائی حق  
اقامه دعوی دارد یا خیر . دیوان با توجه به اینکه رافائل کانه وارو در موقعیتهای

مختلف به عنوان تبعه پرورفتارنموده ، اعلام داشت که درچنین شرایطی ، صرفنظر از وضعیت تابعیتی وی درایتالیا ، دولت پرورحق داردا وراتبعه خودشناخته و دعوی او را بعنوان خواهان ایتالیائی رد نماید .  
(SCOTT, HAGUE COURT REPORTS, 1916, pp. 284-296)

۴ - مسئله تابعیت مضاعف با ردیگرددسال ۱۹۲۸ در کمیسیون سه جانبه دعاوی که توسط ایالات متحده ، اطریش و مجارستان تشکیل گردید مطرح شد . در این کمیسیون دعوی آلساندر تلک ALEXANDER TELLECH ، تبعه مضاعف اطریش - ایالات متحده ، مردود اعلام شد . کمیسیون خاطر نشان ساخت که "تعیین تابعیت بموجب قوانین داخلی صورت میگیرد" و اضافه نمود :

"آقای تلک با داشتن تابعیت مضاعف خوددا و طلبانه مخاطرات اقامت در خاک اطریش را که عبارت از ایفای تعهدات و وظایف ناشی از تابعیت طبق قوانین داخلی آن کشور است ، پذیرفته است ."

(VI. R.I.A.A. P.249)

عین همین استدلال در پرونده مشابهی که مربوط به ماکس فاکس MAX FOX تبعه مضاعف اطریش - ایالات متحده است ، بچشم میخورد . (همان ماءخذ ، صفحات ۲۴۹-۵۰)

۵ - دیوان های مختلط داوری . دیوان های مختلط داوری بموجب عهدنامه های مختلف صلح برای حل و فصل دعاوی اتباع کشورهای متفق علیه دولت های سابقا " دشمن و اتباع آنها تشکیل گردید . در این دیوان ها به چند مورد تابعیت مضاعف نیز رسیدگی شد که از جمله عبارتند از : پرونده دعوی

علیه GEORGE S. HEIN رسیدگی شده در کمیسیون انگلیس-آلمان در ۲۶ آوریل و ۱۰ مه ۱۹۲۲ (II. T.A.M. P.71) ؛ پرونده دعوی

OSKINAR علیه دولت آلمان ، رسیدگی شده در کمیسیون فرانسه-آلمان

در ۲۹ اکتبر ۱۹۲۴ (VI. T.A.M. P. 787) ؛ پرونده دعوی BARTHEZ DE MONTFORT

علیه TREUHANDER رسیدگی شده توسط کمیسیون فرانسه - آلمان در ۱۰ ژوئیه

۱۹۲۶ (VI T.A.M. P. 806) ؛ پرونده دعوی BARON FREDERIC DE BORN

علیه دولت صرب و کروآت واسلوون ، رسیدگی شده توسط کمیسیون مجارستان - صرب

و کروآت واسلوون در تاریخ ۱۲ ژوئیه ۱۹۲۶ (VI T.A.M. P. 499) ؛ پرونده

دعوی GRIGORIOU علیه دولت بلغارستان رسیدگی شده توسط کمیسیون یونان -

بلغارستان در ۲۸ ژانویه ۱۹۲۴ (III T.A.M. P. 977) ؛ پرونده دعوی

DANIEL BLUMENTHAL علیه دولت آلمان رسیدگی شده توسط کمیسیون

فرانسه - آلمان در ۲۴ آوریل ۱۹۲۳ (III T.A.M. P. 616) .

۶ - کمیسیون های مختلط دعوی که بموجب موافقتنامه های جداگانه منعقد شده بین

مکزیک و کشورهای بریتانیا، کبیر، فرانسه، آلمان و ایالات متحده تشکیل شدند

از جمله به بررسی مسئله تابعیت مضاعف نیز پرداختند. در این کمیسیونها نظریه عدم

مسئولیت مورداستناد قرار گرفته و نتیجتاً "دعوی اتباع مضاعف رد شد. نماینده

مکزیک در پرونده کارلوس اولدنبورگ CARLOS L. OLDENBOURG

که در ۱۹ دسامبر ۱۹۲۹ مورد رسیدگی کمیسیون بریتانیا - مکزیک قرار گرفت، اظهار

عقیده نمود که :

"حتی اگر تابعیت بریتانیا، خواهانها و خواهانش نیز محرز میگردد با زهم در

عین حال اینان تبعه مکزیک محسوب میشدند، بعبارت دیگر در اینجا کمیسیون

با موضوع تابعیت مضاعف مواجه است. در این قبیل موارد اصلی که عموماً "

مراعات شده این است که تبعه مضاعف نمی تواند در یک دادگاه بین المللی

علیه یکی از کشورهای که با آن رابطه تابعیت دارد اقدام دعوی نماید.

بعبارت دیگر شخص نه خود می تواند علیه دولت متبوع خویش در محاکم

بین المللی اقدام دعوی کند و نه هیچ دولتی می تواند به نمایندگی او در

چنین مراجعی طرح دعوی نماید."

(BORCHARD: THE DIPLOMATIC PROTECTION OF CITIZENS ABROAD, p.587;

RALSTON: THE LAW AND PROCEDURE OF INTERNATIONAL TRIBUNALS,

p. 172)

نماینده رابط بریتانیا با اظهار اینکه "دولت بریتانیا در قبال تابعیت مضاعف

همان نظری را دارد که همکاران مکزیک مورداستناد قرار داده اند " نظر کمیسیون



راتاء بید نمود و دعوی مردود شناخته شد.

موضوع پرونده فردریک آدامز FREDRICK ADAMS و چارلز توماس بلاک مور

CHARLES THOMAS BLACKMORE را که در همین کمیسیون مختلط بریتانیا -

مکزیک مطرح رسیدگی بود دعوی خسارات وارده به اتباع بریتانیا تشکیل میداد که علیه دولت مکزیک اقامه شده بود (تصمیم مورخ ۳ ژوئیه ۱۹۳۱). نماینده رابط مکزیک معتقد بود که آقای بلاک مور چون در مکزیک متولد شده تبعه مکزیک محسوب میشود و "اگر در عین حال قوانین بریتانیا نیز وی را تبعه آن کشور می شناسد، باید نتیجه گرفت که وی تابعیت مضاعف دارد و مآلاً حق اقامه دعوی در این کمیسیون را ندارد." نماینده رابط بریتانیا تابعیت مضاعف آقای بلاک مور را تصدیق و بر اساس آن قسمت مربوطه ادعا را مسترد داشت - (V R. I. A. A. P. 216-217).

پرونده کورالی دیویس هانی CORALIE DAVIS HONEY نیز موردی

از تابعیت مضاعف بود که غیر مسموع اعلام گردید (تصمیم مورخ ۲۶ مارس ۱۹۳۱ -  
(۱)  
ماء خذپیش گفته - صفحه ۱۳۳).

۷ - اشاره به تصمیم مورخ ۲۹ مارس ۱۹۳۳ در پرونده دعوی جنگلهای رود پ مرکزی

CENTRAL RHODOPE FORESTS مطروحه بین یونان و بلغارستان حائز

اهمیت است زیرا در این پرونده محرز گردید که " [بفرض که خواهان تبعه کشور خوانده نیز باشد] در این صورت طبق حقوق بین الملل عرفی نمی توان برای دولت یونان حق اقامه دعوی برای جبران خسارت بسود آنان قائل گردید زیرا

(۱) ادوین بورچارد موارد دیگری از دعاوی تابعیت مضاعف را نیز نقل کرده است (رجوع شود به کتاب "حمایت سیاسی اتباع در خارج" چاپ ۱۹۱۶ صفحه ۵۸۸) که مؤید اصل عدم مسئولیت است. این موارد عبارتند از: پرونده مارتین MARTIN رسیدگی شده در کمیسیون مکزیک - ایالات متحده در ۱۸۶۸ (مور، ماء خذپیش گفته، صفحه ۲۴۶۷)؛ پرونده بوید BOYD رسیدگی شده در ۱۸۷۳ توسط کمیسیون دعاوی انگلیس - ایالات متحده (همان ماء خذ صفحه ۲۴۶۵)؛ و پرونده لبرت LEBERT رسیدگی شده در ۱۸۸۰ توسط کمیسیون فرانسه - ایالات متحده (همان ماء خذ صفحه ۲۴۹۲-۲۴۸۸). این سوابق که شاید بخاطر استدلال موجود در آنها کاملاً منزوی مانده اند عموماً "تصمیمات مبنی بر رد دعوی بوده اند.

(۱) خسارات مزبور توسط دولت خودشان وارد گردیده است .

وبالآخره، اشاره به مقدمه رای دیوان بین المللی دادگستری در این مبحث از اهمیت بسزائی برخوردار است . دیوان بین المللی دادگستری در یک رای مشورتی که در تاریخ ۱۱ آوریل ۱۹۴۹ در قضیه مربوط به جبران خسارات وارده به کارمندان در خدمت سازمان ملل بر اذ داشت به این "رویه معمول که دولتها تبعه خود را علیه دولتی که اونیز وی را تبعه خود می شناسد مورد حمایت سیاسی قرار نمی دهند" استناد ورزید . (I.C.J. REPORTS, 1949, p. 186)

۸ - در چهار چوب عهدنامه صلح منعقد شده با ایتالیا که در ۱۰ فوریه ۱۹۴۷ در پاریس به امضاء رسید چندین کمیسیون مختلط سازش تشکیل گردید تا به دعوی اتباع کشورهای فاتح علیه ایتالیا رسیدگی نمایند . در این کمیسیون ها نیز پرونده های مطرح گردید که موضوع آنها تابعیت مضاعف بود . دعوی استرانسکی - مرژه STRUNSKY-MERGE که در کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده مورد رسیدگی قرار گرفته تا حدودی شهرت پیدا کرده و اغلب در تاء بید نظریه تابعیت مؤثر مورد استناد قرار می گیرد . کمیسیون که به ریاست JOSE DE YANQUAS MESSIA تشکیل گردیده بود همزیستی دواصل عدم مسئولیت و تابعیت مؤثر را در حقوق بین الملل اعلام و نتیجه گرفت که "هرگاه تابعیت مؤثر از آن دولت خواهان باشد اصل عدم مسئولیت تحت الشعاع آن قرار خواهد گرفت و اولویت با اصل تابعیت مؤثر خواهد بود . اما اگر تابعیت غالب به اثبات نرسد اصل عدم مسئولیت به قوت و

(۱) III. R.I.A.A. p. 1421

اصل متن فرانسه بشرح زیر است :

"Dans ces conditions [étant donné que le demandeur était également le ressortissant de l'état défendeur] il ne saurait être admissible, selon le droit international commun, de reconnaître au Gouvernement hellénique le droit de présenter des réclamations à leur profit pour ces faits dommageables, étant donné que ceux-ci ont été causés par leur propre Gouvernement."

اعتبار خود باقی میماند...". کمیسیون سرانجام نظر داد که چون نمی توان تابعیت غالب خوان را تابعیت ایالات متحده دانست بنا بر این دولت ایالات متحده نمی تواند به نیابت از طرف مشارالیها علیه دولت ایتالیا اقدامه دعوی نماید. (XIV R.I.A.A. 236-248)

همین کمیسیون رویه قضائی متخذه در پرونده مرژه را در دیگر موارد تابعیت مضاعف اعمال نمود. کمیسیون سازش ایتالیا - فرانسه نیز که بموجب همین عهدنامه تشکیل شده بود چندین قضیه تابعیت مضاعف را به همین روشی که کمیسیون ایتالیا - ایالات متحده حل کرده بود، مورد حل و فصل قرار داد.

## فصل ۲ - تجزیه و تحلیل آراء

۱ - چنین بنظر می رسد که بهتر است از همین ابتدا آرائی را که در باب تابعیت مضاعف صادر شده لیکن بعلت فقدان استدلال گمنام و نسبتاً " منزوی مانده اند و وزن چندانی در این نظریه ندارند کنار بگذاریم. سوابقی که مؤید رویه بین المللی در این باب بوده و اغلب در تاء یید یکی از دو نظریه مورد استناد واقع شده اند عبارتند از: الکساندر (۱۸۷۲)، دراموند (۱۸۳۴)، آرائی که توسط کمیسیون های مختلف داوری ونزوئلا (۱۸۵۵-۱۹۰۵) صادر شده اند، دعاوی کانه وارو (۱۹۱۲)، دعاوی تلک و فوکس (۱۹۲۸)، پرونده هائی که توسط کمیسیونهای داوری مکزیک (۱۹۳۱-۱۹۲۷) مورد رسیدگی واقع شده اند. بالاخره بی مناسبت نیست که رویه قضائی متخذه در کمیسیونهای مختلط داوری متشکله بعد از جنگهای جهانی اول و دوم، بالاخص رویه متخذه در پرونده مرژه (۱۹۵۵) را نقل کنیم.

نگاهی اجمالی به رویه های بین المللی مذکور در فوق نشان میدهد که در رویه قضائی ظاهراً " دوگرایش وجود داشته است: یکی اصل عدم مسئولیت و دیگری اصل تابعیت غالب یا مؤثر. گرایش اول در رویه متخذه در پرونده الکساندر و داوریهای مکزیک (۱۹۳۱-۱۹۲۷) و گرایش دوم در رویه کمیسیونهای داوری ونزوئلا (۱۹۰۵-۱۸۸۵)،

کانه وارو و کمیسیونها و دیوانهای داوری متشکله بعد از دو جنگ جهانی به چشم میخورد. اما تجزیه و تحلیل دقیق این سوابق ثابت می کند که، به استثنای رویه دیوانهای متشکله بموجب عهدنامه های صلح منعقد شده بعد از دو جنگ جهانی، رویه بین المللی در قبال دعای مطروحه در محاکم بین المللی توسط اتباع مضاعف علیه یکی از دولتهای متبوعه همواره اجماعاً "مؤید اصل عدم مسئولیت بوده است. آنچه بالاخص جلب توجه میکند وحدت استدلالی است که داوران و محاکم داوری مختلف در استنتاج حکم و تاءبید اصل عدم مسئولیت عموماً "بکار بسته اند. به استثنای پاره ای تناقض های ظاهری، رویه های بین المللی از انسجام تحسین انگیزی در نحوه استدلال برخوردارند. در واقع، اصل عدم مسئولیت، در رابطه با دعای مطروحه در محاکم بین المللی توسط اتباع مضاعف علیه دولتی که خواهان تابعیت آنرا نیز دارد، مبتنی بر اصل تساوی حاکمیت دول است. اساس آن، اصل تساوی حقوق دولتهای مستقل و حاکم در تعیین سیستم اعطای تابعیت است.

علاوه بر این، در حقوق بین الملل دولت هیچ مسئولیتی در قبال اتباع خود نمی پذیرد و در نتیجه مناسبات بین دولت و اتباعش در رابطه با نظام حقوقی آن دولت ارتباطی به حقوق بین الملل عمومی پیدا نمی کند. رویه های قضائی فوق الذکر در اعمال اصل عدم مسئولیت همین مفاهیم اساسی را مورد استناد قرار داده اند. در پرونده الکساندر که در ۱۸۷۲ مورد رسیدگی قرار گرفت، جیمز فریزر عضو آمریکائی کمیسیون نخستین کسی بود که اصل مزبور را بیان داشت:

"... زیرا هیچ دولتی حق دولت دیگری را برای مداخله از جانب کسی که هنوز وراثتبعه خود می داند به رسمیت نمی شناسد. قطعاً "رویه دولست بریتانیا مداخله در این قبیل موارد نبوده است و نیز باور کردن اینکه قصد دولتین تسری عهدنامه بر چنین مواردی بوده است آسان نیست."

(MOORE: OP. CIT., PP. 2531)

مطالعه دقیق قضیه دراموند (KNAPP, P.C. REP. 295; 12 ENG. REP. 492) نیز نشان می‌دهد که تصمیم متخذه در آن مورد هم دعوی تبعه مضاعف علیه دولت متبوع خود را بهمان دلائل مذکور در قضیه الکساندر، البته تلویحا، "مردود دانسته است. خاندان دراموند از تبار انگلیسی بودند که از یک قرن قبل در فرانسه پناه جسته و در آن جا اقامت گزیده بودند. جیمز لویس دراموند در فرانسه (آوینون) بدنیا آمده و بیشتر عمر خود را نیز در فرانسه گذرانیده بود. نامبرده با اینکه تبعه انگلیس بود ولی دارای کلیه نشانه‌ها و خصائص یک فرانسوی بود با نتیجه، مقامات انقلابی فرانسه او را تبعه فرانسه تلقی و اموال وی را تا همان میزان که از یک فرانسوی جلای وطن کرده صادره می‌شد مصدوره کردند. پس از انعقاد عهدنامه پاریس مورخ ۳۰ مه ۱۸۱۴ و تشکیل کمیسیون بررسی وحل و فصل دعوی پادشاهی انگلیس علیه دولت فرانسه، دعوی دراموند طبق آئین مقرر در کمیسیون مزبور اقامه گردید. برای کمیسیون محرز گردید که جیمز لویس دراموند "ممکن است هم تبعه انگلیس و هم تبعه فرانسه محسوب شود و اگر تبعه فرانسه باشد در این صورت رفتار دولت فرانسه نسبت به وی جنبه غیر قانونی نخواهد داشت... " ادعای مزبور بدلیل اینکه "... شدت عملی که توسط دولت فرانسه نسبت به وی صورت گرفته ناشی از اعمال حاکمیت نسبت به اتباع خود وی بوده است " مردود شناخته شد. کاملا روشن است که تصمیم مزبور بر همان مفاهیمی استوار است که مبنای رای صادره در قضیه الکساندر را تشکیل می‌دهد؛ "زیرا هیچ دولتی حق دولت دیگری را برای مداخله از جانب کسی که هنوز او را تبعه خود میدانند به رسمیت نمی‌شناسد."

۲ - تعیین مفهوم دقیق آراء صادره در داوریه‌های ونزوئلا که اغلب بعنوان تاء یید موجودیت نظریه "تابعیت مؤثر" در حقوق بین‌الملل مورد استناد قرار گرفته حائز اهمیت خاص است. درست است که داوران هنگام رد دعوی اتباع مضاعف ملاکهای متفاوتی را، به ویژه اقامتگاه، برای تابعیت مؤثر ملحوظ میداشتند، ولی تجزیه و تحلیل دقیق استدلال و منطقی که داوران از آن متابعت

نموده اند نشان میدهد که آنچه آنها را به رد دعای اتباع مضعف و ادا داشته ضرورت احترام به اصل تساوی حاکمیت دولتها بوده است. این امر در پرونده های نارسیسادوها مر و املیادو بریسو که در آنجا دا ورونزوئلای ملاحظات ذیل را پیش از استناد به اقامتگاه خواهان مطرح نمود، بخوبی آشکار است :

"هر دولت مستقلی حق دارد در مورد اینکه چه کسانی تبعه آن محسوب میشوند و چه اشخاصی در قلمرو آن بیگانه بشمار میروند و همچنین نحوه، شرایط و اوضاع و احوالی که تحصیل و یا از دست دادن تابعیت تابع آن خواهد بود خود تصمیم بگیرد. اما بهمان دلیل که این حق لازمه استقلال و حاکمیت است هیچ دولتی نیز نمی تواند به قوانین مربوط به تابعیت خود نفاذ و حاکمیت برون مرزی بدهد بی آنکه اصول حقوق بین الملل را که بموجب آن صلاحیت تقنینی هیچ دولتی از مرزهای آن فراتر نخواهد رفت، نقض نماید." (MOORE; OP. CIT. P. 2547)

دو دا و ردیگر با دا ورونزوئلای اتفاق نظر نموده و دعای را غیر مسموع اعلام کردند و بدین ترتیب استناد به اقامتگاه دیگر هیچ ضرورتی نداشت. معیار راه گشا عبارت از حل تعارض تابعیت صرفاً " بر مبنای ارجحیت تابعیت کشور خواننده، یعنی ونزوئلا، بود.

در رابطه با این نکته بخصوص، مقاله ای که پرفسور بادوان BASDEVANT پس از صدور آراء مزبور نوشته بسیار جالب توجه بوده و روشنگر مبنا و محتوای واقعی رویه های قضائی دا وریهای ونزوئلا (۱۹۰۳-۱۹۰۵) بشمار میرود. عباراتی از مقاله مزبور چنین است :

"در کلیه دعای متضمن تعارض تابعیت، راه حل عملی، شناختن اولویت برای تابعیت ونزوئلا و رد صلاحیت کمیسیون مختلط بوده است. این راه حل بر کدام مبنا حقوقی استوار بوده است؟ بنظر میرسد که سرداوران با توجیحات مختلف و ظاهراً " ناهماهنگی به چنین تصمیم واحدی رسیده اند" (۱)

(1) "Conflit de nationalité dans les arbitrages vénézuéliens de 1903-1905, "Revue de droit international privé et de droit pénal international, 1909, p. 47.

اصل متن فرانسه چنین است :

"La solution positive a consisté dans tous les cas où existait un conflit de nationalité, à faire prévaloir la nationalité vénézuélienne en déclarant la commission mixte incompétente. Sur quels motifs juridiques s'est appuyée cette solution? A cet égard on voit intervenir plusieurs idées, parfois peu concordantes, dont paraît s'inspirer le surarbitre quand il prononce."

"برای توجیه عدم صلاحیت کمیسیون مختلط در موارد متعدد اعلام شده که تعارض تابعیت ... موجب عدم صلاحیت بوده، یا اینکه (همین مفهوم بصورتی دیگر) تابعیت احراز شده طبق قوانین دولت خوانده باید بر تابعیت احراز شده طبق قوانین دولت خواهان مرجح شمرده شود. این مفهوم نزد کمیسیون بریتانیا - ونزوئلا اهمیت بسزائی یافته است. در پرونده ماتیس، نماینده را بـطـ بریتانیا اعلام داشته و سردا ورنیز تاء پید نموده، که اگر خواهان در عین حال تبعه بریتانیا و تبعه ونزوئلا باشد، دعوی وی در کمیسیون مسموع نیست. این واقعه سرآغاز پیدایش و توسعه رویه‌ای است که بموجب آن بریتانیا ی کبیر از حمایت اتباع بریتانیا ی خود در برابر دولت بیگانه‌ای که آنان را نیز اتباع خود می‌شناسد، امتناع می‌ورزد. گرایش برخی از آراء ما دره برای این است که از این رویه کم‌وبیش جا افتاده یک قاعده کلی بسازند. رالسـتون سردا ورن پرونده میلیانی، عضو ونزوئلای کمیسیون در پرونده وراث مانینا و وراث ماسیانی، و پلاملی سردا ورن پرونده وراث مانینا اعلام داشته‌اند که شخصی در چنین موقعیتی باید توسط ایتالیا (یا فرانسه) در قبال کلیه دیگر کشورها با استثنای ونزوئلا، ایتالیائی (یا فرانسوی) محسوب گردد. از اهمیت و اعتباری که در این مورد به قانون ونزوئلا داده شده، برخی کوشیده‌اند رویه بریتانیا را، که قطعیت نیافته است، بعنوان یک سابقه توجیه نمایند". (۱)

(۱) Id., pp. 49-50.

اصل متن فرانسه چنین است :

"Pour justifier l'incompétence de la commission mixte, il a été dit plusieurs fois que le conflit de nationalité ... impliquait cette incompétence, ou encore -- c'est la même idée sous une autre forme -- que la nationalité déterminée par la loi de l'Etat responsable devait l'emporter sur celle déterminée par la loi de l'Etat réclamant. Cette idée prend une grande importance devant la commission Grande-Bretagne-Vénézuéla : dans l'affaire Mathison l'agent britannique déclare, le surarbitre répète après lui, comme chose certain, que si le réclamant est à la fois sujet britannique et citoyen vénézuélien, sa plainte ne doit pas être entendue par la commission. On trouve là le développement et l'application à un cas nouveau de la pratique d'après laquelle la Grande Bretagne s'abstient de protéger les sujets britanniques vis-à-vis d'un Etat étranger qui attribue à ceux-ci sa propre nationalité. De ce qui est une pratique anglaise, plus ou moins établie d'ailleurs, certaines de nos sentences veulent faire une règle générale. Le surarbitre Ralston dans l'affaire Miliani, le commissaire vénézuélien dans les affaires des héritiers Maninat et des héritiers Massiani, le surarbitre Plumley dans l'affaire des héritiers Maninat, déclarant qu'un individu dans ces conditions sera considéré comme Italien (ou comme Français) par l'Italie (ou par la France) à l'égard de tout pays à l'exception du Vénézuéla. Cette prépondérance donnée dans notre espèce à la loi du Vénézuéla, on cherche à la justifier par l'exemple anglais qui n'est pas décisif..."

تشریح توضیحاتی که پرفسور بادوان اینگونه روشن بیان داشته است ضرورتی ندارد. واضح است که اصولاً "منطق نهفته در رویه قضائی ونزوئلا در قبال تابعیت مضاعف همان احترام به حاکمیت دولت خواننده - در آن مورد ونزوئلا- و قائل شدن ارجحیت برای قوانین آن نسبت به هر قانون دیگری که به تبعه مضاعف اجازه دهد با داشتن تابعیت ونزوئلا علیه آن دولت اقدام دعوی نماید، بوده است. در دعوی وراثت ژان مانینا این نظرات با عباراتی منجز تر بیان شده است. سردا و رابتدا با اعلام اینکه موافقتنامه مربوط به تشکیل دیوان در باره مسئله تابعیت مضاعف ساکت است اظهار میدارد:

"بنظر میرسد که این شیوه استدلال کلیه تردیدهای موجود در باره معنای این واژه، بصورتی که در پروتکل بکار رفته است، را از میان میبرد معیناً اگر هنوز تردیدی باقی باشد توسل به قواعد معمولی تفسیر میتواند کمک مؤثری نماید. از جمله این قواعد، قاعده‌ای است که بموجب آن هرگاه موافقتنامه‌ای مستعد دو تفسیر باشد باید آن تفسیری را برگزید که متضمن مسئولیت کمتری برای طرفی باشد که بموجب قرارداد متعهد به انجام خدمت یا تحمل خسارت است.

(Woolsey, Intro. Int. Law. sec. 113. Bouvier Law Dict., vol. 1, p. 124. Ib., p. 1107; ib., p. 429; ib., 416. Bouvier Law Dict., vol. 1, p. 1106, citing 71 Wisconsin, 177.)"

وی سپس چها رچوب نحوه استدلال را در کلیه پرونده‌های مربوط به تابعیت مضاعف چنین بیان میکند:

"هرگاه طبق قوانین دولت خواننده، خواهان تبعه ونزوئلا محسوب شود، فرانسه نباید مداخله نماید زیرا مداخله آن دولت بمعنای ارجحیت قوانین فرانسه به قوانین ونزوئلا است و این امر بین دو دولت مستقل و حاکم متصور نیست. حق ونزوئلا بعنوان دولت خواننده، برای تنسيق امور داخلی خود و تعیین اینکه چه کسانی اتباع آن محسوب میشوند، پیوندی که متضمن حمایت و پشتیبانی متقابل است، آنچنان ضروری و لازم حاکمیت است که نمی تواند مورد تعرض و تعدی قرار گیرد. اگر در این عهدنامه دلایل انکارناپذیری



مبنی بر انصراف از این خصیصه حاکمیت وجود داشت در این صورت این دیوان  
موظف بود طبق آن رفتار نماید اما عهدنامه حاوی چنین چیزی نیست "

در این پرونده عضو فرانسوی کمیسیون با استناد به پروتکل مورخ ۱۹ فوریه ۱۹۰۲  
که اشاره به "دعای جبران خسارت اقامه شده توسط فرانسوی ها" <sup>(۱)</sup> می کند،  
اظهار داشت که این واژه بدین ترتیب شامل فرانسویها است و "پروتکل بهیچ وجه  
اثبات اینکه تابعیت خواهان بایستی صرفاً "و منحصراً" فرانسوی باشد را ضروری  
ندانسته است" (همان ماء خذ صفحه ۷۳). معهدا سردا ورپلاملی یا دآ ورشدکه :

"بموجب این پروتکل فرانسه فقط مجاز است به نمایندگی از طرف کسانی که  
طبق قوانین ونزوئلا فرانسوی شناخته میشوند مداخله نماید و هرگونه  
ادعائی که ممکن است بین خواهان ها و دولت ونزوئلا موجود باشد، مادام  
که بنحو فوق در محضراین دیوان مطرح نگردیده، نمی تواند مورد توجه  
دیوان قرار گیرد." (همان ماء خذ صفحه ۷۹).

سردا ورپلاملی همین استدلال را در پرونده وراثت ماسیانی مجدداً اقامه نمود :

"... حاکمیت و استقلال هر کشوری ایجاب میکند که خود حاکم بر سیاست  
داخلی خویش باشد و در رابطه با این امور تابع توصیه یا کنترل هیچ کشور  
دیگر یا کلیه دیگر کشورها نباشد. فرانسه زیر بار این نخواهد رفت که  
ونزوئلا تعیین کند چه کسانی در قلمرو آن تبعه آن دولت به شمار  
میروند..." (همان ماء خذ صفحه ۱۸۴).

در پرونده برینون BRIGNONE که توسط کمیسیون ایتالیا - ونزوئلا مورد  
رسیدگی قرار گرفت متن کامل تصمیم متخذه در پرونده الکساندر نقل شد و این  
امریخوبی مبنی تلقی کمیسیون از موضوع تابعیت مضا عفاست (همان ماء خذ  
صفحات ۵۴۹-۵۴۸).

---

(۱) "les demandes d'indemnités présentées par des fran-  
çais"

بنا بر این اگر داوریه‌های ونزوئلا را مبنای نظریه به اصطلاح تابعیت مؤثر تلقی کنیم دچار اشتباه شده‌ایم. در آراء مزبور موضوع قائل شدن رجحیت برای مؤثرترین تابعیت ابدی " مطرح نبوده است، بلکه قائل شدن رجحیت برای تابعیتی که طبق قوانین کشور خواننده اجرا می‌شود مطرح بوده است و این امر ناشی از اصل احترام به حاکمیت آن دولت است.

۳ - دیوان دائمی داوریه نیز در سال ۱۹۱۲ در پرونده کانه و ارواسا " اصل عدم مسئولیت را تاءبید نمود. دیوان با توجه به اینکه کانیه و اروا در چندین مورد بعنوان یک تبعه پرورفتا رنموده اعلام داشت که در چنین شرایطی، صرف نظر از وضعیت وی در ایتالیا، دولت پرورحق داردا و راتبعه خود محسوب و ویرا بعنوان یک خواهان ایتالیائی نشناسد. (SCOTT, HAGUE COURT REPORTS, 1916, p. 287)

از این تصمیم چنین برمی آید که در موارد تابعیت مضاعف، چنانچه دولت خواننده ثابت نماید که خواهان عملاً بعنوان تبعه اورفتا رنموده است، اصل عدم مسئولیت باید حاکم گردد حتی اگر خواهان پیوندهای عمیق تر و محکم‌تری با آن دولت دیگر داشته باشد. تصمیم مبنی بر رد دعای الکساندر تلک و ماکس فوکس (VI R.I.A.A. pp. 249-250) نیز می‌تواند به همین نحو تعبیر شود.

۴ - بررسی و تعیین مفهوم دقیق راء‌ی صادره در پرونده ژرژ پینسون G. PINSON که در ۱۹ اکتبر ۱۹۲۸ در کمیسیون فرانسه - مکزیک مورد رسیدگی قرار گرفته نیز به همین میزان حائز اهمیت است. پرونده پینسون دعوی نسبتاً " معروفی است و بعنوان سابقه‌ای از کاربرد نظریه تابعیت مؤثر مورد استناد برخسی از نویسندگان قرار گرفته است. در پاسخ استناد نامه رباط مکزیک به نظریه عدم مسئولیت، ورزیل رئیس کمیسیون اظهار عقیده نمود:

"با اینکه صحت این نظریه در مواردی که فرد مورد بحث، طبق موازین حقوقی در محدوده مقررات حقوق بین الملل عرفی و مدون، بطور مؤثر بعنوان تبعه هر یک از دو دولت طرف دعوی تلقی و با وی همچون تبعه رفتار شده باشد، مورد تردید نیست مع هذا بعقیده من برای کاربرد آن در مواردی که یکی از شرایط دوگانگی مزبور محقق نباشد باید محدودیت هائی قائل شد. زیرا در این صورت اگر دولت خواننده در وضع قوانین داخلی خود محدودیت های مقرر در حقوق بین الملل نسبت به حاکمیت ملی را مراعات ننموده باشد، موضوع تابعیت مضاعف خواهان در یک محکمه بین المللی مطرح نخواهد بود. متساویاً قبول دعوی تابعیت مضاعف در فرض اول نیز بسیار دشوار است زیرا برخلاف انصاف است که به دولتی اجازه داده شود با فردی همواره بعنوان خارجی رفتار کند ولی بعد صرفاً " به قصد دفاع از خود در مقابل یک دعوی بین المللی، تابعیت مضاعف او را مورد اعتراض قرار دهد." (۱)

(۱) V R.I.A.A., p. 327 at 381.

متن فرانسه چنین است :

"Tout en reconnaissant le bien-fondé de cette doctrine pour les cas où l'individu en question est effectivement considéré et traité comme sujet par chacun des deux Etats en cause, et ce en vertu de dispositions légales qui ne dépassent pas les bornes que leur trace le droit international public écrit ou coutumier, je crois pourtant devoir formuler certaines réserves quant à son admissibilité dans les cas où l'une ou l'autre de ces deux conditions ne se trouverait pas remplie. Car si, dans la seconde hypothèse, c'est l'Etat défendeur qui, dans sa législation nationale, n'observe pas les restrictions posées par le droit international à sa souveraineté nationale, la prétention de double nationalité du réclamant ne tiendrait pas debout devant un tribunal international. De même, il serait très difficile d'admettre l'exception de double nationalité dans la première hypothèse; car il serait évidemment contraire à l'équité de permettre à un Etat de traiter constamment comme sujet étranger un individu déterminé, mais de lui opposer, après, sa nationalité double, dans le seul but de se défendre contre une réclamation internationale."

عبارات فوق بقدری روشن است که جای هیچ شبهه‌ای در مورد معنا و اهمیت مفهوم "موثر بودن" باقی نمی‌گذارد. مؤثر بودن لزوماً "بمعنای نظریه‌تابعیت مؤثر نیست. اصل "عدم مسئولیت یک دولت در قبال اتباع خود" در سطح بین‌المللی کاملاً موجه است مشروط بر آنکه دولت خواننده طبق قوانین داخلی خود و حقوق بین‌الملل عمومی خواهان را تبعه خود شناخته و همواره با وی بعنوان تبعه خویش رفتار ننموده باشد. محدودیت‌هایی که بایده‌درا این خصوص قائل شدن از دو حالت فرضی مربوط به سوء رفتار دولت‌ها است؛ حالت اول اینکه قوانین داخلی دولت با حقوق بین‌الملل عمومی مطابقت نداشته باشد و حالت دوم اینکه دولتی همواره با فرد معینی بعنوان بیگانه رفتار ننموده باشد اما بعداً "ناگهان" تابعیت خارجی او را صرفاً "بخاطر دفاع از خود در برابر یک دعوی بین‌المللی مورد اعتراض قرار دهد. رای صادره در پرونده پینسون با رویه متخذه در کمیسیون داوران مکزیکی که دعوی اتباع مضاعف علیه دولت متبوع خودشان را غیر مسموع اعلام کرده مغایرت ندارد.

۵ - در بین انبوهی از رویه‌های قضائی موجود تنها یک مورد دعوی تبعه مضاعف مسموع اعلام شده و آن مربوط به دعوی ویلت WILLET است که در کمیسیون مختلط دعوی ایالات متحده - ونزوئلا (متشکله بموجب قرارداد ۵ دسامبر ۱۸۸۵) مورد رسیدگی قرار گرفته است. معذراً این پرونده از چنان خاص و ویژه و منحصر به فردی برخوردار است که نمی‌توان آنرا استثنائی بر اصل کلی عدم مسئولیت تلقی نمود. خانم ویلت هنگام تولد تبعه ونزوئلا بوده و همواره نیز در آن کشور اقامت داشته و تابعیت ایالات متحده را در اثر ازدواج با ویلیام ویلت بدست آورده بود. دعوی وی علیه ونزوئلا قابل استماع تشخیص داده شد، اما واقعیت این است که مشارالیه با سمت مدیره ماترک شوهر متوفای خود که منحصر "تابعیت ایالات متحده را داشت اقامه دعوی ننموده بود. کمیسیون هنگام اخذ تصمیم در مورد استماع دعوی منحصر "سمت خانم ویلت را مدنظر قرار داد:

"... بهر حال نکته مطروحه در این پرونده بیشتر جنبه حدس و گمان دارد تا واقعیت زیرا که "ملا" روشن است که رابطه تا بیعت خانم ویلیت و فرزندان با ایالات متحده هر چه باشد، اعم از اینکه تبعه تمام عیار محسوب شوند یا خیر، تردیدی نیست که شوهرمشا رالیها و پدرفرزندانش در هنگام وقوع خسارت تبعه ایالات متحده بوده و تا سال ۱۸۶۲ که وصیت نا کرده درگذشت همچنان دعاوی وی علیه دولت ونزوئلا مطرح بود. در چنین وضعی خانم ویلیت دعوی خویش را بسمت مدیره ما ترک شوهرش نزد کمیسیون سابق اقامه نمود و مسلماً "از حق تعقیب دعوی یک تبعه ایالات متحده، صرف نظر از وضع شخصی خودش، برخوردار بود." (MOORE; OP. CIT., P. 2257)

به استثنای این مورد که خصائص بسیار ویژه ای آنرا از دیگر موارد متمایز میسازد، سایر دعاوی اتباع مضاعف علیه دولت های متبوعه شان، همه غیر مسموع اعلام گردیده است. راستون می گوید:

"... همانطور که اشاره شد قاعده کلی معمول در کمیسیونها را میتوان چنین خلاصه کرد که هرگاه خواهان بموجب قوانین هر دو کشور خواهان و خواننده تبعه هر دو باشد آنها شناخته شده هیچ جبران خسارتی نمی توان انتظار داشت زیرا هیچ کدام از دو دولت نمی تواند قوانین خود را در مورد تعیین حق به دولت دیگر تحمیل کند و در تساوی دو حق دعوی ساقط میشود" (THE LAW AND PROCEDURE OF INTERNATIONAL TRIBUNALS, 1926, P. 172)

رویه قضائی دیوانهای متشکله بموجب عهدنامه های منعقد شده بعد از جنگهای جهانی اول و دوم با این اصل (عدم مسئولیت دولت ها) که بر تساوی حاکمیت دولت ها مبتنی است مغایرت دارد.

۶- فقط آراء دیوانهای مختلط داورانی که بموجب عهدنامه های صلح منعقد شده بین نیروهای متفق و دولت های سابقاً "دشمن آنها در پایان جنگ جهانی اول تشکیل گردیدند از اصل عدم مسئولیت منحرف شده اند؛ دیوانهای مختلط داورانی

دعاوی اتباع مضاف دولتهای خواهان و خواننده علیه دولت مغلوب را قابل استماع دانسته اند.

اما بیان این نکته اهمیت دارد که از نظر این دیوانهای مختلط داوری برای اعلام صلاحیت صرفاً حراز اینک خواهان تابعیت یکی از دولت های فاتح را داشته باشد کافی بوده است زیرا منظور این بود که اتباع دولتهای فاتح از شمرات عهدنامه های صلح منعقد شده با دولتهای سابقاً " دشمن برخوردار گردند. با این واقعیت مسلم، هیچ اهمیتی به اینک خواهان ممکن است تابعیت کشور خواننده را نیز داشته باشد داده نمی شد. این برداشت را میتوان بخوبی در رأی صادره در پرونده های HEIN که توسط کمیسیون انگلیس - آلمان مورد رسیدگی قرار گرفته مشاهده کرد (II T.A.M. PP. 71 ET SEQ.) دیوان ایراد عدم صلاحیت را بدینگونه رد نموده است :

" این واقعیت برای دیوان روشن شده است که پول در حساب جاریستانکار نزد بانک بدهکار موجود بوده است و تصور نمی رود تعیین اثر ماده ۲۷۸ در این پرونده ضرورتی داشته باشد. بستانکار به تابعیت انگلیس درآمده و چون در تاریخ ۱۰ ژانویه ۱۹۲۰ مقیم انگلستان بوده این حق را بدست آورده که طبق ماده ۲۹۶ از طریق " اداره تسویه بریتانیا " اقدام دعوی کند و صرف نظر از ماده ۲۷۸، از دست دادن یا ندادن تابعیت آلمانی وی اهمیتی ندارد. " (II T.A.M. P. 72)

در پرونده اوسکینار OSKINAR نیز دیوان داوری فرانسه - آلمان در ۲۹ اکتبر ۱۹۲۴ بهمین نحو رأی داد. این دعوی مربوط به زنی بود که هنگام تولد تابعیت فرانسوی داشت و در اشراف و اوج با یک تبعه ترک تابعیت ترکیه را بدست آورده بود. دیوان اعلام داشت :

"... کافی است گفته شود که حتی اگر دولت ترکیه خانم اوسکینار را احتمالاً " تبعه عثمانی بدانند باز هم از نظر دولت فرانسه وی تابعیت اصلی خویش را حفظ کرده است و همین واقعیت به تنهایی برای برخوردار شدن خواهان

از مزایای مقررات عهدنا مه و رسای که به سود اتباع متفقین منعقد گردیده کافی است. (مقایسه شود با رأی صادره در دعوی دانیل بلومنتال علیه دولت آلمان در ۲۴ آوریل ۱۹۲۵).<sup>(۱)</sup> (III T.A.M. PP. 618-619)

بمنظور اولویت دادن به تابعیت دولتهای متفق در پاره‌ای موارد تابعیت اصلی و در پاره‌ای موارد دیگر تابعیت اکتسابی، بسته به مورد، ملاک قرار داده شده است. استدلالی که مبنای آراء دیوان در این زمینه بوده آشکارا تبعیض آمیز است. در این رابطه بالاخص دوراهی حائز اهمیت است: یکی رأی کمیسیون یونان - بلغارستان مورخ ۲۸ ژانویه ۱۹۲۴ در پرونده گریگوریو و GRIGORIOU و دیگری رأی کمیسیون فرانسه - ترکیه مورخ ۲۳ مه ۱۹۲۸ در پرونده آپوستولیدیس APOSTOLIDIS. رأی نخست مربوط به دعوائی بود که دیمیتتری حاجی DIMITRI HADJI یونانی اصلی که تابعیت بلغارستان را تحصیل کرده بود علیه دولت بلغارستان مطرح نموده بود. قانون مورخ ۱۳ دسامبر ۱۹۱۳ یونان به اتباع این کشور اجازه میداد که با کسب اجازه قبلی از وزیر امور خارجه به تابعیت خارجی درآیند. عدم تحصیل اجازه وزیر امور خارجه موجب میشد که شخص از نظر دولت یونان کماکان تبعه یونان محسوب شود. دیوان با اعلام اینک:

"نظر به این که شرط اصلی معتبر شناختن تابعیت اکتسابی در خارج، در کشور اصلی این است که کسب تابعیت نه تنها با قوانین کشوری که کسب

(۱) VI T.A.M. 787 AT 790.

تاء کیدافه شده است. اصل متن فرانسه چنین است:

"...il suffit de constater que, si dame Oskinar est, peut-être, considérée comme Ottomane par la Turquie, elle a indubitablement conservé, aux yeux de la France, sa nationalité d'origine; que ce seul fait suffit, dès lors, pour mettre la requérante au bénéfice des dispositions du Traité de Versailles édictées en faveur des ressortissants des Puissances alliées et associées (Cf. sentence du 24 avril 1925, dans la cause Daniel Blumenthal contre Etat allemand, Recueil, t. III, p. 618 et 619)..."

تا بعبیت در آن بوقوع پیوسته بلکه با قوانین کشور اصلی نیز منطبق باشد،  
 نظربه اینکه دیوان مکلف به پرداختن به جنبه اخلاقی مسئله نبوده و  
 منحصر " موظف به یافتن راه حل حقوقی قضیه است، لذا ناگزیر است که  
 دفاع خواننده را با توجه به این واقعیت که خواهان تابعیت یونانی  
 خود را از دست نداده مردود شمارد و خواهان را محق بدانند که بعنوان یک  
 تبعه یونانی به مواد ۵۱ و ۵۲ و ۱۵۸ عهدنامه نویی  
 NEUILLY استناد ورزد. (۱)

تا بعبیت اصلی گریگوریورا به رسمیت شناخت .

کمیسیون فرانسه - ترکیه در راء ی مورخ ۲۳ مه ۱۹۲۸ خود دلائل متضادی را مبنای  
 راء ی قرارداد. این پرونده مربوط به دعوی دیمتریوس آپوستولیدس  
 DEMETRIUS APOSTOLIDIS علیه دولت ترکیه بود. مشارالیه در اصل  
 ترک بوده لیکن بعداً " تا بعبیت فرانسه را تحصیل نموده بود. با اینکه وضعیت  
 این پرونده عیناً " شبیه مورد قبلی بود اما کمیسیون مزبور کاملاً بر عکس رویه  
 کمیسیون قبل استدلال نموده و تا بعبیت اکتسابی را علیه رغم آنکه بدون تحصیل  
 اجازه قبلی از امپراطوری عثمانی بدست آمده بود، بر رسمیت شناخت و اعتراف  
 مبنی بر عدم صلاحیت را رد کرد:

"نظربه اینکه هرگاه قوانین یک دولت استثنائاً "کسب اجازه قبلی برای  
 تحصیل تابعیت خارجی توسط اتباع خود را شرط معتبر شناختن تا بعبیت

(۱) III T.A.M. 977 AT 979.

اصل متن فرانسه چنین است :

"Att. que la condition essentielle pour qu'une naturalisation faite à l'étranger soit valable dans le pays d'origine est qu'elle se soit conformée, non seulement à la loi du pays où elle a eu lieu, mais encore à la loi nationale;

Att. que le Tribunal n'ayant pas à apprécier le côté moral de la question et devant se borner à en donner la solution strictement juridique, est obligé d'écarter l'exception soulevée par le défendeur en présence du fait que le requérant n'ayant pas perdu sa nationalité grecque est en droit d'invoquer le bénéfice du Traité de Neuilly, art. 51, 52 et 158, en sa qualité de ressortissant hellène..."



اكتسابی بدانند این مقررات فقط برای مراجع آن دولت لازم الاتباع است،

نظر به اینکه چنین نتیجه گرفته میشود که اگر در قضیه حاضر مقامات اداری و قضائی ترکیه بتوانند از برسمیت شناختن تابعیت اکتسابی خواهان اصلی خودداری ورزند، و کلیه دیگر مقامات قضائی، منجمله دیوان مختلط دآوری که در مسائل مربوط به حقوق بین الملل عمومی مکلف به رعایت قوانین داخلی یکی از دولتین طرفین قرارداد نیست، ناگزیرند اعتبار تغییر تابعیت را برسمیت شناخته و خواهانها را بعنوان اتباع فرانسه بشناسند،" (۱)

تناقض این دوراهی را چگونه میتوان توجیه نمود؟ در پرونده نخست، دیوان تابعیت اصلی را معتبر شناخت زیرا از آن یکی از دولت های متفق بود. در پرونده دوم که تابعیت اصلی از آن یک دولت مغلوب بود، دیوان تابعیت اکتسابی را معتبر شناخت زیرا با زهم از آن یکی از دولت های متفق بود.

۷ - رویه قضائی مربوط به پرونده استرانسکی - مرژه نیز به همین برهه تاریخی تعلق دارد. این پرونده توسط کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده که بموجب ماده ۷۸ عهدنامه پاریس مورخ ۱۰ فوریه ۱۹۴۷ تشکیل شده

(۱) VIII T.A.M. 373 AT 375.

اصل متن فرانسه چنین است :

"Att. que dans le cas où exceptionnellement la législation d'un Etat exige pour la validité de la naturalisation de ses nationaux une autorisation gouvernementale préalable, une telle disposition ne saurait lier que les autorités dudit Etat;

Att. qu'il s'en suit que si dans l'espèce les autorités administratives et judiciaires turques pourront refuser de reconnaître les effets de la naturalisation de l'auteur des demandeurs, toutes les autres autorités judiciaires, et parmi elles le Tribunal arbitral mixte qui, en ce qui concerne le droit international public, n'est pas lié par la législation intérieure de l'un des Etats contractants, sont tenues d'admettre la validité du changement de nationalité et de reconnaître les demandeurs comme ressortissants français;"

بود مورد رسیدگی قرار گرفت .

درست است که قضیه مرژه حاوی استدلال بسیار خاصی است (که بعداً "مورد بحث قرار خواهد گرفت ) اما بهر حال این نیز واقعیت دارد که رأی صادره در این باب نیز ملهم از همان مفاهیمی بود که مبنای آراء دیوانهای مختلط داورى متشکله بعد از جنگ جهانی اول را تشکیل میداد، یعنی حتی الامکان گسترش دامنه مسئولیت دولتهائی که جنگ تجارانه را آغاز نموده بودند و خصوصاً " ملزم ساختن آنها به پرداخت خسارت به آسیب دیدگان جنگ .

۸ - قسمتی از رأی معروفی که در ۸ ژوئن ۱۹۳۲ در برلین در پرونده سالم SALEM صادر شده به روشنی نشان میدهد که اصل عدم مسئولیت تنها مبین حقوق بین الملل است و نظریه تابعیت مؤثر بهیچ روی از اصول حقوق بین الملل محسوب نمی گردد. بموجب موافقتنامه مورخ ۲۰ ژانویه ۱۹۳۱ منعقد شده بین ایالات متحده و مصریک دیوان داورى بمنظور حل و فصل دعوائی که دولت ایالات متحده از طرف جرج سالم GEORGE J. SALEM علیه دولت مصراقا مه نموده بود تشکیل گردید که ریاست آنرا دکتر والتر سیمون WALTER SIMON بر عهده داشت. سالم در ۱۸ دسامبر ۱۹۰۸ به تابعیت ایالات متحده درآمد بود اما دولت مصر بمنظور رد دعوی مدعی بود که مشارالیه تابعیت هر دو کشور را دارد و تابعیت مصری وی تابعیت مؤثر او است. دیوان اعلام داشت :

" اصل به اصطلاح "تابعیت مؤثر" که دولت مصر بدان استناد نموده بمنظور نمی رسد که بقدر کافی در حقوق بین الملل جا افتاده باشد. این نظریه در پرونده مشهور کانه و ارو اعمال گردید لیکن رأی دیوان داورى از آن زمان تا کنون منزوی مانده است. علیرغم قضیه کانه و ارو، رویه بسیاری از دولت ها، مثلاً آلمان، این است که اگر هر دو دولت طبق حقوق بین الملل محق باشند شخصی را تبعه خود بشناسند هیچکدام از

آنها نمیتوانند به نمایندگی چنین شخصی علیه دولت دیگر اقدام دعوی نماید (BORCHARD, L.C., P. 588)  
 در نتیجه دولت مصر اگرتنها بتوانند مدارکی ارائه نماید که سابقه مصر بوده و تابعیت آمریکا را بدون موافقت صریح دولت مصر کسب کرده است دیگر احتیاجی نخواهد داشت که برای رد دعوی آمریکا به قاعده "تابعیت مؤثر" استناد نماید.

دولت مصر نتوانست دلائلی برای اثبات تابعیت مصری سالم ارائه نماید و اگر چنین مدارکی ارائه مینمود دیوان بدون توجه به اینکه تابعیت مصری مشارالیه تابعیت مؤثر محسوب میشود یا نه، دعوی مطروحه را رد میکرد. حقیقت اینکه بعداً معلوم شد سابقه علاوه بر تابعیت ایالات متحده تابعیت ایران را داشته مصر که این امر ارتباطی به قضیه نداشت. اینک جا دارد پرسیم که اکثریت بر چه اساس میگوید "انبوهی از نوشته‌های حقوقی و قضائی که در اینجا مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفته دیوان را به این نتیجه میرساند که قاعده حقوق بین المللی حاکم در این مورد تابعیت مؤثر غالب است" (۱)؟

### فصل ۳ - آراء صادره بعد از جنگ جهانی دوم

اکنون این پرسش پیش می‌آید که آیا رویه‌های قضائی اخیر با راه حل‌های ارائه شده در حقوق بین الملل ماهوی (SUBSTANTIVE) از قبیل ماده ۴ کنوانسیون ۱۹۳۰ لاهه و قطعنامه ۱۹۶۵ مؤسسه حقوق بین الملل مغایرت دارد؟ معمولاً از دوسا بقیه قضائی یاد میشود که در این دوره بوجود آمده که با راه حل‌های فوق مغایرت دارند. این هر دو سابقه مربوط به یک سال اند: راء ی دیوان بین المللی دادگستری در پرونده نوتته‌بوهم NOTTEBOHM در ۶ آوریل ۱۹۵۵ (مورد ۱) و تصمیم کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده

(۱) آخرین پاراگراف ماقبل فصل "کنوانسیون لاهه ۱۹۳۰" صفحات ۱۶ و ۱۷ راء ی اکثریت.

در پرونده مرژه در ۱۰ ژوئن ۱۹۵۵ (مورد ۲)، شایسته است این سوابق را جداگانه مورد بررسی قرار دهیم.

### الف - رای نوته بوهم

اکثریت در تصمیم خود به رای صادره در قضیه نوته بوهم که در ۶ آوریل ۱۹۵۵ صادر گردیده بعنوان تاء یید نظریه تابعیت مؤثر استناد آورزیده است. در رای مزبور جمله ای وجود دارد که اگر مجردا زسیاق کلی حکم مورد توجه قرار گیرد ممکن است مؤید این توهم باشد که دیوان بین المللی دادگستری از نظر مشورتی شش سال قبل خویش عدول نموده و حالاً در مواردی که دعوی بین المللی متضمن تابعیت مضاعف یکی از دو دولت باشد از اصل تابعیت مؤثر جانبداری میکند.

عبارتی که اکثریت بدان استناد نموده چنین است: "داوران بین المللی در موارد متعدده هرگاه مسئله مربوط به اعمال حمایت سیاسی مطرح بوده است در باب تابعیت مضاعف بهمین نحو تصمیم گرفته اند. آنان تابعیت واقعی و مؤثر را که بیشتر با واقعیات منطبق است مرجح دانسته اند..." (I.C.J. REPORTS, 1955, P. 22)

در صفحه بعد همین رای، دیوان بین المللی دادگستری صریحاً "به ماده ۵ کنوانسیون لاهه استناد و بدین ترتیب تاء یید نموده است که رویه داری مورد اشاره ناظر به وضعیتی که در ماده ۴ پیش بینی شده یعنی موردی که تابعیت های دوگانه معارض مربوط به دو دولت مؤثر است دیوان بین المللی باشد، نیست. در غیر وضعیت فوق الذکر، البته مواردی وجود داشته که داوران بین المللی برای تابعیت مؤثر قائل به اولویت شده اند؛ مثلاً موردی که خواهان هم تبعه دولتی است که عهدنامه را از جانب اتباع خویش منعقد نموده و هم تابعیت یک دولت ثالث را دارد. با اینکه قضیه نوته بوهم برای همگان روشن است اما شایسته است به واقعیاتی که دیوان بین المللی دادگستری را به صدور

راءى ۶ آوريل ۱۹۵۵ وا داشته است اشاره كنيم .

فريدريش نوته بوهم (FRIEDRICH NOTTEBOHM) آلمانى زاده شد و مدت هاى طولانى اقامتگاهش در گواتما ل بود و در ۱۳ اكتوبر ۱۹۳۹ به تايبعيت پرنس نشين ليختن اشتاين در آمد . در سال ۱۹۵۵ ليختن اشتاين به نيا بت از طرف تبعه خود ، نوته بوهم ، دعوائى عليه دولت گواتما ل اقامه نمود كه موضوع آن خسارات مالى و صدمات روحى وارده به نوته بوهم در اثار اقدامات دولست گواتما ل در زمان جنگ بود . ليختن اشتاين تايبعيت خود را در پي يك تشريفات ادارى سريع و تقريبا " بيست و چهار ساعته به نوته بوهم اعطاء کرده بود . آشكار بود كه درخواست تايبعيت نوته بوهم صميما نه و مبتنى بر علائق واقعى با مردم ليختن اشتاين نبود . وى در صدد كسب اين تايبعيت بر آمد تا " بتواند موقعيت خود را بعنوان تبعه يك دولت متحارب به وضعيت تبعه يك كشور بيظرف تبديل نمايد و تنها هدف وى بدين ترتيب قرا گرفتن در تحت حمايت ليختن اشتاين بود نه اينكه با سنت ها ، علائق و شيوه زندگى آن در آميخته و تعهدات ناشى از قبول تايبعيت ( بجز تعهدات مالى ) را ايفا و حقوق يك تبعه را اعمال نمايد " ( همانجا ، صفحه ۲۶ ) . وجود عنصر تعلق در اين درخواست تايبعيت و سوء استفاده در اعطائى آن روشن و آشكار بود . با توجه به اين شرايط و اوضاع و احوال بود كه ديوان بين المللى دادگستري به نظريه تايبعيت موثر توصل جست تا دعوائى دولت ليختن اشتاين عليه دولت گواتما ل را كه به نيا بت از طرف نوته بوهم اقامه شده بود غير مسموع اعلام كند . مفهوم موء ثربودن بعنوان عاملى است كه اصل شناسائى تايبعيت اعطائى از طرف يك دولت را در حقوق بين الملل محدود ميسازد . اين نقش محدود كننده بدين سبب براى مفهوم موء ثربودن منظور شده كه از سوء استفاده هاى آشكار جلوگيرى شود و حتى در راءى ديوان بين المللى دادگستري نيز صراحتا " بدين نكته اشاره شده است . در قضيه نوته بوهم ، اصل تايبعيت موء ثرنه تنها ناقض اصل عدم مسئوليت نيست بلكه دليل مكمل و بعقيده برخى از نويسندگان و صاحب نظران دليل تازه اى

است بر اعتبار اصل عدم مسئولیت .

باید این نکته را نیز یادآور شد که قضیه نوته بوهم متضمن تابعیت سزاغف نیست ، وی هیچگاه تابعیت گواتمالا یعنی دولت خواننده را نداشته و با تحصیل تابعیت لیختن اشتاین تابعیت اصلی آلمانی خویش را از دست داده بود . وی منحصرأ " تابعیت لیختن اشتاین را داشت . در این قضیه اصل تابعیت مؤء شربعنسوان یک ضرورت اخلاقی بین المللی تلقی گردید یعنی یک دولت نمی تواند در مواردی که تابعیت آن بدون هیچگونه پیوند واقعی و مؤء شربه شخصی تفویض شده باشد آن شخص را مورد حمایت سیاسی قرار دهد . اگر قرار باشد رأی صادره در قضیه نوته بوهم را ، در محدوده واقعیات آن ، تعمیم دهیم تنها میتوان چنین گفت که در هر دعوائی که در محضریک دیوان بین المللی اقامه میشود دیوان باید معلوم کند که آیا خواهان علائق مؤء شربا دولت خواهان دارد یا خیر . طبق رأی نوته بوهم این شیوه بایستی حتی در مواردی که تعارض تابعیت نیز مطرح نیست مراعات شود ، بعبارت دیگر حتی در مواردی که خواهان تابعیت هیچ دولتی جز دولت خواهان را ندارد با زهم باید این روش بکار رود (در قضیه نوته بوهم حفظ تابعیت اصلی وی که از آن یک کشور ثالث بود ابتدا " مطرح نبود) . با توجه به آنچه گذشت چگونه میتوان انتظار داشت که اصل مؤء شربودن نقش دیگری یعنی خنثی ساختن تابعیت دولت خواننده را ایفا کند و بر اساس آن تابعیت مزبور "کم اثرتر" تلقی شود؟

راه حلی که دیوان بین المللی دادگستری در ۱۹۵۵ برای مواجهه با سؤء استفاده در تفویض تابعیت در قضیه نوته بوهم باقی گذاشت در بند (ج) ماده ۴ قطعنامه مؤء سسه حقوق بین الملل در اجلاس ورشو ۱۹۶۵ نیز مورد تأیید قرار گرفت :

" (ج) - در دعوائی بین المللی مربوط به خسارات وارده به افراد که

توسط دولت‌ها اقامه می‌گردد چنانچه شرایط و اوضاع و احوال خاص حاکی از آن باشد که اعطای تابعیت به افراد زیان دیده بدون هیچگونه علقه‌ای صورت گرفته است دولت خوانده می‌تواند دعوی را رد کند و یا آنکه دعوی غیر مسموع اعلام شود".

(ANNUAIRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, 1965, VOL. 51-II, P. 262)

معهد اکثریت مدعی است که قضیه نوت‌بوهم "نشان دهنده آن است که دیوان بین‌المللی دادگستری جستجو برای یافتن تابعیت حقیقی و موء شرمبنتی بر واقعیات را در هر موردی پذیرفته و تاء‌یید می‌نماید..." (راء‌ی اکثریت، صفحات ۲۱ و ۲۲). این ادعا با توجه به تحلیلی که از مبانی راء‌ی نوت‌بوهم بعمل آمده‌هاست.

#### ب - قضیه مرژه

در قضیه استرانسکی - مرژه از کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده که بموجب ماده ۷۸ عهدنامه صلح پاریس منعقد شده بین دو دولت مورخ ۱۰ فوریه ۱۹۴۷ تشکیل گردیده بود خواسته شده بود به ادعای خساراتی که در جریان جنگ جهانی دوم بر اثار اقدامات دولت ایتالیا به شخصی که تابعیت هر دو دولت را داشت وارد آمده بود، رسیدگی نماید. دولت خوانده یعنی ایتالیا در مقابل این دعوی به اصل عدم مسئولیت استناد ورزید.

کمیسیون که ریاست آنرا دون خوزه دویانگاس مسیا (JOSE DE YANGUAS MESSIA) برعهده داشت، خاطر نشان ساخت که در حقوق بین‌الملل دواصل درکنار هم وجود دارند "الف) اصلی که بموجب آن یک دولت نمی‌تواند از یکی از اتباع خویش در مقابل دولت دیگری که وی تابعیت آنرا نیز دارد حمایت سیاسی بعمل آورد" و "ب) اصل تابعیت موء شریا غالب". این دواصل که به ترتیب در مواد ۴ و ۵ کنوانسیون ۱۹۳۰ لاهه گنجانیده شده‌اند مورد تاء‌یید دکتربین متداول قرار گرفته و توسط محاکم بین‌المللی اعمال شده‌اند. کمیسیون

مزبور نتیجه گرفت که اصول دوگانه مزبور نه متناقضند و نه مانعاً الجمع و استدلال خود را چنین ادا می‌دهد: "در موارد تابعیت مضاعف هرگاه تابعیت مؤثر از آن دولت خواهان باشد اصل تابعیت مؤثر بر اصل مبتنی بر تساوی حاکمیت دولتها، که مانع اعمال حمایت سیاسی است، حاکم خواهد بود لیکن هرگاه تابعیت مؤثر دولت خواهان محرز نگردد، اصل عدم مسئولیت حاکم است." کمیسیون سرانجام تصمیم گرفت که چون تابعیت آمریکائی خواهان را نمی‌توان تابعیت غالب تلقی کرد لذا دولت ایالات متحده محق نبوده است که از جانب مشا را لیا علیّه دولت ایتالیا اقامه دعوی نماید.

این نظر کمیسیون ایتالیا - ایالات متحده یعنی خصیصه مکمل یکدیگر بودن دو اصل فوق قابل انتقاد و ظاهراً ناشی از درک نادرست از موضوع است. بعقبنده کمیسیون اصل اول که در ماده ۴ کنوانسیون لاهه متجلی است بر اصل تساوی حاکمیت دولتها مبتنی است؛ اصل مزبور منجر به این خواهد شد که دعوی تبعه مضاعف علیه یکی از دولتهای متبوعه وی غیر مسموع اعلام گردد و این یکی از اصول حقوق بین الملل عمومی است. اصل دوم که در ماده ۵ کنوانسیون لاهه مندرج است به حاکم بودن تابعیت مؤثر منجر می‌شود که یکی از اصول حقوق بین الملل خصوصی است. برای آنکه جمع بین این دو اصل که در مواد ۴ و ۵ کنوانسیون لاهه مندرج اند مقدور شود با یستی هر دوی آنها را در قلمرو حقوق بین الملل عمومی در نظر گرفت. واقعیت این است که اصول دوگانه مزبور کاربردهای کاملاً متمایزی دارند و در راه حل متفاوت را برای دو حالت مختلف تعارض تابعیت ارائه می‌دهند. استنتاج کمیسیون "بدین ترتیبی سابقه بوده و یک نوآوری است که جای بحث فراوان دارد"

(B. KNAPP, "QUELQUES CONSIDERATIONS SUR LA JURISPRUDENCE DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE EN MATIERE DE NATIONALITE," ANNUAIRE SUISSE DE DROIT INTERNATIONAL, 1960, P. 176)



دیگر صاحب نظران نیز همین انتقاد را بعمل آورده اند.

بلاخره مراجعه شود به (BAR-YAACOV, OP. CIT., P. 237, AND P.M. BLASER, LA NATIONALITE ET LA PROTECTION JURIDIQUE INTERNATIONALE, PP. 62-63)

تمایز بین این دو حالت — یعنی تعارض بین تابعیت های دولت خواهان و دولت خواننده (ماده ۴ کنوانسیون لاهه) و تعارض بین دو تابعیت در مواردی که یک یا هر دوی آنها از آن دولت ثالثی است، چه در محضریک دادگاه بین المللی و چه در نزد دادگاه داخلی (ماده ۵ کنوانسیون لاهه) — دقیقاً " در پیش نویس کنوانسیون مسئولیت دولتها درها روارد (XXIII AMERICAN

JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW; SUPPLEMENT, 1929, P. 135)

روشن شده و موضوع بحث جلسات ۲ و ۳ گزارش کمیسیون حقوق بین الملل در باب تعدد تابعیت بوده است (U.N. DOC. A/CN-4/83, 22 APRIL 1954) علاوه بر این با بدخاطر نشان ساخت که در قضیه مرژه وقتی دولت ایتالیا به اصل عدم مسئولیت استناد ورزید، دولت ایالات متحده بی آنکه به اصل مزبور اعتراض و یا از اصل تابعیت موء شرانبداری نماید، تلویحاً " از راه حل مرسوم عدم مسئولیت حمایت کرد. موضع دولت ایالات متحده بشرحی که در راء ی صادره نقل شده چنین است :

#### "موضع ایالات متحده آمریکا"

الف — در معاهده صلح منعقد بین متفقین و ایتالیا قوا عد ضروری برای حل فصل این دعوی پیش بینی شده است. نخستین بند فرعی بنسبت ۹ (الف) ماده ۷۸ میگوید:

منظور از "اتباع متفقین" افراد، شرکتهای و موء ساتی است که در تاریخ نفاذ این عهدنامه تابعیت یکی از کشورهای متفق را داشته و یا به موجب قوانین یکی از کشورهای مزبور تابعیت سیس شده باشند مشروط بر آنکه افراد، شرکتهای و موء سات مزبور در تاریخ ۳ سپتامبر ۱۹۴۳، یعنی تاریخ

متارکه جنگ با ایتالیا ، نیز دارای همین وضعیت بوده باشند . بنا بر این کلیه اتباع متفقین از حق اقامه دعوی برخوردارند و اینکسه در گذشته تبعه ایتالیا بوده و یا در حال حاضر نیز تبعه ایتالیا باشند تاء شیری در این امر ندارد .

ب - قصد تهیه کنندگان پیش نویس عهدنا مه صلح صیانت منافع مستقیم و غیر مستقیم اتباع متفقین نسبت به اموال آنان در ایتالیا بوده است .

ج - اصلی که بموجب آن یک دولت نمی تواند دیگری از اتباع خود را در مقابل دولت دیگری که وی تابعیت آنرا نیز داردمورد حمایت سیاسی قرار دهد ، در مورد عهدنا مه صلح منعقد شده با ایتالیا قابل اعمال نیست زیرا اصل مزبور بر تساوی حاکمیت دولتها مبتنی است و حال آنکه ایمن عهدنا مه صلح بین دولتها ی متساوی الحقوق منعقد نشده بلکه بین متفقین و ایتالیا ، یعنی یک دولت مغلوب که مجبور به قبول شرایط تحمیلی فاتحین بوده و از نظر آنان ایتالیا یک دولت مستقل و حاکم به شمار نمی رفت ، به امضاء رسیده است . " (XIV R.I.A.A. P. 238)

بدین ترتیب دولت ایالات متحده ، بدون آنکه اصل ممنوعیت اعمال حمایت سیاسی از تبعه مضاعف در مقابل دولت متبوع دیگر را مورد اعتراض قرار دهد ، صرفاً "با گریز از حقوق عرفی موجود ، به تعهداتی که برای شریک عهدنا مه صلح به دولت مغلوب تحمیل میشود استناد ورزیده است .

اوضاع و احوال تاریخی خاصی که کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده طی آن تشکیل گردیده (بموجب عهدنا مه صلح منعقد شده بین قدرتها ی فاتح و یک دولت مغلوب) تردید بزرگی نسبت به اعتبار رویه قضائی مرژه ایجاد میکنند . در کمیسیون های مختلط داوری که بعد از جنگ جهانی اول نیز بوجود آمدند جبران زیانهای وارده به حداکثر آسیب دیدگان جنگی که توسط دولتها ی خواننده برپا شده بود ، در آراء صادره مشهود است . به احتمال قوی این نیت بر کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده نیز اثر نهاده است .

## ج - عقاید حقوقی (دکترین)

اصل عدم مسئولیت که در رویه قضائی بین المللی پذیرفته شده و در ماده ۴ کنوانسیون لاهه نیز آمده است در عقاید حقوقی هم زمینه تاء یید پیدا کرده است . در این زمینه با لایحه مراجع شده که کتاب حقوق بین الملل تاء لیف اوپنهایم، تنقیح لوترپاخت ، چاپ هشتم ۱۹۵۵ ، جلد اول صفحات ۶۶۷-۳۱۰ ، کتاب تابعیت مضا عفا تاء لیف باریاکف ، چاپ لندن ۱۹۶۱ صفحات ۲۳۲-۲۳۸ ؛ کتاب حقوق بین الملل عمومی تاء لیف NGUYEN QUOC DINH و P. DAILLIER و A. PELLET ، چاپ ۱۹۸۰ صفحه ۷۱۱ ، و کتاب حقوق ملل تاء لیف GERHARD VON GLAHN چاپ لندن ، ۱۹۸۱ ، صفحه ۲۰۷ . به ویژه عقاید دوتن از قضات دیوان بین المللی دادگستری مؤید ماهیت اثباتی اصل عدم مسئولیت در دعاوی اتباع مضا عفا علیه یکی از دولتهای متبوعه است . سرجرالدفیتز موریس SIR GERALD FITZMAURICE چنین اظهار نظری کند :

"... یکی از دولتهائی که وی تابعیت آن را در هرگز نمی تواند از او یا منافع او پشتیبانی نموده و یا حمایت سیاسی بعمل آورد و یا یک دعوی بین المللی را علیه دیگر دولت متبوع وی به نیابت از طرف او اقامه نماید و لو اینکه در آن موقع وی مقیم آن کشور نبوده و بلکه در قلمرو دولتی که ما بیل به اقامه دعوی است اقامت داشته باشد . اگر چنین نباشد ، تبعه مضا عفا برای طرح شکایت علیه مقامات یکی از دولتهای متبوعه خود ، که در قلمرو آن اقامت دارد ، فقط کافی است به قلمرو دولت دیگر نقل مکان کند تا بتواند حمایت خارجی را بدست آورد ."

("THE GENERAL PRINCIPLES OF INTERNATIONAL LAW CONSIDERED FROM THE STANDPOINT OF THE RULE OF LAW," R.C.A.D.I., VOL. 92 (1957-II), P. 193)

قاضی فیلیپ جساپ PHILIP C. JESSUP چنین اظهار عقیده میکند:

"در موارد تابعیت مضاعف ابهامی وجود داشته زیرا برخی از آراء قضائی حاکی از آن است که برای احراز اولویت یک ادعای تابعیت بردیگری، در حقوق بین الملل معیارهائی ارائه شده است. واقعیت این است که موارد مزبور مؤید آنست که یک دولت نمی تواند ادعای یکی از اتباع خود را علیه دولت دیگری که وی تابعیت آنرا نیز دارد تعقیب نماید زیرا آن دولت دوم طبق حقوق بین الملل مختار است که با تبعه خود، علیرغم این واقعیت که وی تابعیت دولت دیگری را نیز دارد، هر نوع که مصلحت میداندر رفتار نماید. عبارت دیگر، حق یک دولت در رفتار بلا مانع با اتباع خودش برونظیفه و مبنی بر رفتار منصفانه با اتباع دولت دیگر اولویت دارد."

(A MODERN LAW OF NATIONS -- AN INTRODUCTION, ARCHON BOOKS, 1968, P. 100)

قطعنامه موء سسه حقوق بین الملل (۱۹۶۵) که مجمعی است از حقوقدانانی که معرف نظامهای حقوقی مختلف جهان بشمار میروند از لحاظ ارزش حقوقی بویژه بسیار قابل توجه است. اگر به این حقیقت توجه کنیم که رویه قضائی مرژه در جریان پیش نویس قطعنامه مورد بحث واقع شده و معهدا موء سسه همچنان از قاعده قدیمی عدم مسئولیت جانبداری نموده است، برا اعتبار و وزن قطعنامه بسیار افزوده خواهد شد. (۱) خلاصه اینکه رویه قضائی مرژه مبین وضع حقوق بین الملل نیست.

(۱) ANNUAIRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, 1965, VOLS. 51-I AND 51-II.

### نتیجه

الف - تنها وظیفه دیوان داوری این بود که تعیین نماید آیا بیانیه‌های ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ الجزایر به دیوان صلاحیت داده است تا به دعوی اقامه شده توسط برخی از ایرانیان، که مدعی اند تا بعیت ایالات متحده را نیز دارند، علیه دولت ایران رسیدگی نماید یا خیر؟ دیوان صرفاً " مکلف بود که معنی و حیثه شمول مقررات بیانیه ها را در این باب مشخص نماید و نمی‌بایستی متن بیانیه ها را مورد تجدید نظر قرار داده و یا کمبودهای آنرا تکمیل نماید. عبارت دیگر وظیفه دیوان این بود که روشن کند طرفین در بیانیه‌های مزبور چه چیزی را گفته اند و یا چه چیزی را نگفته‌اند. در این چهارچوب، دیوان می‌بایستی همان روش ارائه شده توسط دیوان بین‌المللی دادگستری را بکار می‌بست: " در جستجوی تفسیری برآید که با قرائت معمولی و طبیعی متن با توجه به قصد دولت ایران در زمان قبول صلاحیت سازگار باشد" (رای صادره در اختلاف شرکت نفت انگلیس - ایران، ۱۹۵۲، I.C.J. REPORTS, P.104 (تاء کیدا ضافه شده). در میان عناصر شناخته شده‌ای که در تفسیر مورد استفاده قرار می‌گیرد از قبیل متن، مقدمه، چهارچوب کلی، اوضاع و احوال، موضوع و مقصود بیان شده در بیانیه‌ها مطلقاً " هیچ چیزی وجود ندارد که حاکی از تفویض چنین صلاحیت غیر متعارفی از طرف دولت ایران به دیوان باشد. واقعیت این است که مطلقاً " هیچ چیز که حاکی از قصد دولت ایران مبنی بر تاء سیس دیوان برای رسیدگی به دعوی اتباع خودش علیه خویش باشد یافت نمی‌شود. همان‌طور که قبلاً" نشان داده شد در موافقتنامه ۱۹۷۶ منعقد شده میان دولتین ایالات متحده و مصر، دولت ایالات متحده تصریحات لازم را برای شمول عهدنامه بر اتباع مضاعف در آن گنجانید. در بیانیه‌های الجزایر که توسط همان دولت تهیه شده است تصریحات مشابه وجود ندارد. این امر بیانیه‌نگران واقعیت است که دولت ایالات متحده هنگام انعقاد

بیانیه‌ها، با وقوف بر این مسئله، قصد نداشته است که صلاحیت دیوان شامل اتباع مضاعف نیز بشود. واقعیاتی که در این باب به دیوان ارائه گردیده اگر با حسن نیت مورد تفسیر قرار می‌گرفت میبایستی دیوان را مجبور به اعلام عدم صلاحیت خویش می‌کرد. یادآوری این نکته با لاف‌ها حائز اهمیت است که بیانیه‌های الجزایر با روح حسن نیت منعقد شده و هما نروح بایستی برای اجراء یا تفسیر آن نیز حاکم باشد. بنا بر این، تسلیم شدن به تمایل کنونی دولت ایالات متحده، که ظاهراً "در پی آن است تا بیانیه‌های الجزایر را (که در اصل راه حل مسالمت‌آمیزی پنداشته شده بود) به وسیله‌ای برای اعمال فشار سیاسی بر دولت ایران تبدیل کند، هیچ موجبی ندارد. معلوم نیست چرا اکثریت بجای بررسی عناصر مسئله بمنظور روشن ساختن معنای مقررات مربوطه بیانیه‌ها، شتاب‌آلوده و صرفاً "با استناد بند ۳ (ج) ماده ۳۱ کنوانسیون وین مورخ ۲۳ مه ۱۹۶۹ صلاحیت خود را اعلام میدارد:

"در تفسیر علاوه بر مجموع متن توجه به موارد ذیل نیز ضروری است ..."

(ج) هرگونه قواعد مربوطه حقوق بین الملل که در روابط بین طرف‌ها قابل اعمال باشد."

اولاً، همان‌طور که قبلاً نیز تاءکید شده، بند ۳ (ج) هرگز بخودی خود منشأ صلاحیت برای یک دادگاه اختصاصی نیست، به ویژه هنگامی که این صلاحیت فقط موجب گسترش تعهدات یکی از طرفین قرارداد شود. بند ۳ (ج) بطور ساده توجه به حقوق بین الملل را هنگام تفسیر عهدنامه مجاز میدارد. اما اجازه ملحوظ داشتن هرگونه قاعده مربوطه قابل اعمال در روابط بین طرف‌ها - صرفاً اگر چنین قاعده‌ای وجود داشته باشد و یا اگر قابل اعمال در روابط بین طرف‌ها باشد - بهیچ عنوان در حکم مجاز ساختن دیوان به احراز صلاحیتی که خود عهدنامه به وی تفویض نکرده است، نیست.

تاء کیدبرا بینکته نیز بهمین اندازه مهم است که دیوان در راء الف ۲/ صادره در ۲۶ ژانویه ۱۹۸۲ اعلام نموده است که اختیاراتش منحصر "ناشی از بیانیه های الجزایر بوده و صلاحیتش محدود است به آن چیزی که دودولت منجزا" بر آن توافق کرده اند. در آن تاریخ دولت ایران در مورد قاعده بلیت پذیرش دعاوی ایران علیه اتباع ایالات متحده از دیوان تقاضای تفسیر نموده بود. دیوان پس از بررسی دقیق مقررات مختلف بیانیه حل و فصل ادعاها در مورد تعیین صلاحیت خویش اعلام داشت :

" بسهولت میتوان دید که طرفین به دقت فهرستی از دعاوی و دعاوی متقابلی که میتوانند در این دیوان داورى اقامه شود تنظیم کرده اند. در واقع ، آنان بخوبی واقف بودند که چنین دیوانی نمی تواند صلاحیتی وسیع تر از آنچه که منجزا " با توافق مشترک بدان تفویض شده ، داشته باشد ."

با این وصف مایه تاء سفاست که همان دیوان ، برخلاف تصمیم منجز و توافق مشترک طرفین ، صرفا " برای فراهم ساختن موجبات اقامه دعاوی ایرانیان علیه دولت ایران - امری که دولت ایران بهیچ عنوان بدان تن در نمی داد - صلاحیت خویش را گسترش داده است .

مضاف بر این ، با اذعان به این واقعیت که مقررات بیانیه ها مبهم بوده و تفویض صلاحیت نکرده است ، اکثریت بایستی لا اقل قواعد تفسیر مضیق و "تفسیر مواد مبهم بضرر نویسنده" را بکار می بست . طبق این قواعد کمالات پذیرفته شده بین المللی مواد محدودکننده حاکمیت دولت و تفویض کننده صلاحیت به یک دیوان بین المللی بایستی بطور مضیق تفسیر شوند و مواد مبهم بایستی بزیان دولتی که پیش نویس قرارداد را تهیه نموده تفسیر گردد. اکثریت بدون بیان نظراتش درباره قواعدی که دولت ایران به آنها استناد و به تفصیل آنها را تشریح نموده و بدون حتی پاسخگوئی به استدلالات اقامه شده توسط آن دولت درباره معنی و حدودش مقرررات مورد اختلاف ، عجولانه به مقررات بند ۳(ج) ماده ۳۱ کنوانسیون وین حتی بسودون توجه دقیق به

شرایط این مقررات ، توسل جسته است .

علاوه بر این ، صرفنظر از اینکه مبنای اصول حقوقی عوامل اجتماعی است و یا توافق دولتها ، واقعیت مسلم این است که قواعد حقوق بین الملل عمومی باید الزام آور بوده و از ثبات دوام و به ویژه عمومیت خاصی برخوردار باشند . همچنین باید توجه داشت که در بند ۳ (ج) ماده ۳۱ کنوانسیون وین دو صفت برای کلمه قواعد آورده شده است ، یکی صفت "مربوطه" و دیگری صفت "قابل اعمال بودن در روابط بین طرف ها" است که در این مورد روابط بین دولت های ایالات متحده و ایران ، دو دولت با خط مشی و اندیشه های سیاسی و اقتصادی کاملاً متضاد ، مطرح است . در هر صورت ، اصل عدم مسئولیت که از مقررات "مربوطه" بیانیه های الجزایر ناشی میشود نیز در این خصوص راه حل مبتنی بر حقوق بین الملل را تشکیل میدهد .

ب - حقوق بین الملل حاوی اصل عدم مسئولیت است . این اصل در ماده ۴ کنوانسیون ۱۹۳۰ لاهه قید و در ماده ۴ قطعنامه مؤسسه حقوق بین الملل در ۱۹۶۵ مجدداً مورد تاءیید واقع شده و در نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در ۱۹۴۹ نیز مورد اشاره قرار گرفته است . در حقوق بین الملل ضابطه تابعیت مؤثر صرفاً " برای این بوجود آمد که بر اساس آن بتوان تعارض تابعیت مطروحه نزد دادگاه یک کشور ثالث ، موقعی که تابعیت شرط اعمال قانونی است که دادگاه باید بمورد اجرا گذارد ، و یا نزدیک دیوان بین المللی که در آنجا تابعیت شرط اعمال حمایت سیاسی است و چندین دولت آنرا در مورد یک نفر اعمال کرده اند ، راجل کرد . اما در حالتی که تابعیت شرط استماع دعوی است و خواهان علاوه بر تابعیت دولتی که با تکای آن عملاً دعوی را اقامه نموده از تابعیت دولت خوانده نیز برخوردار است ، چنین ضابطه ای نه وجود دارد و نه میتوان آنرا بدان تسری داد . تجزیه و تحلیلی که فوقاً " از سوابق رویه های بین المللی بعمل آمد کاملاً نشان میدهد که همواره دعوی اتباع مضاعف علیه دولتهای متبوعشان مردود اعلام شده است . صرفنظر از زیاده های



تناقض های ظاهری، رویه محاکم بین المللی در اساس مبین پایبندی آنها به اصول حاکم و منطق رد دعاوی بوده است. آراء مربوط به رد این دعاوی بر اصل تساوی حاکمیت دول و تساوی حقوق دولتها در اعطای تابعیت استوار است. به استثنای آرائی که توسط دیوانهای داورى متشکله بعد از جنگ جهانی صادر شده، که باید همانگونه که قبلاً ذکر شد آنها را در چهارچوب و بعد تاریخیشان مورد توجه قرار داد، هیچگاه یک دادگاه یا دیوان بین المللی در موردی که پای تابعیت دولت خواننده در میان بوده است ضابطه تابعیت مؤثر را اختیار ننموده است. در سوابق طولانی رویه های قضائی مربوطه حتی یک مورد نیز وجود ندارد که یک دیوان بین المللی برای حل مسئله تعارض تابعیت که متضمن تابعیت هر دو دولت مؤسس محکمه بین المللی بوده، به نظریه اصطلاح تابعیت مؤثر توسل جست باشد. راه حل منحصر به فردی که در رویه بین المللی مورد عمل بوده بخاطر عمومیت و انسجام آن بعنوان قاعده حقوق بین الملل عمومی تلقی میشود.

آن قسمت از آراء دیوان بین المللی دادگستری در پرونده نوتته بوهم، که اغلب در تاءید نظریه تابعیت مؤثر مورد استناد قرار میگیرد، مسلماً "راجع به حل تعارض تابعیتی که متضمن تابعیت دولت خواننده باشد نبوده و بلکه ناظر بر تعارض تابعیتی است که متضمن تابعیت دولتها و یک دولت ثالث باشد. مفهوم مؤثر بودن تابعیت آنگونه که دیوان بین المللی دادگستری برای جلوگیری از سوء استفاده از تابعیت چه در اعطای آن توسط دولت و چه در ادعای آن توسط فرد، بکار گرفته بایستی به مفهوم "اعتبار تابعیت" تلقی شود و از مفهوم "تابعیت مؤثر" کاملاً تمیز داده شود. مفهوم "مؤثر بودن" تابعیت در قضیه کانه وارودر ۱۹۱۲ مورد تصمیم دیوان دائمی داورى قرار گرفته و بعداً نیز توسط ورزیل J.H.W. VERZIJL رئیس کمیسیون رسیدگی در قضیه پینسون در ۱۹۲۸ تشریح گردیده است. این مفهوم از آن رو در قضیه نوتته بوهم مورد استناد دیوان بین المللی دادگستری قرار گرفت که بدینوسیله

دادگاه بتواند یک ادعای خدعه آمیز را رد کند. بهر حال هر معنائی هم که به آن بخش از رأی نوته بوهم داده شود با زبهیچ وجه موجودیک قاعده حقوق بین المللی که قابل اجراء در روابط بین دولتهای ایران و ایالات متحده باشد نیست. قواعد حقوق بین الملل عمومی، همانطوری که نشان داده شد، بایستی از یک رویه ثابت، یکنواخت یا لاقبل هماهنگ که مورد عمل اکثریت دولتهای عضو جامعه بین المللی باشد ناشی شود. این وجه ممیزه ای است که قواعد را از گرایشهای رویه قضائی یا عقاید حقوقی متمایز میسازد. دولتها باید قاعده حقوقی را بعنوان قاعده تلقی نموده و آن را لازم الاتباع بدانند و بدین ترتیب اشاره بند ۳(ج) ماده ۳۱ کنوانسیون ناظر به قواعد حقوقی شناخته شده و پذیرفته شده است و فقط این نوع قواعد نمیتواند بر روابط بین ایالات متحده و ایران یعنی طرفین بیانیهای الجزایر حاکم باشد. اما اکثریت صرفاً " به اعلام این نکته اکتفا می کند که :

"... وضع قواعد حقوقی قبل از ۱۹۴۵ هر چه بوده، قاعده بهتری که در موقع مضای بیانیهای الجزایر و امروزه وجود دارد قاعده تابعیت مؤثر و غالب است."

پیدا است که اکثریت از ارائه هرگونه توضیحی درباره تاریخ، نحوه پیدایش، منبع یا چگونگی تحول این قاعده مفروض یا کیفیت اعمال آن در روابط بین دولتهای ایالات متحده و ایران عاجز است. در ۱۹۴۹ دیوان بین المللی دادگستری به رویه ای اشاره کرد که بموجب آن " یک دولت از یکی از اتباع خود در مقابل دولت دیگری که آن دولت نیز وی را تبعه خود می شناسد حمایت سیاسی به عمل نمی آورد "

متعاقباً رأی نوته بوهم، در ۱۹۵۵ دولت ایالات متحده بدون آنکه صحت اصل عدم مسئولیت را در مورد دعوی اتباع مضاعف مورد اعتراض قرار دهد، در قضیه مرزّه آنرا بطور ضمنی مورد قبول قرار داده و فقط اظهار عقیده نمود که اصل مزبور مبتنی بر تساوی حاکمیت دول است و ناظر بر روابط بین دولتهای فاتح و دولت

مغلوب نیست. مضاف بر این، رویه قضائی مرزّه تاء بیدی بوجود واصل بشمار  
 میرود. این واقعیت که در ۱۹۶۵ موه سسه حقوق بین الملل عدم قابلیت اقامه  
 دعای اتباع علیه دولت متبوعشان در محاکم بین المللی را برسمیت شناخت  
 از اهمیت بیشتری برخوردار است. بنا بر این معلوم نیست چگونه و دقیقاً  
 در چه زمانی اصل عدم مسئولیت در روابط بین المللی متروک شده و قاعده  
 تابعیت موه ثربر روابط بین دولتین ایران و ایالات متحده حاکم شده است؟

ج - دیوان داوری دعای ایران - ایالات متحده یک محکمه بین المللی  
 است که بموجب موافقتنامه بین دو دولت تاء سیس گردیده و ذاتاً "جزء حقوق  
 بین الملل عمومی است. بیانیه های الجزایر ناشی از یک رویه کهن و شناخته  
 شده ای است که بموجب آن دو دولت با اعمال حمایت سیاسی خویش به تاء سیس  
 یک دیوان مختلط داوری برای حل و فصل دعای اتباع علیه یکدیگر  
 مبادرت می ورزند. اگر توجه کنیم که بیانیه های الجزایر برای حل بحران  
 سیاسی بین ایران و ایالات متحده منعقد شده و مقصود از آن حل و فصل  
 اختلافات بطور کلی، که فقط قسمتی از آنرا دعای اتباع هر دو دولت علیه دولت  
 دیگر تشکیل میدهد، بوده است، این واقعیت وزن و اعتبار بیشتری پیدا  
 می کند. قانون مربوطه ایران که به دولت ایالات متحده اعلام شده و در بند ۱  
 ماده ۲ بیانیه حل و فصل ادعاها صریحاً "بدان اشاره شده، هرگونه آشکار  
 شبهه ای را در مورد ماهیت بین - دولتی دعای مطروحه نزد دیوان برطرف  
 می کند. عنوان قانون این است :

"لایحه راجع به حل و فصل اختلافات مالی و حقوقی دولت جمهوری  
 اسلامی ایران با دولت آمریکا"

وبه دولت ایران اجازه میدهد:

"... اختلافات مالی و حقوقی فیما بین دولت جمهوری اسلامی

ایران و دولت آمریکا ... راجل و فصل نماید"

بدین ترتیب هیچگونه موافقتنامه داوری بین دولت ایران و اتباع آمریکا یا بین دولت ایران با اتباع خودش وجود ندارد و فقط یک بیانیه بین دو دولت است. دیوان همانگونه که سند مؤسسان حاکی است برای حل و فصل دعاوی بین ایالات متحده و ایران که طرفین واقعی داوری هستند صلاحیت یافته است.<sup>(۱)</sup>

موضوعی که مقامات رسمی عالیرتبه دولت ایالات متحده در قبالی بیانیه‌های الجزایراتخاذ نموده‌اند و تصمیم دیوان عالی آن کشور تماماً " کلمه به کلمه مؤید ماهیت بین - دولتی دعاوی اقامه شده نزد دیوان است که از طریق شیوه کلاسیک حمایت سیاسی صورت گرفته است .

د - حقوق بین الملل حق دولت ایالات متحده را در تعیین سیستم اعطای تابعیت خود به هر نحوی که جوابگوی نیازهای وی از نظر جمعیت و فنی باشد برسمیت می‌شناسد. همین نظام حقوقی متساویاً " اعتبار مواد ۹۸۸ و ۹۸۹ قانون مدنی ایران را که ناظر بر شرایط خاص ترک تابعیت یا ازدست دادن تابعیت ایران در اثر تحصیل تابعیت خارجی است برسمیت می‌شناسد. البته قوانین ایران نمی‌تواند مانع تحصیل تابعیت خارجی شود اما اگر شرایط مقرر در قوانین ایران در مورد ترک تابعیت ایران مراعات نگردد، تابعیت ایالات متحده (که برخلاف قوانین ایران توسط ایرانیان تحصیل شده باشد) حتی اگر مورد قبول کلیه دیگر دولتها نیز باشد از نظر ایران بی اعتبار و کان لم یکن است. علاوه بر این یکی دیگر از شرایط کلی شناسائی بین المللی یک تابعیت

(۱) علاوه بر این رجوع شود به ماده ۱۳۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که مقرر میدارد:

"ماده ۱۳۹ - صلح دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی یا ارجاع آن به داوری در هر مورد موکول به تصویب هیئت وزیران است و باید به اطلاع مجلس برسد. در مواردی که طرف دعوی خارجی باشد و در موارد مهم داخلی باید به تصویب مجلس نیز برسد. موارد مهم را قانون تعیین میکند."

این است که با واقعیات فرهنگی - اجتماعی و حقوقی خاصی منطبق باشد. وجود علقه‌ای بین دولت و تبعه آن معمولاً "لازم است تا آن تابعیت طبق حقوق بین الملل معتبر تلقی شود و از سوء استفاده دولتها در اعطای تابعیت جلوگیری بعمل آید. اما هرگاه وجود چنین علقه‌ای آشکار باشد تا تبعیت بقدر کافی محرز است و در مناسبات بین دو دولت مؤسسه‌سازیک دیوان داور، یکی از طرفین نمی‌تواند از این حد فراتر رفته و مثلاً "مدعی شود که این شخص چون در ایالات متحده اقامت دارد بیشتر آمریکائی است تا ایرانی و بالنتیجه دعوایش علیه ایران قابل رسیدگی است یا برعکس.

\* \* \*

علیرغم اینهمه شواهد و دلایل، اکثریت در این باب نتیجه گرفته است که صلاحیت رسیدگی به دعاوی قائمه شده از طرف برخی از ایرانیان علیه دولت متبوع خودشان را داردمشروط بر آنکه آنان ثابت نمایند از تبعیت ایالات متحده نیز برخوردارند و تا بعیت اخیر تا بعیت مؤثر آنان است. در باره این نقض آشکار حقوق بین الملل و بی اعتنائی فاحش به مفاد توافق های طرفین در بیانیه های الجزایر و علل نهفته در ورای آن جای بحث فراوان است. اگرچه این نظریه مخالف ممکن است جای مناسبی برای تجزیه و تحلیل این مسائل نباشد اما دونکته را که از اهمیت خاص برخوردار است باید یادآور شد:

۱ - در شناختن صلاحیت برای رسیدگی به این دعاوی، اکثریت از حدود اختیارات خویش تجاوز کرده و اقدامش خارج از حدود اختیارات قانونی است (ULTRA VIRES) و در نتیجه تصمیمش از اساس (AB INITIO) کان لم یکن است. این امر خیلی پیشتر از این در ۱۸۷۳ توسط مؤسسه حقوق بین الملل برسمیت شناخته شده و در ماده ۲۷ طرح قواعد آئین داوری بین المللی چنین آمده است:

"در صورت باطل بودن توافق نامه داوری یا خارج شدن از حدود اختیارات یا اثبات فساد یکی از داورها یا وجود اشتباه اساسی، رای داوری باطل است."<sup>(۱)</sup>  
(تاء کیدا ضافه شده)

(۱) ANNUAIRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, 1st year, 1877, P. 133.

اصل متن فرانسه چنین است:

"La sentence arbitrale est nulle en cas de compromis nul ou d'excès de pouvoir ou de corruption prouvée d'un des arbitres ou d'erreur essentielle."

همه صاحب نظران حقوقی معاصر نیز راء ی داوری را اگر ناشی از تجاوز و زدا و راز حدود  
 اختیارات قانونی اش بوده و یا برخلاف قواعد دایره ای صادر شده باشد کان لم یکن می شناسد.<sup>(۱)</sup>

خود دولت ایالات متحده نیز در برخی موارد با استناد به تجاوز و زدا خود اختیارات متنازع  
 خویش را از اجرای آرائی که علیه او صادر شده توجیه نموده است.<sup>(۲)</sup>

(۱) N. Politis, La justice internationale (Hachette, Paris, 1924), pp. 91-92; E. Hambro, L'exécution des sentences internationales (Sirey, Paris, 1936); Balasko, Causes de nullité de la sentence arbitrale (1938); P. Fauchille, Traité de droit international public, Vol. I - Part 3 (1926), p. 566; M. Sibert, Traité de droit international public, Vol. II (Daloz, Paris, 1951), pp. 454-456; D.P. O'Connell, International Law, Vol. 2 (2nd ed., London, 1970), pp. 1110-1111, P. Guggenheim, Traité de droit international public, Vol. II (1954), pp. 172-174; P. Reuter, Droit international public (Thémis, Paris, 1968) pp. 284-285; A.P. Sereni, Diritto internazionale, Vol. IV (1965), pp. 1690, 1729-30; Rép. Dalloz de Droit international, (1968) "Arbitrage (Droit international public)", no. 109.

(۲) برای مثال مراجعه شود به:

- قضیه اختلاف مرزی شمال شرقی NORTHEASTERN BOUNDARY DISPUTE بین ایالات متحده و بریتانیا در ۱۸۴۱. در این اختلاف پادشاه هلند بعنوان داور تعیین شده و از وی تقاضا شده بود بین یکی از دو خط علامت مرزی ایالت MAINE و ایالت کانادایی NOVA SCOTIA تصمیم گیری نماید. مشارالیه خط ثالثی را به ابتکار خویش تعیین کرد. دولت ایالات متحده بدلیل اینکه دا و راز حدود اختیارات خویش تجاوز کرده از اجرای تصمیم امتناع ورزید. قضیه مزبور با زده سال بعد در ۱۸۴۲ با انعقاد عهدنامه دیگری بین طرفین فیصله یافت.

(HYDE, II INTERNATIONAL LAW, 2ND EDITION, 1945, P. 1636)

- در قضیه مرزی CHAMIZAL (بین مکزیک و ایالات متحده) که در ۱۹۱۱ مورد رسیدگی قرار گرفته دولت ایالات متحده از اجرای راء دایره ای بدلیل اینکه دا و راز حدود اختیارات خویش تجاوز کرده اند خود داری ورزید. این اختلاف سرانجام در ۱۹۶۴ یعنی ۵۲ سال بعد بموجب عهدنامه (T.I.A.S. 5515) منعقد بین دو دولت مربوطه فیصله یافت.

(HACKWORTH, I DIGEST OF INTERNATIONAL LAW, PP. 409-418;  
 WHITEMAN, III DIGEST OF INTERNATIONAL LAW, PP. 680-693)

مسلم است که دولت ایران هرگز موافقت نکرده است پاسخگوی اتباع خود در یک محکمه بین المللی باشد. همانطور که خود دولت جمهوری اسلامی ایران در تذکاریه مورخ ۲۱ اکتبر یادآور شده، آن دولت "هرگز" با هیچ شرطی که مغایر اصول فوق باشد موافقت نمی کرد و اگر میدانست که بیانیه های الجزایر احتمالاً "ممکن است به چنین تفسیرنا درستی منجر شود به قیمت هرگونه عواقبی که بود از امضاء آن خودداری میکرد."

با توجه به فقدان هرگونه مبنای قانونی در این خصوص، تصمیم خارج از اختیارات قانونی (ULTRA VIRES) اکثریت مبنی بر احراز صلاحیت باطل و غیر قابل اجرا است.

۲ - داوری بین المللی بعنوان یک طریقه مسالمت آمیز و منصفانه حل و فصل اختلافات بین - دولتی از طریق داوران بیطرف و مرضی الطرفین توصیه شده است. اما تجربه بارها و بارها نشان داده است که در عمل چنین نیست و ملاحظات سیاسی و مادی در این نهاد نفوذ نموده اند.

برای موفقیت چنین نهادی تقبل این وظیفه بی نهایت حساس و ظریف توسط داوران ذیصلاح، مستقل و عالیقدر ضرورت خاص دارد و تنها در این صورت است که "بیطرفی" در داوری تضمین خواهد شد. متأسفانه این وظیفه در حال حاضر به دست گروهی داوران "حرفه‌ای" که در صحنه بین المللی یک باشگاه انحصاری تشکیل داده اند افتاده که تقریباً "بطور خود بخود از طریق اعمال شیوه های از پیش تعیین شده پایشان به داوری در هر اختلاف عمده ای باز میشود. این داوران "حرفه‌ای" اعتنائی به کیفیت آراء خویش و یا حق و باطل طرفین ندارند بلکه هم آنان متوجه کمیت آرائی است که برای ارضاء تمایلات سیاسی و مادی خویش صادر می کنند. راء ی کنونی فقط نمونه ای از دست آورد نظام فاسدی است که در آن گاهی پنج "راء ی" در یک روز از طرف دیوان صادر میشود. انتظار اینگونه



چنین آرائی مبتنی بر بررسی دقیق واقعیات امریاً تجزیه و تحلیل درست مسائل حقوقی باشد انتظار بیبوده است. کشورهای جهان سوم نباید از چنین آرائی مأیوس شوند، بلکه باید در آینده کاملاً مراقبت نمایند که از حاکمیت قضائسی خویش بسودنهایی که برای صیانت منافع جهان سرمایه داری طراحی شده صرف نظر نمایند. حاکمیت قضائی جزء لاینفک حاکمیت ملی است و لذا باید با بسد کاملاً صیانت شود. در ژانویه ۱۹۸۱ چنین پیشنهاد شده بود که دیوان داور دی دعاوی ایران - ایالات متحده بعنوان دادگاهی بمنظور حل و فصل مسالمت آمیز و مرضی الطرفین بحران سیاسی موجود در روابط ایران و ایالات متحده تشکیل میگردد. دولت ایران این پیشنهاد را با حسن نیت پذیرفت اما دیوان، با ترکیب عمده "غریبی خود، این اعتماد را از هر حیث مورد سوء استفاده قرار داده است. تجربه این دیوان تجربه کرانی بوده است که هرگز نباید تکرار شود.

۱۰/۱۰/۸۵

پرویز انصاری