

دکتر مهرداد افجه‌ای



شرایط مسؤولیت بین المللی دولت
در برابر دارندگان تابعیت مضاعف





پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

* . در خصوص مقاله حاضر تذکر دو نکته ضروری است: اولاً، نظرات ابراز شده در این تحقیق لزوماً منطبق با نظرات جمهوری اسلامی ایران در خصوص مباحث مطرح نیست. ثانیاً، فرض قابل اعمال بودن تئوری «تابعیت غالب» و خودداری از بحث انتقادی در این زمینه صرفاً ناشی از این واقعیت است که قابلیت اعمال تئوری مذکور هر چند به ناحق در آراء قبلی دیوان مورد تأیید قرار گرفته است. (مجله حقوقی)

● مقدمه

موضوع کلی دیوان داوری دعاوی ایران- ایالات متحده (دیوان داوری) در مورد قابل طرح بودن دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف در رأی صادره توسط هیأت عمومی آن در پرونده الف/۱۸ تشریح شده است. بیش از این تصمیم، شعبه دوم در پرونده اصفهانیان علیه بانک تجارت چنین رأی داده بود:

«این دیوان جهت رسیدگی به: الف) دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف ایران و ایالات متحده علیه ایران، در صورتی که تابعیت غالب و مؤثر خواهان تابعیت امریکایی او باشد، و ب) دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف ایران و ایالات متحده علیه امریکا، در صورتی که تابعیت غالب و مؤثر خواهان تابعیت ایرانی او باشد، صلاحیت دارد.»

اما نظر هیأت عمومی دیوان داوری در پرونده الف/۱۸ چنین است:

«دیوان مقرر می‌دارد که صلاحیت رسیدگی به دعاوی مطروحه از جانب دارندگان تابعیت مضاعف ایران و ایالات متحده علیه ایران را در مواردی دارد که تابعیت

1. Case No. 157, Esphahanian V. Bank Tejarat, 2 Iran - U. S. Claims Tribunal Reports (IRAN - U. S. C. T. R.) 157 at 166.

غالب و مؤثر خواهان طی دوره ذی ربط یعنی از تاریخ ایجاد ادعا تا تاریخ ۱۹ ژانویه ۱۹۸۱ (تاریخ امضای بیانیه های الجزایر)، تابعیت امریکایی او بوده باشد. دیوان در تعیین تابعیت غالب و مؤثر خواهان کلیه عوامل ذی ربط، شامل اقامتگاه معمولی، مرکز علایق و منافع، پیوندهای خانوادگی، مشارکت در زندگی عمومی و سایر شواهد وابستگی خواهان را ملحوظ خواهد داشت.^۲

به عبارت دیگر، دعوای دارندگان تابعیت مضاعف علیه ایران به شرط اینکه تابعیت غالب و مؤثر خواهان در دوره ذی ربط تابعیت امریکایی او باشد به طور اصولی و از حیث صلاحیت قابل طرح شناخته شده است. اکنون این سؤال مطرح می شود که آیا این قاعده کلی استثنایی هم دارد یا خیر؟ به دیگر سخن، سؤال این است که آیا عناصر مقید و محدودی که برای استفاده از تابعیت مضاعف وجود دارد، می تواند بر موارد زیر اثر گذارد یا خیر؟ و اگر آری، چگونه؟

اول. در مورد صلاحیت دیوان داوری؛

دوم. در مورد قابلیت طرح و مسموع بودن ادعا؛

سوم. در مورد ماهیت دعوی.

همه اعضای دیوان داوری این نکته را مسلم دانسته و در آن اتفاق نظر دارند که کلیه دعوای دارندگان تابعیت مضاعف فی نفسه مشمول صلاحیت دیوان داوری و لزوماً قابل پذیرش نیست؛ حتی فراتر از این، پذیرفته اند که چه بسا دعوای مذکور به علت سوء استفاده از تابعیت مضاعف، در ماهیت رد شود. اگر به خاطر آوریم که دیوان داوری هنگام رسیدگی به دعوای مذکور چه مخالفتها و معارضه های سختی را پشت سر نهاده و می نهد، اهمیت این اتفاق نظر به عنوان امری تثبیت شده و مسلم بیشتر آشکار می گردد.

در پرونده ناصر اصفهانیان علیه بانک تجارت، شعبه دوم دیوان داوری اخطار مهمی را به قاعده کلی مندرج در رأی خود اضافه کرد: «به این نتیجه گیری اخطار مهمی می افزاییم. رویه قضایی حاکی است که در دعوای

2. Case No. A/18, Iran. United States, 5 IRAN - U. S. C. T. R. 251 at 265.

مبتنی بر استفاده متقابلانه از تابعیت، مطابق موازین انصاف صلاحیت نفی شده است. این وضع ممکن است موقعی پیش آید که شخص با پنهان کردن تابعیت غالب یا مؤثر خود و با استفاده از تابعیت ثانوی خویش، امتیازاتی را به دست آورده باشد که جز به ترتیب مزبور عاید وی نمی شد.^۳

شعبه دوم اضافه می کند که استفاده از تابعیت ایرانی برای پنهان کردن حدود واقعی پاره ای از حقوق و تعهدات سدکو «همان نوع از استفاده از تابعیت دوم [ایرانی] است که ممکن است موجب عدم پذیرش دعوی توسط دیوان گردد.»^۴ بنابراین، امکان رد ادعا چه در مرحله رسیدگی دیوان به موضوعات شکلی و صلاحیتی و چه در مرحله رسیدگی ماهوی وجود دارد.

در تصمیم هیأت عمومی دیوان در پرونده الف/۱۸ و هم در نظرهای موافق داوران در آن پرونده، موضع مشابهی اتخاذ شده است. در تصمیم پرونده الف/۱۸، دیوان پس از اعلام قاعده و ملاک کلی که در رسیدگی به دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف از آن استفاده خواهد کرد، این نکته را نیز افزود:

«دیوان براین نتیجه گیری اخطار مهمی می افزاید. در پرونده هایی که دیوان براساس تابعیت غالب و مؤثر خواهان به صلاحیت خود رأی می دهد، تابعیت دیگر خواهان می تواند از لحاظ ماهیت همچنان ذی ربط و معتبر باقی بماند.»^۵

قاضی ریچارد ماسک نیز در نظر موافق خود در مورد تصمیم پرونده الف/۱۸ نظر مشابهی دارد:

«همان طور که دیوان تلویحاً بیان کرده ممکن است استفاده نامشروع و فریب آمیز تبعه آمریکا از تابعیت ایرانی اش بر ادعای او (در ماهیت) اثر معکوس بگذارد.»^۶

قاضی ویلیام ریپهاخن (داور ثالث) در نظر موافق خود در پرونده الف/۱۸ به نحو صریح تری گفته است:

3. Case No. 157, op. Cit., p. 166.

4. Ibid, p. 167.

5. Case A/18, op. cit., p. 265.

6. Ibid., p. 272.

«درواقع، این حقیقت که شخصی که دعوایی را طرح کرده طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران یک تبعه ایرانی است و نیز طبق قوانین ایالات متحده آمریکا یک تبعه آمریکایی محسوب می شود، بخوبی می تواند از جهات خاص خود ذریط به شمار آید. بدین قرار، به عنوان مثال - حتی در چارچوب حمایت دیپلماتیک - پذیرفته شده است که اگر کشوری به یک تبعه مضاعف به عنوان یک فرد خارجی می نگرد (یعنی در مقایسه با اتباع خود آگاهانه علیه او تبعیض قائل می شود) در این صورت می توان براساس تابعیت دیگر او در یک دیوان بین المللی طرح دعوی کرد. نیز پذیرفته شده است که به هیچ تبعه مضاعفی از حیث آن دسته از حقوقی که با استفاده از تابعیت دوم خود به دست آورده - درحالتی که این حقوق قانوناً به اتباع آن کشور اختصاص دارد - هیچ گونه حمایت بین المللی اعطا نمی شود.»^۶

در مقاله حاضر تأثیر تابعیت مضاعف در ماهیت ادعا، به ویژه از حیث بررسی موضوعات مربوط به مسؤولیت بین المللی دولت، مورد بررسی قرار می گیرد. ولی قبل از بحث در اطراف مسؤولیت بین المللی جمهوری اسلامی ایران در برابر دارندگان تابعیت مضاعف که تابعیت آمریکایی خود را از دولت ایران مخفی نگه داشته اند دو مطلب باید مورد مذاقه قرار گیرد.

موضوع اول جایگاه تقصیر در تئوری مسؤولیت بین المللی دولت است. به عبارت روشن تر، آیا برای اینکه عمل دولت تحت عنوان «عمل غیرقانونی بین المللی» طبقه بندی شود، وجود عنصر تقصیر ضروری است؟ و آیا به عنوان یک بحث فرعی، اساساً تقصیر زیان دیده تأثیری بر میزان و حدود مسؤولیت بین المللی دولت دارد؟ و اگر پاسخ مثبت است، تا چه میزان؟

موضوع دوم عبارت است از بحث درباره وجود صرف «یک عمل غیرقانونی بین المللی» قابل انتساب به دولت جمهوری اسلامی ایران، در دعاوی دو تابعیتیایی که تابعیت آمریکایی خود را از ایران مخفی کرده اند.

7. Ibid., p. 274.

۱

جایگاه تقصیر

در تئوری مسئولیت بین المللی دولت

بخش اول

آیا تقصیر از ارکان تشکیل دهنده مسئولیت بین المللی دولت است؟

هنگامی که مسأله مسئولیت بین المللی دولت مطرح می شود، اختلاف نظر بین حقوقدانانی که طرفدار نظریه تقصیر هستند و آنهایی که از نظریه «عمل غیرقانونی» جانبداری می کنند، اجتناب ناپذیر است.

الف. تقصیر به عنوان شرط لازم

برای مسئولیت بین المللی

از دیدگاه پایه گذاران حقوق بین الملل^۸ وجود تقصیر عنصری لازم در ایجاد مسئولیت بین المللی دولت بوده است. مفهوم تقصیر البته طیف وسیعی دارد که از قصد غیرقانونی و نامشروع (dolus) شروع و به غفلت (culpa) ختم می شود و تازه خود غفلت نیز درجات گوناگونی دارد (غفلت سنگین، غفلت سبک، خلاف). این تئوری در حقوق بین الملل پذیرفته شده است و ریشه در «تئوری تقصیر» در حقوق روم دارد. بسیاری از نظامهای حقوق داخلی نیز در دوران کلاسیک خود

8. De Jure Belli ac Paci, Libri Tres, Chap. XVII, § XX, p. 1.

همین نظر را پذیرفته بودند، چنانکه مؤلفی گفته است:
«نظریه کلاسیک، به نحوی که از جانب پلانیول بیان و تلخیص شده، این است که بدون وجود تقصیری که از لحاظ روان شناختی معلوم و مسلم باشد (تقصیر مبتنی بر اراده که مکانیسمی روانی دارد)، یعنی بدون عدم ایفای ارادی تعهد، مسؤولیتی در کار نخواهد بود.»^۹

بسیاری از حقوقدانان همین تحلیل را قبول دارند. به نظر «لوتریاخت-آپنهایم» عمل دولت صرفاً هنگامی نقض حقوق بین الملل است که آن را عمداً یا از روی غفلت انجام داده باشد.^{۱۰} پروفیسور «ردسلاو» نیز در همین زمینه می گوید:

«... مسؤولیت مبتنی بر وجود تقصیر است. منطقی که همواره حاکم بر تفکر حقوقی است نیز همین را حکم می کند. کافی نیست که حقوق بین الملل به نحوی عینی و موضوعی مورد تجاوز قرار گرفته باشد، بلکه این امر باید به نحوی همراه با تقصیر تحقق یافته باشد، یعنی از روی اراده یا در اثر فقدان دقت یا بی احتیاطی.»^{۱۱}

9. Leon Husson: *Les transformations de la responsabilité*, PUF, p. 140.

10. Lauterpacht/ Oppenheim: *International Law*, 8th ed., London, 1955, vol. I, p. 348.

11. Robert Redslob: *Traité du droit des gens*, Paris, Sirey, 1950, p. 230. See also: H. Accioly: "Principes généraux de la responsabilité internationale d'après la doctrine et la jurisprudence", *Recueil des cours* ..., 1959 I, Leyden, Sijthoff, 1960, t. 96, p. 353 et 364; R. Ago: "La colpa nell'illecito internazionale" (*Loc. cit.*), p. 177 and "Le délit international" (*Loc. cit.*) p. 476 à 498; J. L. Brierly: *The Law of Nations*, 6e ed., rev. par Waldock; Oxford, Clarendon Press, 1963, p. 289; A. Carlebach: *Le problème de la faute et sa place dans la norme du droit international*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1962, p. 98 et S.; L. Cavare: *Le droit international public positif*, 3e éd., Paris, Pedone, 1969, t. II p. 447; J. F. Hostie: "The Corfu Channel Case and International Liability of States", *Liber Amicorum of Congratulations to Algot Bagge*, Stockholm, Borstedt, 1956, p. 93.

ب. نظریه مسؤلیت موضوعی ناشی از عمل غیرقانونی

مؤلفانی نظیر «آنزلیوتی»^{۱۳} و «کلسن»^{۱۴} عقیده دیگری دارند. نظر ایشان اساساً مبتنی بر این است که چون دولتها دارای شخصیت حقیقی نیستند، لذا فرض ارتکاب تقصیر یا غفلت ارادی از جانب آنها موضوعاً منتفی است. البته، نمایندگان دولت ممکن است مرتکب تقصیر شوند که در این صورت دولت متبوع آنها، به لحاظ وجود یک عمل مشخص و عینی که نماینده آن مرتکب شده و حسب قواعد و موازین مربوط قابل انتساب به دولت است، مسؤل شناخته می شود.^{۱۵}

پروفسور «آگو» در طرحی که برای تدوین کنوانسیون مسؤلیت بین المللی دولت تهیه و به کمیسیون حقوق بین الملل تسلیم کرده است، عنصر «تقصیر» را در شمار عناصر تشکیل دهنده «عمل غیرقانونی بین المللی» ذکر نکرده بلکه تعریفی عینی از مسؤلیت بین المللی دولت به دست داده است. ماده ۱ پیش نویس کنوانسیون مسؤلیت بین المللی دولت که به طور موقت به تصویب کمیسیون حقوق بین الملل رسیده مقرر می دارد:

«کلیه اقدامات دولت که از لحاظ بین المللی غیرقانونی باشد، مسؤلیت بین المللی آن دولت را به دنبال خواهد داشت.»^{۱۶}

12. *Theoria generale della responsabilita dello stati nel diritto internazionale*, Florence 1902, p. 193.

13. *Principles of International Law*, 2nd ed., New-York, Holt, Rinehart and Wiston, 1966, p. 201 et 202.

14. See also, Guggenheim: *Traité du droit international public*, Genève 1954, t.II, p. 52; Bourguin: *Règles générales du droit de paix*, RCADI 1931. I. p. 218.

15. *Yearbook 1979*, vol. II, Part 2, p. 91. See also: Brownlie: *Principles of Public International Law*, 2nd ed., Oxford, Clarendon Press, 1973, p. 426; V. Coussirat Cousetère et P. M. Eisemann: "L'enlèvement de personnes privées et le droit international", *Revue générale de droit international public*, Paris, t. LXXXVI, n2 (avril - juin 1972), p. 370 et 371; L. Delbez: *Les principes*

←

مع ذلك، بادقت در طرح تدوین پیش نویس کنوانسیون بخوبی معلوم می شود که گرچه بظاهر عنصر تقصیر از تعریف مسؤولیت بین المللی حذف شده همچنانکه در شمار عناصر ایجاد مسؤولیت بین المللی اشاره صریحی بدان نشده اما باز هم به هیچ وجه نمی توان گفت که ضرورت وجود «تقصیر» برای استقرار مسؤولیت بین المللی یکسره کنار گذاشته شده است زیرا:

اولاً، در ماده ۳۱ پیش نویس کنوانسیون یاد شده راجع به فورس مازور و حوادث اتفاقی «به طور ضمنی به عنصر تقصیر اشاره شده است و مطابق آن دولت می تواند بخوبی ثابت کند که، به لحاظ عدم توجه هیچ گونه تقصیری به دولت، هیچ عمل غیرقانونی یا مسؤولیتی نیز به آن قابل انتساب نیست.»^{۱۶}

ثانیاً، فارغ از اینکه در مورد وجود تقصیر به عنوان یکی از عناصر مسؤولیت بین المللی دولت چه موضعی اتخاذ گردد، «به هر حال عنصر تقصیر، از حیث پی آمدهای مشخص عمل غیرقانونی بین المللی، نقش و موضوعیت خود را داراست. اینکه گفته شود وجود تقصیر برای اینکه عملی از مرز اعمال قانونی گذشته و در شمار اعمال غیرقانونی قرار گیرد لازم نیست، یک امر است و اینکه گفته

→

généraux de droit international public, 3rd ed., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1964, p.366; D. Levy: "La responsabilité pour omission et la responsabilité pour risque en droit international public", Revue général de droit international public, Paris 3e série, t. XXXII, n4 (oct - dec 1961), p. 746; E. Jimenez de Arechaga: "International Responsibility", Manual of Public International Law, ed. by Sorensen, Londres, Macmillan, 1968, pp. 534 and 535; D. p. O'Connell: International Law, 2nd ed Londres, Stevens, 1970, vol. II, pp. 943, 944 ed 955; Th. Meron: "International Responsibility of States for Unauthorized Acts of Their Officials", The British Yearbook of International Law, 1957, Londres, Vol. 33, 1958, p. 96; N. A. Maryan Green: International Law - Law of Peace, Londres, McDonald and Evans, 1973, p. 243; G. Schwarzenberger: International Law, 3rd ed., Londres, Stevens, 1957, vol. I, 632 to 652; J. G. Starke: An Introduction to International Law, 7nd ed., Londres, Butterworth, 1972, pp. 309 & 310.

16. Second Report on State Responsibility, Arangio Ruiz, Addendum A/CN.4/425/Add 1, 22 June 1989, p. 2.

شود آثار حقوقی عملی که از آن مرز گذشته - فارغ از فقدان یا وجود تقصیر به هر میزان آن - یکسان خواهد بود، امری است کاملاً جداگانه.^{۱۷}

ثالثاً، در پاره ای موارد خاص، به ویژه در مواردی که موضوع مورد شکایت «ترک فعل» است، آشکارا معلوم است که وجود تقصیر در مسؤولیت بین المللی ضروری است. یکی از صاحب نظران در این زمینه گفته است:

«برای سنجش میزان دقیق مراقبتی که یک دولت آگاه از وظایفش در اوضاع و احوالی مشخص به عهده داشته است، قاضی رسیدگی کننده به موضوع برای اینکه بتواند تصویر دقیقی از ماهیت و نیز از حجم اطلاعات در دسترس آن دولت به دست آورد، باید از اوضاع و احوال زمان انجام اقداماتی که دولت می بایست از وقوع آن جلوگیری کرده باشد، اطمینان خاطر پیدا کند. این مرحله برای ارزیابی میزان غفلتی که آن دولت مرتکب شده، مرحله ای ضروری است.»^{۱۸}

مخبر ویژه فعلی کمیسیون حقوق بین الملل در مورد مسؤولیت بین المللی دولت نیز در واقع کاملاً طرفدار نظریه ضرورت «تقصیر» به عنوان شرط مسؤولیت بین المللی دولت بوده است و متن تنظیم شده توسط کمیسیون را به درستی متضمن اشاره به «تقصیر» دانسته و چنین اظهار داشته است:

«حسب برداشت ما، به ویژه از دیدگاه ماده ۳۱ (پیش نویس فعلی مربوط به مسؤولیت بین المللی دولت) و توضیحاتی که همراه آن ارائه شده است، به نظر می رسد که کمیسیون تقصیر را شرط لازم و ضروری برای تحقق عمل غیرقانونی و مسؤولیت دولت می داند.»^{۱۹}

مخبر کمیسیون، خصوصاً این نظر را که چون دولت شخصیت حقیقی نیست نمی تواند مرتکب تقصیر شود، رد می کند و می گوید:

«آنچه تحت عنوان رکن «معنوی» یا «روانی» رفتار یا عمل مصطلح شده - خواه آن رکن تقصیر باشد یا اشتباه یا سوء نیت - همان قدر به دولت قابل انتساب است که

17. Ibid., pp. 3 - 4.

18. Pierre Marie Dupuy: Droits, 5, 1987, p. 55.

19. Second Report, Add; p. 3.

سایر ارکان مادی عمل، خصوصاً که هیچ قاعده ای در حقوق داخلی یا حقوق بین الملل وجود ندارد که بتواند یافته های منتج از واقعیت عمل را تغییر دهد. بنابراین، نقض هریک از تعهدات بین المللی توسط دولت، هم با ارتکاب تقصیر و هم بدون آن متصور است؛ و هرگاه همراه با تقصیر باشد، ممکن است با قصد عمدی باشد یا مبتنی بر درجات مختلفی از غفلت (غفلت سنگین، غفلت سبک، خلاف). احراز وجود یا فقدان قصد عمدی یا حدی از تقصیر در هر مورد خاص، امری موضوعی است، همچنانکه وجود یا فقدان نفس رفتار دولت، خود امری موضوعی است. دراینکه می گوئیم انتساب عنصر تقصیر به دولت اساساً امری موضوعی، کماینکه احراز تقصیر در اعمال یک شخص حقیقی (از حیث مسؤولیت مدنی او در چارچوب حقوق داخلی) نیز چنین است، ابدأ چنین اشارتی را منظور نداریم که احراز آن در عمل به مراتب آسان تر است.²⁰

حتی اگر استدلال شود که وجود تقصیر برای تحقق مسؤولیت بین المللی دولت ضروری نیست، باز هم عنصر تقصیر در تئوری مسؤولیت بین المللی دولت بر مبنای عمل غیرقانونی (تئوری مسؤولیت موضوعی) جایگاه خود را دارد.

ج. جایگاه تقصیر در هر دو نظریه مربوط به

مسؤولیت بین المللی دولت

قضیه کانال کورفو و رأیی که دیوان بین المللی دادگستری در آن صادر کرد، از حیث ضرورت وجود تقصیر من جمله غفلت یا بی احتیاطی از جانب دولت، نمونه ای کاملاً مرتبط است. همان طور که یکی از نویسندگان حقوقی گفته است: «با اینکه در قرارداد به «غفلت» تصریح نشده بود، دادگاه بر مبنای غفلت اتخاذ تصمیم کرده است.»²¹

در این پرونده، دیوان پس از رد ادعای انگلستان مبنی بر اینکه آلبانی رأساً کانال کورفو را مین گذاری کرده یا حداقل مین گذاری در کانال با اجازه و رضایت ضمنی دولت آلبانی صورت گرفته، در مورد آخرین ادعای انگلستان چنین گفته است:

20. *ibid.*, p. 16.

21. Georges Perrin: *La faute ...*, op. cit., p. 133.

«سرانجام، دولت بریتانیا این بحث را مطرح کرده که فارغ از اینکه مین گذاری کانال توسط چه کسانی انجام شده باشد، به هرحال این امر نمی تواند بدون اطلاع دولت آلبانی صورت گرفته باشد.»²²

سپس دیوان با استناد به شواهد یا دلایل غیرمستقیم به این نتیجه رسیده است که دولت آلبانی از مین گذاری کانال مطلع بوده و اطلاع از این امر آن دولت را مکلف می ساخته است که برای رعایت امنیت و سلامت کشتیرانی به طور کلی و نیز به عنوان اخطار به کشتی های جنگی در حال عبور انگلستان، به نحو مثبت اقدام کند و به بیان صریح تر آنها را از وجود خطر در منطقه مین گذاری شده مطلع سازد: «دیوان از مجموع واقعیات و ملاحظات یاد شده چنین استنتاج می کند که مین گذاری در کانال که به وقوع انفجارهایی در ۲۲ اکتبر ۱۹۴۶ منتهی شده است، نمی توانسته بدون اطلاع دولت آلبانی صورت گرفته باشد. تکلیفی که صرف این اطلاع برای دولت آلبانی ایجاد کرده است، بین طرفین محل اختلاف نیست. وکلای دولت آلبانی صریحاً پذیرفته اند که چنانچه آلبانی قبل از حادثه ۲۲ اکتبر از عملیات [مین گذاری] مطلع شده بود، که در همان موقع می بایست کشتی های انگلیس و نیز به طور کلی کشتیرانی در کانال را از وجود مین ها در کانال مطلع می ساخت، تردیدی در مسؤولیت دولت آلبانی وجود نداشت.»²³

استناد به عنصر تقصیر حتی در نظرات مخالف بعضی قضات دیوان بین المللی دادگستری در قضیه کانال کورفو به طور روشن تری آمده است. مثلاً قاضی «کرلیف» می گوید: اولاً اطلاع دولت آلبانی از منطقه مین گذاری ثابت نشده است، ثانیاً با در نظر گرفتن میزان مراقبت و احتیاط متعارفی که انتظار می رفته آلبانی برای اطلاع از آنچه در سرزمین او جریان دارد، اعمال کند، هیچ گونه تقصیری از جانب آن دولت قابل احراز نیست:

«در اینجا باید خاطر نشان سازم که مسؤولیت دولت به دنبال وقوع یک تخلف بین المللی حداقل مستلزم این است که از جانب آن دولت قصوری رخ داده باشد،

22. Corfu Channel Case (merits) Reports of the ICJ, 1949, Judgment of April 19, 1949 P. 17.

23. ICJ Reports, 1949, p. 22.

و نمی توان به صرف وقوع عمل موضوع اتهام در قلمرو خاکی، دریایی یا هوایی یک دولت برای آن دولت مسؤولیت بین المللی قائل شد. تئوری ریسک یا خطر را که در نظام حقوق داخلی بعضی کشورها به عنوان یکی از مبانی مسؤولیت وجود دارد، نمی توان به حوزه حقوق بین الملل وارد کرد. به منظور قائل شدن مسؤولیت برای یک دولت، استناد به مفهوم قصور ضروری است ... به نظر من نمی توان در سازمان و نیز در عملکرد دولت آلبانی از حیث مراقبتهای ساحلی - با توجه به محدودیت منابع آن دولت کوچک - آنچنان عدم مراقبتی را یافت که بتواند برای دولت آلبانی متضمن مسؤولیت باشد. اینجانب هیچ گونه دلیلی بر بی احتیاطی یا غفلت موجد مسؤولیت نمی یابم.»²⁴

قاضی «بدوی پاشا» نیز بر این عقیده است که اولاً برای اطلاع دولت آلبانی از وجود مین در منطقه دلیل کافی وجود ندارد، ثانیاً هیچ گونه تقصیری از جانب دولت آلبانی محرز و مسلم نیست، به ویژه اینکه دولتها مکلف به اعمال مراقبت و احتیاط برای حصول اطلاع از هر آنچه در قلمروشان جریان دارد، نیستند:

«بعضی عقیده دارند که دولتها یک تعهد کلی دارند که مراقبتهای معقولی را در سواحل خود اعمال کنند؛ نیز عقیده دارند که قصور دولت آلبانی در رعایت مراقبت لازم همراه با بی اطلاعی آن دولت از مین گذاری کانال، در واقع علت آن بوده که منطقه مین گذاری کشف نشود و در نتیجه انفجارهایی در کانال رخ دهد.

چنین تعهد کلی نه وجود دارد و نه می تواند وجود داشته باشد ... برخی دیگر، ضمن قبول اینکه هیچ گونه تعهد کلی برای اعمال مراقبت از جانب دولت وجود ندارد و هیچ ضابطه مطلقه نیز برای آن در دست نیست، معتقدند که در هر حال تکلیف دولت برای اعمال چنین مراقبتهایی میزان یا حد مشخصی ندارد بلکه حدود آن باید در چارچوب اوضاع و احوال حاکم بر هر مورد خاص تعیین شود.»²⁵

از نظر قاضی «ایشتر» بهتر آن بود که دیوان، به جای اشاره ضمنی به مفهوم تقصیر، آن را صریحاً ذکر می کرد:

«به نظر من شاید بهتر بود که دیوان در رأی خود تصریح می کرد که مسؤولیت

24. Ibid., p. 72.

25. Ibid., p. 65.

بین‌المللی دولت منوط بر عمد یا غفلت از ناحیه او است.»^{۲۶}

در پایان این قسمت باید اضافه کرد که حتی همان حقوق‌دانان و مؤلفانی که برای ایجاد مسؤولیت بین‌المللی دولت عنصر تقصیر را لازم نمی‌دانند، وقتی به مسأله خسارت و پرداخت آن می‌رسند، تقصیر را مؤثر در مقام به شمار می‌آورند: «صرف نظر از وجود یا فقدان مواردی که غیرقانونی بودن عمل دولت و مسؤولیت ناشی از آن بدون کوچکترین تقصیری از ناحیه دولت احراز و مسلم می‌گردد، در این امر تردیدی نیست که تقصیر دولت در تعیین نتایج و عواقب عمل غیرقانونی بین‌المللی مؤثر است.»^{۲۷}

د. آثار بحث بر دعوی دارندگان تابعیت مضاعف

از آنچه گفته شد می‌توان نتیجه گرفت اعم از اینکه نظریه تقصیر پذیرفته شود یا تعوری عمل غیرقانونی (تعوری مسؤولیت موضوعی)، اقدام ایرانیانی که تابعیت امریکایی خود را از ایران مخفی داشته‌اند، مانع از قبول ادعای ایشان در ماهیت خواهد بود.

چنانچه تقصیر به عنوان شرط مسؤولیت بین‌المللی دولت پذیرفته شود، بدان معنی است که ایران می‌بایست قصد دخالت در اموال بیگانگان را داشته و یا حداقل به این نکته آگاه بوده باشد که با مبادرت به پاره‌ای اقدامات و اعمال، در واقع در اموال بیگانگان دخالت می‌کرده است. اما با توجه به اوضاع و احوال خاص هر پرونده به راحتی می‌توان تشخیص داد که ایران نه قصد اقدام علیه اموال خارجی‌ان را داشته و نه آگاه بوده که چنین اقدامی ممکن است صورت پذیرد. بدیهی است که در این فرض، یعنی در فرضی که وجود تقصیر در اقدامات دولت برای مسؤولیت بین‌المللی او لازم دانسته شود، ایران نمی‌تواند متهم شود در برابر دارندگان تابعیت مضاعف که تابعیت امریکایی خود را مخفی داشته‌اند

26. *ibid.*, p. 127.

27. Arangio - Ruiz: *State Fault and the Forms and Degrees of International Responsibility: Question of Attribution and relevance*, Mélanges Virally, Paris, pedone, 1991, p. 25.

مرتکب تقصیر شده است، زیرا در احراز تقصیر، آگاهی و علم بر موقعیت نیز ضروری است، همان طور که «ژان کومباکو» گفته است:
«تقصیر... همواره مستلزم توانایی برانجام عمل مبتنی بر تقصیر است تا صرف خواستن آن عمل، یعنی تشخیص و علم به خطا بودن عمل و توانایی در احتراز از آن.»^{۲۸}

اما چنانچه طبق تئوری دوم صرف وجود یک عمل غیرقانونی، بدون نیاز به قصد قبلی یا علم دولت به غیرقانونی بودن آن، برای مسؤولیت بین المللی دولت کافی باشد، در این صورت کاملاً آشکار است که وقوع یک عمل غیرقانونی قابل انتساب به دولت که مسؤولیت بین المللی او را به دنبال داشته باشد، شرط بوده و وجود آن بایستی ثابت گردد.

بخش دوم

آیا تقصیر زیان دیده، در مسؤولیت بین المللی دولت و نیز در میزان آن اثری دارد؟

الف. تقصیر زیان دیده به عنوان مانع کلی در طرح ادعا

در مرحله رسیدگی ماهوی به پرونده، فقدان «دستهای پاک» اغلب مانعی در پرداخت خسارت به شمار می رود (در اینجا تأثیر «دستهای پاک» در مرحله صلاحیت و نیز در قابل استماع بودن ادعا از بحث ما خارج است). به عنوان نمونه، کمیسیون مشترک دعوای بین مکزیک و امریکا که در ۱۸۶۸ تشکیل شده بود، همین موضع را اتخاذ کرده است.^{۲۹}

28. Droits, no 5, 1987, p. 5.

29. See for ex. Campbell; Arangio v. Spain, Award of December 9, 1879, Moore, Int. Arb. Vol. III, p. 277: "The owners of ship using them in an unlawful enterprise, they are, as such, estopped in their present claim to



فقدان دستهای پاک در طرح دعوی می‌تواند انگیزه و دلیل خوبی باشد که یک دیوان داوری بین‌المللی با استناد به آن از پرداخت خسارت به خواهان امتناع کند. پرونده مشهور کشتی موسوم به "I'm alone" نمونه خوبی از چنین وضعیتی است. اعضای کمیسیون رسیدگی به این پرونده در رأی خود اعلام کردند که اولاً ایالات متحده به واسطه غرق ساختن کشتی، مرتکب نقض حقوق بین‌الملل شده است، ثانیاً اتباع امریکایی کنترل‌کننده کشتی که مرتکب قاچاق غیرقانونی الکل به داخل ایالات متحده شده‌اند، مستحق دریافت هیچ خسارتی نیستند.³⁰

«یادآوری می‌کنیم که کشتی موسوم به "I'm alone" در ۲۲ مارس ۱۹۲۹ در خلیج مکزیک به وسیله کشتی Desister گمرک امریکا غرق شد ... اعضای کمیسیون رسیدگی به پرونده خاطر نشان می‌کنند که این اقدام با هیچ یک از اصول حقوق بین‌الملل قابل توجیه نیست ... کشتی مذکور در کانادا ثبت شده بود و سالها از آن برای حمل مشروبات الکلی و ورود و فروش غیرقانونی آنها در امریکا استفاده می‌گردید. برای این کمیسیون ثابت شده که از سپتامبر ۱۹۲۸ تا تاریخ غرق شدن علی‌رغم اینکه این کشتی، یک کشتی انگلیسی ثبت شده در امریکا بود، عملاً در تملک و کنترل گروهی قرار داشته است که همگی یا اغلب آنها شهروندان امریکایی بوده‌اند. در دوره مورد نظر نیز، از حیث نقل و انتقال محموله، این کشتی برای اهداف مشخص تحت اداره و استفاده آنها بوده است. با توجه به این واقعیات، به نظر ما هیچ‌گونه خسارتی بابت از بین رفتن کشتی یا محموله آن قابل پرداخت نیست.»

قاعده‌ای که در این مورد استفاده قرار گرفته در یکی از گزارشهای مربوط



indemnity" See also Samuel brannan v. Mexico, Award of Nov. 20, 1876, Moore, Int. Arb. vol. III, p. 2758.

"The umpire cannot believe that this international commission is justified in countenancing a claim founded upon the contempt and infraction of the laws of one of the nations concerned."

30. Award of Jan., 5, 1935, Reports of International Arbitral Awards.

به کنوانسیون مسؤلیت بین المللی دولت که در کمیسیون حقوق بین الملل تهیه می شد نیز به بیانی کلی تر آمده است:

«مادام که تبعه خارجی بیرون از قلمرو قانونی عمل می کند یا قانون کشوری را که در آنجا اقامت دارد زیر پا می گذارد، ناگزیر باید نتایج این رفتار خود را نیز بپذیرد.»³¹

ب. تقصیر زیان دیده به عنوان یکی از عناصر تقویم خسارات

هرچند تقصیر اتباع خارجی و نقش آنها در وقوع خسارات ناشی از اقدامات یا اعمال دولت نمی تواند مانع از طرح دعوی و مطالبه خسارت توسط ایشان گردد، اما در مرحله تقویم و برآورد خسارت لزوماً این تقصیر باید مورد توجه قرار گیرد. این نکته در بسیاری از آراء داوری آمده است. در پرونده "Delagoa Bay Railway" (۱۹۰۰) دیوان داوری چنین گفته است:

«تمام اوضاع و احوالی که می تواند به اشتغال ذمه کمپانی واسطه و برئ الذمه شدن دولت پرتغال نسبت داده شود، موجب کاهش مسؤلیت این دولت و تقلیل خسارت قابل پرداخت خواهد گردید.»³²

کمیسیون دعوای عمومی بین امریکا و مکزیک که به موجب کنوانسیون ۸ سپتامبر ۱۹۲۳ تشکیل شده بود نیز، صریحاً پذیرفته است که ترک فعل یا تقصیر خارجی قطعاً در میزان خسارات لازم التادیه به ایشان تأثیر خواهد داشت.³³

31. Garcia Amador: Third Report on State Responsibility, Yearbook of the ILC, 1958 Vol. II, P. 56.

32. Sibert: Traité de droit international public, Paris, Dalloz, 1951. t I P. 334.

33. See J.G. de Beus, The Jurisprudence of the General Claims Commission, US and Mexico, under the Convention of September 8, 1923, la Haya, Martinus Nijhoff, ed. 1939, p. 311, especially cases of Gracia y Garza and Lillie S. King. See also Case of Costa pocket.

وجود عمل غیرقانونی بین المللی برای ایجاد مسؤلیت بین المللی دولت

ضابطه ای کلی وجود دارد که در حکم یک اصل موضوعی است و می تواند در این مبحث مورد استفاده قرار گیرد و آن اینکه «هیچ کس نمی تواند برای دو ارباب کار کند».

بدیهی است برای تصمیم گیری در باره اینکه آیا ایران در قبال دارندگان تابعیت مضاعف دارای مسؤلیت بین المللی هست یا نه، لزوماً ابتدا باید روابط بین این اتباع مضاعف و ایران مورد تحقیق و تفحص قرار گیرد.

اگر این گونه افراد در روابط خود با ایران تابعیت امریکایی خود را آشکارا اعلام کرده باشند و ایران نیز از آن آگاهی داشته باشد، و یا در صورت عدم اخفای تابعیت خارجی، باید اطلاع ایران را از تابعیت دیگر آنها (امریکایی) مفروض دانست، در این حالت، کلیه اقدامات ایران نسبت به ایشان که با الزامات و شرایط ناظر بر رفتار با خارجیان به نحوی که در حقوق بین الملل مقرر است، مخالف و ناسازگار باشد، مسؤلیت دولت ایران را، در صورت احراز سایر شرایط لازم، به دنبال خواهد داشت.

برعکس، هرگاه دارندگان تابعیت مضاعف تابعیت غالب امریکایی خود را از ایران مخفی نگهداشته و در روابط و مراودات خود با مقامات و مراجع قانونی ایران منحصراً به عنوان اتباع ایرانی عمل کرده باشند، در این صورت بدیهی و غیرقابل بحث است که از بابت کلیه اقداماتی که از حیث و به عنوان یک تبعه ایرانی با ایشان شده است، هیچ گونه مسؤلیت بین المللی به ایران قابل انتساب نیست؛ چرا که لاقلاً در این قبیل دعاوی اصولاً فرض وجود تبعه بیگانه مطرح نیست.

دارنده تابعیت مضاعف نمی تواند در آن واحد تحت پوشش تابعیت ایرانی

خود از کلیه منافع آن تابعیت، به ویژه امتیازات خاصی که به بیگانگان تعلق نمی‌گیرد، بهره‌مند گردد و درعین حال با ادعای امریکایی بودن از مزایای آن، به ویژه آنهایی که از جانب اتباع ایرانی قابل مطالبه و تحصیل نیست، مانند امکان دریافت خسارت از دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده، نیز منتفع شود.

به عبارت دیگر، اگر دارندگان تابعیت مضاعف براساس نقض حقوق ایشان به عنوان یک تبعه امریکایی ادعایی را مطرح کنند و ادعای آنها نیز توسط دیوان داوری احراز شود، دراین صورت ایران مسؤول خسارات وارده شناخته خواهد شد. اما هرگاه ادعا بر نقض حقوقی که خواهان به عنوان یک تبعه ایرانی داشته است استوار باشد، دراین صورت فارغ از اینکه اعمال و اقدامات مورد شکایت اساساً تحقق خارجی یافته است یا خیر، ایران نمی‌تواند برای عواقب اعمال خود دراین مورد مسؤول شناخته شود.

الف. دکترین

دکترین حقوقی درخصوص این موضوع کاملاً روشن است. به عنوان مثال، یکی از نویسندگان حقوقی گفته است:

«وضعیت اشخاصی (اتباع مضاعفی) که از حقوق و امتیازات خاص اتباع یک کشور استفاده می‌کنند متفاوت است. حتی اگر بگویم این واقعیت که اعطای اجازه استفاده از این قبیل حقوق به آنها ناشی از اشتباه [دولت اجازه دهنده] در تبعه خودی دانستن ایشان بوده است، فرقی در اصل قضیه ایجاد نمی‌کند. از آنجا که این اشخاص با اعمال و رفتار خویش تمایلشان را به استفاده از حقوق و مزایای مختص به اتباع آن کشور ابراز داشته‌اند، لذا مأخوذ به رفتار خود بوده و نمی‌توانند از تعهدات خویش در زمینه مسؤولیتهای متقابل شانه خالی کنند.»³⁴

«بورچارد» نیز در کتاب خود با عنوان «حمایت سیاسی از اتباع در خارج» در بحث از موضوع دارندگان تابعیت مضاعف امریکایی و روسی یا ترک، صریحاً به این موضوع پرداخته است. این دو تابعیتی‌ها نیز رفتاری مشابه با برخی از مدعیان دوتابعیتی که در دیوان داوری طرح دعوی کرده‌اند داشته‌اند؛ بدین معنی که آنها

34. Treatise on International Law, W. E. Hall, 1979, p. 297.

نیز هنگام بازگشت به کشور اولیه خود، تابعیت مضاعف اکتسابی خویش را از مقامات کشور متبوعشان مخفی کرده بودند. پذیرش اینکه این قبیل دارندگان تابعیت مضاعف بتوانند، به عنوان یک تبعه امریکایی، مدعی حقوق حمایت شده ای در سطح بین المللی و علیه کشور متبوع اصلی خود گردند، دشوار به نظر می رسد. بورچارد می نویسد:

«وزارت خارجه آمریکا در پاسخ به اقدام آن دسته از اتباع بومی روسیه و ترکیه که تابعیت امریکایی کسب کرده و در بازگشت به کشور اولیه خود از ترس مجازات مقرر برای ترک تابعیت، تابعیت امریکایی خود را مخفی می ساختند، اعلام کرد که از نظر وزارت خارجه کتمان تابعیت امریکایی اکتسابی توسط اتباع روسی یا ترک تبار در هنگام مراجعت به وطن اصلی به منظور گریختن از قوانین روسیه یا ترکیه، به منزله اعراض و انصراف ایشان از حقوق ناشی از تابعیت امریکایی اکتسابی خواهد بود.»^{۳۵}

بورچارد در مورد دارندگان تابعیت مضاعف امریکا و کوبا نیز نظر مشابهی دارد: «چنانچه شخصی که تابعیت اکتسابی امریکایی دارد در خارج چنین وانمود کند که امریکایی نیست، این اقدام خود به مثابه مانعی در راه وصول خسارت ناشی از ادعای مطروحه نزد کمیسیون صالح برای رسیدگی به دعاوی اتباع امریکا عمل خواهد کرد.»^{۳۶}

ب. رویه قضایی

این نظر که شخص نمی تواند در آن واحد از مزایای دو تابعیت بهره مند گردد، مکرراً در شمار قابل توجهی از آراء صادره در دعاوی مربوط به دارندگان تابعیت مضاعف مورد تأکید قرار گرفته است. در بسیاری از این دعاوی، ایالات متحده و کشورهای امریکای جنوبی، و عمدتاً مکزیک، خواننده واقع شده اند و بعضی دیگر ادعاهایی است که ایالات متحده علیه اسپانیا طرح کرده و

35. E. M. Borchard: *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad*, p. 720.

36. *Ibid.*, P. 722; See also the Case of Ynocencio Casanova V. Spain (Spain/ United States of America) 26 Dec . 1882 Mixed Commission (Agreement of February 12, 1871) Moore Vol. IV, P. 3353.

راجع به دارندگان تابعیت مضاعفی که در کوبا متولد شده و سپس تابعیت امریکا را اکتساب کرده اند. این نمونه‌ها با پرونده‌های تابعیت مضاعف مطروحه نزد دیوان داوری از جهاتی وجه اشتراک دارد. به عبارت دیگر، صرف اینکه دیوان داوری تابعیت غالب خواهان را تشخیص دهد، پایان کار نیست بلکه، علاوه براین، باید معلوم شود که آیا این شخص، در رفتار دولت با وی، خود را به عنوان تبعه یک دولت ثانوی معرفی کرده است یا خیر؟

برای اثبات اینکه دیوان داوری مکلف است هنگام رسیدگی به ماهیت دعوی در این زمینه نیز تحقیق کند، نمونه‌هایی قابل ذکر است. اولین نمونه، پرونده ای است که در کمیسیون مختلط دعاوی بین مکزیک و امریکا مورد رأی قرار گرفته است. در پرونده «گرینز» یک تبعه امریکایی با استفاده از حمایت سیاسی ایالات متحده نزد کمیسیون مذکور طرح دعوی کرده بود. مع الوصف، کمیسیون دعاوی این تبعه امریکا را به این دلیل که وی تا جایی که به واقعیات دعوی مربوط می شد، «تبعه عملی» مکزیک به شمار می رفت، غیرقابل پذیرش دانست و اعلام داشت:

«خواهان را باید عملاً در استخدام و خدمت دولت مکزیک و طی این مدت در حکم یک تبعه مکزیک محسوب کرد.»^{۳۷}

نمونه مشابه دیگر ادعای خسارت آقای «تریلر» یکی از اتباع امریکا علیه دولت مکزیک است که طی آن نامبرده از بابت زیانهای ناشی از اخراج از کشور توسط مقامات نظامی و نیز بازداشت غیرقانونی او به وسیله مراجع اداری مکزیک طرح دعوی کرده بود. ولی سرداور رسیدگی کننده به پرونده حکم داد که چون خواهان «در عمل» به عنوان یک مکزیکی که از دولت مکزیک درخواست حمایت نموده رفتار کرده است، ادعای او محکوم به رد است:

«دلایل فراوان ارائه شده در مقام دفاع نشان می دهد که خواهان خود را با ساختارها و اقتضائات سیاسی مکزیک هويت بخشیده است. بنا به دلایل فوق، سرداور عقیده دارد که دولت مکزیک نمی تواند در قبال زیانهای وارده به خواهان

مسئول شناخته شود و کمیسیون نیز نمی تواند دعوی خواهان را بپذیرد.^{۳۸}

پرونده های «مدیا» و «گودریترن» از ارتباط بیشتری با بحث حاضر برخوردارند. «جان کلارک» یک تبعه آمریکایی و در استخدام اروگوئه بود و حسب شغل خود اجازه داشت که به عنوان غنیمت جنگی کشتی ها و اموال اتباع اسپانیا و پرتغال را - که با اروگوئه در حال جنگ بودند - ضبط و توقیف کند. ولی دولت کلمبیا کشتی های ضبط شده توسط او به نام «مدیا» و «گودریترن» را مصادره و اقدام قبلی جان کلارک را غیرقانونی اعلام کرد. پس از تقسیم کلمبیا به بخشهای گرانا، نزوئلا و اکوادور، کمیسیون های متعددی برای رسیدگی به دعاوی اتباع آمریکایی در مورد ضبط کشتی ها تشکیل گردید. سرداور یکی از این کمیسیون ها که برای رسیدگی به دو پرونده مذکور تشکیل شده بود، صریحاً استدلال خود را که به ردّ ادعا انجامید، به این شرح اعلام داشت:

«زیان و خسارت وارده به کاپیتان کلارک، از هر نوع که باشد، به واسطه تابعیت آمریکایی او نبوده بلکه آن را به عنوان افسری که در خدمت اروگوئه و مدافع منافع آن کشور بوده متحمل شده است. کلارک هرچند یک آمریکایی الاصل است، ولی خود را برخلاف قوانین و مقررات کشور متبوع خود، بعنوان تبعه یکی از کشورهای متخاصم معرفی می کرده است. او تحت پرچم اروگوئه در حال گشت زنی علیه تجارت دریایی کشورهایی بوده که کشور متبوع او با آنها در حال صلح بوده است. بنابراین، وی بایستی پیامدها و عواقب اقدامات خود را نیز متحمل شود.»^{۳۹}

بر این اساس، هیأت داوری سپس چنین مقرر داشت:
«تابعیت کاپیتان کلارک تا جایی که به ادعای او مربوط می شود، با توجه به

38. William C. Tripler v. Mexico (no.144) (Mexico/United States of America) Mixed Commission (Convention of July 4, 1868). Moore: International Arbitration, p. 2824. See also Francis Iturria v. Mexico (No. 551); Gabriel Gonzales v. The United States, (no.111).

39. The "Good Return" & the "Medea" (Ecuador/United States of America) Mixed Commission of Guayaquil (Convention of November 25, 1862) Moore: Int. Arb. Vol. III, p. 2734.

مأموریت و نیز پرچمی که تحت آن می‌جنگیده است، مشخص می‌گردد.»⁴⁰

کمیسیون دیگری که شاید بتوان گفت به طور صریح تر و مشخص تر به این موضوع پرداخته، چنین گفته است:

«ماهیت تابعیت امریکایی، که برای طرح دعوی در چارچوب صلاحیت کمیسیون استناد به آن ضروری است، خود مانع نهایی در پذیرش ادعای ایشان است.»⁴¹

آشکارا پیداست که در رویه قضایی بین مسأله صلاحیت و موضوعات ماهوی خط فاصل مشخصی ترسیم شده است. نقل قول اخیر را می‌توان در مورد دعاوی تابعیت مضاعف مطروحه نزد دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده بازنویسی و در قالب عبارات زیر عرضه کرد:

«زیان و خسارت وارده به خواهان، از هر نوع که باشد، به واسطه تابعیت امریکایی او نبوده بلکه آن را به عنوان یک تبعه جمهوری اسلامی ایران که تابعیت آن را آشکارا به خود منتسب می‌کرده، متحمل شده است. بنابراین، وی باید پیامدها و عواقب اقدامات خود را نیز متحمل شود.»

تصمیم صادره از کمیسیون حل اختلافات بین امریکا و مکزیک که به دنبال عهدنامه ۴ ژوئیه ۱۸۷۸ تشکیل شده بود، در این زمینه بسیار روشن کننده است. در تصمیم مذکور، متخذه در پرونده لاکوستا، رئیس هیأت داوری چنین گفته است:

«ظاهراً خواهان که به عنوان یک تبعه امریکا در تکزاس کسب تابعیت کرده است، در دوران اقامتش در مکزیک خود را به عنوان یک تبعه فرانسه معرفی کرده و یا به گونه ای عمل نموده که چنین شناخته شود و بنابراین باید گفت خواهان عمداً اجازه داده که تبعه فرانسه تلقی گردد. با توجه به رفتار خواهان، سرداور عقیده دارد که خواهان حق خود را دایر بر اینکه ادعایش توسط این کمیسیون مورد رسیدگی

40. Moore: Int. Arb., Vol. III, p. 2735.

41. Columbia/ United States of America, Mixed Commission (Convention of February 10, 1864) Moore: Int. Arb. Vol. III, P. 2743.

قرار گیرد، از دست داده است.»

کمیسیون امریکا - اسپانیا مورخ ۱۲ فوریه ۱۸۷۱ نیز استفاده از دو تابعیت در آن واحد را نپذیرفته است. به موجب تصمیم کمیسیون مزبور دعاوی افراد با تابعیت امریکایی - کوبایی که رسیدگی به آنها به دلیل تابعیت امریکایی شان در صلاحیت آن بوده است، رد شد؛ زیرا کمیسیون به این نتیجه رسید که آنها در عمل با اخفای تابعیت امریکایی خود، به عنوان تبعه کوبا رفتار می کردند.

دعاوی مطروحه در کمیسیون مورخ ۱۸۷۱ توسط کوبایی هایی که تابعیت امریکا را کسب کرده بودند، به مبادله یادداشت‌هایی سیاسی در مورد موقعیت طرفین دعوی انجامید. از جمله وزیر خارجه امریکا، ژنرال سیکل، طی یک یادداشت رسمی به عنوان مارتوس وزیر خارجه اسپانیا اعلام داشت:

«نظر رئیس جمهور این است که هر خواهانی باید مکلف باشد که خسارات وارده و نیز حق خود برای دریافت غرامت را نزد کمیسیون اثبات کند. دارندگان تابعیت اکتسابی امریکا نیز، در صورت اصرار اسپانیا، موظفند زمان و مکان تحصیل تابعیت امریکایی خود را به اثبات رسانند. متقابلاً اسپانیا مجاز خواهد بود که این امر را انکار و یا اثبات کند که خواهان حسب مستنبط از هریک از مبانی مذکور در بخشنامه مورخ ۱۴ اکتبر ۱۸۶۹، به نحوی از حق مکتسب خود اعراض کرده است.»

با عنایت به عبارات بخشنامه یادشده معلوم می شود که یکی از دلایل و شواهد اعراض از حق از جانب دارندگان تابعیت مضاعف این واقعیت است که خواهان «تابعیت اکتسابی (امریکایی) خود را به مدت طولانی مخفی سازد و خود را تا وقتی که منفعت وی مداخله کشور ثانوی را در موضوع ایجاب کند، به عنوان تبعه کشور مبدأ قلمداد و معرفی نماید». همین قاعده کلی (در مورد اعراض از تابعیت اکتسابی) نسبت به واقعیات همه دعاوی مربوط اعمال گردید. اکنون به جا است به پرونده دیگری که با بحث ما بیشترین ارتباط را دارد، اشاره شود:

42. Thornton, Umpire, September 4, 1875, J. B. Lacoste v. Mexico, Convention of July 4, 1868. Moore: Int. Arb., vol. III, p. 2561.

«ژان زنیا» کوبایی الاصل که تابعیت امریکا را کسب کرده بود، بعداً به کوبا رفت و در آنجا بازداشت شد و، پس از رسیدگی دادگاه، به عنوان خیانت نظامی تیرباران گردید. بیوه او مدعی شد که اعدام شوهرش برخلاف مقررات حمایت از بیگانگان پیش بینی شده در عهدنامه منعقد بین امریکا و اسپانیا صورت گرفته است و لذا مطالبه غرامت کرد. اما داوران با استدلال زیر حق او برای مطالبه غرامت را رد کردند:

«هیچ دلیلی وجود ندارد که زنیا رأساً و یا مع الواسطه تابعیت امریکایی خود را به اطلاع اسپانیا رسانده باشد. گرچه پاسپورتی که توسط به اصطلاح جمهوری کوبا صادر گردیده در لوازم شخصی او به دست آمده که در آن او به عنوان یک تبعه امریکا معرفی شده است، اما به نظر ما صرف این واقعیت با توجه به سکوت او در دوران زندانی دراز مدتش نمی تواند به منزله آن اطلاع تلقی شود. ضرورت آگاهی دادن و اعلام تابعیت برای اثبات ادعای نقض حقوق متعلق به چنان تابعیتی در پرونده مربوط به «جی. او. ویلسون» شماره ۱۲۱ و «دلگادو» شماره ۳۱ مورد تصریح سرداور قرار گرفته است. در پرونده «پورتونو» شماره ۶۴ - که شبیه پرونده حاضر است - نیز اطلاع کافی در مورد تابعیت داده شده بود. لذا به نظر ما خواهان نمی تواند به لحاظ اعدام شوهرش خسارتی دریافت کند.»^{۴۳}

دو داور امریکایی و اسپانیایی با این نظر کاملاً موافق بودند و نیازی نداشتند که همانند سایر دعاوی به سرداور رجوع کنند.

در پرونده «دلگادو» که پرونده فوق بدان اشاره کرده نیز چنین آمده که تبعه اصلی که در خارج تابعیت کشور دیگری را کسب کرده است، فقط در صورتی حق دارد دعوایی را علیه کشور متبوع اصلی خود طرح کند که آن کشور را از تابعیت اکتسابی خود مطلع کرده باشد. رئیس هیأت داوری در این پرونده چنین گفته است: «چون مقامات اسپانیایی تا قبل از ۵ مه ۱۸۶۹ از اینکه خواهان تابعیت امریکا را کسب کرده است مطلع نشده اند، لذا به نظر من خواهان فقط از تاریخ ۵ مه ۱۸۶۹ به بعد حق وصول بهره به نرخ ۸ درصد برای مبلغ ۳۶۰ و ۱۱۳ دلار را دارد.»^{۴۴}

43. Case of Lousia H. de Zenea, Dec. 26, 1982. Moore: Int. Arb., Vol. III, p. 2571.

44. M. Bartholdi, Umpire; Case of Joaquin M. Delgado, Spain, Com. (1871), February 24, 1875. Moore: Int. Arb., Vol. III, p. 2592.

داور اسپانیایی نیز عملکرد دارندگان تابعیت مضاعف را در کوشش برای استفاده از هر دو تابعیت خود، بدون اینکه متناسباً پیامد ناشی از آنها را تحمل کنند، با عبارات جدی و قاطع زیر تقییح کرده است:

«برخورداری از همه حقوق بدون اینکه تکلیفی در کنار آن باشد، و حق مطالبه غرامتهای سنگین به جزئی ترین بهانه و مستمسکی. درحالی که همه تعهدات و مخارج کشور به دوش اتباع بومی کشور است این گونه خارجیان یا به عبارت درست تر بومیانی که در خارج از کشور تابعیت جدیدی کسب کرده اند، از همه مزایا و امتیازات بهره می طلبند. از دیدگاه بین المللی چنین سوء استفاده هایی از جمله زشت ترین اشکال ممکن است؛ سوء استفاده هایی که می تواند آثار بسیار وخیمی را به دنبال داشته باشد.»⁴⁵

برای ضرورت مطلع ساختن دولت از کسب تابعیت خارجی از راه برهان خلف می توان به رأی صادره در پرونده «خوزه پورتونندو» استناد کرد. در این پرونده پورتونندو درحالی که در کوبا زندگی می کرد همیشه و همواره مدعی تابعیت امریکایی خود بود. رئیس هیأت داوری به همین دلیل که وی «آشکارا و مستمراً» مدعی تابعیت امریکایی خود شده و «مقامات اسپانیایی نیز تابعیت امریکایی او را تصدیق کرده اند»، به پذیرش دعوای او حکم داد. "معنای حکم این است که اگر پورتونندو چنان نمی کرد، دعوای او رد می شد.

در سال ۱۸۸۰ که سرداور جدیدی برای کمیسیون دعوای اسپانیا و امریکا منصوب شد، در مورد روش رسیدگی به دعوای دارندگان تابعیت مضاعف بحثهای جدیدی پیش آمد. وکیل اسپانیا طی لایحه ای تحت عنوان «در موضوع ادعاهای اتباع کوبایی»، ضمن موضوعات دیگر، به سرداور اعلام کرد:

«در هر پرونده مدارکی را به جنابعالی ارائه خواهم کرد تا ثابت کنم مدعی، پس از کسب تابعیت امریکا، به کوبا بازگشته و در آنجا اقامت گزیده و تابعیت اکتسابی خود را مخفی ساخته و خود را به عنوان یک تبعه اسپانیا معرفی کرده است. اگر تقصیر و خلافتکاری خواهان در چنین اخفاء و پنهانکاری معلوم شود، بی تردید

45. Moore: Int. Arb., Vol. III, p. 2591.

46. Ibid., p. 2567.

انتظار دارم که رأیی به نفع اسپانیا و در ردّ ادعای خواهان صادر گردد.»⁴⁷

بررسی آراء صادره توسط کمیسیون امریکا - اسپانیا پس از تغییر سرداور آن، نشان دهنده وحدت رویه متخذه برای رسیدگی به دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف است.

در اینجا می توان به پرونده مهم دیگری به نام «کازانو» اشاره کرد که در آن دو داور امریکایی و اسپانیایی در این نکته اتفاق نظر داشتند که دعوی فقط هنگامی می تواند علیه یک دولت پذیرفته شود که آن دولت، علاوه بر تابعیت محلی و اصلی، از وجود تابعیت ثانوی و خارجی مدعی نیز مطلع بوده باشد. داور اسپانیایی این پرونده در رأی خود که مورد موافقت داور امریکایی قرار گرفت، اعلام کرد:

«به نظر من اگر یک بیگانه مایل است تحت پوشش و در حمایت تابعیت خود قرار گیرد، مکلف است که تابعیت اصلی خود را اعلام دارد و حقوقی را که ممکن است به مناسبت آن تابعیت داشته باشد، مطرح و مطالبه کند. مقامات اسپانیایی دلایل کافی داشتند که خواهان را یک اسپانیایی بدانند. به علت اینکه خواهان هنگام دستگیری و در طول مدت بازداشت تابعیت امریکایی خود را افشا نکرده است، به نظر من حق مطالبه خسارت ندارد و دادخواست او باید رد شود.»⁴⁸

شایان ذکر است که، با توجه به استدلال مذکور در رأی، این دعوی در مرحله رسیدگی ماهوی رد شد. داور امریکایی در ذیل رأی و در نظر موافق خود چنین نوشت:

«با نظر همکار خود در ردّ ادعای خواهان موافقم.»

گاه روشن نیست که آیا ادعا در ماهیت رد شده است یا اینکه دعوی به دلیل خارج بودن از صلاحیت دیوان داوری غیرقابل استماع اعلام گردیده است. مثلاً در پرونده «لاکوستا» به نظر می رسد که ادعای مطروحه از جانب یکی از اتباع امریکا به این اعتبار که وی در ارتباط خود با مقامات اسپانیایی به گونه ای رفتار کرده که

47. Ibid., p. 2607.

48. Award of May 12, 1882, Moore: Int. Arb., vol. III, P> 2572.

گویی یک فرانسوی است غیرقابل قبول اعلام شده است. در این پرونده سرداور این نظر را اتخاذ کرده است که کسی نمی تواند در آن واحد از دو تابعیت بهره مند شود و در هر مورد مشخص، تابعیت اعلان شده به تابعیت مخفی شده ارجحیت و اولویت دارد:

«ظاهراً خواهان به عنوان تبعهٔ امریکا در تگزاس تابعیت امریکایی کسب کرده است، اما در طول اقامت در مکزیک خود را طوری معرفی کرده یا حداقل اجازه داده که یک فرانسوی شناخته شود، و در طول مداخلهٔ فرانسه در مکزیک برای همین ادعایی که اکنون نزد این کمیسیون (مکزیک و امریکا) مطرح است عملاً خود را به عنوان یک تبعهٔ فرانسه به کمیسیون فرانسه و مکزیک معرفی کرده است. بنابراین، خواهان باید بر این قصد بوده باشد که یا تابعیت کشور ثانوی خود را ترک گوید و یا، بنا به دلایلی که به راحتی می توان آنها را درک کرد، اجازه دهد که به عنوان یک تبعهٔ فرانسه شناخته شود. رئیس هیأت داورى عقیده دارد که خواهان، با چنین رفتاری، از حق خود برای اینکه دعوايش توسط این کمیسیون مورد رسیدگی قرار گیرد، اعراض کرده است.»⁴⁹

ج. دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف نزد دیوان داورى دعاوی ایران - ایالات متحده

از نظر موازین حقوق بین الملل، دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف اصولاً رد می شود یا اینکه فقط تحت شرایطی دعاوی مطرح از جانب دولتی که خواهان تابعیت غالب آن را دارد، پذیرفته می شود، همچنانکه در دیوان داورى دعاوی ایران- ایالات متحده نیز به همین نحو عمل می گردد. اما در صورت اخیر، یعنی قبول تابعیت غالب خواهان، باز هم مسألهٔ مهمتری هنگام رسیدگی به ماهیت دعوی مطرح می شود و آن عبارت است از بررسی و تحقیق در اینکه خواهان تحت چه عنوانی و با استفاده از کدام تابعیتش رفتار می کرده است. طبیعی است که در رسیدگی ماهوی نمی توان به خواهان دارندهٔ تابعیت مضاعف امتیازات تبعهٔ داخلی و نیز مزایای متعلق به تبعهٔ خارجی را به طور همزمان اعطا کرد.

49. Thornton, Umpire, September 4, 1875, J. B. Lacoste v. Mexico 222. Convention of July 4. 1868. Moore, Int. Arb., Vol. III, p. 2561.

اینکه دارندگان تابعیت مضاعف اغلب می‌کوشند از هر دو تابعیت خود امتیازاتی به دست آورند، در نظر موافق قاضی «ماسک» در پرونده الف/ ۱۸ با تعبیر «اکراه ایشان از اعراض از اموالشان»^{۵۰} تلویحاً پذیرفته شده است.

تقریباً بیست سال قبل همین نظر در مقاله‌ای تحت عنوان «خسارت در نظریهٔ مسؤولیت بین‌المللی دولت» با این عبارت بیان شده است:

«اگر کسی رویه و رفتاری را در پیش گیرد - اعم از اینکه مبتنی بر تقصیر باشد یا نباشد - که چنین القاء نماید که از عنوان خارجی بودن خود صرف نظر کرده است، دیگر نمی‌تواند از عنوان مذکور استفاده کند ... طبیعی است که هرگاه شخصی همانند تبعه داخلی یک کشور رفتار کرده باشد دیگر امتیازات مربوط به اتباع خارجی به او داده نشود.»^{۵۱}

یادآوری می‌کنیم که قاضی «ویلیام ریپهاخن» نیز در نظر موافق خود در پرونده الف/ ۱۸ به روشنی ضرورت این امر را بیان کرده است که در رسیدگی و اتخاذ تصمیم در مورد قابل استماع بودن دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف، باید مراقب دو دوزه بازیهای ایشان بود:

«لااقل در چارچوب نظام خاصی که این دیوان داوری بدان تعلق دارد، تابعیت مضاعف مسائلی را مطرح می‌سازد که بیشتر با جستجو و یافتن ذی‌ربط‌ترین تابعیت [خواهان] در شرایط اوضاع و احوال مشخص (از جمله شرایط مربوط به حق اقامه دعوی در این دیوان) ارتباط دارند تا اینکه به صورت جداگانه و تنها با «صلاحیت» یا تنها با انتخاب تابعیت «بهتر» (یعنی تابعیت غالب و یا مؤثر) مرتبط باشند.»^{۵۲}

به عبارت دیگر، تنها کسانی که تابعیت غالب آنها امریکایی است می‌توانند علیه ایران نزد دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده طرح دعوی کنند، اما پس از اینکه دعوی مطرح شد، بازهم لازم است بررسی شود که آیا ایران در قالب یک

50. Case A/18, op. cit., p. 272.

51. B. Stern: "Le préjudice dans la théorie de la responsabilité internationale", Paris Pedone, 1973, pp. 306 - 308.

52. Case A/18, op. cit., p. 274.

فرد دارنده تابعیت غالب امریکایی با خواهان رفتار کرده است یا در قالب تابعیت ایرانی او؟

دارندگان تابعیت مضاعف باید برای ورود در قلمرو صلاحیت دیوان داوری، دارای تابعیت غالب امریکایی محسوب شده باشند، اما پس از عبور از این مرحله، باز هم ادعای آنها فی نفسه نمی تواند پذیرفته شود، بلکه خواهان دارنده تابعیت مضاعف بایستی تا جایی که به هر ادعای خاصی مربوط است، ثابت کند که با او به عنوان یک تبعه امریکا رفتار شده است نه یک ایرانی. دارنده تابعیت مضاعف، از حیث هر ادعای خاصی، ممکن است ایرانی محسوب شود و یا امریکایی. اگر ایرانی به شمار آید، فرض نقض حقوق بین الملل نسبت به او (که موجب مسؤولیت بین المللی دولت ایران باشد) موضوعاً منتفی است و در نتیجه دعوی او باید رد شود. اما اگر خواهان امریکایی محسوب شود، آنگاه چه بسا در بسیاری از موارد برخلاف قوانین ایران عمل کرده باشد، مانند تحصیل مال غیرمنقول در ایران درحین داشتن تابعیت امریکایی در صورتی که تحصیل مال غیرمنقول طبق قانون خاص ایرانیان است، یا عدم واگذاری حقوق خود نسبت به چنان مال غیرمنقولی در هنگام کسب تابعیت امریکایی یا در تاریخی که اموال به انتقال قهری از طریق ارث به تملک او درآمده است، که در همه این فروض اقدام وی مغایر با قوانین ایران بوده است.

روش دیگر اثبات اینکه خواهان دارنده تابعیت مضاعف، تابعیت کشور خواننده را دارا بوده (و از این رو نمی تواند علیه آن کشور طرح دعوی کند) آن است که به طبیعت غیربین المللی دعوی او توجه شود. اگرچنین شخصی برای مخفی کردن تابعیت خارجی خود به هر اقدامی متوسل شده باشد، دیگر نمی تواند پس از وقوع عمل بین المللی مورد شکایت، به همان تابعیت استناد جوید. این بحث یعنی «طبع غیربین المللی دعوی» در یکی از نوشته های حقوقی اخیر به شرح

زیر آمده است:

«به طور کلی، بحث بر سر این است که اگر شخص زیان دیده در موقع ورود خسارت تابعیت کشور خوانده را داشته باشد، این دولت می تواند در برابر دولت خواهان اعتراض کند که هیچ گونه مسؤولیت بین المللی از برای او (خوانده) بوجود نیامده است. در واقع، تعهد و تکلیفی که نقض آن مبنای مسؤولیت دولت را تشکیل می دهد، در قبال بیگانگان و اتباع خارجی است نه اتباع داخلی.»^{۵۳}

نویسنده مطلب فوق سپس نمونه ای از اعمال تئوری «طبیعت غیر بین المللی سوسی» را در پرونده مربوط به "Fôrets du Rhodope Centre" نشان می دهد؛ به این ضیح که:

«در دعوی جنگلهای رودوپ مرکزی، داور بی آنکه صریحاً بگوید که دعوی از حیث موقعیت احمد (خواهان) فاقد ماهیت بین المللی است، فرمولی را انتخاب کرد که کاملاً این استدلال را القاء می کند که: طبق حقوق بین الملل عام نمی توان پذیرفت که دولت یونان حق دارد ادعایی را از بابت اعمال زیان آور و به نفع اشخاص تحت حمایت خود مطرح کند، درحالی که این زیانها از جانب دولت متبوع آن اشخاص وارد شده است.»^{۵۴}

هدف از استدلال بر اساس ماهیت غیر بین المللی دعوی آن است که دعوی در مرحله رسیدگی کنار گذارده شود. همین نویسنده گفته است:

«در این استدلال، مدار بحث آن نیست که یکی از شرایط اعمال حمایت سیاسی (رابطه تابعیت بین شخص زیان دیده و دولت مدعی) وجود ندارد بلکه بیشتر اعتراض این است که اساساً مسؤولیت بین المللی [دولت خوانده] تحقق نیافته است. در نتیجه، این استدلال بیشتر به ماهیت دعوی مربوط می شود تا به قابل استماع بودن آن.»^{۵۵}

استدلال دیگری که به نتیجه مشابهی از حیث رد هرگونه خسارت در دعوی

53. Eric Wyler: La règle de la continuité de la nationalité dans le contentieux international, publ. de IJUHEI, Genève, PUF., September 1990 pp.248-249.

54. Ibid.

55. Ibid.,p. 251.

تابعیت مضاعف منتهی می شود آن است که هیچ دولتی در برابر اتباع خود ملزم به پرداخت خسارت نیست. به قول یکی از مؤلفان:
«نمی توان هیچ کشوری را ملزم ساخت که خسارات وارده بر یکی از اتباع خود را، در قالب یک دادرسی بین المللی، جبران کند.»⁵⁶

نویسنده مذکور به عنوان نمونه ای از اعمال این قاعده، به پرونده کشتی موسوم به "I'm alone" اشاره و خاطر نشان می کند:

«هدف از ایراد عنوان شده از ناحیه ایالات متحده در دعوی مزبور آن بود که نشان دهد دعوی فاقد جنبه بین المللی است، زیرا قربانیان واقعی خسارت وارده [در دوره های ذی ربط] اتباع امریکا بودند. به نظر ایالات متحده هیچ تعهد بین المللی آن دولت را مجبور نمی سازد که خسارات وارده به اتباع خود را جبران کند.»⁵⁷

طبق عقیده قاضی ریپهاخن در نظر موافق او در پرونده الف/۱۸، دیوان باید برای یافتن مرتبط ترین تابعیت خواهان در یک چارچوب مشخص، تحقیق کند.⁵⁸

اینکه آیا رفتار دولتی که مورد شکایت واقع شده است، در عمل متوجه یک تبعه خارجی بوده یا یک تبعه داخلی، موضوعی است مؤثر در مقام که از کنار آن نمی توان بی تفاوت گذشت. این نکته در بحثهای مربوط به تشکیل کنفرانس لاهه در مورد مسوولیت دولتها نیز به چشم می خورد، آنجا که گفته شده است:

«مسوولیت دولت به تمام اوضاع و احوال محیط بر رفتار و عمل او بستگی دارد، از آن جمله به اینکه آیا عمل ارتكابی دولت از ناحیه یک فرد [عضو دستگاه دولتی] علیه یک بیگانه و با همین عنوان، یعنی تبعه خارجی، صورت گرفته یا اینکه شخص زیان دیده خود رفتاری تحریک کننده داشته است؟»⁵⁹

56. Ibid., p. 251- See also p. 252.

57. Ibid., p. 251.

58. Case A/18, op. cit., p. 274.

59. See Publication de la Société des Nations, Questions Juridiques, 1929, V.3 (document C 75. M, 69, 1929, V, pp. 99 à 102).

۱. درحالی که بعضی مؤلفان معتقدند که وجود تقصیر برای تحقق مسؤولیت بین المللی دولت عنصری ضروری است، برخی دیگر از نظریه «مسؤولیت موضوعی» طرفداری می کنند که طبق آن مسؤولیت دولت مبتنی بر مفهوم عمل غیرقانونی بین المللی است.

۲. در واقع، تقصیر نقش عمده ای در هر دو تئوری دارد. در تعریف عمل غیرقانونی بین المللی، در موارد «ترک فعل» و نیز در بررسی حوادث غیرمترقبه و اتفاقی به عنوان مانعی در مسؤولیت بین المللی دولت، مفهوم تقصیر جایگاه اساسی و مهمی دارد.

۳. اگر اشتباه موضوعی یا حکمی به حدی باشد که به حوادث غیرمترقبه و اتفاقی منجر شود، دولت را از مسؤولیت بین المللی معاف و مبرا می کند.

۴. رویه قضایی نیز حاکی از این واقعیت است که وجود حوادث اتفاقی و غیرمترقبه به معافیت دولت از مسؤولیت بین المللی منتهی می شود.

۵. وجود حوادث غیرمترقبه و اتفاقی به این معنی است، دولتی که به ارتکاب یک عمل غیرقانونی بین المللی دست زده است، نباید از بابت جهل و بی اطلاعی خود مأخوذ و پاسخگو باشد و در این مورد نیز حکم تقصیر یا غفلت جاری است. به طریق اولی، وقتی عدم اطلاع دولت ناشی از تقصیر خود زیان دیده باشد، دولت باید از مسؤولیت بین المللی اش مبرا به شمار آید.

۶. اگر حوادث غیرمترقبه و اتفاقی مانع از این شود که دولت متوجه گردد که به علت وقوع یک اشتباه موضوعی یا حکمی، رفتار و عمل او برخلاف حقوق بین الملل است، در این صورت نیز دولت از مسؤولیت بین المللی معاف است.

۷. حتی به موجب نظریه «مسؤولیت موضوعی» نیز تقصیر در برآورد و محاسبه خسارات نقش خود را ایفاء می کند. تقصیر شخص زیان دیده که تابعیت امریکایی خود را پنهان کرده است مانع از تحقق مسؤولیت بین المللی دولت، کلاً یا بعضاً، می شود و پرداخت خسارت به او را منتفی خواهد ساخت.

۸. در دعاوی دارندگان تابعیت مضاعف، صلاحیت دیوان داوری بر تابعیت غالب ایشان مبتنی شده است، اما هنگام رسیدگی و تصمیم‌گیری در ماهیت دعوی، دیوان باید در مورد مرتبط‌ترین تابعیت خواهان با واقعیات پرونده تحقیق و تفحص کند.

۹. در رفتار و برخورد با خارجی‌ان، هر دولتی پاره‌ای تکالیف و تعهدات بین‌المللی برعهده دارد.

۱۰. اگر دارنده تابعیت مضاعف، تابعیت غالب (امریکایی) خود را اعلان کرده و ایران از آن مطلع شده باشد، یا اگر حداقل بتوان اطلاع ایران را در صورت عدم اخفای تابعیت خارجی خواهان مفروض دانست، در این صورت هر عمل و اقدامی که ایران برخلاف مقررات حقوق بین‌الملل در مورد رفتار با خارجی‌ان نسبت به ایشان انجام داده باشد، مسؤولیت بین‌المللی ایران را، البته با احراز سایر شرایط، به دنبال خواهد داشت.

۱۱. از سوی دیگر، اگر دارنده تابعیت مضاعف، تابعیت غالب (امریکایی) خود را از ایران پنهان کرده باشد، و اگر در کلیه روابط خود با مراجع قانونی ایرانی منحصرأ به عنوان یک ایرانی عمل کرده باشد، بدیهی است از بابت این گونه اقدامات که به عنوان یک فرد ایرانی نسبت به وی انجام شده است، ایران نمی‌تواند هیچ گونه مسؤولیت بین‌المللی داشته باشد، چرا که اقدامات مزبور را علیه خارجی‌ان انجام نداده است.

چکیده مطلب که از نتیجه‌گیریهای فوق به دست می‌آید، این است که:

اگر برای احراز مسؤولیت بین‌المللی دولت وجود تقصیر از ناحیه دولت ضروری باشد، بدیهی است ایران از اینکه علیه اموال بیگانگان عمل کرده است اطلاعی نداشته و لذا نمی‌تواند تحت عنوان تقصیر در رفتار خود نسبت به بیگانگان، از نظر بین‌المللی مسؤول شناخته شود. معافیت ایران از مسؤولیت با توجه به این امر روشن‌تر خواهد شد که عدم اطلاع ایران معلول تقصیر خود ایرانیان دارنده تابعیت مضاعف است که تابعیت امریکایی‌شان را مخفی کرده‌اند. و اگر مطابق تئوری دوم

(نظریهٔ مسؤولیت موضوعی) صرف وقوع یک عمل غیرقانونی، بدون وجود قصد یا اطلاع از غیرقانونی بودن عمل، برای مسؤولیت بین المللی دولت کافی باشد، ایران باز هم بابت اقدامات انجام شده نسبت به دارندگان تابعیت مضاعف که تابعیت امریکایی خود را مخفی کرده اند، مسؤولیت بین المللی ندارد؛ زیرا با اقدامات مزبور موضوعاً در امور خارجیان مداخله ای نکرده است، چون تا آنجا که به ایران و نیز به اعمال و اقدامات خاص آن، که مورد شکایت است مربوط می شود، ایشان اتباع ایرانی به شمار رفته اند. هیچ قاعدهٔ بین المللی وجود ندارد، همچنانکه از اموال اتباع خارجی حمایت می کند، به همان نحو از اموال اتباع داخلی نیز در برابر اقدامات دولت متبوع آنها حمایت کند.

