

ماهیت تابعیت مضاعف در حقوق مدنی ایران و بین الملل

شهرام روشندل

دانشجوی دکتری تخصصی حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد ایت الله املی

چکیده

پژوهش حاضر با هدف بررسی ماهیت تابعیت مضاعف در حقوق مدنی ایران و بین الملل به روش توصیفی، کتابخانه ای انجام شده است یافته ها نشان داده است طبق اصل تابعیت واحد، هیچ فردی نباید بیش از یک تابعیت داشته باشد. کسی که دارای بیش از یک تابعیت باشد در صحنه ی بین المللی دچار اشکال شده و وضع غیر عادی خواهد داشت. از طرف دیگر، استفاده از مزایای اتباع دو کشور عادلانه نیست و از طرف دیگر انجام تکلیف در برابر دو دولت مشکل است. چطور ممکن است از یک نفر انتظار داشت به دو دولت مالیات پرداخت کند یا خدمت وظیفه را در دو کشور انجام دهد؟ حتی گاهی مشکل از این بالاتر هم می رود. وضعیت انجام خدمت نظام برای تبعه ای که تابعیت دو کشور در حال جنگ را دارد مشکلات بسیاری به همراه دارد. از آنجائیکه پدیده ای دو تابعیتی یک استثناء بر اصل دوم تابعیت و وضعیت نامناسبی است لذا باید از طریق پیشگیری و درمان با آن مقابله نمود. برای پیشگیری از پدیده دو تابعیتی باید بدو موجبات بروز پدیده ی دو تابعیتی از جمله تاثیر ازدواج در دو تابعیت را از بین برد و نظریه استقلال تابعیت در ازدواج را معمول داشت به نحوی که بعد از ازدواج اتباع دولتهای مختلف، تابعیت زن و شوهر به یکدیگر ترسی پیدا ننموده و در صورت ترس، تابعیت، رویه ای به وجود آید که کلیه دولتها در امر اعطای تابعیت سیستم واحدی نظر سیستم خاک و یا سیستم خون را اعمال نمایند. بنابراین هر چند مسئله تابعیت مضاعف ممکن است جذاب باشد و به افراد حق بهره مندی از حقوق و مزایای دو یا چند دولت اعطا نماید (مثلاً در مورد اخذ ویزا و پاسپورت برای کسب رفتار بهتر یا کسب امتیاز ناشی از تعارض قوانین داخلی و... اما واقعیت این است که مسئله تابعیت مضاعف باعث ایجاد مشکلات در سطح بین المللی می گردد.

واژه های کلیدی: تابعیت، ماهیت، تابعیت مضاعف، حقوق مدنی ایران و بین الملل

مقدمه

تابعیت مضاعف به معنای جمع شدن دو یا چند تابعیت در یک شخص می باشد (ال کجیاف، ۱۳۸۹: ۱۷۷) این اشخاص در همان حال که تابع دولتی هستند دولت دیگر نیز آنها را تابع خود می داند همانگونه که شخص بدون تابعیت (آپاتراید) در وضعیت غیر عادی قرار دارد، شخصی که بیش از یک تابعیت دارد نیز، دارای وضعیت غیر عادی می باشد زیرا، تابعیت منشأ حقوق و تکالیف فرد در برابر کشور متبوع است. از یک طرف، برخورداری از حقوق و مزایای همزمان از دو دولت می تواند به مصالح ملی دولتهای متبوع خدشه وارد نماید؛ از طرف دیگر، بسیار دشوار است که شخص بتواند تمام تکالیف خود را نسبت به دو دولت ایفا نماید. اگر فردی که دارای تابعیت مضاعف باشد، بتواند موقعیت شغلی مهم کشوری و لشکری را در هر دو کشور احراز کند، یک سری مشکلاتی ایجاد خواهد شد تابعیت مضاعف به این دلیل به وجود می آید که دولتها حق دارند شرایطی که به موجب آن یک فرد جزء اتباع آن می شود، مشخص کنند. تابعیت مضاعف شاید در نگاه اول فریبنده باشد چرا که به افراد امکان می دهد تا برای بدست آوردن روایت و گذرنامه از میان چند کشور دست به انتخاب بزنند اما واقعیت کاملاً متفاوت است چون تابعیت در عین داشتن حقوق و مزایا، تکالیفی و تعهداتی را نیز بار می کند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۹۶)

دولت ها با وجود آزاد بودن در تعیین شرایط تابعیت خود، ضابطه های شناخته شده و معمول در جامعه بین المللی را که می توان آنها را دلیل تعلق شخص به یک کشور دانست مراعات می نمایند. مانند آنکه در تعیین تابعیت های اصلی کسانی را از اتباع خود به شمار می آورند که یا از پدر و مادر تحت تابعیت آنها و یا در سرزمین تحت حاکمیت آنها متولد شده باشند این دو ضابطه را میتوان معیار خون یا خویشاوندی و معیار سرزمین یا خاک نامید. سیستم های اعطای تابعیت در هر کشور متفاوت می باشد چنانکه قاعده های تابعیت دولت امریکا بیش تر بر معیار خاک می باشند و این به مناسبت ترکیب جمعیت در آن سرزمین است و در مقابل قاعده های تابعیت دولت فرانسه بیشتر بر معیار خون می باشد و این به مناسبت غلبه احساسات ملی در آن سرزمین و انطباق بیش تر تابعیت و ملیت اتباع آن کشور با یکدیگر است در ساخت اسلوب تابعیت ایران از این دو معیار استفاده گردیده ولی در آن غلبه با معیار خون می باشد.

۱- سیستم یا اصل خون: مطابق این اصل تابعیت از راه نسب به طفل تحمیل میشود و به همین علت بعضی از حقوق بین الملل خصوصی ان را تابعیت نسبی هم گفته اند و طفل به محض تولد قهراً تابعیت پدر و مادر خود را دارا می شود.

۲- سیستم یا اصل خاک: سیستم خون به تنهایی نمی تواند به تنهایی تامین تابعیت را برای تمام کسانی که متولد می شوند به عهده بگیرد و گاهی اتفاق می افتد به کار بردن اصل سیستم خون برای تعیین تابعیت به طفل غیر ممکن می شود از جمله اگر طفلی به دنیا بیاید ولی پدر و مادرش معلوم نباشد یا این که والدین طفل در موقع تولد او تابعیت هیچ دولتی را نداشته باشند در این گونه موارد برای حل این مشکل از اصل دیگر به نام اصل خاک استفاده میشود. مطابق این اصل تابعیت هر شخص تابعیت کشور تولد اوست زیرا هر شخصی به ناچار در محلی متولد میشود و آن هم اجباراً جزء قلمرو دولتی است و چنانچه در کشتی یا هواپیما هم متولد شود تابع کشوری است که پرچم آنرا برافراشته است و باز هم اعطای تابعیت با اشکال مواجه نمی گردد. امروزه برای جلوگیری از موارد آپاتریدی و تامین تابعیت ملی در مقابل اختلاط نژادی کشورها اکثراً سیستم خاک و خون را توأم اعمال می کنند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۱۰۲)

۳- سیستم نژادی یا اصل نژاد: در این سیستم در بعضی از مواقع قانون خاصی در یک کشور تصویب میشود که موجب اعطای تابعیت برای عده ای به لحاظ یک نژاد خاص می شود مثل قانون تابعیت اسرائیل که به محض مهاجرت یک یهودی به آن کشور تابعیت اسرائیل کسب میشود و چنین سیستمی به ندرت در کشورها تصویب می شوند.

بنابراین هر چند مسئله تابعیت مضاعف ممکن است جذاب باشد و به افراد حق بهره مندی از حقوق و مزایای دو یا چند دولت اعطا نماید (مثلاً در مورد اخذ ویزا و پاسپورت برای کسب رفتار بهتر یا کسب امتیاز ناشی از تعارض قوانین داخلی و... اما واقعیت این است که مسئله تابعیت مضاعف باعث ایجاد مشکلات در سطح بین المللی می گردد.

این مشکلات هنگامی پدیدار می گردند که موضوع در یک دعوی بین المللی مطرح شود. در چنین موردی قاضی وظیفه دارد جریان دعوا را براساس یک تابعیت هدایت کرده و اظهار نظر نماید. چرا که عدم مقابله با این وضع پیدایش تقلب نسبت به قانون امکان سوء استفاده تبعه از قوانین کشورها را فراهم می آورد (آل کجافت، ۱۳۹۱، ص ۱۰۲) به نظر می رسد مبحث تابعیت مضاعف از زمانی که بحث تابعیت مطرح شده بوجود آمده است ولی سابقه توجه و قانونگذاری در این زمینه چندان طولانی نیست. مثلاً در مقدمه قرارداد لاهه ۱۹۳۰ اعلام گردیده به نفع عموم جامعه بین المللی است که هر فردی دارای یک تابعیت باشد جز آن تابعیت دیگری نداشته باشد.

ماهیت تابعیت و اقامتگاه اشخاص حقیقی

- پیشینه تاریخی

هنگامی که اسلام ظهور کرد و با هجرت پیامبر اکرم (صلی الله علیه وآله) به مدینه، اولین دولت اسلامی تأسیس گردید، معیارهای تابعیت و اقامت در جامعه اسلامی نیز تغییر یافت. با آمدن اسلام و تأسیس دولت اسلامی عضو جامعه اسلامی بودن منوط به دو معیار بود.

اولاً؛ مسلمان بودن، ثانیاً؛ پذیرفتن پیمان توسط غیر مسلمانان.

قبل از تأسیس دولت اسلامی، ملاک عضویت در جامعه، هم نژادی، هم قومی، هم قبیله ای و هم زبانی بود. ولی پیامبر اسلام در میان پیروان خود، معیار دینی را جایگزین معیارهای جاهلیت نژادی، قومی و قبیله ای و... نمودند و پیروان سایر ادیان را که در مدینه زندگی می کردند، به شرط انعقاد پیمان، به عضویت جامعه سیاسی خود می پذیرفتند. بنابر این اصولاً اشخاصی که به تابعیت دولت اسلامی پذیرفته می شدند باید محل اقامت خود را نیز قلمرو دولت اسلامی قرار می دادند. بیگانگان نمی توانستند به اراده خود در قلمرو دولت اسلامی دارای اقامتگاه باشند و فقط افراد که به آنها تأمین داده شده بود در حدود تأمین شان حق داشتند در سرزمین اسلامی اقامت نمایند. این افراد در قبال پرداخت مبلغی تحت عنوان «جزیه» به دولت اسلامی، این حق را به دست می آوردند که در قلمرو اسلامی اقامت نموده و عضو جامعه اسلامی به حساب آیند و از نظر جانی و مالی تأمین داشته باشند. پیامبر اکرم (صلی الله علیه وآله) بر این اساس یهودیان را از لحاظ حقوقی در ردیف مسلمانان قرارداند و زمینه را برای آنها هموار کرده که اگر بخواهند، پیرو اسلام شوند.

از ابتدای ظهور اسلام و بعدها که مکه توسط مسلمانان فتح گردید و بعداً که مردم ساکنین سرزمینهای دیگر به اسلام گرویدند، دولت اسلامی شامل مسلمانان و سایر پیروان اهل کتاب که پیمان منعقد نموده بودند، می گردید. حتی پس از رحلت پیامبر اکرم (صلی الله علیه وآله) که جمعیت ساکن در قلمرو اسلامی افزایش یافته بود، باز هم ملاک و معیار تابعیت و اقامت در جامعه سیاسی اسلامی یکی از دو شرط «اسلام پذیری» یا «پیمان پذیری» بود. تنها پس از قرن نوزدهم مفهوم و ماهیت «تابعیت» و «اقامتگاه» از ملاحظات دینی جدا شد و به محدوده حقوق بین الملل خصوصی راه یافت و هر کشوری تلاش نمود تا کم و بیش رویه قضایی خاص خود را در این موارد اعمال نماید که در نتیجه این موضوعات همراه با مواد قانونی و

قراردادهای بین‌المللی اصول و مبانی حقوق بین‌الملل خصوصی را تشکیل می‌دهند. بنابر این می‌توان گفت: امروزه قوانین و ماهیت تابعیت و اقامتگاه بر اساس معیارهای زادگاه و ولادت شکل گرفته است.

-اوصاف تابعیت:

اولاً؛ تابعیت یک رابط سیاسی است؛ زیرا ناشی از قدرت و حاکمیت دولتی است که فرد را تبعه خودش می‌داند، به همین علت است که در بعضی کشورها مقرراتی راجع به تابعیت را در قوانین اساسی ذکر می‌کنند که این خود به خصلت سیاسی بودن تابعیت قدرت می‌بخشد. به موجب ماده یک کنوانسیون لاهه مورخ ۱۹۳۰ «هر دولتی این حق صلاحیت را دارد که بر اساس قوانین خود تعیین کند چه کسانی اتباع او محسوب می‌شوند». بنابر این تابعیت ناشی از اقتدار و اراده دولتی می‌باشد و اراده شخص قابل ملاحظه ندارد و از آنجایی که این رابط بین تبعه و دولت سیاسی است نه قراردادی تنها عامل و اعطا کننده تابعیت دولتهاست.

ثانیاً؛ تابعیت یک رابطه حقوقی است؛ زیرا دارای اثرات حقوقی در بعد بین‌الملل و در بعد داخلی می‌باشد. بعضی دانشمندان این دو بعد بین‌الملل و داخلی تابعیت را چنین بیان نموده‌اند: تابعیت در بعد بین‌المللی وسیله یا عامل تقسیم افراد بین دولتهای مختلف است و در بعد داخلی انتساب کامل حقوقی شخص به دولت معینی است.

ثالثاً؛ تابعیت یک رابطه معنوی است؛ زیرا مربوط به مکانی نیست که شخص در آنجا سکونت دارد. بلکه اتباع یک کشور از نظر هدفها و عادات و رسوم مشترکی که دارند با یکدیگر پیوند می‌خورند. هرگاه شخصی تبعه کشوری محسوب شود و به هر کشور دیگری برود باز تبعه همان کشور اول است و نفس تغییر مکان یا اقامتگاه در رابطه معنوی او با کشور متبوعش خللی ایجاد نمی‌کند.

-روشهای تعیین تابعیت اصلی

تابعیت اصلی تابعیتی است که در زمان تولد به شخص تحمیل می‌شود. و در برابر تابعیت اکتسابی به کار می‌رود. تابعیت اکتسابی تابعیتی است که از طریق ازدواج و یا پذیرش تابعیت کشور دیگر به دست می‌آید. بنابر این به مجرد آنکه کودکی به دنیا آمد، ناگزیر تابعیت کشوری به او تحمیل می‌شود. این یک قانون اجتماعی است و امروزه تقریباً همه کشورهای جهان آن را پذیرفته‌اند.

-روش یا سیستم خون

سیستم خون را تابعیتی نسبی می‌نامند، این سیستم دارای قدمت تاریخی است، از این رو حتی در زمانی که ارزش سرزمین به عنوان یکی از عناصر تشکیل دهنده کشور هنوز شناخته نشده بود، این سیستم معیار پیوند شخص به اقوام و خانواده‌های تشکیل دهنده یک ملت بود و می‌توانست بیانگر رابطه تابعیت او با یک ملت باشد. به موجب این سیستم تابعیت از طریق نسب به طفل تحمیل می‌شود، یعنی طفل به محض ولادت تابعیت والدین خود را خواهد داشت. حال اگر تابعیت پدر و مادر یکی نباشد به موجب قوانین اغلب کشورها طفل همانگونه که نام خانوادگی پدر را کسب می‌کند، تابعیت پدر نیز به او منتقل می‌شود.

- روش یا سیستم خاک

سیستم خاک عبارت از طریقه ای است که به موجب آن تابعیت را از روی زادگاه شخص معلوم می نمایند. یعنی هر شخص تابعیت کشور زادگاهش را دارد و از آنجا که هر کس ناچار در محلی متولد می شود و آن محل نیز جزء قلمرو دولتی محسوب است، اگر چنانچه همه کشورها متفقاً این سیستم را بپذیرند، دیگر آپاتریدی (Apatride) پیدا نمی شود، یعنی هیچ فردی بدون تابعیت پیدا نمی شود.

تذکر: جا دارد یادآوری شود که هر دو سیستم طرفدارانی دارد و هر کدام هم دلائلی برای اثبات نظر خود دارند؛ ولی به دلیل اختصار از بیان دلائل هر دو سیستم خودداری می کنیم.

- ترکیب دو سیستم خون و خاک

حقوقدانان معتقدند که دو روش خون و خاک را نمی توان در مقابل هم قرارداد، بلکه یکی را مکمل دیگری باید دانست؛ زیرا هر یک از این دو روش به تنهایی خود دارای مزایا و معایبی است و هر کشوری بنا به اوضاع و احوال جغرافیایی، اقتصادی و سیاسی خویش مقرراتی را در رابطه با تابعیت وضع می نماید و معمولاً کشورهای کوچک ولی پرجمعیت (مانند سوئیس) که به اندازه کافی کار و مسکن برای اتباع خود ندارند، روش خون را برای تابعیت برمی گزینند؛ چون از این طریق اتباع آن در هر کشوری که باشند و اطفال آنها در هر کشوری ولادت یابند دارای تابعیت سوئیس خواهند بود. بنابر این روش خون برای این کشورها که مهاجر فرست هستند، مناسب است در حالی که کشورهای پهناور و بالنسبه کم جمعیت مانند کانادا و یا استرالیا، یعنی کشورهای مهاجر پذیر که می توانند برای اتباع سایر دولتها نیز شغل و مسکن تأمین نمایند روش سیستم خاک را می پذیرند.

در دوران کنونی در اکثر کشورها قاعده تعیین تابعیت اصلی ترکیبی است از این دو سیستم خون و خاک. مثلاً ایالات متحده آمریکا و انگلستان اصل خاک را پذیرفته اند، ولی آن را با اصل خون تعدیل نموده اند و یا کشورهایی چون ایتالیا، هلند، بلژیک، فرانسه، لهستان و یونان هر دو سیستم خون و خاک را پذیرفته اند، اما با برتری اصل خون. در کشور ایران نیز از هر دو سیستم استفاده شده ولی غلبه با معیار خون است.

- اقامتگاه

در مورد اقامتگاه تعاریف متعدد و مختلفی صورت گرفته است، ولی تعریف واحدی ارائه نشده است. از این رو در زیر به نقل تعاریف پرداخته ایم که نظر ما را از جنبه بررسی ماهیت تابعیت و اقامتگاه در حقوق بین الملل خصوصی برآورده نماید.

۱ - برخی از حقوق دانان اقامتگاه را «رابطه مادی و حقوقی که شخص را بدون توجه به تابعیت به قسمتی از خاک یک دولت پیوند می دهد» می دانند.

۲ - بعضی دیگر معتقدند که اقامتگاه «رابطه ای است حقوقی دارای بعضی از خصایص سیاسی که بین اشخاص و حوزه معینی از قلمرو دولتی برقرار می شود و بدین وسیله اشخاص، بدون آن که واجد وصف تبعه باشند از گروه ساکنین و متعلقین به آن حوزه تشخیص می شوند».

۳ - برخی دیگر در مورد تعریف اقامتگاه می گویند: «ارتباط هر شخص با محیط اطراف خود، محلی که در آن زندگی می کند، یا به کسب و کاری اشتغال دارد، تحت عنوان اقامتگاه مورد بررسی قرار می گیرد».

چنانچه از تعاریف فوق الذکر به دست می آید در علم حقوق «اقامتگاه» به معنای جایگاه حقوقی شخص در یک کشور در حقوق داخلی و نیز در حقوق بین الملل خصوصی عنوان دارد. به عبارت دیگر این موضوع هم از مسائل حقوق داخلی و هم از مسائل حقوق بین الملل است. گسترش مباحث و نقش «اقامتگاه» در حقوق داخلی با حقوق بین المللی یکسان نیست و غالباً تعاریفی که از آن در این دو نوع حقوق می شود متفاوت است؛ اگر بخواهیم بدون توجه به پدیده مرز، «اقامتگاه» را مطالعه و بررسی کنیم در این صورت اقامتگاه مانند یک موضوع حقوق داخلی ماهیت مدنی دارد.

مثلاً فلان شخص اقامتگاهش کابل است و آن دیگری اقامتگاهش هرات است. در اینجا هر دو نفر تابع رژیم حقوقی یکسان می باشند یعنی تابع رژیم حقوقی افغانستان. به قول بعضی دانشمندان «اقامتگاه» در مفهوم داخلی مکمل هویت شخص است و هر جا که عوامل هویتی شخص را ردیف می کنند «اقامتگاه» را هم می افزایند. (نام، نام فامیل، نام پدر، شغل، اقامتگاه) به این ترتیب هویت و مشخصات فرد دقیقاً معلوم می شود و در مواقع لزوم آثار حقوقی بر آن مترتب می گردد. اما چنانچه «اقامتگاه» را از نظر حقوق بین المللی ملاحظه کنیم و اگر گفته شود فلان شخص «اقامتگاهش» افغانستان است و آن دیگری «اقامتگاهش» کانادا است، «اقامتگاه» عبارت خواهد بود از مکان معین در یک کشور که یک رابط مادی و حقوقی بین شخص و آن کشور ایجاد می نماید و همانگونه که ذکر شد بر خلاف «تابعیت» که یک رابط معنوی بین دولت و فرد است و تعلق شخص به کشور معینی را می رساند. بنابر این اقامتگاه در حقوق بین الملل خصوصی به مفهوم ارتباط شخص با دولتی است که به وسیله آن افراد قلمرو خود را از سایر اشخاص جدا می سازد، و هر کشوری با مشخص نمودن افراد مقیم در قلمرو خود یک نفع سیاسی را مد نظر دارد شخص مقیم افغانستان یعنی کسی که تحت لوای حاکمیت افغانستان قرار گرفته است و لو تبعه افغانستان نباشد.

– تفکیک بین تابعیت و اقامتگاه

با توجه به تعاریفی که در مورد تابعیت و اقامتگاه ذکر شد، می توان گفت: از قرن نوزدهم به بعد دنیا به سرزمینهای کوچک و پهناوری تقسیم شده و هر کدام از این قطعات جغرافیایی کشور دولت نامیده می شود که با داشتن مرزهایی خود را مستقل می دانند، مردم جهان نیز بنابر اوضاع، شرایط و جهاتی بین این سرزمینهای مستقل تقسیم شده اند. تابعیت نخستین عامل تقسیم جغرافیایی افراد بر روی کره زمین است. اما تقسیم جغرافیایی محدود به همین یک عامل نمی شود؛ زیرا افراد زیادی هستند که علی رغم آنکه از لحاظ تابعیت به یک کشور تعلق دارند لیکن بنا به جهات و دلایلی تمام یا قسمت عمده ای از عمر خود را در سرزمین یا سرزمینهای دیگر سپری می نمایند. بدین ترتیب عامل دیگر در تقسیم جغرافیایی اشخاص اقامتگاه آنهاست. با این حال هنوز وجه مشترکی بین این دو مفهوم وجود دارد و آن اینکه هر دو مفهوم به لحاظی مبین ارتباط شخص با کشور معینی می باشند. در تابعیت این ارتباط یک نوع پیوند سیاسی و در اقامتگاه این ارتباط یک نوع پیوند مدنی است. وجود این دو نوع ارتباط با دولت و کشوری معین، بر اثر تابعیت و اقامتگاه موجب شده این دو مفهوم به عنوان دو عامل تقسیم جغرافیایی اشخاص میان دولتها در جامعه بین المللی شناخته شوند. این دو نوع ارتباط سیاسی و مدنی سبب شده که نقش تابعیت و اقامتگاه در جامعه حالتی یکسان داشته باشد، مثلاً در تعدادی از کشورها یکی از این دو عامل به عنوان عامل تعیین کننده قانون حاکم بر احوال شخصیه شناخته شده است. مطابق ماده ۷ قانون مدنی ایران (۱۳۷۰) «اتباع خارجه مقیم در خاک ایران از حیث مسائل مربوط به احوال شخصیه و اهلیت خود و همچنین از حیث حقوق ارثیه در حدود معاهدات مطیع قوانین و مقررات دولت متبوع خود خواهند بود.»

بنابر این در کشورهایی که عامل تابعیت به عنوان عامل تعیین کننده است، اگر شخصی بدون تابعیت باشد و یا آنکه عامل تابعیت او به جهتی مانند مهاجرت قادر به ایفای نقش نباشد، در چنین حالتی عامل اقامتگاه عهده دار نقش می شود و به همین خاطر است که برخی از حقوقدانان بین الملل خصوصی، اقامتگاه را بدل تابعیت دانسته اند. با این همه، وجود تفاوت‌های عمده میان تابعیت و اقامتگاه باعث شده که این دو مفهوم، ماهیت حقوقی کاملاً متفاوت از هم داشته باشند، یعنی که در تابعیت رابطه ای فرد با کشوری یک رابطه حقوقی معنوی و دارای ماهیت سیاسی است و حضور و عدم حضور شخص در کشور متبوع در تابعیت وی تأثیر ندارد و اصولاً شرایط استقرار، بقا و یا قطع تابعیت را قانونگذار تعیین می کند و نقش شخص در تابعیت در حدی است که قانون اجازه می دهد. اما در اقامتگاه رابطه شخصی با کشوری محلی و قلمروی است و این رابطه یک پیوند مادی دارای ماهیت حقوقی و ناپایدار است، استقرار و یا تغییر در اقامتگاه به اراده فرد بستگی دارد و اگر این تغییر صورت بگیرد این ارتباط هم قطع می شود.

- ملاکهای تفکیک تابعیت و اقامتگاه

- ۱ - در تابعیت رابطه سیاسی، حقوقی و معنوی بین شخص و دولت معینی وجود دارد، در حالی که اقامتگاه به رابطه مادی و مدنی اشاره شده است.
- ۲ - در تابعیت رابطه بین شخص و دولت معینی است، در حالی که در اقامتگاه رابطه شخص را به نقطه معینی از قلمرو دولتی مشخص می سازد.
- ۳ - در تابعیت اراده شخص تأثیر ندارد و نقش شخص محدود به حدی است که قانون اجازه می دهد، ولی در اقامتگاه، استقرار و یا تغییر در آن به اراده فرد بستگی دارد، چنانچه امروزه افراد زیادی در غیر کشور متبوع خود اقامت و پناهندگی دارند، اما هیچ گونه دلیل به اخراج اجباری آنها از کشور محل اقامتشان از نظر نزاکت و اصول حقوق بین الملل مشروعیت ندارد.

- تابعیت مضاعف در قوانین ایران

- نظر قانون گذار ایران در مورد تابعیت مضاعف:

براساس قوانین جمهوری اسلامی ایران تابعیت مضاعف پذیرفته نیست! یعنی هیچ شهروند ایرانی حق ندارد به جز تابعیت ایرانی تابعیت کشور دیگری را داشته باشد و در صورت کسب تابعیت جدید تابعیت ایرانی او خود به خود ملغی می شود اما در عمل چنین نیست! هزاران نفر از شهروندان ایرانی تابعیت مضاعف دارند و البته تاکنون تابعیت ایرانی آنها لغو نشده است! شاید نقص در قوانین موجود و عدم قوانین بازدارنده و نبود دستگاه مسئول در این زمینه باعث شده تا هزاران مورد تابعیت مضاعف (در خصوص شهروندان ایرانی) شکل بگیرد و این تخلف تبدیل به یک امر شایع و رایج شود! جالب آنجاست که علیرغم غیر قانونی بودن تابعیت مضاعف هیچ نهاد یا دستگاهی مانع این روند نبوده و حتی نیروی انتظامی از شهروندان ایرانی دارای تابعیت مضاعف درخواست کرده تا با هویت ایرانی خود به ایران سفر کنند! (خواجه سروی، ۱۳۹۱: ۸۵)

- رویه عملی ایران در مورد تابعیت مضاعف

تابعیت مضاعف زمینه و بستر لازم جهت شکل گیری بسیاری از معضلات امنیتی را فراهم می آورد. پرونده زهرا کاظمی شهروند ایرانی دارای تابعیت کانادایی، ماجرای خاوری (مدیر عامل فراری بانک ملی) و... نمونه هایی از ابعاد امنیتی پدیده غیر قانونی اما رایج تابعیت مضاعف به شمار می آیند! رواج این پدیده غیر قانونی باعث شده تا سرویس های جاسوسی دشمنان

جمهوری اسلامی با شکار شهروندان ایرانی دارای تابعیت مضاعف از آنها در مأموریت‌ها و برنامه‌های ضد امنیتی خود بهره‌گیری کند و در مواقع لزوم از تابعیت ایرانی این افراد حداکثر سوء استفاده را به عمل بیاورند. اگر قانون لغو تابعیت ایرانی افراد دارای تابعیت مضاعف اجرا می‌شود، آنگاه تابعیت ایرانی خاوری و امثال او به مجرد پذیرش تابعیت دوم لغو می‌گردد و از همان لحظه افرادی بیگانه محسوب شده و طبقاً امکان کسب مسئولیت آن هم در حساس‌ترین موقعیت‌های مالی نظام جمهوری اسلامی را پیدا نمی‌کردند! لازم است وزارت اطلاعات با تنظیم لایحه‌ای در خصوص تعیین تکلیف ایرانیان دارای تابعیت‌های مضاعف و چندگانه این رخنه‌گاه امنیتی را برای همیشه مسدود کرده و شفافیت را در مقوله بسیار حساس تابعیت جمهوری اسلامی حاکم گرداند! (سازمند، ۱۳۸۴: ۸۹)

مروری بر قانون مدنی ایران مشخص می‌کند که مفهومی به نام تابعیت مضاعف در هیچ‌جا این قانون یافت نمی‌شود و قانون‌گذار در باره آن ساکت است. این سکوت به منزله عدم پذیرفتن چنین مفهومی است. براساس اصل ۴۱ قانون اساسی تابعیت ایرانی هر فرد تبعه ایران که تابعیت کشور دیگری را بپذیرد سلب خواهد شد. ماده ۹۸۹ قانون مدنی ایران تصریح دارد که اخذ تابعیت کشور دیگر از سوی اتباع ایران که بر خلاف مقررات صورت بگیرد پذیرفته نیست و آن فرد همچنان تبعه ایران محسوب می‌شود اما حق مالکیت اموال منقول و استخدام در دولت ایران از او سلب خواهد شد (مورد خاوری مدیر عامل سابق بانک ملی (اخذ تابعیت کشورهای دیگر برای اتباع ایران منوط به رعایت مقررات قانونی است و این مقررات در ماده ۹۸۸ قانون مدنی آمده است). (در حقیقت اخذ و کسب تابعیت بیگانه منوط به لغو یا ترک تابعیت ایرانی است) اگر قانون‌گذار تابعیت اتباع ایرانی را پذیرفته باشد آنگاه زنان ایرانی که به عقد مردان بیگانه (مانند افغانه) در می‌آیند ملزم به ترک ایران نخواهند بود! حال آن که این افراد ملزم به ترک ایران هستند مگر در صورت لغو عقد ازدواج آنها با اتباع بیگانه. (خواججه سروی، ۱۳۹۱: ۸۷)

- تحلیل حقوقی ماده ۹۷۶ قانون مدنی ایران

ماده ۹۷۶ قانون مدنی در موضوع تابعیت دولت ایران متضمن نکاتی است که قابل مطالعه و بررسی است. این ماده قانونی مقرر می‌دارد:

اشخاص ذیل تبعه ایران محسوب می‌شوند:

کلیه ساکنین ایران به استثنای اشخاصی که تابعیت خارجی آنها مسلم باشد، تبعیت خارجی کسانی مسلم است که مدارک تابعیت آنها مورد اعتراض دولت ایران نباشد.

کسانی که پدر آنها ایرانی است، اعم از اینکه در ایران یا خارجه متولد شده باشند.

کسانی که در ایران متولد شده و پدر و مادر آنها غیر معلوم باشند. (شیخ الاسلامی، ۱۳۸۴، ص ۳۶)

کسانی که در ایران از پدر و مادر خارجی که یکی از آنها در ایران متولد شده بوجود آمده‌اند.

کسانی که در ایران از پدری که تبعه خارجه است بوجود آمده و بلافاصله پس از رسیدن به سن هجده سال تمام لاقلاً یک سال دیگر در ایران اقامت کرده باشند و الا قبول شدن آنها به تابعیت ایران بر طبق مقرراتی خواهد بود که مطابق قانون برای تحصیل تابعیت ایران مقرر است.

هر زن تبعه خارجی که شوهر ایرانی اختیار کند.

هر تبعه خارجی که تابعیت ایران را تحصیل کرده باشد. (رحمانی، ۱۳۹۰، ۷۸)

تبصره: اطفال متولد از نمایندگان سیاسی و قنصلی، خارجه مشمول فقره ۵ و ۴ نخواهند بود.

اصولا در حقوق بین الملل خصوصی ایران انواع تابعیت به شرح ذیل پذیرفته شده است:

تابعیت ارضی که بر کلیه سکنه ایران به جز اشخاصی که تابعیت خارجی آنان مسلم باشد اطلاق می شود (براساس بند ۱ ماده ۹۷۶) تابعیت اصلی یا براساس تولد که مبتنی بر پذیرش سیستم خون در حقوق بین الملل خصوصی ایران است و تنها به اطفالی که پدر آنان ایرانی است تابعیت دولت ایران تفویض می شود (بر طبق بند ۲ ماده ۹۷۶) تابعیت اصلی یا براساس تولد که مبتنی بر پذیرش سیستم خاک در حقوق بین الملل خصوصی ایران است و به اطفال متولد در خاک ایران از پدر و مادر خارجی که یکی از آنان در ایران متولد شده باشند تابعیت دولت ایران داده می شود (بند ۴ ماده ۹۷۶)؛ همچنین، شامل اطفال متولد در قلمرو ایران از پدر و مادر خارجی می شود که پس از ۱۹ سالگی به مدت حداقل یک سال در ایران اقامت داشته باشند (بند ۵ ماده ۹۷۶)؛ ولی، شامل اطفال متولد در ایران از نمایندگان سیاسی و کنسولی، کشورهای بیگانه نمی شود (تبصره ماده ۹۷۶) تابعیت اطفال مجهول الوالدین که به اطفالی که در ایران متولد شده یا در قلمرو ایران پیدا گردند تابعیت دولت ایران داده می شود (بند ۳ ماده ۹۷۶) تابعیت براساس ازدواج که براساس آن ازدواج زنان بیگانه با مردان ایرانی موجب ایرانی شدن زنان بیگانه پس از ازدواج می شود. (بند ۶ ماده ۹۷۶) تابعیت اکتسابی که براساس مقررات عمومی تحصیل تابعیت دولت ایران، بیگانگان می توانند با داشتن شرایط مصرح در مواد ۹۷۹ و ۹۸۳ قانون مدنی با موافقت دولت ایران تابعیت ایران را تحصیل نمایند. (رایت، ۱۳۸۴: ۸۷)

بنابراین، در حقوق بین الملل خصوصی ایران، انواع مختلف تابعیت اعم از تابعیت ارضی، تابعیت اصلی مبتنی بر سیستم خون، تابعیت اصلی مبتنی بر سیستم خاک، تابعیت براساس ازدواج، تابعیت اکتسابی و تابعیت اطفال مجهول الوالدین پذیرفته شده است. نخستین آثار پذیرش انواع تابعیت در حقوق ایران افزایش جمعیت است. امروزه تلاش تمامی کشورهای جهان در جهت کاهش و کنترل میزان جمعیت است؛ و این مهم با قانونگذاری صحیح و منطبق با مقتضیات اجتماعی، اقتصادی و سیاسی دولت ها انجام می شود. پذیرش برخی از انواع تابعیت از جمله تابعیت اکتسابی، تابعیت براساس ازدواج و تابعیت ارضی در حقوق بین الملل خصوصی اجتناب ناپذیر است. بدین مفهوم که پذیرش این گونه اقسام تابعیت از یک سو دارای آثار و نتایج مثبت است، از سوی دیگر الزامی و گریزناپذیر می باشد. (دوست محمدی، ۱۳۸۰: ۹۶)

-حق بر تابعیت در پرتو ماهیت حقوق بشر و اسناد بین المللی

ماده ۱۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر بیانگر حقی است که از نقطه نظر ماهیت حقوق بشر بحث انگیز می باشد. این ماده، تابعیت را به عنوان یک حق بشری در نظر گرفته است؛ بشر حق دارا شدن آن را دارد و نمی توان احدی را از این حق به نحو خودسرانه محروم کرد. تابعیت از جمله تاسیسات سیاسی با آثار حقوقی است که داخل در قلمرو حقوق بین الملل خصوصی و حتی حقوق بین الملل عمومی می باشد. اگرچه داشتن تابعیت لازمه برخورداری از حقوق شهروندی است لیکن بنا بر تعریف، اعطاء یا ترک تابعیت عملی حاکمیتی (سیاسی) بوده و در صلاحیت خاص هر یک از دولت ها قرار دارد که این امر با داعیه جهانشمولی حقوق بشر و همچنین ویژگی های حق، همخوانی ندارد. نوشتار حاضر، فارغ از دیدگاههای کمیته تدوین اعلامیه جهانی حقوق بشر و با استناد به برخی اسناد بین المللی، در پی تبیین ماهیت حقوقی تابعیت و ایجاد رابطه ای بین لزوم درج حق تابعیت در اعلامیه و ماهیت حقوق بشر می باشد. برآمد این نوشتار ناظر بر عدم تطابق ماده ۱۵ با واقعیت های بین المللی معاصر و همچنین اسناد بین المللی بوده و ماده پیشنهادی را منطبق با مقتضیات روابط بین الملل و حاکمیت دولت ها ارائه می نماید.

-تابعیت مضاعف در حقوق بین الملل

-رویه عملی دولت‌ها در خصوص تابعیت مضاعف:

معدودی از کشورها چون آمریکا، کانادا، سوئد، انگلستان، سوئیس، ارمنستان، استرالیا و نیوزلند. اجازه تابعیت مضاعف را به شهروندان خود می دهند، اما اغلب کشورها مانند ایران، هند و چین قوانین بازدارنده برای تعدد تابعیت وضع کرده اند دولت های عضو شورای اروپا با ملاحظه این که هدف شورای اروپا نیل به وحدت بیشتر میان اعضای آن است در تاریخ ششم نوامبر ۱۹۹۷ کنوانسیون اروپایی تابعیت را تصویب کردند که بعدا دولت های دیگر هم بدان پیوستند. طبق ماده شانزدهم این کنوانسیون: حفظ تابعیت قبلی دولت عضو نباید ترک یا از دست دادن تابعیت دولت دیگر را شرط تحصیل یا حفظ تابعیت خود قرار دهد. (سرمرست، ۱۳۸۸)

-کشورهای پذیرنده تابعیت مضاعف

-آمریکا

کشور مهاجر پذیر آمریکا ضمن استفاده از اهرم مهاجر پذیری در راستای قدرت ملی و اعطای تابعیت در چهارچوب شرایط آن کشور، تابعیت مضاعف را برای اتباع خود شناسایی کرده است ولی از نظر سیاست گذاری به علت نتایج اعطای تابعیت دوم آن را تقویت و توصیه نمی کند چرا که اقامه دعوی توسط سایر کشورها علیه اتباع آمریکایی دارای تابعیت دو گانه، ممکن است در تناقض با قوانین جاریه این کشور بوده و تلاش دیپلماتیک و کنسولی دولت آمریکا در مساعدت برای حفظ منافع اتباع این کشور در خارج از مرزهایش را محدود نماید در عین حال اشاره ای به مخالفت دولت آمریکا با خواست اتباع این کشور برای حفظ دو تابعیت آمریکایی و خارجی آنان نشده است. مطابق مقررات کشور آمریکا، افراد دارای تابعیت مضاعف باید برای ورود و خروج آمریکا از گذرنامه های آمریکایی استفاده نمایند با توجه به اینکه استفاده از گذرنامه غیر آمریکایی نیز هیچ گونه مشکلی برای تابعیت آمریکایی افراد ایجاد نمی کند این نکته جدا از این نظر مهم است که مقامات آمریکایی در تسهیل شرایط اعطای تابعیت اعلام کرده اند دارندگان روادید موقت که شش ماه در ارتش این کشور خدمت کنند نیز می توانند به تابعیت آمریکایی درآیند. البته در ایالات متحده خدمت نظامی در یک کشور باعث از بین رفتن تعهدات نظامی در جاهای دیگر نیست. (سلیمانی، ۱۳۹۳: ۵۰)

تعهدات نظامی متناقض می تواند تهدیدی برای شهروندان ایالات متحده باشد بر اساس قانون ایالات متحده هر کسی که شهروندان ایالات متحده باشد و در زمان جنگ در خدمت دشمن به کار گرفته شده باشد تابعیت ایالات متحده را از دست می دهد برای دسترسی به اطلاعات طبقه بندی شده در ایالات متحده تابعیت دو گانه ممکن است در یک مساله امنیتی بروز کند و اطلاعات طبقه بندی شده همیشه مرتبط با منافع امنیت ملی است در حالی که داشتن تابعیت ایالات متحده برای دسترسی به اطلاعات طبقه بندی شده نیاز است، داشتن شهروندان ایالات متحده به این معنی نیست که دسترسی به اطلاعات طبقه بندی شده به طور خودکار اعطا می شود بلکه توسط وزارت امور خارجه باید از تقسیم وفاداری اطمینان حاصل شود که کشور دیگر برای شهروند ایالات متحده اولویت ندارد. (سید نژاد، ۱۳۸۹: ۵۶)

- ارمنستان

پارلمان کشور ارمنستان صراحتاً قانون تابعیت دو گانه را در روز پنجشنبه مورخ ۲۲ فوریه سال ۲۰۰۷ به تصویب رساند بر اساس این قانون هر فرد بالای ۱۸ سال که زبان ارمنی بداند و با قانون اساسی این کشور آشنا باشد و نیز آنها که ارمنی الاصل بوده اند یا همسر ارمنی داشته اند، می توانند از مزایای تابعیت دوگانه بهره شوند اخیراً در پی دستگیری مسئولان ارمنی سازمان های اجتماعی جاواخک گرجستان، موضوع تابعیت دوگانه ارمنی تباران گرجستان و مسائل بین دولتی که مستقیماً در ارتباط با روسیه و ارمنستان است با انتشار بیانیه و اعلامیه های متعدد به شدت دنبال می شود. (شیرودی، بی تا، ۴۱۰)

- آلمان و کانادا

در کشورهایی مانند آلمان و کانادا بحث های فراوانی راجع به لغو پذیرش تابعیت مضاعف دنبال می شود به طوری که اخیراً دولت کانادا به رغم اینکه صریحاً اعلام نکرده قصد دارد تابعیت مضاعف را لغو کند اما یک سخنگوی وزارت مهاجرت و شهروندی کانادا اعلام کرد موضوع عدم پذیرش تابعیت دو گانه توسط دولت کانادا در دست بررسی است دستور بازنگری پس از آن داده شد که دولت کانادا در زمان درگیری اخیر لبنان با اسرائیل ۸۵ میلیون دلار صرف کرد تا ۱۵ هزار لبنانی تبار ساکن کانادا که دارای پاسپورت کانادایی بودند از آن کشور خارج سازد. (سیمبر، ۱۳۸۵: ۸۵)

بحث بر سر تابعیت مضاعف در آلمان در حال گسترش است در حال حاضر هزاران جوان ترک تبار در آلمان مجبور به گزینش تابعیت یکی از دو کشور آلمان و ترکیه هستند برای جوانان ترک تباری که امسال وارد ۲۳ سالگی می شوند بر اساس قوانین آلمان از امتیازات ویژه ای برخوردار هستند امسال سال تعیین می باشد اما شهروندان ترک تباری که در آلمان زندگی می کنند خواستار برقراری تساوی در این خصوص هستند جوانان ترک تبار بر این باورند که در آلمان بسیاری از اتباع دیگر کشورها به موجب قوانین این کشور از صلاحیت برخوردار از تابعیت مضاعف برخوردار هستند آنها در همین زمینه از سیاستمداران می خواهند که راه حلی برای این مساله پیدا کنند، این مساله از یک سو موجب بروز تردید بسیاری از جوانان در گزینش تابعیت خود گردیده و از سوی دیگر موجب نگرانی و تشویش خانواده ها شده است. این در حالی است که برخی از سیاستمداران آلمانی در راستای انتخابات پارلمانی این کشور به منظور استفاده آرا ترک تباران وعده هایی مبنی بر پذیرش تابعیت مضاعف به آنها می دهند (غفوری، ۱۳۸۳: ۱۴۰)

- سوئیس

سوئیس در بین کشورهای پذیرنده تابعیت مضاعف، کمتر قوانین سخت گیرانه دارد در سوئیس طرحی از سوی جناح راست حزب مردم سوئیس که بزرگ ترین حزب در پارلمان این کشور است به پارلمان ارائه شد که موجب آن روند قبول تقاضای داوطلبان تغییر تابعیت و احراز تابعیت سوئیس، با رای گیری مخفی برگزار شده و در صورت رد درخواست متقاضی، حق تجدید نظر در رای از او گرفته می شد، به عقیده این حزب، تصمیم نهایی درباره این تابعیت سوئیس به خارجیان بر عهده شهروندان این کشور است اما رای دهندگان سوئیس با طرحی که به موجب آن کسب تابعیت سوئیس برای خارجیان دشوارتر می شود مخالفت کردند مخالفت ۶۴ درصد رای دهندگان با این نظر، در حقیقت سلیبی محکمی به صورت راست گریان این حزب بود که مبارزه گسترده ای را در مخالفت مهاجرت به سوئیس به راه انداخته بودند نظر مخالفین طرح مورد بحث این است که قوانین

تابعیت سوئیس هم اکنون نیز بسیار انعطاف ناپذیر است و مانع مهاجرت گسترده به این کشور می شود بسیاری از مخالفین، همچنین محروم کردن متقاضیان تغییر تابعیت از حق تجدید نظر را منصفانه نمی دانستند. (فولر، گراهام ۱۳۸۴: ۸۵۷)

همواره تعداد زیادی از استرالیایی ها به طور فزاینده ای به خارج از کشور سفر می کنند. تعداد زیادی از آنها دو ملیتی هستند، این افراد یا به کشور ملیت دیگر خود یا به بخش های دیگری از دنیا سفر می کنند در این پژوهش اطلاعاتی در مورد سفر و ملت های دوگانه و نکات زیرکانه سفر برای مسافران استرالیایی فراهم شده است. وقتی یک استرالیایی به خارج از کشور خود سفر می کند در واقع سیستم های حمایتی استرالیا، خدمات اضطراری و تسهیلات درمانی و طبی آن کشور را رها می کند در این موقع دولت استرالیا می کوشد تا به حل مشکلات مسافران خود که در خارج از کشورشان به سر می برند کمک کند، اما در این مورد محدودیت های قانونی و عملی برای کمک به مسافران وجود دارد. در این موقع مسافر باید پیش بینی های واقع گرایانه داشته و قبل از رفتن منشور خدمات کنسولگری را مطالعه نماید. (قالیباف، پورموسوی، ۱۳۹۱: ۸۹)

-دوملیتی یعنی چه^۱

بسیاری از استرالیایی ها مهاجر یا فرزندان مهاجر بوده یا در خارج از کشور متولد شده اند. این بدان معنی است که آنها دو ملیتی بوده یا اینکه کشورهای دیگر آنها را با عنوان افرادی که دارای تابعیت مضاعف هستند می شناسند حتی ممکن است یک فرد استرالیایی از دو ملیتی بودن خود اطلاع نداشته باشد. اگر استرالیایی دو ملیتی به کشور دیگر ملیت خود سفر کند، دو ملیتی بودن وی مفاهیم زیادی را در بر می گیرد، به عنوان مثال:

- ممکن است فرد مشمول خدمات سربازی شود
- ممکن است در صورت قانون شکنی قوانین آن کشور تحت تعقیب قانونی قرار گیرد، حتی اگر در خارج از آن کشور مرتکب شود
- اگر دولت کشور مذکور متوجه دو ملیتی بودن وی نشود، توانایی کنسول گری استرالیا در کمک کردن به او محدود می گردد.

چگونه افراد دو ملیتی می شوند؟

شرایز زیر باعث دو ملیتی بودن افراد می شود:

- تولد
 - وراثت از والدین یا نیاکان خود که شهروند کشور دیگری هستند
 - ازدواج با شهروندی از کشور دیگر
 - قبول تابعیت
 - گرفتن تابعیت
 - ابزار وراثت که در زمان حق حاکمیت روی می دهد
- اینکه یک فرد دو ملیتی است یا نه به قوانین کشوری که در آن گرفتار شده است بستگی دارد آن کشور می تواند فرد را به عنوان فرد یک ملیتی بپذیرد حتی اگر فرد تابعیت آن کشور را قبول نکند. در برخی کشورها، تابعیت به طور خودکار از طریق

^۱ www.smartraveller

ازدواج فراهم می آید. بسیاری از کشورها قوانینی دارند که مانع می شود شهروندان آنها تابعیت خود را در هر شرایطی رها کنند. تعدادی از کشورها قوانینی دارند که مانع می شود شهروندان آنها تابعیت خود را در هر شرایطی رها کنند مگر در صورت انجام مراحل قانونی کناره گیری (مشیرزاده، ۱۳۸۲: ۵۸).

استرالیایی هایی که دارای دو تابعیت هستند

مزایای دو تابعیتی بودن: مانند بریتانیایی و استرالیایی

- دریافت حقوق بازنشستگی در هر دو کشور (دو برابر شدن مقدار حقوق بازنشستگی).
 - انتقال آسان سرمایه از یک کشور به کشور دیگر و برخورداری از مزایای بهترین سرمایه گذاری.
 - تابعیت بریتانیا دسترسی آسان به فرصت های کاری در کشورهای اروپایی را فراهم می آورد.
 - اگر تصور شود که فرد در بریتانیا دارای شغل آزاد بوده و فرم E101 دولت بریتانیا را کامل کرده است این فرد به عنوان خود ارباب در دولت های عضو اتحادیه اروپا شناخته شده و تسهیلات مالی بدون کسر به وی پرداخت می گردد. از این رو در زمان پرداخت مالیات سالیانه بر بریتانیا، فرد عایدی خود را اعلام می کند
 - با پر کردن فرم E111 فرد از خدمات بهداشتی و پزشکی در سایر ایالات اروپا برخوردار می گردد. وقتی فردی در ایالات عضو اتحادیه اروپا در حال تحصیل یا کار کردن است باید این فرم را پر کند. در غیر این صورت باید هزینه های درمانی را پرداخت کرده یا بیمه درمانی خصوصی خود را ارائه دهد. (کولایی، تیشه یار ۱۳۸۶: ۸۹)
 - بر عکس اگر فرد Ozz/pomy باشد، نیازی به پر کردن فرم E111 برای برخورداری از تسهیلات درمانی در بریتانیا وجود ندارد. در این صورت پاسپورت بریتانیایی فرد برای درمان کافی است.
 - به طور مشابه اگر فرد کارت مراقبت های پزشکی استرالیایی داشته باشد، در این صورت دسترسی به تسهیلات درمانی و پرداخت هزینه های آن آسان می گردد.
 - اگر فرد در بریتانیا مشغول کار کردن است پرداخت مالیات شامل حال وی نیز می شود، بهتر است فرد مالیات را پرداخت کند چون مالیات بریتانیا کمتر از مالیات Ozzy است.
 - اگر فرد در بریتانیا دارای شغل آزاد بوده و استطاعت استخدام یک حسابدار خوب را داشته باشد، در این صورت پرداخت مالیات به دریافتی های وی بستگی داشته و مقدار آن ۱۰٪ یا حتی کمتر می شود.
- خلاصه: شهروندی دو تابعیتی پدیده خوشایندی است. دو قاره برای انتخاب: اروپا و استرالیا، خورشید برای زمانی که اروپا بسیار سرد است پاسپورت بریتانیایی فرد را در کشورهای شرقی ایمن نگه می دارد (متقی و کاظمی، ۱۳۸۲)

- اقدامات سازمانهای بین المللی برای کاهش

- موارد تابعیت مضاعف

- کنفرانس ۱۹۳۰ لاهه:

در این کنفرانس که به منظور تدوین حقوق بین الملل خصوصی، تشکیل یافته بود و منجر به عقد قرارداد راجع به مسائل مربوط به تعارض قوانین نسبت به تابعیت شد. راه حل عمومی و واحدی برای رفع مشکل تابعیت مضاعف به دست نیامد و فقط به ذکر کلیاتی اکتفا گردید. از جمله طبق ماده ۴ این قرارداد هیچ دولتی نمی تواند حمایت سیاسی از یکی از اتباعش را در مقابل دولتی به عهده بگیرد که شخص مزبور تابعیت آن را هم دارد. همچنین ماده ۵ این قرارداد در مورد اشخاصی که بیش از

یک تابعیت دارند هر دولتی مختار است تابعیت کشوری را که شخص به طور معمول در آنجا اقامت دارد و یا کشوری را که شخص بیشتر با آن در ارتباط است در نظر بگیرد. (مشیرزاده، ۱۳۸۲: ۸۹)

-مجموعه قوانین تابعیت سازمان ملل متحد ۱۹۵۵:

مجموعه قوانین مربوط به تابعیت سازمان ملل متحد ۱۹۵۵ این مجموعه تهیه گردید تا از طریق جمع آوری قوانین مختلف مربوط به تابعیت تا حدودی کشورها را متوجه اختلافات موجود بین قوانین خود، که باعث به وجود آمدن تابعیت مضاعف و بی تابعیتی می گردد، بنماید. (مشیرزاده، ۱۳۸۸: ۵۶)

-کنوانسیون اروپایی محدود کردن تابعیت مضاعف ۱۹۶۳:

این کنوانسیون که به تصویب ۱۶ کشور اروپایی رسیده است نشانه ای از سعی دولت های متعاقد در جلوگیری از تابعیت مضاعف و همکاری بیشتر دول اروپایی به خصوص ممالک شمال و غرب اروپا می باشد. البته باید گفت که قوانین تابعیت اروپایی (مانند ایران) به طور کلی تابعیت مضاعف را نپذیرفته اند اما قهرأ در مواردی با به کار بردن انعطافی خاص با مسئله تابعیت مضاعف مواجه گشته اند. باید گفت دولت ها در باره آن دسته از اتباع خود که دارای تابعیت دولت دیگر نیز می باشند نمی توانند نظر مساعد داشته باشند و هر دولت از دید قاعده های بین المللی مجاز است تابعیت خارجی اینگونه اتباع خود را نادیده بگیرد و آنها را فقط تبعه خود بداند، نتیجه همین گونه قواعد است که چنین اتباعی نمی توانند از حمایت سیاسی دولت های متبوع خود در برابر یکدیگر بهره مند باشند. (مبینی مقدس ۱۳۹۲ ص ۱۰۳)

تابعیت رأی داوری از مهم ترین و کلیدی ترین مسائل داوری های تجاری بین المللی است. قاعده سنتی تابعیت آرای داوری، ولو بین المللی، از چنان قدرتی برخوردار است که حتی می توان در این خصوص ادعای وجود اجماع کرد. شاهد این ادعا تمامی اسناد و منابع ملی و بین المللی است.

درخصوص آرای داوری، از یک سو، کشورها با وضع قانون و اعمال آن از طریق دادگاه های خویش، آرای داوری بین المللی صادر در کشور خود و یا به موجب قانون خویش را داخلی قلمداد کرده، احکام و آثار رأی داوری داخلی را در مورد آن اعمال می کنند. البته بسیاری از کشورها در این خصوص، به وضعیت خاص داوری های بین المللی نیز توجه کرده، از بعضی جهات، بین داوری های داخلی واجد وصف بین المللی و داوری های داخلی فاقد این وصف، تمایز قائل می شوند که در این خصوص می توان برای مثال از کشورهای تابع قانون نمونه و فرانسه نام برد. اما برخی کشورها نیز تفکیک و تمایز عمده ای بین این نوع داوری ها با سایر داوری های داخلی قائل نیستند که از جمله مهم ترین آن ها کشورهای تابع نظام حقوقی کامن لا، نظیر ایالات متحده امریکا و انگلستان، هستند.

از سوی دیگر، اراده جمعی کشورها نیز هماهنگ با رفتار فردی آن ها، نشان از وجود انکارناپذیر این قاعده سنتی در سطح بین المللی دارد که در قالب معاهدات بین المللی نیز خودنمایی می کند. کنوانسیون ۱۹۲۷ ژنو تابعیت رأی داوری نسبت به کشور مقرر را مورد حمایت قرار می داد. امروزه مقررات مختلف کنوانسیون نیویورک، به عنوان یک معاهده همه جانبه، همچون سلف خود، مؤید وجود قاعده مذکور در حقوق بین الملل است. تأکید بر این قاعده توسط کنوانسیون نیویورک تا حدی است که معیارهای تابعیت آرای داوری در مواد مختلف این سند جهان شمول، که امروزه تمام کشورهای تأثیرگذار عمده در تجارت بین الملل، متعاقد آن محسوب می شوند، مورد اشاره قرار گرفته و بر تبعیت وضعیت رأی داوری در عرصه بین المللی از وضعیت آن در کشور مبدأ، تأکید می شود.

در این تحقیق، ویژگی و انواع آرای داوری براساس تابعیت آن‌ها و معیارهای مربوط، مهم‌ترین معیارهای تابعیت آرای داوری، تعارض تابعیت‌های رأی داوری، و آثار تابعیت رأی داوری به تفصیل مورد بحث و بررسی قرار گرفته‌اند.

– انواع و جایگاه آرای داوری براساس تابعیت

– انواع آرای داوری براساس تابعیت

هر رأی داوری، از نظر تابعیت، از دیدگاه یک کشور خاص، در وهله نخست از دو حالت بیرون نیست: یا داخلی و متبوع است و یا غیرداخلی و بیگانه. رأی داوری داخلی نیز یا داخلی صرف است و یا بین‌المللی. آرای داوری غیرداخلی نیز یا دارای تابعیت یک کشور خارجی هستند و یا این‌که به‌طور کلی بدون تابعیت شمرده می‌شوند.

در واقع، در تقسیم‌بندی آرای داوری بر مبنای تابعیت آن‌ها و با ملاک قراردادن کشور مبدأ، آرای داوری به سه دسته متبوع و داخلی، متبوع یک کشور دیگر، و بی‌تابعیت تقسیم می‌شوند. این تقسیم‌بندی در خصوص دو شق اول و دوم نسبی و در خصوص شق سوم مطلق است. به عبارت دیگر، رأی داوری می‌تواند از منظر یک کشور خاص، داخلی و از منظر سایر کشورهای جهان خارجی باشد. همچنین ممکن است رأی داوری را بیش از یک کشور، متبوع خود تلقی کنند، به نحوی که حتی ممکن است کشور مقر داوری و کشور دیگری که قانونش بر داوری حاکم بوده، هر دو، یک رأی داوری تجاری بین‌المللی را متبوع خود بدانند. اما از طرف دیگر ممکن است یک رأی داوری را هیچ کشوری متبوع خویش به شمار نیاورد و رأی صادر به نحوی بی‌تابعیت باشد. لذا همان‌طور که قواعد راجع به تابعیت اشخاص نیز کاملاً بستگی به قوانین هر کشور دارد، متبوع یک کشور خارجی یا بی‌تابعیت تلقی کردن رأی داوری نیز به‌طور کامل بستگی به قوانین کشورها و معیارهای قانونی مربوط دارد. به همین دلیل، نظر به نسبی بودن این مفهوم، تعیین معیار کلی برای تعیین تابعیت رأی داوری و ارائه یک تعریف جامع و مانع جهانی از رأی داخلی یا خارجی دشوار است و حسب مورد باید به قوانین کشورهای مربوط مراجعه کرد.

جایگاه آرای داوری تجاری «بین‌المللی»

اصطلاح «بین‌المللی» برای تمیز داوری‌های صرفاً داخلی از داوری‌هایی که از قلمرو صرفاً ملی فراتر رفته، و به علت وجود عنصر خارجی در آن‌ها، به‌طور کامل و تمام عیار داخلی نیستند، به کار می‌رود. بدین ترتیب، آرای داوری داخلی در داوری‌های داخلی و آرای داوری خارجی در داوری‌های خارجی صادر می‌شوند. در هر حال، علی‌الاصول هر داوری دارای تابعیت و لزوماً «ملی» است، حتی اگر جنبه بین‌المللی داشته باشد؛ اگرچه امکان تحقق داوری‌های بدون تابعیت نیز قابل انکار نیست. برخی کشورها که دارای نظام داوری واحد هستند، هیچ تفاوتی بین داوری‌های صرفاً داخلی از یک طرف و داوری‌های داخلی‌ای که جنبه بین‌المللی نیز دارند قائل نشده، با همه انواع و اقسام داوری‌های تجاری داخلی به یک شکل و با استفاده از قواعد و احکام واحد رفتار می‌کنند. اما در قانونگذاری کشورها این جریان رو به گسترش است که بین داوری‌های صرفاً داخلی و داوری‌هایی که در عین داخلی و ملی بودن، به خاطر وجود عنصر خارجی، واجد جنبه بین‌المللی نیز هستند، تمیز قائل شوند. از جمله، در اغلب کشورهای دارای نظام داوری دوگانه، که چنین تفکیکی را بین داوری‌های صرفاً داخلی و داوری‌های بین‌المللی قائل می‌شوند، موجبات اعتراض به رأی در داوری‌های تجاری بین‌المللی محدودتر از موجبات اعتراض به رأی در داوری‌های صرفاً داخلی است. در این خصوص می‌توان از کشورهای زیادی که تابع الگوی قانون نمونه ۱۹۸۵ آنسیترال راجع به داوری‌های تجاری بین‌المللی هستند و نیز بلژیک، کلمبیا، فرانسه و سوئیس نام برد. از جمله کشورهایی که قوانین داوری خود را با الگو قراردادن قانون نمونه

آنسیترال تدوین یا اصلاح کرده‌اند نیز می‌توان از ایران، هلند، آلمان، ایتالیا، لهستان، استونی، هند و انگلستان نام برد که البته تأثیرپذیری همه آن‌ها از قانون نمونه به یک اندازه نیست.

اگرچه اصولاً وصف «بین‌المللی» رأی داوری بستگی به هر نظام حقوقی خاص دارد، به‌طور کلی دو معیار اصلی برای تبیین خصوصیت «بین‌المللی» داوری و رأی صادر شده، مطرح است:

۱- اولین معیار، «موضوع اختلاف» است. داوری وقتی «بین‌المللی» تلقی می‌شود که «موضوع به بیش از یک کشور مربوط و یا مشتمل بر منافع تجارت بین‌الملل» باشد. محور بودن شق اخیر این معیار، مبتنی بر این است که آیا داوری مربوط متضمن منافع تجارت بین‌المللی است یا نه. در میان قوانین کشورها، این معیار توسط قانون فرانسه پذیرفته شده است. ماده ۱۴۹۲ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، داوری بین‌المللی را آن داوری می‌داند که متضمن منافع تجارت بین‌المللی باشد.

۲- معیار دوم بر «طرفین داوری» متمرکز است. طبق این معیار، تفاوت تابعیت یا اقامتگاه طرفین در اشخاص حقیقی، یا اگر شخص حقوقی است مقر کنترل مرکزی و اداره آن، تعیین‌کننده بین‌المللی بودن داوری و رأی صادر خواهد بود. این معیار بر طرفین داوری متمرکز است. معیار فوق توسط کشورهای مثل بلژیک، انگلستان، و سوئیس مورد استفاده قرار گرفته است. ماده ۱۷۶ قانون حقوق بین‌الملل خصوصی سوئیس، آن داوری را بین‌المللی می‌داند که در زمان انعقاد قرارداد داوری حداقل یکی از طرفین نه مقیم سوئیس باشد و نه محل سکونت عادی وی در سوئیس باشد. همچنین وفق ماده جدید ۸۳۲ قانون آیین دادرسی مدنی ایتالیا، قانون داوری جدید ۱۹۹۴ ایتالیا که حاوی مقررات خاصی در مورد داوری‌های بین‌المللی است، در جایی اعمال می‌شود که حداقل یکی از طرفین مقیم خارج باشد و یا مرکز اصلی فعالیتش در خارج از ایتالیا باشد و یا در جایی که یک قسمت مهم و بنیادین معاملاتی که اختلاف از آن ناشی شده است، باید در خارج انجام شود.

ملاک ارائه شده در قانون نمونه، ترکیبی از هر دو معیار است. بند ۳ ماده ۱ قانون نمونه اصطلاح بین‌المللی را تعریف می‌کند. عناصر تعریف قانون مذکور از این قرار است:

الف) محل تجارت طرفین قرارداد داوری، در زمان انعقاد آن قرارداد، در کشورهای مختلفی قرار داشته باشد؛ یا ب) یکی از محل‌های ذیل در محلی خارج از کشوری که طرفین در آن دارای محل تجارت هستند قرار داشته باشد؛ (۱) محل داوری، مشروط بر این که به‌وسیله یا بنا بر قرارداد داوری تعیین شده باشد، (۲) هر محلی که باید در آن، یک بخش اساسی از تعهدات رابطه تجاری انجام شود و یا محلی که موضوع اختلاف، نزدیک‌ترین رابطه را با آن جا داشته باشد؛ یا ج) طرفین صراحتاً در این خصوص توافق کرده باشند که موضوع قرارداد داوری مربوط به بیش از یک کشور شود. لذا قانون نمونه، هم معیار طرفین و هم معیار موضوع اختلاف را در نظر داشته است. ماده ۴۵۸ قانون جدید آیین دادرسی مدنی ۱۹۹۳ الجزایر نیز با ارائه معیاری ترکیبی مقرر می‌دارد که «اگر داوری مربوط به اختلافی باشد که شامل منافع تجارت بین‌المللی بوده و مرکز اصلی فعالیت یا اقامتگاه حداقل یکی از طرفین آن نیز در خارج باشد، بین‌المللی محسوب می‌شود».

قانون داوری تجاری بین‌المللی ایران در بند «ب» ماده یک، معیار طرفین داوری را پذیرفته است. بدین ترتیب، قانون ایران با انحراف از معیارهای قانون نمونه در این خصوص، خارجی بودن یکی از طرفین قرارداد داوری را معیار بین‌المللی بودن داوری دانسته است. به نظر می‌رسد در مواردی که یکی از طرفین دارای تابعیت ایرانی و دیگری دارای تابعیت مضاعف ایرانی و خارجی است، داوری تحت شمول این قانون قرار نخواهد گرفت، چرا که در این صورت، شرط خارجی بودن تابعیت یکی از طرفین از دید قانون ایران محقق نیست و مضافاً اصل بر صرفاً داخلی بودن رأی ایرانی مربوط است، مگر آن که وجود شرایط جهت شمول قانون داوری تجاری بین‌المللی بر آن احراز شود. در صورتی که داوری داخلی مشمول نظام خاص داوری‌های بین‌المللی نشود،

طبق اصل، به‌عنوان یک داوری صرفاً داخلی شناخته می‌شود و مشمول قانون اصلی، که در کشور ما قانون آیین دادرسی مدنی است، خواهد شد.

معیارهای تابعیت رأی داوری

مهم‌ترین معیارهای تعیین تابعیت رأی داوری، معیار مقرر داوری و معیار قانون حاکم بر داوری است. تعدد معیارهای تعیین تابعیت و اختلاف آن‌ها در قوانین ملی گوناگون می‌تواند به عوارضی همچون تابعیت مضاعف رأی داوری و یا بی‌تابعیتی آن منجر شود.

- معیار مقرر داوری

«مقرر داوری» مهم‌ترین معیار تعیین تابعیت رأی داوری است. به همین دلیل، آن‌چنان‌که در مبحث چهارم به تفصیل خواهیم دید، نویسندگان به‌درستی بر این نکته تأکید کرده‌اند که این یک قاعده بین‌المللی است که اصولاً دادگاه‌های مقرر داوری دارای صلاحیت قضایی انحصاری برای اعمال نظارت قضایی اولیه بر رأی داوری و استماع دعاوی اعتراض به رأی داوری، در حدود شرایط و محدودیت‌های تعیین شده به وسیله قانون آن کشور، هستند. برای ملاحظه آثار متقدم نویسندگان ایرانی در تأیید معیار مقرر داوری برای تعیین وابستگی و تابعیت رأی داوری، (نصیری، مرتضی، اجرای آرای داوری خارجی، تهران، ۱۳۴۶، ص ۲۴۵/۲۴۷)

- مبنای معیار

تابعیت رأی داوری نیز همچون تابعیت اشخاص، اصولاً از اصل سرزمینی بودن قوانین و حق حاکمیت کشورها ناشی می‌شود. اعطای تابعیت کشور مقرر بر آرای داوری، را می‌توان به اعطای تابعیت اشخاص حقیقی طبق معیار خاک تشبیه کرد. دیدگاه سنتی سرزمینی بودن قوانین براساس این اصل کلی حقوق بین‌الملل عمومی است که کشورها در درون مرزهای خود دارای حاکمیتند و قوانین و دادگاه‌هایشان دارای حق انحصاری برای تعیین تکلیف وضعیت قانونی اعمال و وقایع فیزیکی و حقوقی انجام یافته در درون مرزهایشان، از جمله داورهای انجام شده در آن سرزمین، هستند. از نظر عملی نیز کشور محل داوری دارای نفع مشروع در کنترل جریان و رأی داوریه تضمین حداقل معیارهای لازم برای داوری و احقاق حق از طریق داوری است. در واقع، مقرر داوری نقطه اتصال بین جریان داوری و نظم حقوقی کشور مربوط است. بنابراین، قرارداد طرفین به‌تنهایی نمی‌تواند رأی داوری را الزام‌آور کند و هر داوری ضرورتاً باید مشمول و تحت حاکمیت قانون یک کشور باشد، چرا که هر عمل، توسط هر شخص لزوماً باید تحت حاکمیت قانون ملی بوده، حقانیت و قدرت خود را از قانون بگیرد. به همین دلیل تنها کشورهای مبدأ، صلاحیت اعمال نظارت قضایی بر رأی داوری و رسیدگی به اعتراض به آرای داوری و ابطال آن‌ها را دارند و به همین دلیل سایر کشورها نمی‌توانند چنین رأی معدومی را که پس از ابطال، دیگر وجود خارجی ندارد، معتبر بدانند. با عنایت به اکثر قریب به اتفاق منابع داخلی و بین‌المللی می‌توان گفت صلاحیت انحصاری کشور مقرر در اعمال نظارت قضایی بر رأی داوری و رسیدگی به اعتراض به آرای داوری بین‌المللی، یک قاعده جهانی پذیرفته شده عمومی است که حتی می‌توان در خصوص آن مدعی وجود اجماع شد.

- مفهوم مقر داوری

اگرچه داوری از واقعیت‌های عینی متعدد تشکیل می‌شود که با نصب داوران آغاز می‌شود و تا صدور رأی نهایی ادامه می‌یابد، اما «مقر» به معنای پایگاه حقوقی، و نه عینی و فیزیکی داوری است. در واقع، معیار مقر، ملاکی حقوقی است که نباید آن را با معیار مادی آن اشتباه گرفت. طبق بند ۲ ماده ۲۰ قانون نمونه طرفین می‌توانند محل داوری (مقر) را خود تعیین کنند و در غیر این صورت، داوران با در نظر گرفتن شرایط و اوضاع و احوال اقدام به تعیین مقر خواهند کرد. با این حال، این قانون مقرر می‌دارد که علی‌رغم تعیین مقر وفق بند قبل، دیوان داوری می‌تواند در هر محلی که مناسب می‌داند تشکیل جلسه داده، رسیدگی‌های خود و اقدامات لازم را انجام دهد، مگر آن که طرفین خلاف آن را توافق کنند. لذا مفهوم مقر داوری به هیچ‌وجه ملازم با یک مفهوم فیزیکی و جغرافیایی نیست و اصلاً ممکن است هیچ جلسه و نشست و یا رسیدگی و اقدامی در شهر و کشوری که نام آن به‌عنوان مقر داوری قید شده است، انجام نشود. به‌طور مثال، مقر دیوان داوری ورزش‌های المپیک در سوئیس و تحت حاکمیت قانون شکلی این کشور است. با این حال، رسیدگی‌های دیوان و صدور رأی در محل بازی‌های المپیک صورت می‌گیرد. با وجود این کوچک‌ترین تردیدی در صحیح و قابل قبول بودن انتخاب محل موصوف و تابعیت رأی نسبت به کشور مذکور وجود نخواهد داشت. لذا مقر داوری یک مفهوم عینی نیست که بستگی به محل رسیدگی‌ها یا امضای رأی داشته باشد. چنین روشی امروزه در انگلستان و هند نیز جاری است.

واقعیت آن است که نوشته حاضر در مقام نقد حقوقی تصمیم‌مته در پرونده الف/۱۸ و موضوع تابعیت مضاعف نیست که این امر خود، عنوان و فرصت موسّع‌تری را می‌طلبد؛ مع‌الوصف آنچه تحت عنوان «تصمیم هیئت عمومی و مرور اجمالی آن» آمده است، می‌تواند از جمله عناوین و مباحثی به‌شمار رود که در چنین نقدی بایستی مورد بررسی قرار گیرد، و از این حیث راه‌گشا خواهد بود. به‌هرحال، منظور اصلی از تحریر این تحقیق این است که تحقیق پروفیسور کاسس که بعداً می‌آید، بهتر و بیشتر قابل استفاده باشد.

تفسیر اکثریت اعضای دیوان داوری دعاوی ایران - ایالات متحده از بند ۱ ماده ۲ و بند ۱ الف) ماده ۷ بیانیه حلّ و فصل دعاوی در پرونده الف/۱۸ - که به اعتبار موضوع به پرونده اتباع مضاعف شهرت یافته است - نه تنها به دلیل نتایج احتمالی مادی، بلکه به دلیل آثار حقوقی مترتب بر آن، از تصمیمات مهمّ دیوان مذکور محسوب می‌گردد. ذکر خلاصه‌ای از سابقه اختلاف و دلایلی که دولتین جمهوری اسلامی ایران و ایالات متحده در تأیید مواضع خود ارائه کرده‌اند، به درک بهتر مطالب مندرج در تحقیق پروفیسور کاسس کمک خواهد کرد.

- سابقه اختلاف

در مهلت سه‌ماهه‌ایکه طبق توافق طرفین بیانیه‌های الجزایر برای ثبت دعاوی اتباع ایالات متحده علیه ایران و دعاوی اتباع ایران علیه ایالات متحده در نظر گرفته شده بود، تعداد معتناهایی از اتباع ایران که حسب ادعا تابعیت ایالات متحده را نیز داشتند، با استناد به تابعیت ایالات متحده خود، به طرح دعوی علیه ایران مبادرت ورزیدند. ایران بر این مبنی که بیانیه‌های الجزایر، اقامه دعوی در دیوان داوری توسط اتباع یک کشور علیه کشور متبوع خود را تجویز نمی‌کنند، به رسیدگی دیوان به دعاوی مزبور اعتراض نمود و در تاریخ ۶ اسفند ۱۳۶۱، به استناد بند ۴ ماده ۶ بیانیه حلّ و فصل دعاوی که ناظر بر صلاحیت تفسیری دیوان است، از هیئت عمومی درخواست کرد تا با تفسیر بند ۱ ماده ۲ و بند ۱ الف) ماده ۷ بیانیه حلّ و فصل دعاوی، عدم صلاحیت خود در مورد رسیدگی به دعاوی مورد بحث را اعلام نماید. پیش از اعلام نظر هیئت عمومی، سرداور و داور

آمریکایی شعبه ۲ متفقاً و در غیاب داور ایرانی شعبه مزبور، به سه فقره از دعاوی مطروحه توسط اتباع مضاعف که جلسات استماع آنها قبلاً در آن شعبه برگزار شده بود، رسیدگی نموده و با رد موضع ایران و قبول تئوری «تابعیت غالب و مؤثر»، به صدور رأی مبادرت ورزیدند. از ۲۷ مهر تا ۲۹ دی ماه ۱۳۶۰ رجوع شود به ماده ۱ و بند ۴ ماده ۳ بیانیه حل و فصل دعاوی. ایران و ایالات متحده با استفاده از قسمت آخر ماده ۱ بیانیه مذکور، مهلت شش ماهه‌ای را که ابتدائاً برای صلح دعاوی در نظر گرفته بودند، یک بار برای مدت سه ماه تمدید نمودند. تعداد ۱۱۳ دعوی هر یک با خواسته بیش از دویست و پنجاه هزار دلار (جمعاً به خواسته تقریبی ۳ میلیارد دلار)، و تعداد ۱۵۶ دعوی هر یک با خواسته کمتر از دویست و پنجاه هزار دلار (جمعاً به خواسته تقریبی ۲۲ میلیون دلار).

«ماده ۲:

۱- بدین وسیله یک دیوان داوری بین‌المللی... به منظور رسیدگی به دعاوی اتباع ایالات متحده علیه ایران و دعاوی اتباع ایران علیه ایالات متحده... تشکیل می‌گردد...».

«ماده ۷: در ارتباط با مقاصد این موافقتنامه

یک «تبعه» ایران یا ایالات متحده بر حسب مورد، عبارت است از:

(الف) یک شخص طبیعی که یک شهروند ایران یا ایالات متحده باشد...»

پرونده الف/۱۸ دیوان داوری، هیئت عمومی.

. به شرحی که ذکر خواهد شد.

. در پرونده شماره ۱۵۷ (ناصر اصفهانیان علیه بانک تجارت ایران)، شعبه دوم، با قبول غلبه تابعیت امریکایی خواهان بر تابعیت ایرانی وی، صلاحیت خود را احراز و در ماهیت نیز خواهان را مستحق دریافت خسارت تشخیص داد. در پرونده شماره ۲۱۱ (عطاء الله گلپیرا علیه ایران) نیز شعبه مزبور صلاحیت خود را احراز ولی در ماهیت، خواهان را محکوم به بی‌حقی نمود. در پرونده شماره ۴۱۸ (پریدخت کهن‌هارونیان علیه ایران) از آنجا که تنها تابعیت خواهان در طول دوره ذی‌ربط، ایرانی بوده است، رأی به عدم صلاحیت داده شد.

- بررسی اجمالی مواضع طرفین و اهم دلایل آنها

- مواضع و استدلال‌ات آمریکا

ایالات متحده در پرونده تفسیری مورد بحث، به تسلیم یک لایحه نسبتاً خلاصه که قبلاً در تأیید دعاوی خواهانها به دیوان تسلیم داشته بود، اکتفا کرده و چنین استدلال نموده است که دیوان می‌بایست در درجه اول بررسی خود را به بیان ساده و روشن بند ۱ ماده ۲ و بند ۱ (الف) ماده ۷ بیانیه حل و فصل دعاوی محدود و نتیجه‌گیری نماید که تنها شرطی که در این مورد برای اقامه دعوی از جانب یک خواهان آمریکایی - یا ایرانی - در نظر گرفته شده است، اثبات تابعیت آمریکایی - یا ایرانی - وی می‌باشد.

لایحه مزبور در تاریخ ۱۸ آبان ۱۳۶۱ در دیوان به ثبت رسیده است. مضافاً اینکه خواهان های مدعی تابعیت مضاعف نیز در دادخواستهای تقدیمی، دلایل خود را در تأیید صلاحیت دیوان جداگانه ارائه نموده‌اند.

اینکه فرضاً یک خواهان تبعه ایالات متحده، مضافاً تابعیت کشور یا کشورهای دیگری منجمله ایران را هم داشته باشد، و نیز اینکه در این صورت غلبه با کدام تابعیت او است، موضوعاتی هستند که هیچگونه ارتباطی با شرط مقرر ندارند و از همین رو بررسی و اتخاذ تصمیم نسبت بدانها خارج از محدوده صلاحیت دیوان خواهد بود.

در تأیید موضع خود، ایالات متحده اولاً، به تعریف «تبعه» در بند ۱ (الف) ماده ۷ استناد نموده که طبق آن تبعه به «شهروند» تعبیر و گفته شده است که تبعه ایالات متحده منجمله یک شخص طبیعی است که شهروند ایالات متحده باشد. گرچه هر دو لفظ ناظر بر مفهومی واحد - یعنی عضو یک کشور بودن - هستند، ولی از این حیث که هر یک جنبه خاصی از آن مفهوم واحد را مورد تأکید قرار می‌دهد، با یکدیگر متفاوتند. تابعیت، جنبه خارجی و بین‌المللی و شهروندی، جنبه داخلی و ملی آن عضویت را در نظر دارد. با تکیه بر این مقدمه، ایالات متحده نتیجه‌گیری نموده که توافق طرفین بیانیه‌ها بر تعریف واژه «تبعه» با تعبیر و لفظ «شهروند» که ناظر بر جنبه داخلی و ملی مفهوم تبعه است، حاکی از توافق آنها بر لزوم مراجعه به قوانین داخلی ایالات متحده در مورد شهروندان ایالات متحده، و قوانین داخلی ایران در مورد شهروندان ایران است. و اما طبق قوانین داخلی ایالات متحده شهروند، اخص از تبعه است؛ با این توضیح که شهروند صرفاً به «تبعه» ای اطلاق می‌شود که از حقوق مدنی و سیاسی کامل برخوردار باشد، و حال آنکه «تبعه» علاوه بر شهروند، شامل شخصی است که گرچه شهروند نیست، ولی نسبت به ایالات متحده وفاداری دائم دارد. دیگر اینکه طبق قوانین داخلی امریکا، شهروند می‌تواند تابعیت کشور دیگری را نیز داشته باشد، و از همین رو تابعیت ایرانی یک شهروند ایالات متحده، خللی به شهروندی او وارد نمی‌آورد.

ثانیاً، در توضیح حرف تفکیک «یا» مذکور در بند ۱ (الف) ماده ۷ نیز ایالات متحده به دو واژه «یک» و «یا» و همچنین به عبارت «برحسب مورد» در ابتدای بند مزبور متوسل گردیده و استدلال نموده است که «یا»ی دوم را می‌بایست در پرتو عبارت دو قسمتی صدر بند ۱ و «یا»ی مذکور در آن قسمت معنی کرد. به تعبیر دیگر، چون در صدر جمله بند ۱، حرف تفکیک «یا»، «یک» تبعه ایران را از «یک» تبعه ایالات متحده جدا نموده، لذا بیانیه حل و فصل در تعریف هر یک نیز اجباراً با کلمه «یا» تفصیل قائل شده است. در نتیجه، با ترکیب صدر و ذیل جمله، معنای روشن بند چنین خواهد بود که «یک تبعه ایران عبارت است از یک شخص طبیعی که شهروند ایران باشد و یک تبعه ایالات متحده، عبارت است از یک شخص طبیعی که شهروند ایالات متحده باشد».

(الف) یک شخص طبیعی که یک شهروند ایران یا ایالات متحده باشد ...». تأکید اضافه شده است.

یک «تبعه» ایران یا ایالات متحده، برحسب مورد، عبارت است از ...». تأکیدها اضافه شده است.

ثالثاً، دلیل دیگری که ایالات متحده در تأیید موضع خود ارائه نموده این است که طرفین بیانیه‌ها استثنائات وارده بر صلاحیت دیوان را بدقت در بند ۱ ماده ۲ بیانیه‌ذکر کرده‌اند. اگر قصد آنها این بود که دعوی اتباع مضاعف از شمول صلاحیت کلی دیوان خارج شود، طبیعتاً به این نکته نیز تصریح می‌نمودند. این امر خصوصاً در مورد ایران صادق است؛ چرا که کشور مزبور در تعدادی از عهدنامه‌های منعقد با دیگر کشورها، منجمله در عهدنامه مودت روابط اقتصادی و حقوق کنسولی با ایالات متحده (۱۹۵۷)، اتباع مضاعفی را که تبعه هر دو کشور متعاقد بوده‌اند، تصریحاً از استفاده از بعضی مزایای عهدنامه مستثنی کرده است. با وجود این رویه قبلی، عدم تصریح به استثنای دعوی اتباع مضاعف در بیانیه‌ها، مؤید قصد ایران به شمول صلاحیت دیوان بر این نوع دعوی است.

منظور بند ۱ ماده ۲ بیانیه حل و فصل دعوی است که ذیل آن به استثنای صلاحیت دیوان داوری اشاره شده است.

ماده ۱۷ عهدنامه مودت: اتباع کشور مبدأ که همچنان از اتباع کشور مقصد باشند یا هر شخص دیگری که از اتباع کشور مقصد باشد یا اشخاصی که حالت مهاجر دارند و برای اقامت دائم در کشور مقصد قانوناً اجازه ورود به آنها داده شده است، مشمول معافیت‌های مندرجه در مواد چهاردهم و شانزدهم نخواهند بود.

رابعاً، و بالاخره ایالات متحده به تعهدی که در بیانیه‌ها در مورد ختم کلیه دعاوی مطروحه علیه ایران توسط «اشخاص ایالات متحده» در دادگاههای امریکا بعمل آورده، استناد نموده است. تعهد مورد بحث، همان طور که در بند «ب» بیانیه عمومیمذکور است، تعهدی در مقابل توافق طرفین بیانیه‌ها به ارجاع و حل و فصل دعاوی مختومه از طریق داوری لازم‌الاجرا بوده است. اعلام عدم صلاحیت دیوان برای رسیدگی به دعاوی مطروحه از جانب اتباع مضاعف، مستلزم این خواهد بود که برخلاف قواعد تفسیر، به کلمه واحد «تبعه» در بند «ب» بیانیه عمومی و در بند ۱ (الف) ماده ۷ بیانیه حل و فصل، دو معنای متفاوت داده شود.

ب- قصد هر دو طرف، در چهارچوب و پیرو شرایط دو بیانیه دولت جمهوری دموکراتیک و مردمی الجزایر این است که کلیه دعاوی بین هر دولت با اتباع دولت دیگر را لغو و موجبات حل و فصل و ابطال کلیه این دعاوی را از طریق یک داوری لازم‌الاجرا فراهم نمایند. از طریق ترتیبات مندرج در بیانیه مربوط به حل و فصل ادعاها، ایالات متحده موافقت می‌نماید که به تمام اقدامات حقوقی در دادگاههای ایالات متحده که متضمن دعاوی اتباع و مؤسسات امریکایی علیه ایران و مؤسسات دولتی آن است، خاتمه داده، کلیه احکام توقیف و احکام قضایی صادره را لغو، سایر دعاوی بر اساس چنین ادعاهایی را ممنوع و موجبات خاتمه دادن به چنین ادعاهایی را، از طریق داوری لازم‌الاجرا فراهم نماید.

البته، تعهد ایالات متحده در جمله دوم بند «ب» بیانیه عمومی، راجع به ختم کلیه دعاوی مطروحه علیه ایران در دادگاههای امریکاتوسط «اشخاص» و «مؤسسات» ایالات متحده است و نه اتباع ایالات متحده. اما چون در جمله اول بند مزبور صحبت از قصد طرفین بیانیه‌ها به ختم دعاوی موجود بین «اتباع» هر یک از دو طرف علیه دولت دیگر شده است، ایالات متحده «اتباع» و «اشخاص و مؤسسات» را مترادف فرض می‌کند.

همانطور که ذکر شد، ایالات متحده استدلال نموده است که بررسی دیوان در اختلاف حاضر، ترجیحاً می‌بایست محدود به متن ساده و روشن بیانیه‌ها بوده و از مراجعه به حقوق بین‌الملل عرفی خودداری شود؛ زیرا پاسخ حقوق بین‌الملل عرفی هر چه باشد، طرفین می‌توانسته‌اند با توافق، در مقابل یکدیگر حقوق و تعهداتی را تقبل کنند که در ارتباط با خود آنها قابل اجرا باشد؛ ولو این حقوق و تعهدات با قواعد غیرآمره حقوق بین‌الملل عرفی منطبق نباشد. از آنجا که بیانیه‌های الجزایر نیز یک توافق خاص را تشکیل می‌دهند که ضمن آن طرفین، کلمه تبعه را تعریف کرده‌اند و نیز از آنجا که این توافق بر قواعد غیر آمره حقوق بین‌الملل در صورت تعارض، برتری دارد، بنابراین مراجعه به حقوق بین‌الملل عرفی کاملاً غیرضروری خواهد بود.

مع‌ذلک به نظر ایالات متحده، چنانچه دیوان داوری این موضوع را نپذیرد و برای تعیین معنای کلمه «تبعه»، عبارات و متن بند ۱ ماده ۲ و بند ۱ (الف) ماده ۷ بیانیه حل و فصل را کافی و وافی نداند و در نتیجه با استناد به ماده ۵ بیانیه حل و فصل دعاوی، بر لزوم مراجعه به حقوق بین‌الملل عرفی اصرار ورزد، در آن صورت حکم مسئله چنین خواهد بود که یک کشور مجبور به پاسخگویی به دعوایی که یک کشور دیگر از طرف شخصی که تابعیت هر دو کشور را دارد، علیه آن و در یک مرجع بین‌المللی اقامه می‌کند، نیست مگر اینکه شخص مزبور در چهارچوب تابعیت خویش، بستگی و علاقه مؤثرتری به کشور خواهان داشته باشد. در تأیید این موضع ثانوی خود، ایالات متحده چنین استدلال نموده است که در حقوق بین‌الملل عرفی، از مدتها قبل، اصل تابعیت غالب در کنار اصل «عدم مسئولیت» دولتها در پاسخگویی به دعاوی مطروحه از جانب اتباع خودشان در مراجع بین‌المللی، وجود داشته و رویه قضایی، نظیر نظرات علمای حقوق بین‌الملل، برحسب مورد از این یا آن اصل تبعیت

می‌کرده است. مع‌ذلک بعد از جنگ جهانی دوم، اصل تابعیت غالب بتدریج مقبولیت بیشتری یافته و سرانجام با تأیید دادگاه دادگستری بین‌المللی در پرونده معروف نوت‌هام، و سپس به فاصله دو ماه با تأیید کمیسیون سازش ایالات متحده - ایتالیا در پرونده استرانسکی - مرژهو تعداد دیگری از آرای بعدی کمیسیون مزبور، هرچه بیشتر تثبیت شده است. کمیسیونهای سازش فرانسه - ایتالیا و انگلیس - ایتالیا نیز با قبول اصل مزبور، در تسجیل آن مؤثر بوده‌اند. دیوان داوری نیز، به نظر ایالات متحده، می‌بایست از روند جدید در حقوق بین‌الملل عرفی تبعیت کرده و در اعلام نظر تفسیری خود، به نفع اصل تابعیت غالب، اتخاذ تصمیم نماید.

ماده ۵: هیئت داوری اتخاذ تصمیم در باره تمام موارد را بر اساس رعایت قانون انجام خواهد داد و مقررات حقوقی و اصول حقوق تجارت و حقوق بین‌الملل را بکار خواهد برد و در این مورد کاربردهای عرف بازرگانی، مفاد قرارداد و تغییرات اوضاع و احوال را در نظر خواهد گرفت.

آنچه آمریکا در این قسمت از استدلال‌ات و لویح خود بدان اشاره کرده، در واقع استناد به اصل «تابعیت غالب» یا effective Nationality است. در این نوشته نیز همین اصطلاح بکار خواهد رفت.

-منبع اصل «عدم مسئولیت»

- مواضع و استدلال‌ات جمهوری اسلامی ایران

جمهوری اسلامی ایران علاوه بر لویح دفاعیه‌ای که در پرونده‌های خاص مطروحه توسط اتباع مضاعف، به ثبت رسانده و به رد مواضع خواهانهای مزبور پرداخته است، لایحه جامعی نیز همراه با دو ضمیمه به دیوان تسلیم نموده اظهار داشته است که دیوان داوری، صلاحیت رسیدگی به دعاوی مطروحه از جانب اتباع ایران علیه ایران را ندارد؛ خواه اتباع مزبور تابعیت دیگری منجمله تابعیت ایالات متحده را داشته باشند یا خیر، و خواه تابعیت غالب نامبرندگان، تابعیت ایرانی یا امریکایی آنها باشد.

تاریخ ثبت متن فارسی لایحه، ۹ آبان ۱۳۶۲؛ تاریخ ثبت متن فارسی ملحقات آن، ۱۷ آبان ۱۳۶۲ در توجیه این موضع، ایران نیز مانند ایالات متحده، در درجه اول به متن ساده و روشن بیانیه‌های الجزایر تکیه نموده است. کلمات صریح و روشن بند ۱ ماده ۲ و بند ۱ (الف) ماده ۷ بیانیه حل و فصل دعاوی، طرح دعوی از جانب تبعه یک کشور علیه کشور متبوع خود را منع می‌نماید. بند ۱ ماده ۲ به صلاحیت دیوان برای رسیدگی به دعاوی اتباع ایالات متحده علیه ایران و دعاوی اتباع ایران علیه ایالات متحده اشاره می‌کند، نه دعاوی اتباع یک کشور علیه کشور متبوع خود. طبق بند ۱ (الف) ماده ۷، تبعه ایران یا ایالات متحده، بر حسب مورد، منجمله عبارت است از یک شخص حقیقی که شهروند ایران یا ایالات متحده باشد. اولاً، نظام تقابلی مزبور و خصوصاً استفاده از حرف تفکیک «یا»، اتباع همزمان ایران و ایالات متحده (اتباع مضاعف) را از شمول ماده خارج می‌سازد؛ ثانیاً، کلمه «تبعه» در معنای متعارف خود به تبعه یک کشور اطلاق می‌شود و همان‌طوری که نویسندگان حقوق بین‌الملل تأکید کرده‌اند، صاحبان تابعیت مضاعف یا متعدد، همانند اشخاص بدون تابعیت، استثنای بر اصل بوده و خارج از مفهوم و معنای عادی کلمه «تبعه» می‌باشند. نتیجه این که اگر مقصود طرفین بیانیه‌ها شمول لفظ «تبعه» بر موارد استثناء نیز می‌بود، می‌بایست به همین معنی تصریح می‌کردند.

حتی اگر بیان ماده مزبور محتاج به تفسیر تشخیص داده شود، قواعد شناخته شده تفسیر به شرح مندرج در مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین در باب قانون معاهدات (۱۹۶۹)، قویاً تفسیر ایران را تأیید می‌نماید با این توضیح که اولاً، کلمه «تبعه» به معنای متعارف خود - چنانکه قبلاً بیان شد - به تبعه «یک» کشور اطلاق می‌شود؛ ثانیاً، موضوع و منظور بیانیه‌های الجزایر نیز

کاملاً روشن است. بنابر تصریح بند «ب» از اصول کلی بیانیه عمومی، هدف طرفین از انعقاد بیانیه‌ها این بوده است تا «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 الزام‌آور» فراهم آورند، و نه‌اینکه موجبات حل و فصل دعاوی موجود بین یک دولت و اتباع آن دولت را فراهم کنند. ایران، خصوصاً با توجه به قوانین داخلی خود که تابعیت همزمان خارجی را برای ایرانیان منع و تابعیت اکتسابی آنان را کان‌لم‌یکن فرض نموده است، اصولاً نمی‌توانسته حل و فصل دعاوی بین خود و اتباع خود را در نظر داشته باشد. و بالاخره، در کارهای مقدماتی بیانیه‌ها و اوضاع و احوال منجر به انعقاد آنها، در چهارچوب خود بیانیه‌ها و یا در رویه بعدی دولتین، هیچ قرینه‌ای نمی‌توان یافت که کوچکترین دلالتی بر قصد طرفین دایر بر توسعه استثنایی صلاحیت این دیوان برای رسیدگی به دعاوی یک تبعه علیه دولت متبوع او، داشته باشد.

طبق ماده ۳۱ کنوانسیون وین، یک عهدنامه می‌بایست با حسن نیت و طبق معنای متعارفی که از کلمات و اصلاحات عهدنامه مزبور، در آن متن خاص و با توجه به موضوع و مقصود عهدنامه استنباط می‌شود، تفسیر گردد. به تجویز ماده مزبور (بند ۳)، در تفسیر، علاوه بر متن، محتوی و چهارچوب قرارداد، توافقه‌های بعدی طرفین در ارتباط با تفسیر یا اجرای عهدنامه، رویه بعدی آنان که مؤید توافق آنها در خصوص تفسیر باشد، و نیز «هرگونه قاعده مربوطه حقوق بین‌الملل که در روابط بین طرفها قابل اعمال باشد»، در نظر گرفته خواهد شد. طبق ماده ۳۲، به منظور تأیید معنای حاصله از اعمال ماده ۳۱ و یا در صورتیکه تفسیر بر طبق ماده ۳۱ منجر به معنای مبهم و مشکوک و یا نتیجه‌ای که آشکارا بی‌معنی و یا نامعقول باشد گردد، اصولاً به منظور تعیین معنای یک عهدنامه، می‌توان از وسایل تکمیلی تفسیر مانند کارهای مقدماتی تدوین عهدنامه و اوضاع و احوال منجر به انعقاد آن استفاده نمود.

-مواد ۹۷۶ تا ۹۹۹ قانون مدنی ایران.

ایران، مدعی فوق‌الذکر را با تکیه بر دو قاعده اساسی عرفی در تفسیر، تقویت نموده است. طبق قاعده اول، هرگاه پیش‌نویس عهدنامه‌ای توسط یکی از طرفین امضا کننده تهیه شده باشد، ابهامات موجود در آن عهدنامه، لزوماً به زیان تهیه کننده متن، تفسیر می‌شود. گرچه ایران هنگام مذاکرات مربوط به امضای بیانیه‌های الجزایر، پیشنهادات و متون مربوطه را از الجزایر دریافت می‌کرده ولی از آنجا که تهیه و تنظیم پیش‌نویس بیانیه‌های الجزایر توسط ایالات متحده صورت می‌گرفته است، لذا اگر شمول یا عدم شمول صلاحیت دیوان برای رسیدگی به دعاوی اتباع مضاعف علیه یکی از دولتهای متبوع آنها مورد سؤال واقع شود، می‌بایست رأی به عدم صلاحیت دیوان که موضع خلاف موضع ایالات متحده است، داده شود. طبق قاعده دوم، صلاحیت یک مرجع قضایی بین‌المللی، و به طریق اولی یک مرجع داوری بین‌المللی، بنحو مضیق تفسیر می‌شود؛ زیرا اصل بر صلاحیت مراجع داخلی، و در تعارض بین صلاحیت مراجع قضایی و داوری، بر صلاحیت مراجع قضایی است و تسلیم به صلاحیت مراجع بین‌المللی، خصوصاً داوری بین‌المللی، استثنای بر اصل است و صرفاً بر مبنای رضایت و اعراض اختیاری از صلاحیت مراجع داخلی حاصل می‌گردد.

و اما در رد دلایل ایالات متحده، ایران چنین استدلال نموده است که:

اولاً، اینکه گفته شود طبق بیانیه‌های الجزایر، «تبعه» به معنای «شهروند» و «شهروند» نیز طبق قوانین آمریکا شخصی را که دارای تابعیت ثانوی است در بر می‌گیرد، پاسخ سؤال مطروحه را که مربوط به حقوق بین‌الملل عمومی و نه حقوق داخلی آمریکا است، نمی‌دهد. بدیهی است کسی که طبق قوانین ایران، ایرانی و طبق قوانین آمریکا، آمریکایی است، آمریکایی نیز

محسوب می‌شود. ولی مسئله‌ای که مطرح است، قابلیت یا عدم قابلیت پذیرش دعاوی اتباع مضاعف در یک مرجع بین‌المللی است. به عبارت دیگر، استدلال ایالات متحده، به فرض صحت، متعرض این مسئله اصلی نمی‌شود که آیا طبق بیانیه‌ها- که می‌بایست به عنوان یک عهدنامه بین‌المللی تفسیر شوند- یک شخص امریکایی که در عین حال ایرانی است، می‌تواند در یک مرجع بین‌المللی علیه دولت متبوع خود اقدام به طرح دعوی نماید یا خیر؟

ثانیاً، استناد ایالات متحده به رویه قبلی ایران بلااعتبار است؛ زیرا اقامه دعوی از جانب تبعه یک کشور علیه کشور متبوعش خلاف قاعده تثبیت شده حقوق بین‌الملل عرفی است و از همین رو، سکوت در قبال آن را نمی‌توان به منزله قبول آن محسوب نمود، بلکه صراحتاً احتیاج به ذکر دارد. به عبارت دیگر، ذکر اینکه قاعده ثابتی حاکم خواهد بود، لزومی ندارد؛ بلکه قصد عدم اجرای آن محتاج به تصریح است.

در واقع، اعمال صحیح قاعده مراجعه به رویه قبلی طرفین نه تنها مؤید موضع ایالات متحده نیست، بلکه کاملاً عکس آن را می‌رساند؛ زیرا ایالات متحده، به اعتراف خود، در مواردی که قصد داشته تا دعاوی اتباع مضاعف پذیرفته شوند، صراحتاً به این امر تصریح می‌نموده است. (رجوع شود، به عنوان نمونه، به بند ۴ طرح موافقتنامه حل و فصل دعاوی مصر و ایالات متحده در سال ۱۹۷۶ (۲۷) U.S.T. 4214, TIA.S.N. 8446)

و بالاخره در مورد تعهد ایالات متحده به ختم دعاوی مطروحه توسط اتباع مضاعف در دادگاههای امریکا نیز می‌بایست متذکر بود که:

اولاً، طرح این دعاوی در دادگاه های ایالات متحده اصولاً غیرقانونی بوده و از نظر ایران ایجاد حقی نمی‌نموده است. ثانیاً، تعهد ایالات متحده در بیانیه‌ها به ختم این قبیل دعاوی وظیفه‌ای بوده که ایالات متحده در قبال تعهدات مالی دیگری که ایران به عهده گرفته، تقبل نموده است و از همین رو، نمی‌تواند کوچکترین ارتباطی با تفسیر بیانیه توسط یک دادگاه بین‌المللی داشته است.

بدین ترتیب، به نظر ایران نیز با توجه به وضوح متن و تأیید معنای آن توسط کلیه قواعد و وسایل تکمیلی تفسیر، لزومی به مراجعه به حقوق بین‌الملل عرفی و بحث در قواعد آن نبوده و دیوان می‌بایست با اکتفا به همین مقدار، به عدم صلاحیت خود رأی دهد. مع‌ذلک چنانچه دیوان، با رد موضع فوق، مراجعه به حقوق بین‌الملل عرفی رانیز لازم بدانند، پاسخ عیناً همان خواهد بود که از تفسیر پیشنهادی ایران عاید می‌گردد.

نقطه آغاز استدلال ایران در این قسمت، تشریح ماهیت بین‌المللی دیوان دعاوی داوری ایران - ایالات متحده است. دعاوی قابل طرح در دیوان نیز که یا توسط دولتین طرف بیانیه‌ها مطرح می‌شوند و یا از طرف اتباع خصوصی ولی تحت حمایت سیاسیدولتهای مزبور، دعاوی بین‌المللی محسوب می‌گردند.

«حمایت سیاسی» عبارت است از مجموع اقداماتی که یک دولت به منظور احقاق حقوق یک تبعه خود که در اثر نقض الزامات بین‌المللی از جانب دولت دیگری تضییع شده است، بعمل می‌آورد. در حقوق بین‌الملل، دخالت دولت حامی را چنین توجیه می‌کنند که هرگاه یک دولت علیه تبعه یک دولت دیگر مرتکب عمل خلاف قانونی شود، در واقع مرتکب عمل خلاف قانون علیه دولت متبوع او نیز شده است، زیرا حق شناخته شده دولت اخیرالذکر را که به موجب آن، دولتهاموظف به رعایت مقررات حقوق بین‌الملل درباره اتباع آن هستند، نقض نموده است.

از انواع «حمایت سیاسی» مراجعه دولت حامی به مراجع قضایی بین‌المللی است. اما از آنجا که صلاحیت این قبیل مراجع، منحصراً رسیدگی به دعاوی بین دولتها را در بر می‌گیرد، احقاق حقوق تضييع شده اتباع در مراجع مذکور، صرفاً از طریق توسل به روش «حمایت سیاسی» میسر می‌گردد.

بدین ترتیب، در مراجعه به حقوق بین‌المللی عرفی، بررسی محدود به این خواهد بود که آیا در یک مرجع بین‌المللی که وظیفه آن رسیدگی به اختلافات بین‌المللی است، یک تبعه می‌تواند تحت حمایت یکی از کشورهای متبوع خود علیه کشور دیگر متبوع، اقامه دعوی نماید یا خیر؟

بر مبنای این مقدمه، ایران در درجه اول با بررسی جامع و تشریح آرای که مراجع بین‌المللی در این زمینه صادر کرده‌اند، نتیجه‌گیری نموده است که بر خلاف ادعای ایالات متحده، در رویه قضایی بین‌المللی هرگز دو روند مختلف - یکی در تأیید اصل عدم مسئولیت و دیگری در تأیید اصل تابعیت غالب - وجود نداشته است. برعکس، رویه قضایی به استثنای یک مورد - که به دلیل خصوصیات آن، بوضوح از موضوع مورد بررسی قابل تمایز است - با استناد به اصل تساوی حاکمیت دولتها، منحصراً از اصل عدم مسئولیت تبعیت کرده است. استثنای مزبور مربوط به تعدادی آرای صادره از دیوانهای مختلطی است که به موجب عهدنامه‌های صلح منعقد شده بعد از دو جنگ جهانی اول و دوم میان دول غالب و مغلوب، ایجاد شده بودند. در این رابطه ذکر این نکته اساسی حائز کمال اهمیت است که چون هدف عهدنامه‌هایی که مبنای صلاحیت دیوانهای مورد بحث را تشکیل می‌داده‌اند، عمدتاً بر اساس تأمین حداکثر منافع اتباع کشورهای فاتح بوده است، دیوانهای مزبور، اصولاً توجهی به تابعیت غالب یا مغلوب خواهان نداشته‌اند؛ بلکه صرفاً با احراز تابعیت کشور فاتح، رأی به صلاحیت خود می‌داده‌اند. آرای مزبور، از همین نظر، بکلی از موضوع مورد بحث متمایزند و به هیچ‌وجه نمی‌توان از آنها به عنوان تأییدی بر تئوری تابعیت غالب استفاده نمود. مع‌ذلک در قضیه استرانسکی - مرژه‌کمیسون سازش ایتالیا-ایالات متحده که بر مبنای عهدنامه صلح منعقد شده با ایتالیا (۱۹۴۷) تشکیل گردیده بود، علیرغم رویه قبلی خود و بویژه علیرغم اینکه دولت ایالات متحده در حمایت از ادعای خواهان، خود به وجود اصل عدم مسئولیت دولتها اعتراف کرده و صرفاً مدعی گشته بود که اصل مزبور استثنائاً در مورد عهدنامه‌های صلح جاری نیست، بغلط و با مخلوط نمودن دو موضوع کاملاً مختلف - یکی در قلمرو حقوق بین‌الملل عمومی و دیگری در قلمرو حقوق بین‌الملل خصوصی - به اصل تابعیت غالب گرایش پیدا نمود. تعدادی دیگر از کمیسیونهای سازش نیز بعداً از رأی مزبور پیروی کردند.

ظاهراً آنچه که موجب اشتباه و عدم درک صحیح شده، دو عامل است:

عامل اول وجود تعداد معدودی آرا است که برای احراز موضوع اولیه دو تابعیتی بودن یا نبودن یک خواهان - چه در موارد تعارض بین تابعیت کشورهای خواهان و خواننده و چه در موارد تعارض تابعیت در مقابل یک کشور ثالث - شرایطی قائل شده‌اند. به عنوان نمونه در رأی گریگوریو، کمیسیون یونان - بلغارستان چنین اظهار نظر نمود که اگر خواهان تابعیت ثانوی خود را بدون رعایت مقررات کشور متبوع اول خود کسب نموده باشد، یک دادگاه بین‌المللی می‌تواند تابعیت دوم او را اصولاً برسمیت نشناسد. در قضیه ژ. پینسون، کمیسیون فرانسه - مکزیک اظهار نظر نمود که نمی‌توان به دولتی اجازه داد تا با فردی همواره به عنوان یک خارجی رفتار کند، ولی بعد صرفاً به منظور دفاع از خود در مقابل یک دعوی بین‌المللی، تابعیت مضاعف او را مورد استناد قرار دهد. و بالاخره در قضیه فلگن‌هایمر، کمیسیون سازش ایتالیا - ایالات متحده نتیجه‌گیری نمود که اگر تابعیت از طریق متقلبانه یا صرفاً به منظور حمایت دیپلماتیک در مقابل یک مرجع قضایی، یا متناقض با عهدنامه‌های بین‌المللی مربوط به کسب تابعیت، یا اصولاً مخالف قواعد کلی حقوقی ناظر بر تابعیت، کسب یا اعطا شده باشد، فاقد اعتبار خواهد بود. به عبارت

دیگر، اصل عدم مسئولیت یک دولت در قبال اتباع خود در قلمرو حقوق بین‌الملل، بشرطی موجه است که دولت خواننده طبق حقوق داخلی خود و بر اساس حقوق بین‌الملل، فرد مورد نظر را تبعه خود شناخته و همواره با وی به عنوان یک تبعه رفتار کرده باشد.

در رأی مشهور نوت‌بام نیز دادگاه دادگستری بین‌المللی همین اصل یعنی لزوم رعایت محدودیت در شناسایی تابعیت اعطایی از طرف یک کشور در حقوق بین‌الملل را مورد تأکید قرار داد و حتی در مواردی که مسئله تعارض تابعیت مطرح نیست، یعنی هیچ کشوری جز کشور خواهان مدعی تابعیت فرد مورد بحث نمی‌باشد، آن را جاری دانست. طبق نظر دادگاه دادگستری بین‌المللی، حتی در مورد فوق‌الذکر اگر اعطای تابعیت بر مبنای علایق و ارتباطات واقعی استوار نباشد، اگر بدون توجه به ایده تابعیت در حقوق بین‌الملل باشد، و بالاخره اگر مقصود پیوستن به سنتها، منافع، شیوه زندگی، یا پذیرفتن تعهدات ناشی از تابعیت نباشد، بلکه برعکس صرفاً به دلیل کسب حمایت در یک دعوای قضایی، اعطای تابعیت شده باشد، چنین تابعیتی در صحنه بین‌المللی معتبر شناخته نخواهد شد.

همین اصل بعداً نیز در بند ج ماده ۴ قطعنامه مؤسسه حقوق بین‌الملل در اجلاس ورشو (۱۹۶۵)، مورد تأیید قرار گرفت. برخلاف آنچه که اغلب بغلط تصور می‌شود، خواهان در پرونده نوت‌بام فقط مدعی یک تابعیت (لیختنشتاین) بوده که دادگاه دادگستری بین‌المللی آن تابعیت را نیز به دلیل عدم وجود ارتباطات و علایق واقعی بین خواهان و کشور لیختنشتاین، غیر معتبر شناخته است. خلاصه اینکه در پرونده مزبور مسئله حل تعارض تابعیت و به طریق اولی، مسئله حل تعارض تابعیت در مواردی که فرد مورد بحث، تابعیت هر دو کشور خواهان و خواننده را دارد، اصولاً مطرح نبوده است.

نتیجه این دسته از آرا را می‌توان بدرستی چنین خلاصه کرد که گرچه هر کشوری در اعطای تابعیت مختار است و تابعیت اعطایی بهر صورت از نظر داخلی معتبر خواهد بود، اما اعتبار آن در صحنه بین‌المللی و پذیرش آن از جانب سایر کشورها و مراجع قضایی بین‌المللی، منوط به احراز شرایطی است؛ منجمله، یک دولت حق ندارد با سوء استفاده، تقلب، یا در غیاب علایق واقعی و صرفاً به منظور حمایت از یک دعوی، ادعای تابعیت نماید.

عامل دوم در گمراهی و عدم تشخیص تمایز بین دو موضوع کاملاً مختلف و رویه قضایی مربوط به آنها در بحث تعارض تابعیتها است:

موضوع اول ناظر بر حل تعارض تابعیت بر مبنای حقوق بین‌الملل خصوصی توسط یک مرجع ثالث است. مثلاً شخصی که بیش از یک تابعیت دارد، در مقابل کشور ثالثی که هیچ‌یک از کشورهای متبوع او نیست، قرار می‌گیرد. در چنین حالتی، مرجع حل اختلاف - اعم از داخلی یا بین‌المللی - تعارض تابعیت را طبق قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی حل و فصل خواهد نمود و راه حل پیشنهاد شده در حقوق بین‌الملل خصوصی، تبعیت از اصل تابعیت غالب است؛ یعنی در بین کشورهای متبوع، تنها به کشوری که تابعیت غالب شخص مورد بحث متعلق به آن است، اجازه دخالت و حمایت سیاسی می‌دهند. کنوانسیون لاهه در باب پاره‌ای مسایل مربوط به تعارض قوانین تابعیت (۱۹۳۰)، قاعده حقوق بین‌الملل عرفی در این زمینه را در ماده ۵ خود چنین خلاصه می‌کند:

«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... بایستی از میان تابعیت‌های چندگانه چنین شخصی در قلمرو خود، منحصرأباً 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 در مورد این شخص برسمیت بشناسد.»

موضوع کاملاً متفاوت دوم، ناظر بر حل تعارض تابعیت بین کشورهای خواهان و خواننده بر مبنای حقوق بین‌الملل عمومی توسط یک مرجع بین‌المللی است. در این مورد که بر خلاف مورد اول، تابعیت، شرط پذیرش دعوای خواهان علیه کشور متبوع است، موضوع تساوی حاکمیت دولتها مطرح می‌شود که نتیجه منطقی آن اعمال اصل عدم مسئولیت است. از همین رو، ماده ۴ کنوانسیون لاهه مقرر می‌دارد:

«یک دولت نمی‌تواند یکی از اتباع خود را علیه دولتی که این شخص تابعیت آن دولت را نیز دارد، مورد حمایت سیاسی قرار دهد.»

اصل مزبور در قطعنامه مؤسسه حقوق بین‌الملل در اجلاس ورشو (۱۹۶۵) نیز مورد تأیید قرار گرفته است. طبق ماده ۴ (الف) قطعنامه مزبور «دعوای بین‌المللی اقامه شده توسط یک دولت راجع به خسارات وارده بر فردی که در عین حال تابعیت دولتهای خواهان و خواننده را دارد، ممکن است از طرف دولت خواننده رد شود و چنین دعوایی در محضر دادگاه ... قابل پذیرش نخواهد بود.»

خلاصه آن‌که اگر آرای قضایی بین‌المللی در خصوص دو مورد فوق‌الذکر بدرستی درک شوند و از تخلیط دو حالت کاملاً متفاوت، اجتناب شود، در آن صورت ملاحظه خواهد شد که در موارد اقامه دعوی از جانب یک تبعه مضاعف علیه دولت متبوع خود در یک مرجع بین‌المللی، همان‌طور که کنوانسیون لاهه نیز بدرستی اعلام داشته جز یک راه حل - اصل عدم مسئولیت - راه حل دیگری پیشنهاد و یا از آن تبعیت نشده است.

علاوه بر رویه قضایی، جمهوری اسلامی ایران در تقویت موضع خود به رویه دولتها در این خصوص نیز استناد نموده که اجماعاً - به استثنای ایالات متحده که رویه خود را از سال ۱۹۵۷ بدون ذکر دلیل به نفع تئوری تابعیت غالب تغییر داده است - مکرراً از اصل عدم مسئولیت حمایت نموده‌اند. نظرات علمای حقوق بین‌الملل و مراجع حقوقی بین‌المللی نیز عمدتاً همین اصل را مورد تأیید قرار داده‌اند. گذشته از همه اینها ایران در خصوص جواز مراجعه به حقوق بین‌الملل عرفی به سه نکته مهم دیگر نیز اشاره می‌نماید:

نکته اول اینکه مراجعه به حقوق بین‌الملل عرفی - همان‌طور که در ماده ۳۱ کنوانسیون وین بدان تصریح شده است - می‌بایست در جهت تفسیر بیانیه‌ها به عمل آید. به عبارت دیگر بررسی قواعد حقوق بین‌الملل عرفی می‌بایست با در نظر گرفتن متن و با توجه به منظور و مقصود بیانیه‌ها صورت گیرد، نه به طور مجرد و احیاناً اختیار قاعده‌ای که با منظور و مقصود عهدنامه‌ها منطبق نیست.

نکته دوم اینکه طبق همان ماده، اثبات وجود یک روند خلاف - اگر روند خلافی وجود داشته باشد - کافی نخواهد بود؛ بلکه می‌بایست نشان داده شود که چنین روند خلافی به صورت قاعده حقوق بین‌الملل درآمده است؛ یعنی به طور ثابت بدان عمل شده و مورد پذیرش دولتها قرار گرفته است. این امر خصوصاً در مورد اصل عدم مسئولیت، از آنجا که اصل مذکور مبتنی بر اصل کلی و اساسی تساوی حاکمیت دولتها است، حائز اهمیت بسیار است؛ چرا که اعراض از چنین اصلی محتاج به ارائه دلایل بسیار قوی و انکار ناپذیر خواهد بود.

و بالاخره نکته سوم اینکه قاعده مورد نظر می‌بایست به تصریح ماده ۳۱ در روابط طرفین - یعنی در روابط ایران و ایالات متحده - قابل اعمال باشد.

تئوری پیشنهادی ایالات متحده، نه تنها در جهت تفسیر بیانیه‌ها نیست، بلکه به فرض وجود، تشکیل یک قاعده حقوقی بین‌المللی را نمی‌دهد و بالاخره به فرض قاعده بودن، در روابط بین ایران و ایالات متحده قابل اعمال نبوده است.

-تصمیم هیئت عمومی و مرور اجمالی آن

پس از تبادل لوایح بین طرفین و تشکیل جلسات استماع در ۱۹ و ۲۰ آبان ۱۳۶۲، هیئت عمومی در تاریخ ۱۷ فروردین ۱۳۶۳ رأی خود را صادر و اعلام نمود که برای رسیدگی به دعاوی مطروحه توسط اتباع مضاعف ایران - ایالات متحده علیه ایران، به شرط آنکه تابعیت غالب و مؤثر نامبردگان در طول دوره ذی ربط، یعنی از تاریخ بروز ادعا تا ۱۹ ژانویه است. اتفاق نظر ایران و ایالات متحده در مورد یک دست نبودن رویه قضایی در دوره مزبور را دلیل دیگری برای عدم لزوم مراجعه به رویه قضایی ۱۹۸۱ که تاریخ امضای بیانیه‌های الجزایر است، تابعیت امریکایی آنان باشد، صلاحیت دارد. ارزیابی حقوقی رأی مذکور، که در «نظر مخالف» داوران ایرانی دیوان به تفصیل انجام گرفته است، مناسب این مقدمه فشرده و کوتاه نیست. اجمالاً به ذکر این نکته اکتفا می‌شود که منتقدان تصمیم مذکور عقیده دارند:

در حالیکه کلیه سیستمهای حقوقی پیشرفته به لزوم مدلل بودن رأی و ضرورت بررسی و اظهار نظر نسبت به کلیه دلایل طرفهای دعوی در رأی، تأکید می‌کنند، هیئت عمومی در رأی مورد بحث اکثر واقعیات و دلایلی را که جمهوری اسلامی ایران در جهت اثبات عدم صلاحیت دیوان ارائه نموده، یا بطور اجمالی و بدون دلیل کنار گذارده و یا اصولاً متعرض آنها نشده است. صرفاً با بیان این حقیقت که بیانیه‌های الجزایر، به عنوان یک عهدنامه بین‌المللی، می‌بایست طبق مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین تفسیر شوند، مواضع ایران و ایالات متحده را دایر بر وضوح متن، بدون ذکر هیچگونه دلیل قانع کننده‌ای مردود اعلام نموده است.

بر مبنای این استدلال نادرست که طبق مواد مذکور، در تفسیر، قصد طرفین مناط اعتبار نیست بلکه می‌بایست به معنای متعارف کلمات در متن اکتفا نمود، نه تنها دلایل غیرقابل انکار ایران را در تأیید اینکه به هنگام الحاق به بیانیه‌ها قصد مشترکی در مورد حل و فصل دعاوی موجود بین اتباع یک کشور و دولت متبوع آنها وجود نداشته است، نادیده انگاشته، بلکه حتی لزومی به بررسی و تعیین تکلیف دلایل طرفین در مورد معنای متعارف کلمات نیز ندیده است.

بدون کوچکترین توجهی به قواعد شناخته شده و مورد قبول تفسیر، منجمله قاعده تفسیر متن مبهم علیه نویسنده و تنظیم کننده آن و قاعده تفسیر مضیق صلاحیت مراجع بین‌المللی، بلکه علی‌رغم آرای متعدد قبلی خود در این زمینه، ناگهان به بند ۳ (ج) ماده ۳۱ کنوانسیون وین ناظر بر جواز مراجعه به قواعد حقوق بین‌الملل عرفی متوسل شده و حتی در آن محدوده نیز شرایطی را که بند مزبور صراحتاً برای استفاده از قواعد حقوق بین‌الملل عرفی در تفسیر لازم دانسته است، نادیده انگاشته و عجولانه نتیجه‌گیری کرده که قاعده معتبر، قاعده تابعیت غالب و مؤثر است.

در توجیه این نتیجه‌گیری، بدون مقدمه به ماده ۴ کنوانسیون لاهه پرداخته و ماده مزبور را که تبلور قاعده حقوق بین‌الملل عرفی بوده و در سال ۱۹۶۵ مورد تأیید مؤسسه حقوقی بین‌الملل قرار گرفته است، به این بهانه که بیش از پنجاه سال از عمر آن می‌گذرد، با قید احتیاط تلقی نموده و بدون ارائه دلیل، مدعی گشته که در طول این مدت، «حمایت دیپلماتیک» مشمول تحولات عظیمی بوده است.

بدون توجه به وجود دهها رأی قضایی مخالف، بین حمایت دیپلماتیک کنسولی و حمایت دیپلماتیک قضایی تفاوت ابداع نموده است.

علی‌رغم تأکید نویسندگان برجسته حقوق بین‌الملل بر اینکه مراجعه مستقیم افراد خصوصی به مراجع بین‌المللی در پرتو حمایت سیاسی کشورهای متبوعشان صرفاً وسیله‌ای برای تسهیل دادرسی است و کوچکترین تأثیری بر ماهیت بین‌الدولی دعاوی مزبور ندارد، بین مواردی که افراد خصوصی دعاوی خود را شخصاً در مراجع بین‌المللی مطرح و تعقیب می‌نمایند با

مواردی که دولتهای متبوع از جانب آنها به اقامه دعوی مبادرت می‌ورزند، تفاوت قائل شده و دعاوی مطروحه نزد این دیوان را از نوع دوم محسوب کرده است؛ سهل است، دیوان را علی‌رغم دلایل متعددی که در تأیید بین‌المللی بودن آن ارائه شده، جانشین دادگاههای ایالات متحده برای رسیدگی به دعاوی مطروحه در آن دادگاه بشمار آورده است.

در خصوص رویه قضایی قبل از سال ۱۹۳۰، آرای مراجع قضایی بین‌المللی و نظرات حقوقدانان معتبر را ظاهراً به دلیل اینکه متأثر از نوشته پروفیسور ای.ب. بورچارد بوده‌اند، و اینکه آرای مورد استناد نامبرده در تأیید اصل عدم مسئولیت، اکثراً چنین دلالتی ندارند، بسادگی کنار گذارده در آن دوره دانسته است، و حال آنکه ایران - همانطور که ذکر شد - ماده ۴ کنوانسیون لاهه را صرفاً نتیجه و انعکاس قاعده موجود قبلی حقوق بین‌الملل عرفی اعلام نموده است.

به عنوان قدم بعدی، تاریخ ۱۹۴۵ میلادی را بدون ارائه کوچکترین دلیلی در مورد خصوصیت تاریخ مزبور، انتخاب و بررسی و اظهار نظر نسبت به به رویه قضایی تا آن تاریخ را نیز فاقد ارزش اعلام نموده است؛ زیرا «وضعیت مسئله تا آن تاریخ هرچه بوده است، قاعده بهتر در زمان انعقاد بیانیه‌ها و زمان حاضر، همان قاعده تابعیت غالب و مؤثر می‌باشد».

و سرانجام، در توجیه مدعی اخیر نیز کلیه دلایل ارائه شده از جانب ایران، اعم از آرای قضائی، رویه ثابت دولتها، نظرات علمای حقوق بین‌الملل، و قطعنامه مؤسسه حقوقی بین‌الملل در اجلاس ورشو (۱۹۶۵) جمله‌گی را به نفع دو رأی نادیده انگاشته است: رأی اول مربوط به پرونده نوت‌بام است که ارتباطی با موضوع اقامه دعوی یک تبعه مضاعف علیه کشور متبوع خود در یک مرجع بین‌المللی، بلکه اصولاً ارتباطی با موضوع تابعیت مضاعف نداشته است. رأی دوم نیز البته، رأی استرانسکی - مرژه در کمیسیون سازش ایالات متحده - ایتالیا است؛ کمیسیونی که سند موجد صلاحیت آن، عهدنامه صلح منعقد بین یک کشور غالب و یک کشور مغلوب بوده و کشور غالب - یعنی ایالات متحده - خود در جریان دادرسی به لزوم رعایت اصل عدم مسئولیت دولت تأکید کرده و نهایتاً استدلال نموده است که اصل مزبور در مورد عهدنامه‌های صلح استثنائاً قابل اجرا نیست.

با این همه معنای رأی تفسیری دیوان این نیست که دعوی اتباع مضاعف مطروحه علیه ایران یکجا پذیرفته شده‌اند؛ بلکه دیوان با بدست دادن قاعده تابعیت غالب برای احراز صلاحیت خود، موجب شده است که بدو خواهان دلایل و مدارک خود برای اثبات غالب بودن تابعیت امریکاییش را ارائه کند و سپس ایران نیز ادله و مدارک معارض خود و همچنین مدارکی که غالب بودن تابعیت ایرانی خواهان را اثبات می‌کند، به دیوان تسلیم نماید و آنگاه دیوان مقدمتاً در مورد صلاحیت خود در خصوص مورد اظهار نظر می‌نماید. بدیهی است چنانچه دیوان نظر به صلاحیت خود بدهد، فرصت و امکان دفاع در ماهیت دعوی وجود خواهد داشت که متناسب و هماهنگ با سیاستهای دولت، موضع و برخورد لازم اتخاذ و اعمال خواهد شد.

نتیجه گیری و پیشنهادها:

در خصوص تابعیت کشورها تلقی‌های گوناگونی دارند چرا که هریک از آنها بر اساس منافع خود که تامین کننده نیازهای آنان باشد مبادرت نموده اند زیرا رابطه تابعیت میان فرد و دولت رابطه ای است قانونی که سبب می‌گردد فرد در شمار اعضای جمعیت تشکیل دهنده در یک سرزمین محسوب شود سیستم‌های اعطای تابعیت در کشورهای مختلف تفاوت دارد و این تفاوت ناشی از دیدگاههای متفاوت اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی کشورها میباشد و همین عوامل در بعضی مواقع موجب بروز تابعیت مضاعف برای افراد میشود و مشکلاتی را برای دولت‌ها و افراد به وجود می‌آورد که هم اکنون این مشکل وجود داشته و باعث بروز تعارض مثبت و منفی تابعیت در کشورها گردیده که نتیجه آن چند تابعیتی و بی تابعیتی افراد میباشد. اعمال قاعده های تعارض قوانین باعث میشود که دادگاهها مساعی خود را برای حل مصروف دارند تا بتوانند قانون قابل اجرا را اعمال نمایند

وقضیه را به نحوی توصیف نمایند و محل آن را در میان انواع دسته های ارتباط مشخص نمایند و قاعده تعارض قوانین راجع به آن را اعمال نمایند که این خود ناشی از متفاوت بودن عامل ربط پیش بینی شده در قاعده تعارض قوانین و دادگاه و قاعده تعارض بیگانه و سرانجام تغییر جهت ربط میباشد نتیجه این که هر گاه و چنانچه انتخاب قانون صلاحیت دار توسط قاضی منوط به تعیین عامل ارتباط و اقامتگاه میباشد در این جا دادگاه تکلیف دارد و بایستی پیرامون تابعیت و اقامتگاه بررسی و اظهار نظر و پس از تعیین تکلیف قانون صالح را بر مرحله اجرا گذارد. هر گاه دادگاه با فردی مواجه شود که بیش از یک تابعیت دارد ولی یکی از تابعیت های او تابعیت دولت متبوع قاضی میباشد دادگاه باید او را تبعه دولت متبوع خود بداند زیرا مطابق اصول حقوق بین المللهر دولتی در تعیین این که چه کسانی اتباع دولت محسوب میشوند دارای استقلال و حاکمیت است و دولت ها میبایست در سطح بین المللی تلاش نمایند در قالب کنوانسیون یا موافقت نامه به یک رویه ثابت در برخورد با دوتابعیتی و بی تابعیتی اشخاص دست یابند. تابعیت مضاعف یا چندگانه وضعیت شخصی است که همزمان تابعیت دو یا چند کشور را دارد. تابعیت مضاعف ممکن است مشکلاتی را برای شخص چندتابعیتی پدید آورد؛ همچون پرداخت مضاعف مالیات و خدمت نظام وظیفه چندباره. دولت ها نیز در مورد حمایت سیاسی از این افراد گاه دچار اختلافاتی می شوند. همچنین ممکن است اختلاف قوانین کشورها شخص و مجریان قانون را دچار ابهام کند؛ مثلاً اختلاف در قوانین مربوط به ارث و وصیت موجب بروز مشکلاتی در تقسیم ارث و اجرای وصایای اشخاصی می گردد که از تابعیت مضاعف برخوردارند. رویه واحدی در مورد نحوه برخورد با این وضعیت وجود ندارد؛ برخی کشورها تابعیت مضاعف را به رسمیت نمی شناسند و هر شخص را فقط تابع یک کشور می دانند و تمهیداتی را برای جلوگیری از ایجاد تابعیت مضاعف در نظر می گیرند. به طور مثال انکار تابعیت قبلی را برای افرادی که درخواست تابعیت می کنند ضروری می دانند یا تابعیت خود را از افرادی که به تابعیت کشور دیگری در می آیند، برمی دارند. کشورهای دیگر برعکس تابعیت مضاعف را پذیرفته و اوراق هویتی و حقوق و تکالیفی که تابعیت کشوری دیگر برای شخص ایجاد کرده را معتبر می دانند.

همچنین در زمینه برخورد کشورهای ثالث یا نهادهای بین المللی با افراد چندتابعیتی نیز اختلافات و ابهاماتی وجود دارد. عرف بین المللی تشخیص تابعیت مؤثر و رعایت قوانین کشور دارای «تابعیت مؤثر» در مورد چنین اشخاصی است. برای مثال شخصی که به آمریکا سفر کرده است و تابعیت کشورهای فرانسه و انگلستان را دارد، در صورت بروز مسئله ای حقوقی برای او که بایستی با قوانین کشور متبوع وی حل گردد، شهروند کشوری محسوب می شود که تابعیت مؤثرتری بر وی داشته است، هر چند قواعد دقیقی برای تشخیص تابعیت مؤثر وجود ندارد. تابعیت مضاعف در اثر نوعی خلاء قانونی بین المللی و عدم وحدت رویه کشورهای مختلف و همچنین نبود سازمانی بین المللی جهت ساماندهی به این مسئله می باشد. زمانی می توانیم به کاهش موارد آن امیدوار باشیم که دولتهای مختلف با هماهنگی بیشتری با یکدیگر همکاری کنند. از آنجا که علل بوجود آمدن تابعیت مضاعف تقریباً مشخص است به نظر می رسد پیشگیری از ایجاد آن توسط دولتها و خصوصاً مجامع بین المللی چندان دور از دسترس نیست. ضمن آنکه چون تابعیت مضاعف زمینه و بستر لازم جهت شکل گیری بسیاری از معضلات امنیتی را فراهم می آورد به نفع همه ی دولتها و افراد است که نهایت تلاش خود را جهت ریشه کنی این موضوع اعمال کنند.

تابعیت مضاعف در قوانین بسیاری از کشورها از جمله در قوانین ایران عزیزمان مطمع نظر قرار نگرفته است، و در هیچ جای قانون مفهومی به نام تابعیت مضاعف یافت نمی شود و قانونگذار در باره آن ساکت است این سکوت به منزله عدم پذیرفت چنین مفهومی است.

-پیشنهادهاد:

۱- نظر به اینکه هنوز بسیاری از مباحث حقوق بین الملل برای حقوقدانان ایران ناشناخته است و ادبیات حقوقی ما در این رشته و فن، برخلاف پاره ای رشته ها که بر پایه فقه سنتی قرار دارد، از غنای کافی و واقعی برخوردار نیست و نیاز به کار و تلاش و همت بیشتر در این زمینه محسوس است، لذا با توجه به با اهمیت دانستن حقوق بین الملل و لزوم تعلیم و آموزش آن در محافل علمی و دانشگاهی ایران، یاد آور می شود که در جهان معاصر برای هیچ ملتی میسر نیست که در چهار دیواری سرزمین کشور خود محصور بماند. زیرا در هیچ دوره ای از ادوار، روابط بین کشورها و اتباع آن ها به این اندازه توسعه و گسترش نیافته است. تجدید نظر نسبت به قوانین و مقررات مربوطه به تابعیت بخصوص در خصوص ماده ۹۷۶ قانون مدنی و اضافه نمودن چند بند به آن به شرح ذیل:

۱- کسانی که در ایران متولد شده و مادر آنها ایرانی است. که از قانونگذار انتظار می رود اصل خون را از جانب نسب مادی را نیز مورد قبول قرار دهد که با اصول ۴۱ و ۴۲ قانون اساسی در مورد عدم تحمیل تابعیت موافق به نظر می رسد.

۲- کسانی که از مادر ایرانی در خارج از کشور متولد شده اند، تا رسیدن به سن ۱۸ سال تمام در صورتی به تابعیت ایران پذیرفته می شوند که تابعیت ایرانی مادر پس از ازدواج با مرد خارجی باقیمانده باشد. در این صورت با درخواست مادر، طفل به تابعیت ایران پذیرفته خواهد شد، مشروط بر این که دولت خروج تابعیت طفل از کشور متبوع را پذیرفته باشد.

۳- در صورت عدم ثبت ازدواج زوجین و وفات زوج یا تفریق زوجین یا مفقود الاثر شدن زوج، چنانچه مادر تابعیت ایرانی خود را از دست نداده باشد طفل بنا به تشخیص مقامات ذی صلاح نزد زوجه نگهداری می گردد به مجرد درخواست مادر، طفل به تابعیت ایران پذیرفته خواهد شد، اعم از اینکه طفل در ایران یا در خارج متولد شده باشد.

ماده واحده صادره مبنی بر تعیین تکلیف فرزندان حاصل ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی مشکل این فرزندان را حل ننموده زیرا از کلیه حقوق اجتماعی از بدو تولد تا سن ۱۸ سالگی محروم می باشند، لذا با عنایت به اسناد بین المللی بایستی از بدو تولد تا سن ۱۸ سالگی این کودکان دارای هویت و تابعیت جهت بهره مندی از حقوق اجتماعی باشند. با عنایت به اینکه بیشتر مشکل تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج های شرعی غیر قانونی زنان ایرانی با مردان خارجی می باشد که در صورت عدم ثبت واقعه ازدواج از حقی که در ماده واحده مجلس شورای اسلامی جهت تعیین تکلیف فرزندان زنان ایرانی با مردان خارجی صادر شده برخوردار نمی باشد لذا اعطای تابعیت اصلی از نوع تابعیت ارضی حداقل برای فرزندان متولد شده در ایران، از مادر ایرانی می تواند تا حدودی مشکلات مربوط به تابعیت این گونه فرزندان را برطرف سازد.

۴- پیشنهاد دیگر جلوگیری از ورود اقامت غیر مجاز بیگانگان در ایران و تقویت مرزها و نظام مرزدار است بنابراین دولت برای پیشگیری از پدیده ازدواجهای شرعی غیر قانونی اتباع با بیگانگان، بخصوص زنان ایرانی، بایستی بدنبال راهکارهای نوین برای کنترل مرزها باشد، و به هر نحو ممکن ثبت ازدواج با اتباع بیگانه را اجباری نماید.

۵- تعیین تکلیف فرزندان بی هویت در ایران از بدو تولد سبب از بین رفتن و پیشگیری از جرایم اجتماعی (از قبیل جعل و سوء استفاده از اسناد سبطلی ایرانیان) و اشتغال و ازدواج غیر قانونی و فرزندان بی هویت می شود.

منابع

۱. ابراهیمی، محمد (۱۳۷۷)، اسلام و حقوق بین الملل عمومی، قم، انتشارات مهر.
۲. ابراهیمی، دکتر سید نصرت ا...، (۱۳۹۳) حقوق بین الملل خصوصی، تهران، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی چاپ اول.
۳. ارفع نیا، دکتر بهشید (۱۳۸۸)، حقوق بین الملل خصوصی، تهران، انتشارات بهتاب، ج دوم، چاپ چهارم.
۴. امیری، محسن (۱۳۸۹)، "گسترش جنبش های اسلامی و استبداد خاورمیانه ای"، هفته نامه ی پگاه حوزه، شماره ی ۲۹۹.
۵. بیگ زاده، ابراهیم (۱۳۹۰). سازمان های بین المللی، تهران: دانشگاه شهید بهشتی.
۶. تابعیت مضاعف در استرالیا - از وبسایت <http://www.smartraveller.gov.au>
۷. ثقفی عامری، ناصر. ۱۳۷۶. "سازمان ملل متحد مسئولیت حفظ صلح و امنیت بین المللی"، تهران: دفتر مطالعات سیاسی بین المللی.
۸. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، ترمینو لوژی حقوق، گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۸۶.
۹. خواجه سروی، غلامرضا (۱۳۹۱)، "نسبت انقلاب اسلامی ایران با بیداری اسلامی"، فصلنامه مطالعات انقلاب اسلامی، سال نهم، شماره بیست و هشتم، صص ۹۵-۱۱۰.
۱۰. دانش پژوه، مصطفی، ۱۳۸۱، اسلام و حقوق بین الملل خصوصی، تهران، مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه.
۱۱. دوست محمدی، احمد (۱۳۸۰)، "انقلاب اسلامی، تجدید حیات اسلام و نظریه ی برخورد تمدن ها"، مجله ی دانشکده ی حقوق و علوم سیاسی، شماره ی ۵۴.
۱۲. رایت، رابین (۱۳۸۴)، آخرین انقلاب بزرگ؛ انقلاب و تحول در ایران، ترجمه ی احمد تدین و شهین احمدی، تهران: انتشارات رسا.
۱۳. رحمانی، مسعود. ۱۳۹۰. "نقش ایران در ارتقای موقعیت جهانی کنفرانس اسلامی" دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم. قم: نشر پگاه.
۱۴. زندی، محمدرضا، ۱۳۸۱ مروری بر قوانین ومقررات برجسته حقوقی و کیفری، ۷۹-۸۰، اصفهان، نشر دادیار، چاپ اول.
۱۵. سازمند، بهاره (۱۳۸۴)، "تحلیل سازه انگارانه از هویت ملی در دوران جنگ تحمیلی"، فصلنامه ی مطالعات ملی، شماره ی ۲۲.
۱۶. ساعد، نادر. ۱۳۸۹. حق بر صلح عادلانه، تهران: نشر مجمع جهانی صلح اسلامی.
۱۷. سرمست، بهرام. ۱۳۸۸. "بازیگران، جنگ افزارها و سرچشمه های جدید تهدیدات امنیت بین المللی"، فصلنامه تخصصی علوم سیاسی. تهران: شماره هشتم.
۱۸. سلجوقی، دکتر محمود، ۱۳۸۹، بایسته های حقوق بین الملل خصوصی، تهران، بنیاد حقوق میزان، چاپ دوازدهم.
۱۹. سلیمانی رضا، قاسمی بهزاد مقایسه رویکرد انقلاب اسلامی و ایالات متحده به نقش مردم در بیداری اسلامی در منطقه خاورمیانه (۲۰۱۴-۲۰۱۱) پژوهشنامه انقلاب اسلامی، شماره ۱۱، تابستان ۱۳۹۳ صص ۴۵-۶۴
۲۰. سید نژاد، سید باقر (۱۳۸۹)، "مطالعه ی تحلیلی و تطبیقی سیاست خارجی جمهوری اسلامی ایران با نظریه ی سازه-انگاری"، مجله ی علوم سیاسی، سال سیزدهم، شماره ی ۴۹، صص ۱۸۵-۱۶۳.
۲۱. سیمبر، رضا (۱۳۸۵)، "مذهب و روابط بین الملل پس از یازده سپتامبر"، مجله ی اطلاعات سیاسی- اقتصادی، سال بیستم، شماره ی ۲۲۴-۲۲۳.

۲۲. شیخ الاسلامی، سید محسن، ۱۳۸۴ حقوق بین الملل خصوصی، تهران، کتابخانه گنج دانش.
۲۳. شیروودی، مرتضی (بی تا)، "انقلاب اسلامی و بیداری اسلامی؛ تأثیرگذاری و نمونه ها"، مجله ی مرپیان، سال هفتم، شماره ی ۲۶، صص ۹۱-۱۱۳.
۲۴. ضیایی بیگدلی، دکتر محمد رضا، ۱۳۸۵، اسلام و حقوق بین الملل، تهران، کتابخانه گنج دانش، چاپ هشتم.
۲۵. غفوری، محمد. (۱۳۸۳). "عملکرد سازمان های بین المللی در عرصه ی روابط بین الملل نوین"، فصلنامه رهیافت های سیاسی و بین المللی. تهران: دفتر مطالعات سیاسی بین المللی.
۲۶. فولر، گراهام (۱۳۸۴)، شیعیان عرب؛ مسلمانان فراموش شده، ترجمه ی خدیجه تبریزی، قم: انتشارات مؤسسه ی شیعه شناسی.
۲۷. قالیباف، محمدباقر و پورموسوی، سید موسی (۱۳۹۱)، "نقش هویت و بیداری اسلامی در شکل گیری تحولات اخیر خاورمیانه"، فصلنامه مطالعات بیداری اسلامی، سال اول، شماره دوم، صص ۱۳۹-۱۱۹.
۲۸. کولایی، الهه. تیشه یار، ماندانا. (۱۳۸۶). سازمان پیمان آتلانتیک شمالی دگرگونی در ماموریت ها و کارکرد ها، تهران: نشر دانشگاه تهران.
۲۹. کیامرث جهانگیر، مرتضی اسمعیلی تأثیر انقلاب اسلامی ایران بر جنبش بیداری اسلامی شمال آفریقا (۲۰۱۰-۲۰۱۲) مطالعه موردی کشورهای تونس، مصر و لیبی فصلنامه سیاست، شماره ۲۵، بهار ۱۳۹۲ صص ۲۷-۵۲
۳۰. مبینی مقدس مجید، نرگس عبدسرمدی دیپلماسی عمومی نوین و بیداری اسلامی فصلنامه مطالعات انقلاب اسلامی، شماره ۳۳، تابستان ۱۳۹۲ ص ۱۰۳
۳۱. متقی، آ و کاظمی، ح (۱۳۸۲)، "سازه انگاری، هویت، زبان و سیاست خارجی جمهوری اسلامی ایران"، فصلنامه ی سیاست، دوره ی ۳۷، شماره ی ۴، صص ۲۳۷-۲۰۲.
۳۲. محقق حلی، شرایع الاسلام، ۱۳۸۹ ه. ق، ۱۹۶۹ میلادی، تهران، منشورات اعلمی، ج ۱.
۳۳. محقق حلی، مختصر النافع، ۱۳۸۷، ه ق، تهران اسدی.
۳۴. مدنی، جلال الدین، حقوق بین الملل خصوصی.
۳۵. مدنی، قانون، جمهوری اسلامی ایران.
۳۶. مشیرزاده، حمیرا (۱۳۸۲)، "نقش ارزش ها و هنجارها در شکل دادن به سیاست خارجی؛ رهیافت سازه انگارانه"، تهران: مرکز مطالعات عالی بین المللی، سال سوم، شماره ی ۳.
۳۷. مشیرزاده، حمیرا (۱۳۸۳)، "گفتگوی تمدن ها از منظر سازه انگاری"، مجله ی دانشکده ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ی ۶۳.
۳۸. مشیرزاده، حمیرا. (۱۳۸۸). تحول در نظریه های روابط بین الملل، تهران: نشر سمت.
۳۹. مشیرزاده، حمیرا. (۱۳۸۸). تحول در نظریه های روابط بین الملل، تهران: نشر سمت.