

مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی
جمهوری اسلامی ایران
شماره بیست و پنجم، ۱۳۷۹، صص ۸۳ - ۵۷

نظریه عمل دولت در ایالات متحده امریکا و استثناء عهدنامه‌ای آن*

نوشته دکتر اسدالله نوری

I - تعریف و تحول نظریه

نظریه عمل دولت، بدین معناست که دادگاه‌های محلی حق ندارند به اعتبار اعمالی که دولتهای خارجی در سرزمین خود انجام می‌دهند، رسیدگی کنند.^۱ این نظریه

*. مشخصات کتابشناسی مقاله عبارت است از:

Assadollah Noori, "The Act of State Doctrine in the United States and the Treaty Exception to It"

چاپ شده در:

Liber Amicorum, Bengt Broms, Celebrating His 70th Birthday, Finnish Branch of the International Law Association, Helsinki, 1999, pp. 329-350.

این مقاله را خانم زهرا ضیافتی صباغ به فارسی برگرداندند و سپس متن ترجمه شده را آقای دکتر اسدالله نوری بازنگاری کردند.

1. *Banco Nacional de Cuba v. Chase Manhattan Bank*, U.S. Court of Appeals (2d Cir. 14 Aug. 1981). ILR 66 (1984), 421, at 427; *Kalamazoo Spice Extraction Co. v. Provisional Military Government of Socialist Ethiopia* (6th Cir. 9 Mar. 1984), ILR 86 (1991), 45, at 48.

نظریه عمل دولت در ... ❖ ۵۷

مکمل نظریه مصونیت دولتهاست^۲ و اغلب در دعاوی که طرفین آن اشخاص خصوصی هستند، مورد استناد قرار می‌گیرد. همچنین در دعاوی علیه دولتهای خارجی نیز بکار برده می‌شود.^۳ منشاء این نظریه را می‌توان در قضیه آندرهیل^۴ جستجو کرد که در آن دیوان کشور امریکا چنین اظهار داشته است:

«هر دولت حاکم ملزم به احترام به استقلال دولت حاکم دیگر است و دادگاههای یک کشور مجاز به رسیدگی قضایی اعمال دولتهای دیگر که در سرزمین خود انجام داده‌اند نمی‌باشند.

2. Dayton v. Czechoslovak Socialist Republic and Others, (U.S.D.D.C., 19 Dec. 1986), (D.C.Cir., 8 Dec. 1987), ILR 79 (1989), 590, at 596; Rigaux & Fallon, Droit international privé, Tome II, Droit positif belge, Maison Larcier S.A. Bruxelles (1993), at nos. 823 & 1250.

پروفسور ریگو و پروفسور فالون در این کتاب، (شماره‌های ۸۲۳ و ۱۲۵۰) گفته‌اند نظریه عمل دولت مانع از ایراد نظم عمومی در دعاوی، می‌شود زیرا مفهوم نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی طرح می‌شود، درحالی‌که دکترین عمل دولت در سطح حقوق بین‌الملل عمومی قابل استناد است و کاربرد دارد.

۳. درخصوص ارتباط و تفاوت‌های نظریه عمل دولت و قاعده مصونیت دولت بطور مثال نگاه کنید به:

R. Higgins, "Certain Unresolved Aspects of the Law of State Immunity", Netherlands Yearbook of Int'l Law, vol. XXIX (1982), 265, at 275.

4. Underhill v. Hernandez, U.S. Supreme Court, 168 U.S. 250; 18 S.Ct. 83; 42 L.Ed. 2d. 456 (1897).

جبران لطمات ناشی از چنین اعمالی
باید از طریق ابزارهای موجود که
دراختیار دولتها است، صورت پذیرد».^۵

در قضیه مذکور یکی از اتباع امریکا
بنام آندرهیل دعوایی علیه دولت انقلابی
وقت ونزوئلا، که بعدها توسط دولت امریکا
مورد شناسایی قرار گرفت، اقامه کرده
بود که موضوع آن ایراد ضرب و جرح و حبس
توسط هرناندز یکی از فرماندهان نظامی
در زمان انقلاب ونزوئلا بود. باتوجه به
نظریه عمل دولت، دیوان کشور امریکا
حاضر نشد اعمال و اقدامات هرناندز را
بررسی و رسیدگی نماید.

این نظریه دستخوش فرآیندی طولانی از
محدودیتها و اصلاحات شده است. اولین
محدودیت به استثناء برنشتاین موسوم
است،^۶ که به موجب آن بررسی قضایی عمل
دولت که در سرزمین خود او اعمال و اجرا
شده، در صورتی مجاز است که قوه مجریه
[ایالات متحده] صراحتاً به دادگاه رسیدگی

۵. همان، در صفحه ۲۵۲.

۶. Bernstein v. N.V. Nederlandsche-Amerikaansche Stoomvaart-Maatschappij, 210 F. 2d 375 (2d Cir. 1954); ILR 20, p. 24.

کننده اعلام کند اعمال نظریه عمل دولت در دعوی مطروحه در راستای مصالح سیاست خارجی ایالات متحده نیست.^۷

الف - قضیه ساباتینو و استثناء معاهده ای

در قضیه ساباتینو^۸ که توسط دیوان کشور امریکا مورد رسیدگی قرار گرفت و یکی از چندین دعوی ناشی از انقلاب کوبا است، می‌توان تحریر نوین نظریه را یافت. در این قضیه بانک ملی کوبا برای وصول عوائد حاصل از یک محموله شکر که در هنگامی که هنوز در کوبا بود توسط دولت کاسترو مصادره شده بود، اقامه دعوی نمود. خوانده (امریکایی) دعوی متقابلی اقامه و ادعا کرد که مصادره انجام شده

7. Provisional Military Government of Socialist Ethiopia v. Kalamazoo Spice Extraction Co. (D.C. West. Dist. Michigan, 6 July 1982), ILR 66 (1984), 474, at 478.

از آنجاکه شش قاضی رسیدگی‌کننده در قضیه سیتی‌بانک، (First National City Bank of New York v. Banco Nacional de Cuba, U.S. Supreme Court, 7 June 1972, 406 U.S. 759; ILR. 66 (1984), 102) استثناء برنشتاین را مورد انتقاد قرار داده‌اند و هیچ‌یک از قضات دادگاه در دانهیل نظری مبنی بر لازم‌الرعایه بودن پیشنهاد قوه مجریه نداشتند، برخی از نویسندگان بر این عقیده‌اند که دوره استثناء برنشتاین پایان یافته است.

8. Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino et al., U.S. Supreme Court, 23 March 1964, ILR 35 (1967), 2.

غیرقانونی بوده است. مسأله اساسی در این قضیه آن بود که آیا نظریه عمل دولت مانع رسیدگی دادگاههای امریکا به اعتبار حکم صادره می‌شود یا نه. شعبه دوم دادگاه استیناف این مصادره را عملی تبعیض‌آمیز و تلافی‌جویانه شناخته بود که به دلیل عدم پرداخت غرامت، حقوق بین‌الملل را نقض نموده است.^۹ دیوان کشور امریکا یافته‌های دادگاههای تالی را نقض نموده و با بکار بستن نظریه عمل دولت در بخشی از رأی خود اظهار نمود:

«قوة قضاییه به بررسی اعتبار ضبط اموال [مصادره] که بوسیله یک دولت خارجی در محدوده سرزمین خودش صورت گرفته و آن دولت در زمان طرح دعوی

۹. قبل از انقلاب کوبا مالکان اموال مصادره شده توسط دولتهای خارجی، به هیچ‌وجه موفق به دریافت غرامت نمی‌شدند. خواه به دلیل مصونیت مطلق دولت مصادره کننده و یا به دلیل نظریه عمل دولت. ولی، مصادره‌های انجام شده توسط دولت انقلابی کوبا نسبت به اموال اتباع امریکا سبب شد تا برخی دادگاههای امریکا گرایشی به تعدیل قواعد مذکور داشته باشند و به عقیده خود چنان شرایط ناعادلانه‌ای را ترمیم نمایند. از این‌رو، نگرش دادگاههای تالی در عدم اعمال نظریه عمل دولت در قضیه سباتینو را می‌توان ناشی از آن گرایش دانست. برای مطالعه در دعاوی کوبا رک.

“The Castro Government in American Courts: Sovereign Immunity And Act of State Doctrine”, Harvard Law Review, vol. 75 (1961-62), 1607.

نظریه عمل دولت در ... ❖ ۶۱

موجودیت داشته و مورد شناسایی امریکا قرار گرفته است، نخواهد پرداخت مگر اینکه عهدنامه یا موافقتنامه صریحی که متضمن اصول حقوقی ناظر به مورد باشد، وجود داشته باشد؛ ولو اینکه ادعای مطروحه حاکی از نقض حقوق بین‌الملل عرفی بواسطه مصادره باشد».^{۱۰}

از این‌رو، حتی در مواردی هم که مصادره‌ها ناقض حقوق بین‌الملل باشند دادگاه‌های فدرال ملزم به خودداری از رسیدگی به اعتبار عمل دولت هستند. نظر اکثریت [دیوان کشور] عمدتاً بر دو نکته مهم تأکید داشت: اول، مفهوم تفکیک قوا که دخالت قوه قضاییه در رسیدگی به اعتبار عمل دولت را منع می‌کند یعنی موضوعات مربوط به سیاست خارجی که تمشیت آن به قوه مجریه سپرده شده است. نکته دوم این بود که در بسیاری از حوزه‌های حقوق بین‌الملل هیچ‌گونه «قانونگذاری یا اجماعی» وجود ندارد که دادگاه‌های فدرال را در تصمیم‌گیری هدایت کند. در این‌حال

۱۰. قضیه سباتینو - زیرنویس شماره ۸، ص ۷.

دیوان کشور در تلاش برای ایجاد نوعی توازن بین دو ملاحظه مورد نظر اظهار داشت:

«بدیهی است هر اندازه که قانونگذاری یا اجماع در مورد مسأله‌ای خاص در حقوق بین‌الملل بیشتر باشد به همان اندازه برای قوه قضاییه مناسبتر است که درباره آن تصمیم‌گیری نماید... این مسأله نیز مسلم است که برخی جنبه‌های حقوق بین‌الملل بیش از سایر جنبه‌ها، با هنجارهای ملی و حساسیتهای داخلی اصطکاک دارند و لذا هر قدر اهمیت پیامد موضوع مورد نظر در روابط خارجی ما کمتر باشد، طبعاً انحصار آن موضوع در دست مجاری و مراجع سیاسی کشور، کمتر توجیه‌پذیر خواهد بود [و مراجع قضایی می‌توانند به آن موضوعات رسیدگی نمایند]». ۱۱

به قضیه ساباتینو در پاره‌ای از دعاوی استناد شده، تا تمهیدی برای «استثناء معاهده‌ای» بر نظریه عمل دولت

۱۱. همان، ص ۳۷.

بسازند.^{۱۲} توجیه این مسأله آن است که هرگاه معاهده‌ای وجود داشته باشد که نقض آن بواسطه عمل دولت خارجی ادعا شده باشد، دادگاه باید مفاد آن معاهده را به‌عنوان ابراز موضع سیاست خارجی ایالات متحده و نیز تفسیر امریکا از حقوق بین‌الملل محسوب نماید. از اینرو نیازی نیست موضوع به قوه مجریه ارجاع شود، بلکه دادگاه می‌تواند براساس مفاد خود معاهده به حل و فصل دعوی بپردازد.

ب - واکنشها درقبال ساباتینو

کنگره امریکا از تصمیم دیوان کشور ناخرسند بود، زیرا دولت کاسترو می‌توانست به زیان اتباع امریکایی‌شانه از بار مصادره‌های انجام شده خالی کند. از اینرو در سال ۱۹۶۴ دومین اصلاحیه موسوم به هیکن لوپر به تصویب کنگره رسید.^{۱۳} مفاد این اصلاحیه متضمن استثنای

12. Callejo v. Bancomer S.A. (5th Cir. 1985), 764 F. 2d 1101, 1116-18; Empresa Cubana Exportadora Inc. v. Lamborn & Co. (2d. Cir. 1981), ILR 66 (1984), 404; 652 F. 2d 231, 237.

13. S. Jacobs and Others, "The Act of State Doctrine: A History of Judicial Limitations and Exceptions", Harvard Int'l L.J., vol. 18 (1977), 677, at 679; R.L. Scheff, "The Status of the Act of State Doctrine-Application to Litigations Arising From Confiscations of American Owned Property in Iran", Suffolk Transnational Law, vol. 4 (1979-80), 89.

حقوق بین‌الملل بر نظریه عمل دولت بود که به‌موجب آن دادگاه‌های امریکا از رسیدگی به اعتبار عمل دولت خارجی که ناقض حقوق بین‌الملل باشد، امتناع نخواهند کرد، مگر در صورتی که قوه مجریه ایالات متحده بر نظر دیگری باشد.^{۱۴}

هشت سال بعد دیوان کشور مجدداً در قضیه فرست نشنال سیتی بانک به بررسی نظریه عمل دولت نشست.^{۱۵} در این قضیه بانک ملی کوبا علیه سیتی بانک، طرح دعوی کرد تا وجوه اضافی را که سیتی‌بانک از محل فروش وثیقه‌ها کسب نموده بود، بازگرداند. سیتی‌بانک نیز دعوی متقابلی طرح کرد تا خسارات ناشی از مصادره اموال خود در کوبا را از محل این وجوه اضافی به‌عنوان تهاتر جبران کند.^{۱۶} هرچند دیوان کشور با پنج رأی موافق

۱۴. بعد از این اصلاحیه، دادگاه ناحیه‌ای رسیدگی‌کننده به ساباتینو در اعاده پرونده به دادگاه نخستین چنین رأی داد که چون مصادره‌های انجام‌شده توسط کوبا در نقض حقوق بین‌الملل بوده نظریه عمل دولت کاربردی ندارد. رک.

S. REP. No. 1188, Part I, 88th Cong. 2d Sess. 24 reprinted in (1964) U.S. CODE CONG. & AD. NEWS 3829, 3852; 111 Cong. Rec. 13544-45 (1965); 110 Cong. Rec. 19546-60 (1964).

۱۵. رک. زیرنویس شماره ۷.

۱۶. همان.

درمقابل چهار رأي مقرر داشت كه نظريه عمل دولت مانع رسيدگي به دعواي متقابل نيست، اما رأيي اكثريتي صادر نشد و در تصميمي چندگانه هريك از قضاات بطور جداگانه نظرات خود را ارائه نمودند. برخي از حقوقدانان با استناد به رأي صادره در پرونده سويتي بانك استدلالي ميكنند كه بر نظريه عمل دولت «استثناي دعواي متقابل» نيز وارد شده [و خواسته اند چنين استثنايي را از آن استنباط و استخراج كنند]، به موجب اين نظر، در دعواي متقابل و تهاتر عليه دولتهاي خارجي كه ناشي از دعواي طرح شده توسط ايشان در دادگاههاي امريكاست، نظريه عمل دولت قابل اعمال نيست. به هرصورت همانگونه كه دعوي سويتي بانك و دعواي بعد از آن نشان ميدهند درخصوص اينكه تحت چه شرايطي ميتوان به «استثناي دعواي متقابل» توسل جست،^{۱۷، ۱۸} ابهام و ترديد وجود دارد.

17. Jacobs, note 13, at 694.

18. Ibid.

تلاش‌ها برای محدود کردن نظریه عمل دولت در دعوی آلفرد دان‌هیل،^{۱۹} که ناشی از مصادره‌های کوبا در سال ۱۹۶۰ بود ادامه یافت. دیوان کشور آمریکا با پنج رأی موافق در مقابل چهار رأی مخالف مقرر داشت که امتناع مدیران دولتی در بازپرداخت مبالغ پرداختی توسط واردکنندگان بابت محموله‌هایی که قبل از مصادره ارسال شده از مصادیق عمل دولت نیست، زیرا در اینجا دلیلی دال بر دولتی بودن مصادره‌ها نظیر فرمان، دستور یا مصوبه که از جانب دولت کوبا صادر شده باشد وجود ندارد تا مشخص و معلوم شود که کوبا به‌عنوان یک مسأله حاکمیتی تصمیم به مصادره وجوه متعلق به واردکنندگان خارجی گرفته است.^{۲۰} علاوه بر آن چهار تن از قضات به‌نظر وزارت خارجه در مورد نظریه عمل دولت اشاره و اعلام داشتند:

«دامنة نظریه عمل دولت را نباید تا آنجا گسترش داد که شامل نقض و انکار

19. Alfred Dunhill of London v. Republic of Cuba et al., U.S. Supreme Court, 24 May 1976, 425 U.S. at 685, ILR 66 (1984), 212.

20. Ibid, at 220.

تعهدات صرفاً تجاری دولت خارجی و یا یکی از سازمانهای تابعه آن نیز بشود».^{۲۱}

II - دعاوی ایران و استثناء معاهده‌ای نظریه عمل دولت

بعد از انقلاب اسلامی سال ۱۹۷۹ در ایران، دعاوی متعددی در دادگاههای ایالات متحده علیه ایران اقامه شد، که در آنها علاوه بر اصل مصونیت دولت نظریه عمل دولت بوسیله دولت ایران مورد استناد واقع شد.^{۲۲} لیکن در اغلب موارد این نظریه [بوسیله محاکم] غیرقابل اعمال تشخیص داده شد و دلیل آن

21. Ibid, at 222.

۲۲. قبل از سال ۱۹۷۹، حداقل در یک دعوی بنام *Cooly v. Weinberger, U.S. District Court (E.D.Oklahoma, 1974), ILR 66 (1984)* نظریه عمل دولت اعمال شده است. موضوع این پرونده حکمی بود که یکی از دادگاههای ایران در محکومیت یک تبعه آمریکا که در ایران مرتکب قتل همسرش شده بود، صادر کرده و نسبت به آن در محاکم آمریکا اعتراض شده بود. در این پرونده دادگاه آمریکا چنین رأی داد که رسیدگی دادگاه ایران در این قضیه براساس قوانین ایران صورت گرفته و از اینرو باتوجه به نظریه عمل دولت، صرفنظر از تفاوت‌هایی که در دو کشور در زمینه مفهوم دادرسی منظم وجود دارد، باید رأی صادره در ایالات متحده به‌عنوان یک حکم محکومیت معتبر (عمل دولت) شناخته شود.

ILR, id, at 152.

استثنائات فوق‌الذکر از جمله استثناء معاهده‌ای بود.^{۲۳} هدف این مقاله این است که از نقطه نظر حقوق بین‌الملل بررسی شود که در دعاوی مذکور استثنای معاهده‌ای نظریه عمل دولت چگونه اعمال شده است.

در دعاوی امریکن اینترنشنال^{۲۴} که علیه ایران بخاطر ملی‌کردن شرکت‌های بیمه

۲۳. به نظر می‌رسد که تنها قضیه بعد از سال ۱۹۷۹، دعاوی بانک تجارت علیه عبدالحسین ورشوساز باشد که در آن دادگاه امریکا، با استناد به نظریه عمل دولت، به نفع یک نهاد دولتی ایران رأی صادر کرده است. در این پرونده بانک ایرانی دعوایی در دادگاههای امریکا مبنی بر اتهام اختلاس علیه آقای ورشوساز به‌عنوان یکی از اتباع ایران که کارمند سابق بانک تجارت بود اقامه کرده بود. متهم در دفاع از خود سعی داشت تا خانه‌ای را که وی ادعا داشت به ناحق توسط دولت ایران مصادره شده بود به‌عنوان تهاتر درقبال هر حکمی که ممکن بود علیه او صادر شود، معرفی کند. اما دادگاه رسیدگی‌کننده از بررسی اعتبار مصادرة انجام یافته توسط ایران خودداری نمود و دفاع تهاتر آقای ورشوساز را رد کرد. علاوه بر آن، رأی ورشوساز از حیث اعمال نکردن استثناء بی‌قید و شرط دعاوی متقابل مشابه دعاوی سیتی‌بانک دارای اهمیت است، به اغلب احتمال به این خاطر که ورشوساز به‌عنوان اقامه‌کننده دعاوی متقابل یک تبعه ایرانی بود و نمی‌توانست از استثناء برنشتاین که توسط دولت پیشنهاد شده بود استفاده کند. رک.

Bank Tejarat v. Abdol Hossein Varsho-Saz et al. (D.D., Cal., 12 Oct. 1989), Iranian Assets Litigation Reporter (IALR), 18102.

24. American Int'l. Group Inc. et al. v. Islamic Republic of Iran and Central Insurance of Iran, (D.D.C.10 July 1980), ILR 63 (1982), 459.

نظریه عمل دولت در ... ❖ ۶۹

توسط دولت ایران طرح شده بود، دادگاه ناحیه‌ای اظهار داشت که نظریه عمل دولت مانع از رسیدگی دادگاه به این دعوی نیست زیرا ایران، برخلاف حقوق بین‌الملل و عهدنامه موذت (ایران و امریکا - ۱۹۵۵) در تمهید برای تعیین و پرداخت غرامت کافی و فوری قصور ورزیده و زیرا «یک معاهده قابل اعمال و بی‌ابهام بین طرفین (ایران و امریکا) وجود دارد که متضمن اصول حقوق بین‌الملل است که مورد توافق طرفین واقع شده و حاکم بر موضوع تحت رسیدگی [غرامت ناشی از ملی‌کردن] می‌باشد».^{۲۰}

حدود ده سال بعد از رسیدگی به قضیه امریکن اینترنشنال، مسأله استثناء

۲۵. بعد از تأسیس دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده قضیه American Int'l نیز از جمله دعاوی رسیدگی شده توسط این دیوان بود. دیوان ضمن اشاره به موارد دیگر صراحتاً اعلام داشت که ملی‌کردن شرکتهای بیمه توسط ایران نه براساس حقوق بین‌الملل و نه در صورت قابل اعمال بودن معاهده موذت غیرقانونی نبوده است زیرا: برای دیوان «دلایل کافی وجود نداشت تا نشان دهد که ملی‌کردن شرکتهای مذکور برای هدفی عمومی به‌عنوان بخشی از برنامه اصلاحات گسترده صورت نگرفته و یا تبعیض‌آمیز بوده است».^{۲۰} رک.

American Int'l Group et al. v. The Islamic Republic of Iran of et. al, Iran-U.S. Claims Tribunal, Chamber 3, 1983, reprinted in 4 Iran-U.S. C.T.R. 96, at 105.

معاهده ای که در دعوی ساباتینو آمده بود، در دعوی مکسون^{۲۶} مطرح شد. در این دعوی خواهانها ادعا داشتند که در پی اعمال سیاستهای قابل اسناد به دولت ایران سرمایه آنها در شرکت لبنیات پاک در ایران مصادره شده است. دادگاه اعلام داشت که دولت ایران فاقد مصونیت بوده و نظریه عمل دولت هم به خاطر شروط راجع به مصادره مندرج در عهدنامه مودت،^{۲۷} قابل استناد و اعمال نیست.^{۲۸} در این رأی تکیه دادگاه در وهله اول بر استثناء

26. *Foremost McKesson et al v. Islamic Republic of Iran et al.*, (D.D.C., 18 Apr. 1989), IALR, 17165; *Court of Appeals (D.C.Cir., 15 June 1990)*, IALR, 19093; (D.C. Cir., 14 Apr. 1995), IALR, 23139.

۲۷. بند ۲ ماده ۴ عهدنامه مودت بین ایران و ایالات متحده مقرر می‌دارد:

«اموال و اتباع و شرکتهای هریک از طرفین معظمین متعاهدین، از جمله منافع اموال از حد اعلائی حمایت و امنیت دائم بهنجوی که در هیچمورد کمتر از مقررات قانونی بینالمللی نباشد در داخل قلمرو طرف متعاهد معظم دیگر برخوردار خواهد بود. این اموال جز به منظور نفع عامه، آن هم بی آنکه غرامت عادلانه آنها به اسرع اوقات پرداخت شود گرفته نخواهد شد. غرامت مزبور باید به وجه مؤثری قابل تحقق باشد و بهنجو کامل معادل مالی خواهد بود که گرفته شده است و قبل از آنکه گرفته شود یا درحین گرفتن مال قرارکافی جهت تعیین مبلغ غرامت و پرداخت آن داده خواهد شد.»

28. IALR, at 17165 et seq.

نظریه عمل دولت در ... ❖ ۷۱

معاهده‌ای در دعوی ساباتینو بود و سپس به تفسیر این استثناء که شعبه ششم دادگاه استیناف در دعوی کالامازو ارائه کرده بود، استناد نمود.

۱- اهمیت دعوی کالامازو

در قضیه کالامازو که مربوط به مصادرة حقوق و منافع اتباع امریکا توسط دولت اتیوپی بود، معاهده‌ای مشابه با عهدنامه مودت ایران و ایالات متحده مطرح بود^{۲۹} و خواهان امریکایی برای رد دفاع اتیوپی براساس نظریه عمل دولت، به آن استناد کرده بود. در ابتداء دادگاه

۲۹. بند ۲ ماده ۸ عهدنامه مودت و روابط اقتصادی بین اتیوپی و ایالات متحده مقرر می‌دارد:
«اموال و اتباع و شرکتهای هریک از طرفین معظمین متعاهدین، از جمله منافع اموال از حد اعلاي حمایت و امنیت دائم به نحوی که در هیچ مورد کمتر از مقررات قانونی بین‌المللی نباشد در داخل قلمرو طرف متعاهد معظم دیگر برخوردار خواهد بود. این اموال جز به منظور نفع عامه، آن هم بی آنکه غرامت عادلانه آنها به اسرع اوقات پرداخت شود گرفته نخواهد شد. غرامت مزبور باید به وجه مؤثری قابل تحقق باشد و به نحو کامل معادل مالی خواهد بود که گرفته شده است و قبل از آنکه گرفته شود یا درحین گرفتن مال قرارکافی جهت تعیین مبلغ غرامت و پرداخت آن داده خواهد شد».

ناحیه‌ای^{۳۰} با استناد و اعمال نظریه عمل دولت رأی داد که باتوجه به ضابطه‌ای که در قضیه سباتینو مقرر شده، نمی‌توان مفاد این معاهده را به‌عنوان يك «معاهده یا موافقتنامه صریح که متضمن اصول زیربط باشد»، لحاظ نمود زیرا اصطلاحات، «فوری»، «عادلانیه» و «مؤثر» در مورد غرامت مصادره اموال، مبهم هستند. به‌قول دادگاه مذکور:

«[این اصطلاحات] به‌قدری ذاتاً کلی، تردیدآمیز و در معرض تفسیرهای چندگانه هستند که در صورت فقدان مجموعه مقررات منسجم و ثابت که بتواند مفهوم آنها را روشن سازد، نمی‌توان منطقاً از دادگاه خواست که این اصطلاحات را نسبت به مجموعه‌ای از وقایع خاص بکار بندد».^{۳۱}

30. Kalamazoo, note 7.

۳۱. همان مرجع، ص ۴۸۰- یکی از صاحب‌نظران در ترجیح این نظر بر نظر مخالف دادگاه پژوهش‌چنین ابراز می‌دارد: «نکته کنایه‌آمیز این است که در معنای به‌کار رفته توسط دادگاه کالامازو، که مغایر با معنای به‌کار برده شده توسط دادگاه استیناف است، این اصطلاحات بصورت نسبی سنجیده شده‌اند و این به همان صورتی است که قاضی هارلان (Harlan) در نظر خود در قضیه سباتینو به‌کار برده است».^{۳۱} رك.

دادگاه رسیدگی‌کننده سپس ابراز داشت که برای درک معانی مبهم این اصطلاحات می‌توان با مراجعه به تعاریف موجود در شرح قانون روابط خارجی ایالات متحده (شرح دوم)،* بخش‌های ۱۹۰-۱۸۷ (مصوب ۱۹۶۵) تاحدی این ابهام را رفع نمود. اما به نظر دادگاه مطلب این بود که شرح مزبور، در غیاب هرگونه اشاره‌ای درخصوص قابلیت اعمال آن، نمی‌تواند به‌عنوان توضیح دقیق آنچه مورد نظر دولت اتیوپی در معاهده موذت بوده است، مورد استناد واقع شود.^{۳۲} خواهان، از این رأی پژوهش‌خواهی کرد و در مرحله پژوهش، وزارتخانه‌های دادگستری، خزانه‌داری و امور خارجه به همراه کانون وکلای امریکا که به‌عنوان یاور دادگاه وارد شده بودند، تقاضای لحاظ استثناء معاهده‌ای

D.W. Hoagland "The Act of State Doctrine: Abandon It", Denver J. Int'l. L. & Policy, vol. 14, No. 2 & 3 (1986); 317, at 321.

*. (Restatement (second) of Foreign Relations Law of the U.S., Sections 187-190 (1965)).

۳۲. دادگاه رسیدگی‌کننده رأی داد که استثناء برنشتاین هم غیرقابل اعمال است زیرا قوه مجریه هیچ نظری درخصوص مرجع بودن رسیدگی ترافعی ابراز نداشته است. رک.

. Kalamazoo, at 479

بر اساس قضیه ساباتینو را کردند.^{۳۳} شعبه ششم استیناف حکم دادگاه تالی را با این استدلال که معاهده مورد نظر (عهدنامه موّدت اتیوپی و امریکا) به واقع متضمن اصول حقوقی حاکم بر قضیه می‌باشد، نقض کرد. دادگاه ابتدا چنین تشخیص داد که: اصطلاحات «گرامت» «فوری»، «مؤثر»، «عادلانیه» و «مناسب» و یا اصطلاحات مشابه، تقریباً در ماده مربوط به حفاظت از اموال کلیه عهدنامه‌های موّدت، موسوم به «عهدنامه موّدت و روابط دوستانه، اقتصادی و دریانوردی»^{*} که ایالات متحده با تعدادی از کشورهای^{۳۴} منعقد کرده است، آمده است. به عقیده دادگاه وسعت استعمال این اصطلاحات در عهدنامه‌های مذکور حاکی از آن است که معیار و ضابطه گرامت مورد نظر، معیار حقوقی تعیین‌کننده‌ای است. سپس دادگاه با نظر تأیید و قبول به قضیه امریکن

33. Kalamazoo, note 1, at 99.

*. FCN Treaties; (Friendship, Commercial and Navigation Treaty).

۳۴. این کشورها از جمله: بلژیک، اتیوپی، فرانسه، یونان، ایران، اسرائیل، ژاپن، کره، نیکاراگوئه، عمان، پاکستان، توگو و ویتنام می‌باشند. برای متن مفاد مربوط به مصادره در معاهدات مربوطه رک. Ibid, at 52-54.

اینترنشنال، که تنها قضیه‌ای بود که در آن‌زمان درزمینه استثناء عهدنامه‌ای ساباتینو وجود داشت، اشاره نمود و چنین نتیجه‌گیری کرد که مسلماً رسیدگی به چنین موضوعی از نظر قوه مجریه امر سنجیده‌ای بوده و نگرانی دیوان کشور به شرح مذکور در قضیه ساباتینو از حیث مداخله دستگاه قضایی در امور سیاست خارجی در قضیه مطروحه موردی نداشته است. دادگاه استیناف سپس ادامه داد:

«علاوه بر آن، در این قضیه منافع ملی فراوانی مطرح است که باید مورد توجه قرار گیرد و آن عبارت از شناسایی و اجرای معاهداتی است که ما با کشورهای دیگر منعقد کرده ایم».^{۳۵}

۳۵. همان، صفحه ۵۲، نگرش موجود در معاهدات FCN بازتابی از نظریه هال (Hull Doctrine) است که در حال حاضر، به عقیده بسیاری از حقوقدانان، منسوخ شده است بطور مثال:

تأحی که به قانون حاکم ارتباط می‌یابد، در بررسی دقیق موضوع می‌بینیم که حمایت‌چندانی از نظریه هال مطرح نیست: رویه جاری، اصول بارز حقوقی و تحولات در نظام مربوط به اموال ملی همگی مغایر با آن هستند. رک.

R. Dolzer, "New Foundations of the Law of Expropriation", AJIL vol. 75 (1981), 553, at 570; See also Dowson and Weston, "Prompt, Adequate and Effective: A Universal Standard of Compensation", Fordham Law Review, vol. 30 (1962), 727, at 733;

و نظر جداگانه لاگرگرن در:

به این ترتیب رأی شعبه ششم استیناف در قضیه کالامازو کار را برای دادگاه ناحیه‌ای در قضیه مکسون آسان کرد. دادگاه در قضیه مکسون با اشاره به پرونده کالامازو و پرونده امریکن اینترنشنال مقرر داشت: «معاهده‌ای که اکنون بین ایران و ایالات متحده لازم‌الاجرا است»^{۳۶} متضمن «معیار حقوقی حاکم» به معنای مذکور در رأی قضیه سباتینو می‌باشد و بنابراین استثناء معاهده‌ای نظریه عمل دولت در اینجا قابل اعمال است.

III - ملاحظات پیرامون استثناء معاهده‌ای

INA Corporation v. Iran, 8 Iran-U.S. C.T.R. at 385.

از سوی دیگر قطعنامه‌های مجمع عمومی سازمان ملل متحد، بویژه قطعنامه شماره ۱۸۰۳، یعنی بیانیه راجع به حاکمیت دائمی بر منابع طبیعی، که از «غرامت مناسب» صحبت می‌کند، نشانگر پذیرش وسیع [غرامت مناسب] در جامعه بین‌المللی است. نگاه کنید به لاگرگرن، همان؛ و رأی تاپکو

(Texas Overseas Petroleum Co. v. Government of the Libyan Arab Republic), ILR 51 (1979), 389; and the 1982 arbitral award in celebrated Aminoil case (The Government of the State of Kuwait and the American Independent Oil Company), 21 ILM 976 (1982)

که معیار غرامت مناسب را به کار می‌برد.

36. McKesson, note 26, at 17179.

نظریه عمل دولت در ... ❖ ۷۷

درباره ماهیت حقوقی نظریه عمل دولت عقاید گوناگونی ابراز شده است. درحالی‌که براساس برخی آراء اولیه^{۳۷} این نظریه بخشی از حقوق بین‌الملل محسوب می‌شود، بعضی صاحب‌نظران بر این عقیده‌اند که نظریه فوق از الزامات حقوق بین‌الملل عمومی نیست، بلکه بر مبنای نزاکت بین‌المللی استوار شده است. به عقیده برخی دیگر نظریه مذکور قاعده‌ای برتر در انتخاب قانون حاکم است که قانون مقرر را انتخاب می‌کند.^{۳۸} با توجه به لسان ساباتینو، تحلیل مبتنی بر تفکیک‌قوا نیز، مبنای دیگری برای این نظریه ارائه می‌دهد. مبنای تحلیلی نظریه عمل دولت هرچه باشد، دستکم در دعاوی علیه دولت‌های بیگانه در محاکم امریکا و از نظر صلاحیت بین‌المللی دادگاه‌های مذکور، پیامدهای نظریه مورد نظر به‌عنوان قانون فدرال این است که قوه قضاییه خود می‌پذیرد که «نسبت به نقش ترافعی خود

37. The Paquete Habana, 175 U.S. 677, 708 (1900), quoted by Scheff, note 13, at 101.

۳۸. مشکل نظریه انتخاب قانون حاکم این است که عمل دولت خارجی حتی در صورتی‌که مغایر با نظم عمومی ایالات متحده باشد دارای اعتبار خواهد بود.

محدودیت‌هایی را اعمال کند».^{۳۹} خلاصه این‌که این نظریه به‌عنوان ابزاری ضروری در جهت محدودیت و خودداری از اعمال صلاحیت قضایی گسترده دادگاه‌های امریکا عمل می‌کند.^{۴۰} از این‌رو شایسته است که درباره استثناء عهدنامه‌ای که حیطة اعمال نظریه عمل دولت را محدود کرده و مآلاً منجر به تقویت صلاحیت، بدو، موسع محاکم امریکا می‌گردد ملاحظاتی چند به‌عمل آوریم تا ببینیم آیا اعمال صلاحیت بوسیله محاکم امریکا صحیح بوده است یا خیر؟

الف - مبانی توجیهی استثناء معاهده‌ای

انصاف مطلب این است که اگر به سیر تحول نظریه عمل دولت صرفاً از دیدگاه

39. A.F. Lowenfeld, "Act of State And Department of State", First National City Bank v. Banco Nacional de Cuba, AJIL, vol. 66 (1972), 795.

۴۰. بسیاری از آراء متضمن نظرات حاکی از امتناع از اعمال صلاحیت هستند. به‌طور مثال، جمله «رسیدگی نخواهند کرد» (Will not sit in judgment) در ساباتینو، زیرنویس شماره ۱ - همچنین رک.

City Bank, note 7, at 775-76; Callejo v. Bancomer, 764 F.2d 1101, 1113 (5 th Cir. 1985); Ramirez-Arellano v. Weinberger, 745 F.2d 1500, 1533-34 (D.C. Cir 1984), vacated on other grounds, 471 U.S. 1113 (1985); Int'l Ass'n of Machinists v. OPEC, 649 F.2d 1345, 1358-59 (9 th Cir. 1981), cert. denied. 454 U.S. 1163 (1982); Hunt v. Mobil Oil Co., 550 F.2d 68, 74 (2d Cir. 1977), cert. denied 434 U.S. 984 (1977).

رویه قضایی امریکا بنگریم و توجه کنیم که تصمیمات صلاحیتی محاکم امریکا در این زمینه تا حدودی ناشی از رعایت و توجه به مفهوم ذهنی «منافع» دولت امریکا بوده است؛ بخوبی به توجیحات استثنای عهدنامه‌ای نظریه عمل دولت پی می‌بریم. باید به‌خاطر داشت که طی بحران روابط ایران و امریکا در سال ۱۹۷۹ که قضیه امریکن اینترنشنال در دادگاههای امریکا تحت رسیدگی بود، بهترین راه‌حل موجود برای خواهانهای امریکایی مراجعه به دادگاههای امریکا بود. زیرا باتوجه به عدم حضور ایران در پرونده مربوط به سفارت امریکا در تهران، طرح مسأله حمایت دیپلماتیک و مراجعه به دیوان بین‌المللی دادگستری، بسیار دشوار و بلکه بی‌حاصل بود.^{۴۱} از این رو اعمال نظریه عمل دولت با منافع خواهانهای امریکایی سازگاری نمی‌داشت.

ازسوی دیگر، استثنائات مختلفی که توسط دادگاهها اعمال گردیده، حاکی از

۴۱. رك. رأي ديوان بين‌المللي دادگستري در:

The Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Iran (United States of America v. Iran), ICJ Reports, 1980, pp. 3 et seq.

اقدامات و تلاشهاي دستگاہ قضايي است که براي محدود کردن دامنة اعمال اين نظريه انجام شده است. ديوان کشور امريکا قبلاً در قضيه ساباتينو اعلام کرده که نظريه عمل دولت در ساير کشورها با چنين نامي وجود ندارد و از اينرو قاعده اي از حقوق بين الملل نيست، هرچند داراي پيامدهاي بين المللي مي باشد.^{۴۲} ديوان کشور در رأي اخير خود در قضيه كرك پاتريك نيز دامنة کاربرد نظريه را تا حد قابل ملاحظه اي محدود کرده است.^{۴۳} افزون بر اين، برخي صاحب نظران نيز مخالفت خود را نسبت به

42. Sabbatino, note 8, at 34 et seq., quoting Oppenheim, *International Law*, secs. 115 aa and Lauterpacht, 8 th ed. 1955. See, also I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 4 th Ed. (1990), at 507.

۴۳. ديوان کشور صراحتاً بين اعتبار عمل دولت خارجي و انگيزه انجام آن تفکيک قائل شده است. نظريه عمل دولت تنها هنگامي قابل اعمال است که اعتبار عمل انجام يافته توسط دولت خارجي موضوع اختلاف و رسيدگي باشد. چنانچه انگيزه انجام عمل مورد بحث باشد، مانند قضيه كرك پاتريك که در آن موضوع انتساب ارتشاء به مقامات دولت نيجریه مطرح بود، نظريه عمل دولت کاربردي ندارد. رك.

W.S. Kirkpatrick & Co. Inc. v. Environmental Tectonics Corp. Int'l, 110 S. Ct. 701 (1990), case note by S.M. Morrison, "The Act of State Doctrine and the Demise of International Comity", *Indiana Int'l. & Comp. L. Rev.* 2 (1991), 311.

این نظریه ابراز داشته و خواستار لغو آن شده‌اند.^{۴۴}

درخصوص استثناء معاهده‌ای که در قضایای امریکن اینترنشنال و مکسون لحاظ شده بود همانگونه که قبلاً اشاره کردیم، این استثناء محدود به دعوی ایران نیست؛ کما اینکه در قضیه کالامازو علیه دولت اتیوپی نیز اعمال شده است. استدلال بکار رفته در رأی صادره در دعوی دیتون که موضوع آن مصادره و علیه دولت چکسلواکی اقامه شده بود، نیز نشان‌دهنده این است که هم دادگاه ناحیه‌ای و هم دادگاه استیناف که به آن دعوی رسیدگی کرده‌اند با استثناء معاهده‌ای به نحوی که در قضایای کالامازو و امریکن اینترنشنال اعمال شده بود، موافق

۴۴. D.W. Hoagland در مقام مخالفت شدید با کاربرد نظریه عمل دولت مطالبی اظهار می‌دارد، از جمله اینکه هنگامی که عمل یک دولت خارجی در تعارض با نظم عمومی ایالات متحده است، چرا باید دادگاهها چنین نظریه‌ای را به کار بندند، (Id, at 329). از این روست که پیشنهاد لغو نظریه و جایگزینی آن توسط قواعد حل تعارض و نزاکت را مطرح می‌کند. رک.

D.W. Hoagland, "The Act of State Doctrine: Abandon It", *Denver J. Int'l. L. & Policy*, vol. 14, No. 2 & 3, (1986), 317,

نیز نگاه کنید به:

Bazyler, "Abolishing the Act to State", *U. Penn. L. Rev.* 134 (1986), 325.

بوده‌اند.^{۴۵} از این‌رو، استثناء معاهده‌ای
رفته رفته در رویه قضایی ایالات متحده
برای خود جا باز می‌کند.

در واقع، دعاوی مرتبط با استثناء
معاهده‌ای که با عنایت به تفسیر آزاد و
موسع از رویه دعوی ساباتینو مورد
رسیدگی قرار گرفته‌اند بیانگر تمایل
دستگاه قضایی امریکا در مواردی است که
معاهده یا توافقنامه‌ای بین‌المللی بین
کشور ملی‌کننده و ایالات متحده وجود
داشته باشد. گفته می‌شود که هدف این
تمایل در جهت تشویق و اجرای تعهدات
بین‌المللی با تکیه بر تفسیری موسع‌تر از
اصل وفای به عهد است. تردیدی نیست که
معیار غرامت، از مسائل بحث‌انگیز و

۴۵. دعوی مذکور به دنبال ملی‌کردن اموال اشخاصی که
در زمان ملی‌کردن شهروند آن کشور بوده‌اند، علیه
چکسلواکی طرح شده بود. در موافقتنامه سال ۱۹۴۶ بین
ایالات متحده و چکسلواکی به عبارت «غرامت مناسب و
مؤثر» اشاره شده است که این عبارت ظاهراً در مقایسه با
عبارات «فوری، مناسب و کامل» در معاهده مودت ایران و
ایالات متحده از صراحت کمتری برخوردار است. دادگاه
نکته‌ای دال بر وجود استثناء معاهده‌ای نیافت، نه به
دلیل این‌که عبارت «مناسب و مؤثر» قابل اجرا نبود،
بلکه به این دلیل که خواهانها در زمان ملی‌کردن، سال
۱۹۴۵، تبعه امریکا نبوده‌اند. ر.ک.

Dayton v. Czechoslovak Republic, note 2, case note by M. Leigh "Foreign Sovereign Immunities
Act – Act of State Doctrine-Treaty Exception", AJIL, vol. 82, No. 3 (1988), 585.

نظریه عمل دولت در ... ❖ ۸۳

اختلافي در حقوق بين الملل است.^{۴۶} اما ظاهراً نظر برخي دادگاههاي امريکا چنين است که اين مشکل به تنهائي نمي تواند مانع تفسير آنها از معاهدات و يافتن راه حل مناسب در مورد مسأله غرامت باشد. آنها مفاد معاهده را به عنوان مبناي کار و نقطه شروع اتخاذ مي کنند و سعي در اعتبار بخشيدن به آن دارند. ظاهراً منظور آنها اين است که مفهوم قديمي نظريه عمل دولت مربوط به دوراني است که حوزه فعاليت دولتها محدود بوده است. تحولات رويه قضايي امريکا در خصوص نظريه عمل دولت را که در دعواي کالامازو و نيز

۴۶. همانگونه که شعبه ششم دادگاه استيناف در رأي قضيه کالامازو اظهار داشت: ماده ۶ قانون اساسي ايالات متحده مقرر مي دارد که معاهدات منعقد شده توسط دولت ايالات متحده جزء لاينفک حقوق برتر کشور محسوب مي شود و دادگاههاي امريکا نيز بايد به همين صورت آنرا تفسير و اعمال کنند. رک. *kalamazoo*, 729 F.2d at 428.

«شويمر» درحالي که مي پذيرد مقررات مربوط به حمايت از اموال در عهدنامه اتيوپي مطابق با حقوق بين الملل امروزي ديگر لازم الاجرا نيست، پيشنهاد مي کند که ابهام موجود در معاهده نبايد مانع رسيدگي توسط دادگاه شود. عامل اساسي، وجود لسان حقوقي صريح در عهدنامه نيست بلکه وجود معاهده اي است که مورد پذيرش دولت خارجي قرار گرفته است تا هنگام بروز تعارض بر عملکرد آن حاکم باشد. رک.

E.L. Shwimmer, "A Treaty Exception to the Act of State Doctrine: A Framework For Judicial Application", *Boston U. Int'l. L.J.* vol. 4 (1986), No. 1, 201.

در دعاوی مصادرة ایران صورت گرفت، می‌توان به‌عنوان واکنش نسبت به جو متغیر موجود در روابط اقتصادی بین‌المللی تلقی کرد که در جهت حفاظت از منافع سرمایه‌گذاران امریکایی که در سطح بسیار گسترده‌ای درگیر پروژه‌های صنعتی و تجارتي در کشورهای دیگر هستند، رخ داده است.

جالب این‌که، اکراه دادگاه‌های امریکایی که به دعاوی ایران رسیدگی می‌کردند درخصوص اعمال نظریه عمل دولت، با نگرش انعطاف‌ناپذیر آنها نسبت به مسأله مصونیت ایران هماهنگ بوده است. این هماهنگی را می‌توان در تأیید نظر برخی متخصصین حقوق بین‌الملل عمومی دانست که عقیده دارند این دو نظریه تا حد زیادی به یکدیگر نزدیک هستند و باید همسو با یکدیگر اعمال شوند، و کاربرد آنها باید طوری باشد که هدف پاسخگو قرار دادن کشورهای خارجی را نسبت به آن

قبیل اعمالشان که اشخاص حقوق خصوصی را متضرر می‌کند، با شکست مواجه ن‌سازد.^{۴۷}

ب - استثناء معاهده‌ای و حقوق بین‌الملل

لیکن استثناء معاهده‌ای فقط وقتی می‌تواند مبنای موجهی برای تحول نظریه عمل دولت فراهم سازد که در بوتة نقد حقوق بین‌الملل عمومی تاب آورد. مسأله استثناء معاهده‌ای که حاصل آراء دادگاه‌های ایالات متحده است و اساس آن تفسیر دادگاه‌های مذکور از شرط حمایت از اموال در عهدنامه‌های موذت مربوطه است، نه‌تنها در ارتباط با ایران یا اتیوپی بلکه در ارتباط با سایر کشورهای که طرف عهدنامه‌های موذت با ایالات متحده هستند نیز، نهایت اهمیت را دارد. با عنایت به آراء مطروحه، اگر دولت هر یک از کشورهای طرف این قبیل عهدنامه‌های موذت با امریکا، در برنامه‌های ملی‌کردن خود به نحوی اتباع امریکا را متضرر سازد

۴۷. Higgins در نظرات خود ابراز می‌دارد که دو نظریه مذکور باید هماهنگ و همسو با یکدیگر مورد استفاده قرار گیرند. ر.ک. Higgins, note 3, at 275. همچنین ر.ک.

M. Singer, "The Act of State of the United Kingdom: An Analysis, with Comparisons to United States Practice", AJIL, vol. 75 (1981) No. 2, 283, at 322.

باید انتظار این را داشته باشد که در دادگاههای امریکا خوانده دعوی قرار گیرد، مگر اینکه دولت امریکا به دادگاه رسیدگی کننده اعلام کند که نظریه عمل دولت را بکار بندد. از اینرو جا دارد جنبه های مختلف استثناء معاهده ای ناشی از آراء فوق الذکر مورد بررسی قرار گیرد.

۱- شناسایی حق اقامه دعوی خصوصی برای خواهانهای امریکایی

یکی از مسائل شایان توجه در قضایای مکسون و امریکن اینترنشنال باتوجه به تحلیل دادگاه از استثناء معاهده ای که براساس تفسیر موسع شرط حفاظت از اموال در عهدنامه مودت، که بیشتر حاکی از قاعده ای ماهوی است تا شکلی، آن است که دادگاههای مذکور حق اقامه دعوی خصوصی برای اشخاص را به عنوان مدعی در دادگاههای امریکا شناخته اند، و بنظر می رسد که در این کار به استثناء معاهده ای مندرج در قضیه ساباتینو تفسیری بسیار موسع و انتزاعی

بخشیده اند. وقتی در عهدنامه ای شرط راجع به ترافع، ترتیبات ویژه ای برای حل و فصل دعاوی پیش‌بینی کرده است، یا وقتی که به موجب اصول اساسی حقوق بین‌الملل محاکم امریکا فاقد صلاحیت رسیدگی به دعوی هستند مشکل بتوان از سباتینو این نظر را استخراج کرد که صرف وجود ضوابط حقوقی قابل اعمال بر مصادره در آن عهدنامه، به محاکم امریکا صلاحیت رسیدگی به دعوی مصادره را اعطا می‌کند. به عبارت دیگر قابل اعمال بودن نظریه عمل دولت، از جمله بخاطر فقدان مفاد صریحی از معاهده در مورد ضابطه حقوقی حاکم بر موضوع مانع صلاحیت رسیدگی دادگاه‌های امریکا به دعاوی مربوط است. اما قابل اعمال نبودن این نظریه، به هر دلیلی که باشد، موجب صلاحیت دادگاه‌های امریکا نخواهد بود. اشکال اساسی صلاحیت گسترده دادگاه‌های امریکا این است که دادگاه‌های مورد نظر این واقعیت را که صلاحیت هر کشور، به عنوان نماد حاکمیت آن کشور، بیش از آن که عالمگیر باشد اساساً سرزمینی است و نیز این‌که حقوق بین‌الملل

عمومي، بي‌شك، محدوديتهايي بر صلاحيت هر کشور وارد مي‌نمايد را نادیده مي‌گيرند.^{۴۸} درست است که هرکشور در طراحي و تعبيه سازمان قضايي خود و نيز در کاربرد و استناد به قواعد حقوق بين‌الملل خصوصي براي اعمال صلاحيت، از حاکميت بي‌چون و چرا برخوردار است، اما اين سازمان و اين کاربرد نبايد به‌نحوي باشد که به تجاوز از حد و مرزهاي تعيين شده توسط حقوق بين‌الملل عمومي بيانجامد. يکي از مسلم‌ترين محدوديتهايي

۴۸. مان (Mann) شمول گسترده صلاحيت دادگاههاي امريکا را که بر نگرش نظري «منافع» بيش از عامل «عيني» ارتباط منطقي بين دعوي و کشور مقرر تکیه دارد شديداً مورد انتقاد قرار مي‌دهد. وي مي‌گويد صلاحيت بين‌المللي محاکم داخلي براي رسيدگي که از متفرعات حق دولت در تنظيم و تنسيق يعني صلاحيت بين‌المللي قانونگذاري، است به اصل سرزميني بودن، به‌ويژه در زمينه صلاحيت داخلي، همچنان وفادار مانده است. تحولات روي داده در ايالات متحده از سال ۱۹۴۵ تاکنون که باعث شده نظريه صلاحيت مبتني بر عدالت جاي نظريه صلاحيت مبتني بر قدرت را بگيرد و منجر به نرمش و انعطاف اصل سرزميني بودن صلاحيت به مدد مفاهيمي چون عدالت، منطقي بودن و مناسب بودن دادگاه شود، در صحنه بين‌المللي آرايش ساختاري را عوض کرده و از اعتبار اصل صلاحيت سرزميني چيزي نکاسته است. (Id. at 67-8)، رک.

D.W. Bowett, "Jurisdiction: Changing Patterns of Authority Over Activities and Resources", *British Yearbook of International Law* (1982), 1 et seq.; Brownlie, note 42, at 298 et seq.; See also F.A. Mann, "The Doctrine of International Jurisdiction Revisited After Twenty Years", *Recueil Des Cours de l'Académie de Droit International* (1984) III, tome 184, 8, at 20.

نظريه عمل دولت در ... ❖ ۸۹

که حقوق بین‌الملل عمومی مقرر داشته این است که مصادره، عملی است مطلقاً حاکمیتی که دادگاه‌های کشورهای دیگر در مورد آن هیچ‌گونه صلاحیتی ندارند.^{۴۹}

علاوه بر آن، به نظر می‌رسد که در قضایای مکسون و امریکن اینترنشنال، مفاد ماده ۲۱ عهدنامه موذت ایران و ایالات متحده در مورد ساز و کار^{۵۰} حل و

۴۹. بسیاری از دعاوی مطروحه در محاکم امریکا یا خارج از امریکا، مؤید ماهیت حاکمیتی ملی‌کردن می‌باشد. بطور مثال:

Kingdom of Greece v. Gamet, Italy, (Court of Cassation, June 1957) ILR 24 (1957), 209; Republic of Indonesia v. Van der Hass, ILR 26 (1958), 181.

همچنین رجوع کنید به آن دسته از دعاوی امریکا که دادگاهها در خصوص نظریه عمل دولت چنین اعلام داشته‌اند که ملی‌کردن ماهیتاً عملی است که منشأ آن اقتدار و قدرت دولت می‌باشد. از جمله دعاوی:

Alfred Dunhill, note 19, at 704; Sabbatino, note 8, at 398; American Banana Co. v. United Fruit Co., 213 U.S. 347 (1909); Hunt v. Mobil Oil Corp., 550 F.2d 68 (2d Cir.), cert. denied, 434 U.S. 984 (1977); Republic of Iraq v. First National City Bank, 353 F.2d 47 (2d Cir. 1965), cert. denied, 382 U.S. 1027 (1966); LIAMCO v. Socialist People's Libyan Arab Jamahirya, 482 F. Supp. 1175 1179 (D.D.C. 1980); D'Angelo v. Petroleos Mexicanos, 422 F. Supp. 1280; 1290 (D. Del. 1976) aff'd, 564 F. 2d 89 (3d Cir. 1977), cert. denied, 434 U.S. 1035 (1978); Occidental of Umm al Qaywayn Inc. v. Cities serv. Oil Co., 396 F. Supp. 461 (W.D.La. 1975), aff'd, 577 F. 2d 1196 (5th Cir. 1978), Cert. denied, 442 U.S. 928 (1979).

۵۰. ماده ۲۱ چنین مقرر می‌دارد:

«۱- هر یک از طرفین معظمین متعاهدین نسبت به هر اعتراضی که طرف معظم متعاهد دیگر ممکن است در مورد هر موضوعی که مؤثر در اجرای عهدنامه فعلی باشد به عمل آورد توجه دوستانه خواهد نمود و فرصت کافی برای مشاوره در آن موضوع قایل خواهد شد.

فصل اختلافات نادیده گرفته شده است. این ماده بویژه در بند ۲، هیچ حق خصوصی فردی برای اشخاصی که احتمالاً از عمل دولت طرف معاهده (ایران) متأثر شده‌اند جهت اقامه دعوی علیه آن دولت در دادگاههای طرف دیگر (امریکا) قائل نشده است. هر اختلاف و دعوایی در مورد تفسیر یا اعمال معاهده موردنظر، در بحث فعلی یعنی مصادرة اموال اتباع امریکا توسط ایران و قصور ایران در پرداخت غرامت فوری و کامل، بنابه مفاد ماده فوق‌الذکر باید به‌عنوان اختلافی بین «طرفین معظمین متعاهدین» محسوب شود و نه اختلافی بین یکی از اتباع امریکا و دولت ایران.

ماده ۲۱ بازتاب صریحی از این مطلب است که قواعد حقوق بین‌الملل و حقوق معاهدات که تنظیم‌کننده روابط بین کشورها هستند، از جمله قواعد و معاهدات مربوط به حمایت از بیگانگان و اموال

۲- هر اختلافی بین طرفین معظمین متعاهدین در مورد تفسیر یا اجرای عهدنامه فعلی که از طریق دیپلماسی به‌نحو رضایت‌بخش فیصله نیابد به دیوان دادگستری بین‌المللی ارجاع خواهد شد مگر این‌که طرفین معظمین متعاهدین موافقت کنند که اختلاف به وسایل صلح‌جویانه دیگری حل شود».

آنها، عموماً توسط دولت اعمال و اجرا می‌شود. با توجه به آنچه که دیوان کشور امریکا در قضیه ساباتینو در ارتباط با ویژگی خاص حقوق بین‌الملل به‌عنوان حقوق بین‌کشورها ارائه کرده است، تبعه بیگانه متضرر از برنامه ملی‌کردن چنانچه در مرحله اول نتواند از طریق قاعده جبران خسارت در مراجع محلی به خواسته خود برسد، برای رسیدن به آن باید به مقامات اجرایی کشور خود مراجعه نماید تا به دعوای وی از طریق دیپلماسی رسیدگی شود و یا در مرجعی بین‌المللی اقامه شود.⁵¹ از این‌رو، حتی چنانچه معاهده موذت شامل احکام و معیارهای حقوقی حاکم بر مسأله صادره باشد، اعمال آنها بعد از به‌بن‌بست رسیدن راههای دیپلماتیک، یا باید از طریق دیوان بین‌المللی دادگستری و در دعوایی که از طریق حمایت دیپلماتیک ایالات متحده مطرح می‌گردد صورت گیرد؛ و یا از طریق «شیوه‌های مسالمت‌آمیز دیگر» که احیاناً

51. Sabbatino, note 8, at 39.

به منظور حل و فصل اختلافات اتخاذ
می‌شود.^{۵۲}

لذاست که می‌توان گفت تفسیر و
اعمال عهدنامه موذت ایران و امریکا
توسط دادگاههای ایالات متحده ظاهراً در
تناقض با مفاد صریح ماده ۲۱ معاهده و
نیز قواعد حقوق بین‌الملل عرفی در خصوص
محدودیت‌های وارد بر صلاحیت دادگاههای
داخلی و حمایت دیپلماتیک از اتباع
کشورها می‌باشد.

۲- آیا شرط حمایت از اموال دربرگیرنده معیارهای حقوقی حاکم می‌باشد؟

۵۲. «از آنجا که قواعد حقوق بین‌الملل و معاهدات موجد
تعهداتی بین کشورها می‌باشد، نقض آنها مسؤولیت
بین‌المللی به‌دنبال خواهد داشت که این مسؤولیت در قبال
فرد نیست بلکه در قبال کشوری است که فرد [زیان‌دیده]
یکی از اتباع آن می‌باشد. این کشور هنگام تقاضای
غرامت، به نمایندگی از طرف فردی که متحمل خسارت شده
اقدام نمی‌نماید و اثری بر حق وی مترتب نمی‌داند بلکه
این دولت حق خود را تحت این عنوان که دولتهای دیگر
باید رفتاری مطابق با حقوق بین‌الملل با شهروندان آن
داشته باشد، مطرح و تعقیب می‌کند».

E. Borchard, *The Diplomatic Protection of Citizens Abroad*, New York, (1915), 18.

نظریه عمل دولت در ... ❖ ۹۳

حال خالي از فايده نيست ببينيم آيا آراء ديگري وجود دارد كه روشنگر اين باشند كه عهدنامه موذت ايران و امريكا حاوي ضابطه و معيارهاي حقوقي حاكم بر مسأله حمايت از اموال اتباع طرفين هست، يا خير؟ درطول همين جستجو بايد ديد كه آيا دادگاههاي ديگر هنگام اعمال اين ضابطه آنرا به عنوان يك شرط جامع و دربرگيرنده تمامي انواع مصادره و بدون نياز به مراجعه و بررسي مآخذ ديگر براي حصول اطمينان درمورد معاني اصطلاحات بكار رفته در آن بكار برده اند يا خير؟ در اين زمينه رويه قضايي ديوان دعاوي ايران و ايالات متحده بسيار مفيد است، زيرا برخي از آراء آن كه به نفع خواهانهاي امريكايي در دعاوي مصادره صادر شده است شامل تفسير و کاربرد شرط حمايت از اموال مندرج در عهدنامه موذت است.

*الف - رويه ديوان داوري دعاوي ايران و
ايالات متحده*

نگرش‌های متفاوت دیوان داوری در این‌خصوص، بیانگر تفاوت دیدگاه سه شعبه دیوان، هم در زمینه قلمرو شرط مذکور و هم در زمینه میزان صراحت اصطلاحات بکار رفته در آن می‌باشد.

در برخی دعاوی نظیر قضیه ابراهیمی^{۵۳} معیار غرامت مناسب به‌جای غرامت کامل مندرج در عهدنامه موذت بکار رفته است. در قضیه آموکو،^{۵۴} هرچند دیوان صراحتاً اعلام می‌دارد که عهدنامه موذت را مدنظر قرار داده است، اما به‌نظر دیوان مواردی از سکوت در عهدنامه وجود دارد و از این‌رو به حقوق بین‌الملل عرفی تمسک می‌جوید تا درمورد:

«مفهوم اصطلاحات تعریف نشده در متن اطمینان حاصل کند و یا برای تفسیر و اجرای مندرجات [عهدنامه] مدد بجوید».^{۵۵}

53. Ebrahimi et al. v. Islamic Republic of Iran et al., Award No. 560-44/46/47-3 (1994), para. 38 et seq.

54. Amoco Int'l. Finance Corporation v. The Islamic Republic of Iran, et al. Award No. 310-56-3, 14 July 1987, reprinted in 15 Iran - U.S. C.T.R. 189, (with Late Judge Virally in the majority).

55. Ibid, at 222.

دیوان داوری در مقایسه بند ۲ ماده ۴ عهدنامه با اصل حقوق بین‌الملل که در قضیه مربوط به منافع آلمان در سیلسیای علیا^{۵۶} و در قضیه کروزوف^{۵۷} بیان شده است، مقرر داشت که بنظر او ضابطه غرامت مذکور در عهدنامه موذت «فقط ناظر به مصادره مشروع و قانونی است»،^{۵۸} و در موارد مصادره غیرمشروع و غیرقانونی باید قواعد مربوط به مسئولیت بین‌المللی اعمال شود که «نه در عهدنامه موذت، بلکه در حقوق بین‌الملل عرفی باید آنها را یافت». ^{۵۹} از اینرو براساس قضیه آموکو شرط و معیار مربوط به حمایت از اموال که در عهدنامه موذت آمده، کامل و فراگیر نیست و درمورد مصادره غیرمشروع و غیرقانونی، حاکم نمی‌باشد. از طرف دیگر، برخی از آراء صادره نظیر فیلیپس^{۶۰} حاکی از این است که بند

56. Case Concerning Certain German Interests in Polish Upper Silesia, Germany v. Poland, 1926, P.C.I.J. Ser. A, No. 7, Judgement of 25 May 1926.

57. Case Concerning the Factory at Chorzow, Germany v. Poland, 1928, P.C.I.J. Ser. A. No. 17 Judgement of 13 Sept 1928.

58. Amoco, note 54, at 246.

59. Ibid.

60. Phillips Petroleum Company Iran v. The Islamic Republic of Iran et al. Reprinted in 21 Iran-U.S. C.T.R., 79, paras 121-122.

۲ ماده ۴ عهدنامه موذت هم درمورد
مصادره‌های مشروع و هم مصادره غیرمشروع
قابل اعمال است. پاره‌ای دیگر از آراء
مانند سدکو^{۶۱} و آینا^{۶۲} هرچند ضابطه
گرامت عهدنامه موذت را قابل اعمال
دانسته‌اند، اما به گرایش موجود در حقوق
بین‌الملل که بین مصادره موردی یا خزنده
از یکسو و برنامه ملی‌کردن فراگیر و
جامع ازسوی دیگر تفاوت قائل می‌شود
استناد کرده و از این‌رو معیارهای
مختلفی در پرداخت گرامت بکار بسته‌اند:
گرامت کامل برای مورد اول و گرامت کمتر
برای مورد دوم یعنی ملی‌کردن‌های فراگیر.
زیرا:

«حقوق بین‌الملل دستخوش يك بازنگري
تدریجی شده است که در اثر آن ممکن
است اعتبار نظري ضابطه گرامت «کامل»

61. SEDCO Inc. v. National Iranian Oil Company and the Islamic Republic of Iran, Chamber 3, Interlocutory Award of 27 March 1986, reprinted in 10 Iran-U.S. C.T.R., 180, at 187-88.

62. INA Corporation v. the Government of the Islamic Republic of Iran, Chamber One, (Lagergren Chairman, With Separate Opinion), 1985, 8 Iran-U.S. C.T.R., 373.

یا «کافی» (هنگامی که مرادف «کامل»
بکار برده می‌شود) تضعیف شود».^{۶۳}

باتوجه به این نگرش‌های گوناگون،
به‌دشواری می‌توان اظهار کرد که بند ۲
ماده ۴ متضمن «اصول حقوقی حاکم»
می‌باشد، زیرا همانطور که رویه دیوان
نشان می‌دهد، مفاد این ماده تنها اساس
تعیین غرامت نیست، بلکه در بسیاری از
دعاوی فقط به‌عنوان یکی از چند منبع
تعیین‌کننده میزان غرامت است.

۶۳. حکم قضیه آینا. برای یک تحلیل جامع درباره
معیارهای مختلف تعیین غرامت که توسط دیوان دعاوی
ایران - ایالات متحده بکار رفته است. رک.

A. Mouri, *The International Law of Expropriation as Reflected in the Work of the Iran-U.S. Claims Tribunal*, Martinus, Nyhoff (1994), 296 et seq.

IV - نتیجه‌گیری

درحالی‌که محدودیت وارده بر نظریه عمل دولت به واسطه استثناء معاهده‌ای که منجر به اعلام صلاحیت دادگاه‌های امریکا می‌شود، نگرانی‌های قوای مجریه و مقننه امریکا را برای رسیدگی سریع به دعاوی خواهان‌های امریکایی در دادگاه‌های این کشور برطرف می‌کند، اما از نقطه نظر حقوق بین‌الملل عمومی مبنای استواری ندارد و قابل دفاع نیست. نخست این‌که، اساس چنین استثنائی، تفسیر محاکم امریکا از شرط حمایت از اموال به شرح مذکور در عهدنامه موذت ایران و امریکا است که با تصمیمات يك مرجع بین‌المللی بنام دیوان دعاوی ایران - ایالات متحده در همین مورد، معارض است. دوم این‌که، این استثناء به محدودیتهای مسلمی که حقوق بین‌الملل در مورد صلاحیت دادگاه‌های داخلی بیگانه در مورد دعاوی صادره اعمال می‌کند، توجهی ندارد. در مرتبه سوم، قواعد حمایت دیپلماتیک از اتباع کشورها را نادیده می‌گیرد، و نهایتاً منجر به نقض يك تعهد عهدنامه‌ای صریح، نظیر بند

۲ ماده ۲۱ عهدنامه موّدت ايران و ايالات
متحده ميگردد.