

Diplomatic Protection for the National against another State of Nationality in International Law in the light of the Announcement of UK for Diplomatic Protection for Ms. Nazanin Zaghari

Vahid Bazzar*

Ph.D of International Law of Allameh Tabataba'i University Tehran, Iran

(Received: 2020/05/17, Accepted: 2020/07/12)

Abstract

The State's diplomatic protection for its national against another State of nationality is the most challenging issue in international law which most recently highlighted by the announcement of the UK for diplomatic protection for Ms. Nazanin Zaghari who is an Iranian-British dual national. Although the non-responsibility of the State of nationality has been frequently taken into account in such situations in traditional international law, it is now possible to have diplomatic protection against another State of nationality by a State that a multiple nationality has its dominant and effective nationality. Regardless of Ms. Zaghari's dominant nationality, UK's practice in its national and international activities shows that it does not believe to do diplomatic protection against another State of nationality, except in cases where the latter consider him British. Therefore, the UK may be affected by its practice. The UK may resort to the International Court of Justice by reference to the optional protocol attached to the Vienna Convention on Consular Relations (1963) and alleging the violation of Article 36(1) of the Convention by Iran. However, Ms. Zaghari's release, which the UK is seeking, will not be a direct result of this resort.

Keywords

Diplomatic Protection, Nazanin Zaghari, Iran, UK, Multi Nationality, Predominant and Effective Nationality.

* Email: vahidbazzar@gmail.com

Fax: +981135285789

مطالعات حقوق تطبیقی
دوره ۱۱، شماره ۲
پاییز و زمستان ۱۳۹۹
صفحات ۴۳۱ تا ۴۴۸ (علمی - پژوهشی)

حمایت دیپلماتیک از تبعه در مقابل دیگر دولت متبوع او در حقوق بین‌الملل در پرتو اعلام حمایت دیپلماتیک بریتانیا از

خانم نازنین زاغری

وحید بذار*

دانش‌آموخته دکتری حقوق بین‌الملل، دانشگاه علامه طباطبائی
(تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۲/۲۸، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۴/۲۲)

چکیده

حمایت دیپلماتیک دولت از تبعه خود در مقابل دیگر دولت متبوع او از مسائل چالش‌برانگیز حقوق بین‌الملل است که اخیراً با اعلام حمایت دیپلماتیک دولت بریتانیا از خانم نازنین زاغری که یک فرد دوتابعیتی ایرانی-بریتانیایی است بسیار برجسته شده است. با اینکه در حقوق بین‌الملل سنتی اغلب در چنین وضعیت‌هایی عدم مسئولیت دولت متبوع مورد توجه قرار می‌گرفت، امروزه حمایت دیپلماتیک از سوی دولتی که فرد چندتابعیتی، تابعیت غالب و مؤثر او را دارد، علیه دیگر دولت متبوع او امکان‌پذیر است. فارغ از تابعیت غالب خانم زاغری، رفتار دولت بریتانیا که در اقدامات ملی و بین‌المللی آن نمود پیدا کرده، نشان‌دهنده این است که این دولت اعتقادی به حمایت دیپلماتیک از تبعه خود در مقابل دیگر دولت متبوع او ندارد، جز در مواردی که دیگر دولت متبوع فرد، او را بریتانیایی قلمداد کند؛ بنابراین، بریتانیا ممکن است مأخوذ به شیوه عمل خود شود. بریتانیا می‌تواند با توسل به پروتکل اختیاری منضم به کنوانسیون روابط کنسولی (۱۹۶۳م) و ادعای نقض ماده ۳۶(۱) کنوانسیون از سوی ایران به دیوان بین‌المللی دادگستری مراجعه کند. با این حال، آزادی خانم زاغری که بریتانیا به‌دنبال آن است نتیجه مستقیم مراجعه به دیوان نخواهد بود.

واژگان کلیدی

حمایت دیپلماتیک، نازنین زاغری، ایران، بریتانیا، چندتابعیتی، تابعیت غالب و مؤثر.

مقدمه

حمایت دیپلماتیک عبارت است از استناد یک دولت به مسئولیت بین‌المللی دولت دیگر به واسطه خسارت وارده به تبعه او که در نتیجه عمل متخلفانه دولت دیگر ایجاد شده است.^۱ استناد به مسئولیت بین‌المللی این دولت از روش‌های دیپلماتیک یا سایر شیوه‌های حل و فصل اختلاف امکان‌پذیر است. در حقوق بین‌الملل، حمایت دیپلماتیک از اتباع مبتنی بر «فرض و اتیل» (Vattelian Fiction) است که بر اساس آن، ورود زیان به تبعه به معنای ورود زیان به دولت متبوع اوست. اصلی که دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری بیش از ۸۰ سال پیش در قضیه «پانه‌ویس سالدوتیسکیس ریل‌وی»^۲ به آن تصریح کرده است (سادات میدانی، ۱۳۸۷: ۲). امکان حمایت دیپلماتیک یک دولت از اتباع خود نیازی به پذیرش قبلی تعهد بین‌المللی در این خصوص یا اثبات آن در هر قضیه ندارد؛ چراکه حمایت دیپلماتیک یک مفهوم حقوق بین‌الملل عرفی است.^۳ یکی از مسائل چالش‌برانگیز در این حوزه، حمایت دیپلماتیک از افراد دارای تابعیت مضاعف یا افراد «چندتابعیتی» است. البته، حمایت دیپلماتیک هر یک از دولت‌های متبوع فرد چندتابعیتی در مقابل دولتی که او تبعه آن نیست مشمول محدودیتی نمی‌شود و حتی این حمایت می‌تواند به‌طور مشترک از سوی تمامی دولت‌های متبوع نیز انجام شود.^۴ مسئله اصلی مربوط به حمایت دیپلماتیک یکی از دولت‌های متبوع فرد چندتابعیتی علیه دیگر دولت متبوع اوست. این مسئله به‌تازگی در روابط میان دولت‌های ایران و بریتانیا و در قضیه «خانم نازنین زاغری» (رتکلیف)^۵ که یک فرد دوتابعیتی ایرانی- بریتانیایی است، ایجاد شده است.

با توجه به اعلام اخیر دولت بریتانیا به حمایت دیپلماتیک از خانم زاغری، مسائل حقوقی مربوط به امکان اعمال چنین حمایتی بیش از پیش در محافل حقوقی بین‌المللی مطرح شده است. فارغ از سایر جنبه‌های این قضیه، این نوشتار قصد دارد تا پس از بررسی شروط اعمال حمایت دیپلماتیک از افراد چندتابعیتی در حقوق بین‌الملل، به این پرسش اصلی پاسخ دهد که

1. Draft Articles on Diplomatic Protection 2006, art. 1.

2. Panevezys-Saldutiskis Railway Case (Estonia v. Lithuania), P.C.I.J. Reports 1939, Ser. A/B, No. 76.

3. LaGrand Case (Germany v. United States of America), I.C.J. Reports 2001, paras. 40,42.

در قضیه «لاگران» در دیوان بین‌المللی دادگستری، دولت خوانده (امریکا) استدلال می‌کند که در کنوانسیون روابط کنسولی (سال ۱۹۶۳م) که مبنای صلاحیت دیوان است، حمایت دیپلماتیک که دولت خواهان (آلمان) بر اساس آن در این قضیه طرح دعوا کرده، پیش‌بینی نشده است. دیوان با رد این استدلال تصریح می‌کند حمایت دیپلماتیک یک مفهوم حقوق بین‌الملل عرفی است و این واقعیت مانع از حمایت دیپلماتیک یک دولت از تبعه خود نمی‌شود (محبی و بذآر، ۱۳۹۸: ۹۴).

4. Draft Articles on Diplomatic Protection 2006, art. 6.

۵. همسر خانم نازنین زاغری که بریتانیایی است، «ریچارد رتکلیف» (Richard Ratcliffe) نام دارد، از این رو، او را خانم رتکلیف نیز خطاب می‌کنند.

آیا حمایت دیپلماتیک بریتانیا از خانم زاغری در برابر ایران به لحاظ حقوقی امکان‌پذیر است یا خیر. از این رو، این نوشتار در دو بخش تنظیم شده است: در بخش نخست به امکان حمایت دیپلماتیک یک دولت از تبعه خود در مقابل دیگر دولت متبوع او پرداخته می‌شود، و در بخش دوم، پاسخ حقوق بین‌الملل به امکان حمایت دیپلماتیک از خانم زاغری در مقابل ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱. حمایت دیپلماتیک دولت از تبعه خود در مقابل دیگر دولت متبوع او

در حقوق بین‌الملل سنتی و با توجه به اظهار نظر دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری در رأی سال ۱۹۲۴م خود در قضیه «ماوروماتیس»^۱ این تصور وجود داشت که حق دولت‌ها در حمایت دیپلماتیک از اتباع خود به خسارت‌های مالی محدود می‌شود. اما رویه قضایی این‌ها را به فراموشی سپرد و به‌طور مشخص دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «لاگراند»^۲ حداقل به صورت ضمنی پذیرفت که این حمایت شامل تمامی حقوقی می‌شود که در حقوق بین‌الملل به افراد اعطا شده است (Deen-Racsmany, 2002: 102). نکته قابل توجه این است که حمایت دیپلماتیک، حق تبعه نیست^۳ و دولت «حق بر اعمال حمایت دیپلماتیک» (Right to Exercise Diplomatic Protection) نسبت به تبعه خود دارد^۴. این اصل برای نخستین بار حدود ۱۰۰ سال پیش از سوی دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری در قضیه «ماوروماتیس» تصریح شد. در این قضیه دیوان دائمی بیان داشت که یک دولت با دنبال کردن دعوی اتباعش و با انجام اقدامات دیپلماتیک یا اقدامات قضایی بین‌المللی از طرف آن‌ها در واقع از حق خود در حقوق بین‌الملل مبنی بر تضمین احترام به اتباعش دفاع می‌کند^۵. دیوان بین‌المللی دادگستری در نظریه مشورتی خود در قضیه «جبران خسارت وارده به کارکنان سازمان ملل» دو مبنا را برای این اصل بیان کرده است (زمانی و کیانی، ۱۳۹۸: ۶۰-۵۹)؛ نخست اینکه دولت خواننده تعهد خود نسبت به دولت متبوع فرد زیان‌دیده را نقض کند، و دوم آنکه تنها آن طرفی که تعهد بین‌المللی نسبت به آن پذیرفته شده است می‌تواند نسبت به نقض آن ادعایی داشته باشد^۶. همچنین، باید حمایت

1. Mavrommatis Palestine Concessions (Greece V Great Britain), PCIJ Series A, No. 2, 1924.

2. LaGrand (Germany v. United States of America), I.C.J. Reports 2001.

۳. البته، نظریه مخالفی در حقوق بین‌الملل با عنوان «حمایت دیپلماتیک اجباری» مطرح شده است که طبق آن، با توجه به توسعه تدریجی و تحول نظام حقوق بین‌الملل بشر در صورتی که به حقوق قانونی و مشروع شخصی در یک کشور بیگانه لطمه وارد آید، دولت متبوع شخص زیان‌دیده وظیفه قانونی دارد تا به حمایت از او برخیزد. از این منظر، برخورداری از حمایت دیپلماتیک حق مطلق افراد است (نیاورانی و ذبیحی شهری، ۱۳۹۴: ۵۹).

4. Draft Articles on Diplomatic Protection 2006, art. 2.

5. Mavrommatis Palestine Concessions (Greece V Great Britain), PCIJ Series A, No. 2, 1924.

6. Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, I.C.J. Reports 1949, Advisory

دیپلماتیک یک دولت از تبعه را از «حمایت شغلی» (Functional Protection) سازمان‌های بین‌المللی از کارکنان خود متمایز ساخت. البته، از آنجا که کارکنان سازمان بین‌المللی به‌طور هم‌زمان تبعه یک دولت نیز هستند، در برخی موارد ممکن است وضعیت پیچیده‌ای در خصوص حمایت از این افراد ایجاد شود. کارمند سازمانی را تصور کنید که تبعه یکی از دولت‌های عضو سازمان است و آن دولت، با سوءاستفاده از صلاحیت سازمان و با فراهم آوردن شرایط ارتکاب عمل متخلفانه از سوی سازمان، سبب ورود خسارت به تبعه خود می‌شود. در این حالت، دولت متبوع فرد زیان‌دیده که دست‌انداخته می‌باشد، می‌بایست از او در قبال خسارت وارده از سوی سازمان، حمایت دیپلماتیک کند. از طرف دیگر، اگر سازمان با صدور یک دستور الزام‌آور برای دولت عضو سبب شود تا دولت یادشده به تبعه خود که هم‌زمان کارمند سازمان است - به هنگام اشتغال او در وظایف مربوط به سازمان - خسارت وارد آورد، سازمانی که مسبب عمل زیان‌بار دولت بوده است، باید در راستای حمایت شغلی از کارمند خود اقدام کند. در مثال‌های یادشده، به‌نظر می‌رسد که نمی‌توان از سازمان یا دولت انتظار داشت تا حمایتی واقعی از فرد زیان‌دیده به‌عمل آورد و از آنجا که دولت متبوع «حق اعمال حمایت دیپلماتیک» را دارد، این دولت حتی می‌تواند از این کار جلوگیری کند (زمانی و بدآر، ۱۳۹۸: ۱۸۸).

اما پیچیدگی‌های اساسی حوزه حمایت دیپلماتیک در مقوله حمایت دیپلماتیک از افراد چندتابعیتی مطرح می‌شود. چندتابعیتی به‌مانند «بی‌تابعیتی» (Stateless) یک وضعیت غیرعادی است (رشیدی و مرادی، ۱۳۹۲، ص ۱۸) که اظهارنظرهای ضد و نقیضی در مورد آن ارائه شده است. برخی افراد، چندتابعیتی را ماهیتاً جرم می‌دانند، چراکه چندتابعیتی می‌تواند این امکان را فراهم آورد تا برخی اعمال از جمله «چندهمسری» (Bigamy) که در برخی قوانین ملی به‌صراحت جرم‌انگاری شده‌اند، به‌آسانی در کشورهای مختلفی که فرد تابعیت آن‌ها را کسب نموده است، انجام شود (Spiro, 2011: 706). برخی افراد دیگر از حق داشتن دو یا چند تابعیت به‌عنوان یک حق بشری و یک رخداد طبیعی در فرایند «جهانی شدن» (Globalization) یاد می‌کنند (Spiro, 2010: 130). برخلاف حمایت دیپلماتیک از فرد بی‌تابعیت که مشکل اصلی او جلب حمایت دیپلماتیک یک دولت است^۱، در تابعیت مضاعف ممکن است در خصوص اعمال حمایت دیپلماتیک از سوی دولت‌های متبوع فرد، تداخل ایجاد شود. حمایت دیپلماتیک از یک فرد چندتابعیتی در مقابل دولتی که فرد تابعیت آن را ندارد

Opinion, pp. 181-183.

۱. در طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در مورد حمایت دیپلماتیک (۲۰۰۶م) امکان حمایت دیپلماتیک از فرد بی‌تابعیت (از سوی دولت محل اقامت) و فرد پناهنده (از سوی دولت محل اقامت و به‌جز در مقابل دولت متبوع) (ماده ۸) نیز مورد شناسایی قرار گرفته است (بدآر، ۱۳۹۷: ۳۹).

به آسانی انجام‌شدنی است و حتی دولت‌های متبوع فرد چندتابعیتی می‌توانند به‌طور مشترک اقدام به این کار کنند.^۱ پیچیدگی در جایی است که یکی از دولت‌های متبوع فرد چندتابعیتی قصد حمایت دیپلماتیک علیه دیگر دولت متبوع او را داشته باشد.

در خصوص امکان حمایت دیپلماتیک از تبعه علیه دیگر دولت متبوع او، دو نظریه رقیب در حقوق بین‌الملل مطرح شده است؛ نخست، نظریه عدم مسئولیت دولت متبوع که امکان حمایت دیپلماتیک یکی از دولت‌های متبوع علیه دیگر دولت متبوع را رد می‌کند، و دوم، نظریه «تابعیت غالب و مؤثر» (Predominant and Effective Nationality) که این امکان را در صورت اقدام از سوی دولتی که فرد چندتابعیتی، تابعیت غالب و مؤثر آن را دارد، می‌پذیرد. هر کدام از این نظریه‌ها در برهه‌ای از زمان طرف‌دارانی داشته است. در اوایل قرن بیستم، ممنوعیت حمایت دیپلماتیک دولت متبوع یک فرد چندتابعیتی علیه دیگر دولت متبوع او در حقوق بین‌الملل مورد پذیرش قرار گرفته است.^۲ شاهد مثال آن نیز کنوانسیون مسائل خاص مربوط به قوانین تعارض تابعیت (۱۹۳۰م) است که در آن تصریح شده که یک دولت نمی‌تواند به نفع یکی از اتباع خود در برابر دولتی که فرد یادشده تبعه آن است، حمایت دیپلماتیک خود را اعمال کند.^۳ مبنای این رویکرد در این واقعیت است که حمایت دیپلماتیک از تبعه علیه دیگر دولت متبوع او برخلاف اصل «برابری حاکمیت دولت‌ها» (Sovereign Equality of States) است. دیوان بین‌المللی دادگستری در نظریه مشورتی خود در قضیه «جبران خسارت وارده به کارکنان ملل متحد»، این واقعیت را که یک دولت نمی‌تواند در پشتیبانی از تبعه خود علیه دیگر دولت متبوع او حمایت دیپلماتیک کند، یک «رویه متداول» (Ordinary Practice) توصیف کرده است.^۴ همچنین، برخی کنوانسیون‌های بین‌المللی به‌خصوص آن‌هایی که مبنای تصویب آن‌ها از سوی دولت‌ها به‌نوعی حمایت دیپلماتیک از اتباع بوده است نیز به این ممنوعیت تصریح کرده‌اند. برای مثال، کنوانسیون بین‌المللی حل و فصل اختلاف‌های مربوط به سرمایه‌گذاری (ایکسید)^۵ که امکان طرح دعوا از سوی اتباع دولت‌های عضو کنوانسیون علیه

1. Draft Articles on Diplomatic Protection 2006, art. 6(2).

۲. البته، در همین زمان نیز در برخی آرا از جمله رأی کمیسیون دعوای امریکا-انگلیس در خصوص موضوع اختلاف شرکت دیکسون علیه مکزیک در سال ۱۹۸۹م، رأی کمیسیون مختلط انگلیس-ونزوئلا در سال ۱۹۰۳م، رأی کمیسیون داوری آلمان-مکزیک در قضیه «کارلوس کلمپ» در سال ۱۹۲۷م و تصمیم اتخاذشده از سوی دیوان دائمی داوری در قضیه «رافائل کانه‌وارو» در سال ۱۹۲۹م، امکان حمایت دیپلماتیک علیه دیگر دولت متبوع فرد از سوی دولت متبوعی که تابعیت آن غالب یا مؤثر باشد، مورد پذیرش قرار گرفته است (سید مرتضی حسینی، ۱۳۹۴: ۲۴۶).

3. Convention on Certain Questions relating to the Conflict of Nationality Laws 1930, art. 4.

4. Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1949, p. 186.

5. International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) Convention.

دولت‌های عضو کنوانسیون را پیش‌بینی کرده، در ماده ۲۵ خود، طرح دعوا علیه دولت متبوع شخص را ممنوع کرده است.

اما امروزه این ممنوعیت مطلق وجود ندارد و نظریه پذیرفته‌شده در حقوق بین‌الملل کنونی، نظریه «تابعیت غالب و مؤثر» است. با اینکه قضیه «نوته بام» در دیوان بین‌المللی دادگستری و قضیه «مِرژه» در کمیسیون سازش ایتالیا- ایالات متحده آمریکا که رأی مربوط به آن‌ها در سال ۱۹۵۵ م صادر شده است اغلب به‌عنوان اشاره‌های اولیه به نظریه تابعیت غالب و مؤثر در حقوق بین‌الملل یاد می‌شود، پیشینه این نظریه به قضیه «جیمز لوییز دراموند»^۱ در سال ۱۸۳۴ م و قضیه «کانوارو»^۲ در سال ۱۹۱۲ م باز می‌گردد (Peake, 2007: 103). کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز در تدوین طرح مربوط به حمایت دیپلماتیک این نظریه را مورد تأیید قرار می‌دهد. بر اساس ماده ۷ طرح یادشده، دولت متبوع فرد چندتابعیتی نمی‌تواند در مقابل دیگر دولت متبوع او، از وی حمایت دیپلماتیک کند؛ مگر اینکه تابعیت دولت حمایت‌کننده، تابعیت غالب فرد باشد. مسئله حمایت دیپلماتیک از افراد چندتابعیتی به‌طور گسترده در دیوان دآوری ایران- آمریکا مطرح شد؛ چراکه اغلب خواهان‌های دعوی مطرح‌شده علیه ایران، ایرانیانی بودند که پس از انقلاب اموالشان مصادره شده بود و آن‌ها با کسب تابعیت آمریکا به‌دنبال اموال از دست‌رفته خود بودند (ارفع‌نیا، ۱۳۸۵: ۱۰۲). از این رو، این موضوع به درخواست ایران برای تفسیر به هیئت عمومی دیوان ارجاع شد.^۳ ایران در این خصوص، علاوه بر یادآوری قوانین ایران درباره عدم پذیرش تابعیت جدید ایرانیانی که بدون طی تشریفات قانونی کسب تابعیت جدید می‌کنند، تلاش می‌کرد تا با استناد به ماده ۴ کنوانسیون مسائل خاص مربوط به قوانین تعارض تابعیت (۱۹۳۰ م) بر نظریه عدم مسئولیت دولت در قبال تبعه خود در حقوق بین‌الملل تأکید کند. رأی هیئت عمومی دیوان که در رأی سال ۱۹۸۴ م در پرونده «الف-۱۸» صادر شد در پاسخ به ایران بیان می‌کند که کنوانسیون پیش‌گفته که سال‌ها از عمر آن می‌گذرد، تنها توانسته است ۲۰ دولت را با خود همراه سازد (Donner, 2006: 22). در نهایت، دیوان نظریه تابعیت غالب را مورد تأیید قرار داد و تصریح کرد در مواردی که بر اساس تابعیت غالب خواهان، دیوان صلاحیت خود را احراز کند، تابعیت دیگر خواهان ممکن است با ماهیت دعوا مرتبط باشد.^۴

1. James Louis Drummond.

2. Canevaro.

۳. ایالات متحده آمریکا قصد داشت تا با این استدلال که مبنای بیانیه‌های الجزایر و ایجاد دیوان دآوری ایران- آمریکا، حمایت دیپلماتیک نیست و صرفاً با توافق دو دولت حقی برای مراجعه اتباع به دیوان در ادعاهای علیه دولت دیگر پیش‌بینی شده است، از ورود دیوان به این مسئله جلوگیری کند که این امر مورد قبول دیوان قرار نگرفت (Aghahosseini, 2007: 38).

4. 5 Iran-U.S. Cl. Trib. (1984), Case No. A/18.

پذیرش نظریه تابعیت غالب و مؤثر در دیوان دآوری ایران- آمریکا، سبب رد بسیاری از دعوی در دیوان شد و از

اثبات تابعیت غالب یک فرد چندتابعیتی با دولتی است که در صدد حمایت دیپلماتیک از او علیه دیگر دولت متبوع اوست. در واقع، اصل بر این است که اعمال چنین حمایتی جز در صورت اثبات وجود شرایطی خاص امکان پذیر نیست. این نتیجه گیری از سیاق سلبی ماده ۷ طرح حمایت دیپلماتیک (۲۰۰۶م) قابل استنباط است (چنین حمایتی امکان پذیر نیست، مگر...).

تابعیت غالب فرد چندتابعیتی بر اساس برخی واقعیت‌ها که مبتنی بر ارتباطات قوی او و یکی از دولت‌های متبوع اوست، احراز می‌شود. کمیسیون سازش ایتالیا- ایالات متحده آمریکا در قضیه «مرژه»^۱ تصریح می‌کند که رفتار فرد در زندگی خانوادگی، مدنی، اجتماعی و سیاسی و علقه نزدیک‌تر و مؤثرتر او با یک دولت است که تابعیت غالب و مؤثر او را نمایان می‌سازد.^۲ دیوان بین‌المللی دادگستری نیز در قضیه «نوته بام»^۳ تصریح می‌کند که عوامل متعددی در این خصوص مورد توجه قرار می‌گیرند که این عوامل از یک قضیه به قضیه دیگر متمایز هستند و می‌توانند مواردی از جمله محل سکونت، تمرکز منافع، ارتباطات خانوادگی و وابستگی فرد به یکی از دولت‌های متبوع را که به فرزندان او نیز منتقل شده است شامل شود.^۴ طرح حمایت دیپلماتیک (۲۰۰۶م) با تصریح بر اینکه هیچ کدام از این عوامل به تنهایی تعیین کننده نیست، برخی موارد از جمله زمان حضور در هریک از کشورهای متبوع، تاریخ کسب تابعیت جدید، دوره تحصیلی و زبان آموزشی، محل اشتغال و منافع مالی، دارا بودن و استفاده از پاسپورت دولت‌های متبوع و تکلم به زبان آن‌ها، پرداخت مالیات، حساب بانکی، بیمه تأمین اجتماعی و خدمت نظام وظیفه را در این خصوص ذکر می‌کند.^۵ در واقع، تمایل و گرایش فرد چندتابعیتی به یکی از دولت‌های متبوع که از شیوه رفتار او قابل استنباط است، در این خصوص تعیین کننده است؛ چراکه تابعیت یک پیوند حقوقی است که ریشه در وابستگی‌های اجتماعی دارد.^۶

عنصر «زمان» نیز نقش قابل توجهی در خصوص تعیین تابعیت غالب فرد ایفا خواهد کرد. به عبارت دیگر، اینکه تابعیت غالب فرد چندتابعیتی در چه زمانی مورد توجه قرار می‌گیرد، می‌تواند حکم قضیه را تغییر دهد و برای مثال، ممکن است تابعیت غالب یک فرد دوتابعیتی ایرانی- هلندی، در فروردین ۱۳۸۸، ایرانی و در فروردین ۱۳۹۸، هلندی قلمداد شود. طرح

۱۳۰ پرونده‌ای که چنین وضعیتی داشتند و مجموع خواسته آن‌ها بالغ بر ۴ میلیارد و ۳۰۰ میلیون دلار بود، ایران تنها نزدیک به ۴۹ میلیون دلار (کمی بیشتر از یک درصد) محکوم شد (افتخار جهرمی و افتخار جهرمی، ۱۳۹۲: ۲۷).

1. Merge.

2. Decisions of the Italian-United States Conciliation Commission in the Merge Claim, 10 June 1955, UNRIIAA, vol. XIV (Sales No. 65.V.4), pp. 246-247.

3. Nottebohm.

4. Nottebohm Case (Second Phase) (Liechtenstein v Guatemala), ICJ Reports 1955, p. 22.

5. Draft Articles on Diplomatic Protection 2006, Commentaries of 5 of art. 7.

6. Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala), I.C.J Reports 1955, p. 23.

حمایت دیپلماتیک (۲۰۰۶م)، پیش‌شرط اعمال این حمایت را وجود هم‌زمان تابعیت غالب در تاریخ ورود خسارت ادعایی و تاریخ انجام حمایت دیپلماتیک می‌داند.^۱ با اینکه استمرار تابعیت غالب در حد فاصل این دو تاریخ به‌هیچ‌وجه مد نظر نیست، وجود تابعیت غالب در فرد چندتابعیتی در این دو تاریخ، شرط سخت‌گیرانه‌ای است که نشان‌دهنده ویژگی استثنایی پذیرش حمایت دیپلماتیک از فرد چندتابعیتی علیه دیگر دولت متبوع اوست. البته، دیوان داوری ایران-امریکا که معیار تابعیت غالب و مؤثر را در رویه خود پذیرفته و به‌طور مکرر آن را اعمال نموده است، صرفاً زمان ورود خسارت و زمان طرح دعوا را مورد توجه قرار نمی‌دهد و برای این منظور، تمامی عوامل مرتبط با فرد از زمان تولد او را مد نظر دارد: (Kannof, 2011: 1391-1392) برای مثال، در قضیه «مالک»، دیوان پس از برشمردن مواردی از جمله تولد در ایران، خروج از ایران در سن ۱۷ سالگی، کار و زندگی در امریکا از سال ۱۹۶۶م و کسب تابعیت امریکا در سال ۱۹۸۰م، بیان می‌کند که تابعیت غالب آقای مالک، امریکایی است.^۲ این درحالی است که او در زمان ورود خسارت ادعایی (انقلاب ایران در سال ۱۹۷۹م) تنها تابعیت ایران را داشته است. یا در قضیه «پری-روحانی» که خواهان یک خانم متولد امریکاست که در سال ۱۹۷۸م دوباره به امریکا باز می‌گردد، دیوان با این نتیجه‌گیری دعوی او را رد می‌کند که پیشینه شخصی او نشان‌دهنده این است که او ایران را به‌عنوان محل تمرکز زندگی خود انتخاب کرده و علقه‌های فرهنگی خود با امریکا را از دست داده است.^۳

نکته قابل توجه این است که تنها هنگامی که یک فرد، دو تابعیت رقیب دارد، معیار تابعیت غالب و مؤثر مورد توجه قرار نمی‌گیرد، بلکه حتی در مواردی که فرد تنها یک تابعیت دارد نیز ارتباط واقعی او با دولت متبوعش می‌تواند بر امکان حمایت دیپلماتیک از او تأثیرگذار باشد. این موضوع در قضیه «نوته بام» در دیوان بین‌المللی دادگستری به نحو بارزی نمود یافت. دیوان در این قضیه که دولت لیختن‌اِشتاین اقدام به حمایت دیپلماتیک از آقای نوته بام کرده بود، دعوی مطرح‌شده را به دلیل فقدان علقه خاصی میان نوته بام و لیختن‌اِشتاین غیرقابل استماع دانست. این درحالی است که آقای نوته بام با کسب تابعیت لیختن‌اِشتاین، تابعیت آلمانی خود را از دست داده بود و در زمان طرح دعوا و رسیدگی دیوان صرفاً تبعه لیختن‌اِشتاین بود. در واقع، تصمیم دیوان در خصوص نوته بام که تابعیت آلمانی خود را نیز از دست داده بود به این

1. Draft Articles on Diplomatic Protection 2006, art. 7.

البته، معیار تابعیت غالب و مؤثر عموماً محدود به تعیین دولتی است که می‌تواند با اعمال حمایت دیپلماتیک از تبعه خود علیه دولت دیگر متبوع فرد طرح دعوا کند و این معیار در اکثر دادگاه‌هایی که به امور پناهندگان می‌پردازند، رد شده است (Bauer, 2014: 925).

2. Reza Said Malek v. Islamic Republic of Iran, 19 Iran-U.S. Cl. (1988).

3. Anita Perry-Rohani v. Islamic Republic of Iran, 22 Iran-U.S. Cl. Trib. (1989).

نتیجه قابل انتقاد منجر شد که نوته بام اصولاً هیچ تابعیت قابل اعمالی در صحنه بین‌المللی نداشته است.^۱ در دادگاه‌های بین‌المللی حقوق بشر نیز چنین رویکردی دنبال شده است و این دادگاه‌ها در راستای حمایت از حقوق افراد بعضاً تابعیت رسمی فرد را نادیده گرفته و به رابطه واقعی فرد با دولتی که او تبعه آن نبوده است، اولویت داده‌اند. برای مثال، در قضیه «بلجودی»^۲ در دیوان اروپایی حقوق بشر با اینکه خواهان هرگز تابعیت دولت فرانسه را کسب نکرده بود، دیوان به رابطه واقعی او با دولت فرانسه توجه ویژه‌ای نمود و مفهوم جدیدی از نظریه رابطه واقعی را به منظور حمایت از حقوق بشر مورد توجه قرار داد. آقای بلجودی علاوه بر تولد و ازدواج، تمام زندگی خود را در کشور فرانسه گذرانده بود. اما، به دلیل کوتاهی والدین در صدور اعلامیه‌ای که طبق حقوق فرانسه در زمان بروز انقلاب الجزایر ضروری بود، هرگز تابعیت فرانسه را به دست نیاورده بود. دیوان در مقام قضاوت در خصوص تصمیمی که به واسطه آن بلجودی را در قبال ارتکاب یک جرم از فرانسه به الجزایر اخراج می‌کرد، بیان داشت که فارغ از تابعیت بلجودی، او هیچ‌گونه ارتباطاتی با کشور الجزایر ندارد و اخراج او یک اقدام نامتناسب قلمداد می‌شود.^۳ نکته قابل توجه این است که رویه دیوان در این قضیه، اتفاقی و استثنایی نبوده و دیوان در قضیه «استوارت»^۴ نیز همین رویکرد را دنبال کرده است (Trevisanut, 2011: 7).

۲. اعلام حمایت دیپلماتیک بریتانیا از خانم نازنین زاغری در مقابل ایران

خانم زاغری یک تبعه ایرانی است که در سال ۲۰۱۳م تابعیت بریتانیا را کسب کرده است. او در ۱۵ فروردین ۱۳۹۵ (سوم آوریل ۲۰۱۶) که قصد بازگشت به بریتانیا را داشت، در فرودگاه امام خمینی تهران بازداشت و پس از طی فرایند قضایی، از سوی دادگاه ایران به تحمل پنج سال حبس محکوم شد.^۵ وزیر خارجه بریتانیا، جرمی هانت (Jeremy Hunt)، در هشتم مارس ۲۰۱۹ اعلام کرد که دولت بریتانیا قصد دارد تا با حمایت دیپلماتیک از خانم زاغری، وضعیت او را در ایران پیگیری کند. او حتی به گزینه‌هایی از جمله طرح دعوا در دادگاه‌های بین‌المللی و اعمال

۱. البته، کمیسیون ایتالیا- ایالات متحده آمریکا در رأی خود در قضیه «فلگن هایمر» تصریح کرد که تأکید مکرر دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «نوته بام» بر این امر است که لیختن‌اِشتاین صرفاً در مقابل گواتمالا- نه سایر کشورهای دیگر- از حق حمایت دیپلماتیک از نوته بام محروم است (افتخار جهرمی و افتخار جهرمی، ۱۳۹۲: ۱۵-۱۴).

2. Beldjoudi.

3. Beldjoudi v. France (ECtHR) App12083/86.

4. Stewart.

5. www.irna.ir/news/82397289/.

تحریم‌ها نیز در این باره اشاره کرد.^۱ اعلام حمایت دیپلماتیک دولت بریتانیا از خانم زاغری در حالی اعلام شد که این دولت نسبت به قضایای مشابه که مجازات‌های بعضاً سنگین‌تری نیز تعیین گردیده، چنین عکس‌العملی نداشته است (Denza, 2018: 469). برای مثال، خانم آرس امیری و آقای آنوشه آشوری که مانند خانم زاغری دوتابعیتی ایرانی-بریتانیایی هستند، پس از محاکمه در دادگاه ایران، به ترتیب به ۱۰ و ۱۲ سال حبس محکوم شدند و در حال حاضر در حال تحمل مجازات خود هستند.^۲ همچنین، بررسی عملکرد دولت بریتانیا نشان می‌دهد که این دولت اساساً اعتقادی به اعمال حمایت دیپلماتیک از افراد چندتابعیتی در مقابل دیگر دولت متبوع آن‌ها ندارد و رفتار منفعل بریتانیا در این خصوص می‌تواند در مقابل ادعای این دولت مورد استفاده قرار گیرد. بریتانیا در خصوص ماده ۷ طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در مورد حمایت دیپلماتیک (۲۰۰۶م) که به موضوع حمایت دیپلماتیک از افراد چندتابعیتی در مقابل دیگر دولت متبوع آن‌ها اختصاص دارد، این‌گونه اظهار نظر کرده است که این ماده، یک قاعده کلی حقوق بین‌الملل را تدوین نموده است که بر اساس آن، یک دولت نمی‌تواند از یک تبعه چندتابعیتی خود علیه دیگر دولت متبوع او حمایت دیپلماتیک نماید (Milanovic, 2019). از این رو، دولت بریتانیا اساساً ادعای یک تبعه را هنگامی که دولت خواننده، دولت متبوع دوم اوست، نمی‌پذیرد و تنها در مواردی که دولت متبوع دوم، آن فرد را تبعه بریتانیا قلمداد کند، اعمال چنین حمایتی امکان‌پذیر است.^۳ مطلبی که در خصوص حمایت دیپلماتیک از افراد چندتابعیتی در تارنمای دولت بریتانیا درج شده است نیز این نتیجه‌گیری را به‌خصوص در قضیه خانم زاغری تقویت می‌کند. در این تارنما تصریح شده است هنگامی که افراد چندتابعیتی در دولت متبوع دوم خود هستند، نمی‌توانند حمایت دیپلماتیکی از دولت بریتانیا دریافت کنند.^۴ بنابراین، بریتانیا تفسیر مضیقی را از امکان حمایت دیپلماتیک از افراد چندتابعیتی در مقابل دیگر دولت متبوع آن‌ها مورد پذیرش قرار داده است و به‌طور کلی، عاملی که در تصمیم دولت بریتانیا در خصوص اعمال حمایت دیپلماتیک از چنین اتباعی تأثیرگذار بوده، این است که دیگر دولت متبوع فرد، او را تبعه خود قلمداد کند (Worster, 2009: 489). پرواضح است که این امر در قضیه خانم زاغری وجود ندارد و رویکرد دولت ایران که در گفته‌های سخنگوی قوه قضائیه و سخنگوی وزارت امور خارجه ایران نمود یافته، تلقی خانم زاغری به‌عنوان یک تبعه ایرانی است. موضوع دیگر تابعیت غالب خانم زاغری است. بریتانیا در مورد مسائل مربوط به حمایت

1. <https://www.reuters.com/article/us-iran-britain-aidworker/britain-hands-jailed-british-iranian-aid-worker-diplomatic-protection-idUSKCN1QO2T3>.

2. www.irna.ir/news/83513885/.

3. Comments and observations received from Governments on Draft Articles on Diplomatic Protection 2006, DOCUMENT A/CN.4/561 and Add. 1-2, p. 45.

4. <https://www.gov.uk/dual-citizenship>.

دیپلماتیک از خانم زاغری به خصوص تابعیت غالب او از آقای جان دوگارد (*John Dugard*)، گزارشگر طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص حمایت دیپلماتیک، درخواست نظریه حقوقی می‌کند و او پس از بررسی قضیه و مسائل حقوقی آن به این نتیجه می‌رسد که تابعیت غالب خانم زاغری، بریتانیایی است. در این گزارش، مواردی از جمله استفاده از پاسپورت بریتانیایی برای سفر به کلیه کشورها به جز ایران، ارتباطات قوی خانوادگی و مالی و شغلی در بریتانیا، بریتانیایی بودن همسر و دختر او، سخن گفتن با اهل خانه به زبان بریتانیایی، مالکیت مشترک خانه او در بریتانیا با همسرش، پرداخت مالیات و دادن رأی در بریتانیا، سهام‌داری شرکت‌های بریتانیایی، داشتن سه حساب بانکی در بانک‌های بریتانیایی و استخدام در یک شرکت بریتانیایی به عنوان قراینی برای اثبات تابعیت مؤثر بریتانیایی خانم زاغری ذکر شده است.^۱ باید گفت اغلب مواردی که در این باره آورده شده مربوط به رخدادهای پس از سال ۲۰۱۳م (زمان کسب تابعیت بریتانیایی خانم زاغری) است و اگر صرفاً بخواهیم بر مبنای طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل عمل کنیم که ملاک را در چنین شرایطی غالب بودن تابعیت در زمان ورود خسارت و طرح دعوا دانسته، این نتیجه‌گیری درست است. اما همان‌طور که پیش‌تر گفته شد، رویه قضایی بین‌المللی لزوماً این رویکرد را تأیید نمی‌کند و دادگاه‌های بین‌المللی همچون دیوان داورای ایران-امریکا، تمامی رخدادهای وابستگی‌های فرد از زمان تولد را در این خصوص مورد توجه قرار می‌دهد.

در قضیه خانم زاغری، بریتانیا ایران را به مراجعه به دیوان بین‌المللی دادگستری تهدید کرده که مناسب است ابعاد این مراجعه احتمالی نیز در اینجا مورد بررسی قرار گیرد. هیچ‌کدام از دولت‌های ایران و بریتانیا اعلامیه پذیرش صلاحیت اجباری دیوان را بر اساس ماده ۳۶ اساسنامه دیوان صادر نکرده‌اند. همچنین، بسیار بعید است که بریتانیا بتواند با جلب نظر موافق ایران در خصوص انعقاد یک موافقت‌نامه، این قضیه را به دیوان ببرد. بنابراین، بریتانیا باید به دنبال یک معاهده بین‌المللی حاوی قید ارجاع اختلاف به دیوان باشد که هر دو دولت به آن پیوسته باشند و بریتانیا بتواند با ادعای نقض تعهدات مندرج در آن از سوی ایران و وجود اختلاف ناشی از تفسیر یا اجرای مفاد آن به دیوان مراجعه کند. محتمل‌ترین سندی که چنین ویژگی‌هایی را دارد، پروتکل اختیاری منضم به کنوانسیون روابط کنسولی (۱۹۶۳م)^۲ است که

1. Legal Opinion about Availability of Diplomatic Protection for Nazanin Zaghari Ratcliffe, Provided by Professor John Dugard and Colleagues, 16 October 2017, paras. 29-31.

۲. دیوان بین‌المللی دادگستری در رأی سال ۱۹۸۰م خود در قضیه «کارمندان دیپلماتیک و کنسولی ایالات متحده در تهران» در خصوص اهمیت کنوانسیون روابط کنسولی (۱۹۶۳م) تصریح کرده است که این کنوانسیون و قواعد آن صرفاً تعهدات قراردادی نیستند، بلکه تعهداتی تحت حقوق بین‌الملل عام هستند. (United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran), I.C.J. Reports 1980, para.62)

دولت‌های بریتانیا و ایران به ترتیب در سال‌های ۱۹۷۲ و ۱۹۷۵ م به آن پیوسته‌اند و بر اساس آن، رسیدگی به اختلاف‌های ناشی از تفسیر یا اجرای کنوانسیون روابط کنسولی (۱۹۶۳ م) در صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری خواهد بود.^۱ نکته قابل توجه این است که اگر بریتانیا بر اساس این پروتکل تصمیم به مراجعه به دیوان بگیرد، حتی گزینه خروج ایران از پروتکل نیز نمی‌تواند مانع طرح دعوا در دیوان شود. پروتکل یادشده هیچ شرایطی را در مورد خروج از آن پیش‌بینی نکرده است و مطابق کنوانسیون حقوق معاهدات (۱۹۶۹ م)، اگر در یک معاهده هیچ شرایطی برای خروج پیش‌بینی نشده باشد، امکان خروج از آن وجود ندارد؛ مگر اینکه قصد طرف‌های معاهده نسبت به خروج از آن اثبات شود یا حق خروج را بتوان از ماهیت آن معاهده استنباط نمود که حتی در این صورت نیز خروج از معاهده تا حداقل ۱۲ ماه پس از اعلام قصد خروج، امکان‌پذیر نیست.^۲

موردی که می‌تواند به‌عنوان نقض تعهد ایران در کنوانسیون روابط کنسولی (۱۹۶۳ م) از سوی بریتانیا ادعا شود، نقض ماده ۳۶(۱) این کنوانسیون در خصوص دسترسی کنسولی است که دیوان بین‌المللی دادگستری در رویه سابق خود نیز به این موضوع پرداخته بود. طبق این مقرر، مأموران کنسولی «دولت فرستنده» (Sending State) در برقراری ارتباط و دسترسی به اتباع این دولت که در «دولت پذیرنده» (Receiving State) در حبس یا بازداشت هستند، آزاد خواهند بود و این آزادی برقراری ارتباط و دسترسی برای اتباع نیز با پست کنسولی وجود دارد. همچنین، مقامات دولت فرستنده باید حقوق مربوط به دسترسی کنسولی را به اطلاع فرد زندانی یا بازداشت‌شده برسانند و پیام‌های او را بدون تأخیر به پست کنسولی بفرستند. بریتانیا ممکن است مدعی شود که ایران افزون بر اینکه این اقدامات را در خصوص خانم زاغری انجام نداده، پس از اطلاع بریتانیا از موضوع نیز مانع ارائه مساعدت‌های کنسولی بریتانیا به او شده است. در این باره باید گفت که حتی اگر تابعیت ایرانی خانم زاغری به‌عنوان تابعیت غالب او پذیرفته شود نیز نمی‌توان به‌طور قطع گفت که نقض ماده ۳۶(۱) از سوی ایران مسلم است. اشاره به حق اتباع دولت فرستنده در ماده ۳۶(۱) این را به ذهن متبادر می‌کند که کلیه اتباع دولت فرستنده - اعم از افراد دو یا چندتابعیتی - نیز مشمول حکم این مقرر می‌شوند، حتی اگر تابعیت دیگر فرد، تابعیت دولت پذیرنده باشد. این مسئله در قضیه «اونا و دیگر اتباع مکزیکی» در دیوان بین‌المللی دادگستری از سوی دولت خواننده مطرح شد. در قضیه یادشده، ایالات متحده آمریکا (خواننده) استدلال می‌کند که در برخی از ۵۲ پرونده اتباع مکزیکی که در آنها مکزیکی مدعی نقض حق دسترسی کنسولی شده است، افراد یادشده تابعیت آمریکایی نیز دارند

1. Optional Protocol to the Vienna Convention on Consular Relations concerning the Compulsory Settlement of Disputes 1963, art. 1.

2. Vienna Convention on the Law of Treaties 1969, art. 56 (1)(a),(b),(2).

و هنگامی که فرد بازداشت شده یا زندانی، تبعه دولت پذیرنده است، ماده ۳۶ کنوانسیون روابط کنسولی اجرا نمی‌شود؛ حتی اگر آن فرد تبعه یک دولت دیگر عضو کنوانسیون باشد. با اینکه دیوان به این پرسش پاسخی نمی‌دهد و صرفاً اعلام می‌کند که این مسئله یک موضوع فرعی نسبت به این پرسش اصلی است که آیا امریکا ملزم به اجرای تعهد یادشده در ماده ۳۶(۱) نسبت به این افراد دوتابعیتی است یا خیر، مکزیکی به صراحت بیان می‌کند که مخالفتی در خصوص عدم بهره‌مندی افراد چندتابعیتی از حقوق مندرج در ماده ۳۶ ندارد.^۱ در نتیجه، دیوان در بند اجرایی رأی، نقض تعهدات از سوی امریکا را صرفاً در خصوص ۵۱ تبعه می‌پذیرد^۲ و با این اقدام، استدلال امریکا را به‌طور ضمنی پذیرا می‌شود.

بند ۲ ماده ۳۶ نیز در این خصوص قابل توجه است. طبق این بند، حقوق پیش‌بینی شده در بند نخست این ماده باید هماهنگ با قوانین و مقررات دولت پذیرنده اجرا شود، به‌طوری که اجرای این قوانین و مقررات باید به اهدافی که حقوق مندرج در بند نخست برای آن منظور تدوین شده‌اند، مجال اثربخشی کامل را بدهد. در قضیه خانم زاغری، ایران می‌تواند استدلال کند که قوانین داخلی اش تابعیت خارجی اتباع ایرانی که بدون طی فرایند ترک تابعیت یادشده در قانون ایران (ماده ۹۸۹ قانون مدنی)، تابعیت دولت خارجی را تحصیل می‌کنند، گان‌لم‌یکن قلمداد می‌کند و آن‌ها را تبعه ایران می‌شناسد.^۳ در نتیجه، طبق قانون ایران، خانم زاغری تبعه ایران است^۴ و از آنجا که طبق بند ۲ ماده ۳۶ کنوانسیون، حق دسترسی کنسولی نباید مغایر با

1. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, I.C.J. Reports 2004, paras. 41-42.

دیوان پس از بررسی ۵۲ پرونده به این نتیجه می‌رسد که تنها پرونده آقای «سالسیدو» (Salcido) است که در آن، تابعیت مکزیکی- امریکایی احراز شده است که این امر مورد تأیید دولت مکزیکی نیز قرار می‌گیرد. بنابراین، دیوان اعلام می‌کند که در سایر پرونده‌ها ادله‌ای که اثبات‌کننده چنین وضعیتی باشد، وجود ندارد. (*Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, I.C.J. Reports 2004, para. 66)

2. *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, I.C.J. Reports 2004, paras. 153(4).

۳. برخی قوانین ملی از این هم فراتر رفته‌اند. برای مثال، قوانین مکزیکی که مربوط به قرن نوزدهم میلادی است، تصریح می‌کند که همه مالکان خارجی زمین در مکزیکی به‌طور خودکار تبعه مکزیکی می‌شوند و از حمایت دیپلماتیک دولت متبوع خود محروم هستند (98: 2012). (Shearer and Opeskin).

۴. بریتانیا در خصوص عدم پذیرش افراد چندتابعیتی به قوانین ایران آگاه بوده است و نمی‌تواند با اظهار بی‌اطلاعی نسبت به این امر تلاش کند تا ادعاهای خود را به‌پیش ببرد. دفتر امور خارجه و مشترک المنافع بریتانیا (Foreign & Commonwealth Office (FCO)) در ژوئیه ۲۰۱۶م در تارنمای خود به افراد چندتابعیتی ایرانی- بریتانیایی توصیه می‌کند از آنجا که ایران تابعیت مضاعف را به رسمیت نمی‌شناسد، هیچ دسترسی کنسولی برای مأموران دفتر امور خارجه و مشترک المنافع به‌منظور ملاقات با افراد بازداشت‌شده ارائه نمی‌کند و از این رو، سفارت بریتانیا قادر نخواهد بود تا کمک‌های کنسولی متداول خود را به این افراد برساند

قوانین و مقررات دولت پذیرنده اجرا شود، این حق در این قضیه قابل اجرا نیست. اما رویه دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «لاگرانند» نشان می‌دهد که احتمالاً این استدلال مورد پذیرش دیوان قرار نخواهد گرفت. در قضیه یادشده، دیوان به قسمت اخیر ماده ۳۶(۲) اولویت می‌دهد و استدلال امریکا را مبنی بر اینکه «قاعده قصور شکلی» (Procedural Default Rule) در نظام حقوقی داخلی آن مانع بهره‌مندی برادران لاگرانند از حقوق مندرج در ماده ۳۶(۱) شده است به‌عنوان یک توجیه نمی‌پذیرد و بیان می‌کند که این قاعده به اهدافی که حقوق مندرج در بند نخست برای آن منظور تدوین شده است، مجال اثربخشی کامل را نمی‌دهد.^۱ در واقع، پاسخ به این پرسش که آیا این قسمت از حقوق ایران که تابعیت دوم تبعه ایران - که مطابق تشریفات حقوق ایران تابعیت ایرانی خود را ترک نکرده - به رسمیت شناخته نمی‌شود، مطابق حقوق بین‌الملل است یا خیر، می‌تواند در رسیدگی دیوان بسیار تعیین‌کننده باشد. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «نوته بام»، هم‌راستا با ماده نخست کنوانسیون مسائل خاص مربوط به قوانین تعارض تابعیت (۱۹۳۰م) تصریح دارد که با وجود آزادی دولت‌ها در تبیین حقوق مربوط به تابعیت^۲، این حقوق تا جایی از سوی سایر دولت‌ها پذیرفته می‌شود که با کنوانسیون‌های بین‌المللی، عرف بین‌الملل و اصول حقوقی عموماً به رسمیت شناخته‌شده مربوط به تابعیت سازگار باشد.^۳ در واقع، این یک اصل پذیرفته‌شده در حقوق بین‌الملل است که یک دولت نمی‌تواند برای توجیه قصور خود در انجام تعهدات بین‌المللی به مقررات و امور داخلی خود استناد کند.^۴ به هر حال، حتی اگر نقض ماده ۳۶(۱) از سوی ایران در دیوان اثبات شود هم بریتانیا به هدف اصلی خود که آزادی خانم زاغری است، نمی‌رسد و در نهایت، دیوان ممکن است از ایران بخواهد تا در قضایای بعدی تعهدات مندرج در ماده ۳۶(۱) را رعایت کند. آرای دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «لاگرانند» (۲۰۰۱م) و قضیه «اونا و دیگر اتباع مکزیک» (۲۰۰۴م) تأییدکننده این نتیجه‌گیری است. دیوان در این دو قضیه پس از اینکه نقض ماده ۳۶(۱) را از سوی امریکا اعلام نمود، بر تعهد امریکا در خصوص تضمین اجرای تدابیر خاص

(<https://www.gov.uk/foreign-travel-advice/iran/safety-and-security>)

1. LaGrand Case (Germany v. United States of America), I.C.J. Reports 2001, para. 91.
2. تصریح دیوان بین‌المللی دادگستری به آزادی دولت‌ها در تعیین قوانین مربوط به تابعیت در قضیه «نوته بام»، تکرار و تأیید گفته دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری در حدود یک قرن پیش است (Sloane, 2009: 44). دیوان دائمی در نظریه مشورتی خود در قضیه «احکام تابعیت تونس - مراکش» تصریح می‌کند که موضوع تابعیت در حوزه صلاحیت حقوقی قوانین ملی است؛ اگرچه این صلاحیت می‌تواند به وسیله تعهدات معاهداتی محدود شود. (Nationality Decrees Issued in Tunis and Morocco (French Zone), Advisory Opinion, 1923 P.C.I.J. (ser. B) No. 4, p. 24)
3. Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala), I.C.J. Reports 1955, p. 23.
4. ILC Draft on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001, art. 32; Vienna Convention on the Law of Treaties 1969, art. 27.

مندرج در این ماده تأکید کرد و مقرر داشت که از این پس اتباع آلمان نباید بدون رعایت حقوق خود طبق ماده ۳۶(۱)، تحت مجازات‌های شدید در امریکا قرار بگیرند و امریکا باید با شیوه‌هایی که خود برمی‌گزیند، امکان بازنگری در آرا و مجازات‌هایی را که با نقض حقوق مندرج در ماده ۳۶(۱) صادر شده‌اند، فراهم نماید.^۱

نتیجه

در حقوق بین‌الملل کنونی، حمایت دیپلماتیک از تبعه در مقابل دیگر دولت متبوع او هنگامی امکان‌پذیر است که آن فرد تابعیت غالب و مؤثر دولت حمایت‌کننده را دارا باشد. خانم نازنین زاغری که یک دوتابعیتی ایرانی-بریتانیایی است، وابستگی‌های قابل‌توجهی با دولت بریتانیا دارد که اغلب آن‌ها پس از کسب تابعیت بریتانیا در سال ۲۰۱۳م برای او ایجاد شده است. در خصوص تعیین تابعیت غالب یک فرد دوتابعیتی، دو رویکرد در حقوق بین‌الملل وجود دارد: بر اساس رویکرد نخست که در کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص حمایت دیپلماتیک (۲۰۱۳م) مورد پذیرش قرار گرفته است، تابعیت غالب فرد چندتابعیتی در زمان ورود خسارت ادعایی و در زمان انجام حمایت دیپلماتیک باید تابعیت دولت حمایت‌کننده باشد. رویکرد دوم همان است که در رویه دادگاه‌های بین‌المللی همچون دیوان داورای ایران-امریکا مورد توجه قرار گرفته است و بر اساس آن، تمامی وابستگی‌ها و عوامل مربوط به فرد از زمان تولد او در این باره مد نظر قرار می‌گیرد. تابعیت خانم زاغری بر اساس رویکرد نخست، بریتانیایی و بر اساس رویکرد دوم، ایرانی خواهد بود و بسته به اینکه مرجع رسیدگی‌کننده احتمالی کدام رویکرد را مورد توجه قرار می‌دهد، نتیجه حاصله می‌تواند متمایز باشد.

بریتانیا می‌تواند با توسل به پروتکل اختیاری منضم به کنوانسیون روابط کنسولی (۱۹۶۳م) و ادعای نقض ماده ۳۶(۱) این کنوانسیون از سوی ایران به دیوان بین‌المللی دادگستری مراجعه کند و از این راه فشارها را بر ایران افزایش دهد، اما بسیار بعید است که بریتانیا با مراجعه به دیوان بتواند به هدف اصلی خود که آزادی خانم زاغری است دست یابد. زیرا همان‌طور که در رویه دیوان در قضیه «لاگرانده» و قضیه «اونا و دیگر اتباع مکزیکی» مشخص است، دیوان پس از احراز نقض ماده ۳۶(۱)، صرفاً بر تعهد دولت نقض‌کننده در خصوص تضمین اجرای تدابیر خاص مندرج در ماده ۳۶(۱) تأکید می‌کند و از آن می‌خواهد که از این پس اتباع دولت خواهان را بدون رعایت حقوقشان طبق ماده ۳۶(۱) تحت مجازات‌های شدید قرار ندهد.

1. LaGrand Case (Germany v. United States of America), I.C.J. Reports 2001, paras. 128(6),(7); Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America), I.C.J. Reports 2004, paras. 153(10),(11).

همچنین، دیوان در قضیه «اونا و دیگر اتباع مکزیکی» که شکایت مکزیکی نسبت به ۵۲ پرونده انجام شده بود، با حذف تنها مورد دوتابعیتی مکزیکی- امریکایی و اعلام نقض تعهدات امریکا در قبال ۵۱ تبعه مکزیکی به طور ضمنی این استدلال امریکا را مورد پذیرش قرار داده است که در خصوص افراد دوتابعیتی مکزیکی- امریکایی، ماده ۳۶(۱) کنوانسیون اجرا نمی شود؛ حتی اگر آن فرد تبعه یک دولت دیگر عضو کنوانسیون باشد. به علاوه، رسیدگی در دیوان زمان بر خواهد بود و با توجه به اینکه مدت زمان زیادی از حبس پنج ساله خانم زاغری که در سال ۲۰۱۶م آغاز شده، باقی نمانده است، مراجعه به دیوان اقدام معقولی در راستای حمایت از خانم زاغری محسوب نمی شود و بریتانیا تنها می تواند مسئولیت بین المللی ایران را در این خصوص دنبال کند. همچنین، بریتانیا نمی تواند نقض ماده ۳۶(۱) را مبنایی برای درخواست یک دستور موقت از دیوان برای آزادی خانم زاغری قرار دهد؛ چراکه اثبات برخی شروط صدور دستور موقت از جمله «آسیب غیرقابل جبران» (Irreparable Prejudice) و شرط «فوریت» (Urgency) در خصوص خانم زاغری که از سال ۲۰۱۶م بازداشت شده، به سختی امکان پذیر است.

منابع و مأخذ

۱. فارسی

۱. ارفع نیا، بهشید (۱۳۸۵)، «تابعیت مضاعف در دعاوی ایران و امریکا»، مجله کانون وکلا، ش ۱۹۴ و ۱۹۵.
۲. افتخار جهرمی، گودرز و افتخار جهرمی، سارا (۱۳۹۲)، «صلاحیت مراجع قضایی بین المللی در رسیدگی به دعاوی اشخاص دارای تابعیت مضاعف علیه یکی از دولت های متبوع خود»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، ش ۶۴.
۳. بذآر، وحید (۱۳۹۷)، تأثیر تقصیر زیان دیده بر مسئولیت دولت در حقوق بین الملل، رساله دکتری در رشته حقوق بین الملل عمومی، دانشگاه علامه طباطبائی.
۴. رشیدی، راشد و مرادی، مریم (۱۳۹۲)، «واکاوی موازین و چالش های حاکم بر تابعیت مضاعف»، پژوهش های علوم انسانی، سال پنجم، ش ۳۱.
۵. زمانی، سید قاسم و بذآر، وحید (۱۳۹۸)، «نقش زیان دیده در بروز خسارت در حقوق مسئولیت بین المللی»، فصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۱۰، ش ۱.
۶. زمانی، سید قاسم و کیانی، حبیب الله (۱۳۹۸)، «رابطه حمایت شغلی از کارکنان سازمان های بین المللی و حمایت دیپلماتیک از اتباع دولت ها»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۹، ش ۱.

۷. سادات میدانی، سید حسین (۱۳۸۷)، «حمایت دولت‌ها از افراد در حقوق بین‌الملل: یادداشتی بر حمایت از افراد با تابعیت مضاعف در قبال دولت متبوع دیگر»، مجله پژوهش علوم انسانی، ش ۲.
۸. سید مرتضی حسینی، راحله (۱۳۹۴)، «حمایت دیپلماتیک؛ تقابل حقوق دولت و فرد»، تهران: انتشارات شهر دانش.
۹. محبی، محسن و بذآر، وحید (۱۳۹۸)، «اقدامات تأمینی (دستور موقت) دیوان بین‌المللی دادگستری: الزام یا توصیه؟ نگاهی دوباره به رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «برادران لاگران»»، فصلنامه قضاوت، ش ۹۵.
۱۰. نیاورانی، صابر و ذبیحی شهری، سیده ساناز. (۱۳۹۴)، «حمایت دیپلماتیک در قامت یک حق بشری: مطالعه رویه قضایی بین‌المللی و نقد طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل (۲۰۰۶)»، فصلنامه مطالعات بین‌المللی پلیس، سال ۶، ش ۲۲.

۲. خارجی

11. Aghahosseini, Mohsen. (2007). "Claims of Dual Nationals and the Development of Customary International Law: Issues Before the Iran-United States Claims Tribunal", Martinus Nijhoff Publishers .
12. Bauer, Jon. (2014), "Multiple Nationality and Refugees", Vanderbilt Journal of Transnational Law, Vol. 47, pp. 905-1005.
13. Deen-Racsmany, Zsuzsanna. (2002), "Diplomatic Protection and the LaGrand Case", Leiden Journal of International Law, Vol. 15, pp. 87-103.
14. Denza, Eileen. (2018), "Nationality and Diplomatic Protection", Netherlands International Law Review, Vol. 65, pp. 463-480.
15. Donner, Ruth. (2006), "Dual Nationality in International Law", Acta Juridica Hungarica, Vol. 47, No. 1, pp. 15-25.
16. Kannof, Abraham U. (2011), "Dueling Nationalities: Dual Citizenship, Dominant and Effective Nationality, and the Case of Anwar Al-Aulaqi", Emory International Law Review, Vol. 25, pp. 1373-1430.
17. Milanovic, Marko. (2019), "UK's Position on the Diplomatic Protection of Dual Nationals", www.ejiltalk.org.
18. Peake, Jessica. (2007), "Diplomatic Protection for Dual Nationals: Effective Nationality or Non-Responsibility?", Trinity College Law Review, Vol. 10, pp. 98-119.
19. Shearer, Ivan and Opeskin, Brian. (2012), "Nationality and Statelessness, in Foundations of International Migration Law", edited by Brian Opeskin and Richard Perruchoud and Jillyanne Redpath-Cross, Cambridge University Press, pp. 93-122.
20. Sloane, Robert D. (2009), "Breaking the Genuine Link: The Contemporary

- International Legal Regulation of Nationality", Harvard International Law Journal, Vol. 50, No. 1, pp. 1-60.
21. Spiro, Peter J. (2011), "A New International Law of Citizenship", American Journal of International Law, Vol. 105, No. 4, pp. 694-746.
 22. Spiro, Peter J. (2010), "Dual Citizenship as Human Right", International Journal of Constitutional Law (I•CON), Vol. 8, No. 1, pp. 111-130.
 23. Trevisanut, Seline. (2011), "Nationality Cases before International Courts and Tribunals", Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, pp. 1-9.
 24. Worster, William Thomas. (2009), "International Law and the Expulsion of Individuals with More than One Nationality", Journal of International Law & Foreign Affairs, Vol. 14, pp. 423-502.