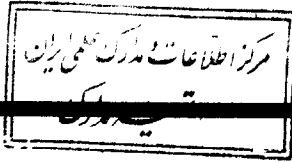


بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ



# دانشکده حقوق

## پایان نامه

برای دریافت درجه کارشناسی ارشد  
حقوق بین الملل

موضوع:

قاعده محل وقوع مال و تعارض آن با  
حقوق بین الملل عمومی

استاد راهنما:

دکتر نجاد علی الماسی

استاد مشاور:

دکتر ابراهیم بیگ زاده

نگارش:

مرتضی زهرانی

## فهرست مندرجات

صفحه	عنوان
۱-۸	مقدمه
<b>فصل اول : انعکاس حقوق داخلی اموال در زمینه بین المللی</b>	
مبحث اول: حقوق داخلی اموال و حقوق بین الملل عمومی	
۹-۲۶	گفتار اول : شناخت قاعده
۲۷-۳۳	گفتار دوم : توصیف قاعده
۳۴-۳۷	گفتار سوم : قاعده محل وقوع مال از دیدگاه دکترین و رویه قضائی
مبحث دوم : تعیین محل وقوع مال از دیدگاه حقوق ملی	
۳۸-۵۱	گفتار اول : چگونگی تعیین محل وقوع مال
۵۲-۶۳	گفتار دوم : اعمال حقوق ملی
۶۴-۶۸	گفتار سوم : اعمال برون مرزی قانون ملی
۶۹-۷۵	گفتار چهارم: مشکلات تعیین محل وقوع مال
<b>فصل دوم : شناسائی و تاثیر قاعده</b>	
۷۶-۸۵	گفتار اول : دامنه شناسائی
۸۶-۸۸	گفتار دوم : عطف به ماسبق شدن
۸۹-۹۱	گفتار سوم : شناسائی برون مرزی
۹۲-۹۹	گفتار چهارم : شناسائی دولتها

صفحه	عنوان
	<b>فصل سوم : دکترین عمل حاکم ومسائل نظم عمومی</b>
۱۰۰-۱۰۲	گفتار اول : قاعده دکترین
۱۰۳-۱۱۲	گفتار دوم : دکترین عمل حاکم در ایالات متحده
۱۱۳-۱۳۳	گفتار سوم: اثر نظم عمومی بر قاعده
۱۳۴-۱۳۶	<b>نتیجه :</b>

## بسم الله الرحمن الرحيم

### مقدمه :

از جمله اصول کلی حقوق بین الملل که بعبارتی از اصول اساسی حقوق بین الملل نیز میباشد (۱) اصل حاکمیت دولتهاست (۲) که براساس آن کشورها دارای قدرت قانونگذاری، رسیدگی های قضائی و اجرای امور محوله بوسیله دستگاهها و افراد زیر نفوذ خود بوده و در همین جهت تمامی افراد، اموال و امور واقع در داخل مرزهای یک کشور بوسیله این قدرت فائده اداره شده و کشورهای دیگر حق دخالت یا کنترل آنها ندارند (۳).

لازمه چنین حاکمیتی برخورداری کارگزاران دولتها از برخی مصونیت ها و امتیازات در خارج از محدوده کشورهای متبوعه است که عمدتاً " در راستای انواع تبادلات سیاسی، اقتصادی فرهنگی و با هدف نهایی زیست مسالمت آمیز بین المللی و همبستگی جهانی عاری از جنگ و در صلح و دوستی برای ارتقا کیفی وضعیت همه ساکنین کره ارض در ابعاد گوناگون زندگی و توسعه دستاوردهای تکنولوژیکی و علمی از طریق تدوین و اجرای عهدنامه ها، یادداشت های تفاهم و قطعنامه های بین المللی و ... میباشد .

مع الوصف اقتدار و اختیار دولت ها مطلق نبوده و مستنبط از همین قوه ایجاد محدودیتهائی بر آن است که بعضاً " با اراده آزاد کشورها بوجود آمده و در صور اجرایی، تقنینی و قضائی بوسیله ارکان عالیه جامعه جهانی ( همچون سازمان ملل متحد، کنوانسیونهای فراگیر و دیوان بین المللی دادگستری ) خود را نمایان میسازد .

۱- مواد ۱ و ۲ منشور ملل متحد

۲- دکتر هدایت ... فلسفی، روشهای شناخت منطقی حقوق بین الملل، مجله تحقیقات حقوقی شماره ۹ صفحه ۸۷ به بعد، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی تهران سال ۱۳۷۰

۳- استثنای بر این قدرت و حکومت مسائل مربوط به صلح و امنیت و حقوق بشر است که بخصوص در دهه های اخیر کشورهای غربی با استناد بدان بخود اجازه دخالت در امور کشورهای دیگر را میدهند، آنچنانکه در جریان مداخلات فرانسه در لبنان و سومالی ( بوسیله امریکا) اتفاق افتاد.

بدین ترتیب در غیر این محدودیت ( ارادی ) و در قلمرو هر دولت این اقتدار کامل است و خارجیان نیز بالطبع بمحض ورود به این قلمرو تابع کشور ذیربط ( تحت حاکمیت قوانین ) آن قرار میگیرند در این جهت و در راستای تنظیم روابط بین ملتها ودولتها، حقوق بین الملل صلاحیت گسترده ای به کشورها اعطا میکند. منتهی اگر چه برای افراد واموال یک کشور ( در خارج از منطقه قدرت آنها ) حقوق و مزایائی در نظر گرفته شد. معهدا در صورت تداخل این حقوق با حقوق کشور دیگری که این اموال واشخاص وارد آن میشوند ( کشور میزبان )، کشور اخیرالذکر اجباری در شناسایی آن نخواهد داشت.

مع الوصف این وضعیت بر حسب ظاهر بطور مطلق بنفع یکی از طرفین مورد گفتگو گرایش پیدا نکرده وبه عبارتی موازنه مثبت در بستر همکاری وزیست بین المللی وصور مختلف عملی آن متجلی میگردد. حاصل روشن این موازنه عدم ایجاد تحدید در حاکمیت کشورهاست، معهدا با تشویق وتهییج کشورها در پیوستن به کنوانسیون ها و معاهدات عام (۴) بشکلی آگاهانه سعی در محدودیت ارادی آنها داشته عملا" از ایجاد مشکلات ومسائل حقوق وتکالیف ناهمگون ویا کمتر همگون که علی الخصوص در حوزه مراودات بازرگانی آفتی برای معاملات تجاری بین المللی است میکاهد.

از جمله بعضی قواعد حقوق بین الملل خصوصی که کاربرد یکسان آن موجبات هماهنگی بین تعارض قوانین بوجود آورده وبه عبارت دیگر در حاکمیت های مختلف هماهنگی بوجود میاورند این تفکر را تقویت میکنند که این قواعد اگر چه خاص بوده و در محدوده یک کشور اعمال میشوند اما با توجه به مقیاس انتشار آنها بنوعی از جمله قواعد حقوق عام بین الملل میباشند که با توجه به این ویژه گی رعایت آنها برای تمامی کشورها اجتناب ناپذیر والزام آور بوده ودر غیر آن نظم روابط بین المللی آسیب دیده وبعضا" برقراری آن غیر ممکن خواهد بود.

۴- کنوانسیون ۱۹۹۳ منع تهیه، انباشت... تسلیحات شیمیائی پاریس که حدود ۱۶ کشور آنرا امضا کرده اند.

مع الوصف کشورها در استفاده از صلاحیت اعطائی حقوق بین الملل آزاد بوده میتوانند آنرا بهر طریقی که بخواهند اعمال کنند و تدوین حقوق بین الملل خصوصی در قالب حقوق بین الملل عام و بالعکس در راستای بهره وری از صلاحیتهای عام میباشد.

اوضاع واحوال بعد از جنگ دوم جهانی تقارن با تمایلاتی برای کشورهای از بند رسته داشت که در عمده آنها موجبات تدوین قوانین ومقررات در تمامی جنبه های زندگی را فراهم آورده وبعضا" این سوال را پیش میاورد که این قواعد ومقررات چه تاثیرات متقابلی بر یکدیگر داشته وحقوق بزعم کشورهای رها یافته از بند استعمار کهنه ونوین علی الاصول چگونه قادر به تنظیم این امور خواهد بود؟

بدیهی است که کشورها در بستر تبادلات سیاسی، فرهنگی واقتصادی با ابزار حقوق بین الملل عرفی سعی در تفاهم حقوقی داشته ونهایتا" آنرا در قالب حقوق موضوعه ملی تثبیت می نمایند.

بسیاری از کشورها در همین جهات قواعد بسیاری در حقوق داخلی وضع کرده اند که مهمترین آنها مقررات مربوط به اعلامیه ۱۹۴۸ حقوق بشر است که در زمینه های آزادی زبان، مسکن، ازدواج، کار ومسکن میباشد که البته بجز در مواردی همچون اعلامیه فوق علی القاعده زمانی وصف بین المللی بخود میگیرد که در متن عهدنامه یا پروتکل های دو یا چند جانبه در آید، از آن جمله است میثاق حقوق رنی سیاسی رم به سال ۱۹۶۶ که قانونگذار ایران آنرا بسال ۱۳۵۴ تصویب کرده است(۵).

و همچنین کنوانسیون ۱۹۲۹ ورشو و ملحقات آن راجع به یکسان کردن برخی از مقررات مربوط به حمل ونقل هوائی بین المللی و ... بهمان ترتیب که حاکمیت دولت ها میتواند بمثابه سدی در مقابل نفوذ بیگانگان و یکپارچگی سیاسی ملت ها باشد اما نیاز و وابستگی بالفعل جامعه جهانی به یکدیگر وشرايط زندگی در موقعیت فعلی ایجاد ارتباطات بین کشورها را در بین کشورهای غنی ومتوسط وفقیر ... اجتناب ناپذیر ساخته است.

---

۵- رجوع کنید به مجموعه قانون سال ۱۳۵۴ صص ۴۴۵-۴۵۶ روزنامه رسمی

این ارتباطات میسر نمیگردد مگر آنکه قواعد ومقررات واحد ویکپارچه یا مشابه حاکم بر آنها گردد. مواردی مانند تابعیت که صرفاً " رابطه ای سیاسی ومتبادل بین شهروند(۶) ودولت متبوعه است باعتباری بهیچ وجه نمیتواند تابع تغییرات و دستخوش تمایلات دیگر دولت ها قرار گیرد. ( با اینحال طرز فکر جهانی در این بخش تغییرات زیادی کرده وبخصوص با پیوند کشورهای عضو جامعه اروپائی(۷) ورای صادره از طرف هیئت عمومی دیوان داوری ایران وامریکا(۸) که علی القاعده شاخص طرز فکر حداقل بخش اعظم از حقوق غرب میباشد نمیتوان چنین قاطعیتی را ابراز کرد).

در همین رابطه در دعوی بارسلوناتراکشن اگر بلژیک بواسطه حقوق بین الملل(۹) موظف نبود که موجودیت شرکت یاد شده را بر اساس قانون کانادابه رسمیت بشناسد ( که در این دعوی طرف دعوی نیز نبود ) دعوایش علیه اسپانیا احتمالاً" با موفقیت روبرو میشد که این امر مبین ضرورت شناسائی شرکتهائی که محل تشکیل آنها خارج میباشد است.

سئوال اساسی که غالباً" مطرح میگردد ودر اغلب بحث هائیکه در رابطه با ملی کردن شرکتهائی که ابتدائاً" در خارج بوجود میآیند مطرح میشود زمان رسمیت شناختن موجودیت آن شرکت است؟

بدیهی است که احترام به حقوق مکتسبه، اصلی اساسی وبعبارتی از اصول مشترک حقوق بین الملل است اما سئوال دیگری که ممکن است مطرح شود این خواهد بود که این حقوق بر اساس کدام نظام حقوقی بدست میآیند تا احترام بین المللی بدان جلب شود.

---

6) Citizen

7) European community (EC)

۸) رجوع کنید به رای الف ۱۸ صادره از هیئت عمومی دیوان داوری ایران و امریکا در ۶ آوریل ۱۹۸۴

9) *Krystyna Marek, Digest of Decisions of the International Court Vol 2, PP. 793-829, Martinus Nijhoff 1978*



بحث ارتباط بین مسائل صلاحیت و وضعیتی را که در آن حقوق بین الملل به حقوق داخلی کشوری استناد میکند قاعده تعریف شده در آن، اغلب از طرف نویسندگان و محققین حقوق بین الملل مورد گفتگو قرار نمیگیرد، معذا در ارائه این بحث این مطلب پیش میاید که کشورها تا چه حد استقلال دارند؟ آنهم در نظامهای حقوقی که دولتهای متبوعه آنها بلحاظ مقتضیات موجود در امور اقتصادی، اجتماعی، سیاسی، فرهنگی و دفاعی امنیتی بگونه ای روز افزون وابسته اند که بواقع درک عمیق از مسائل جهانی را میطلبد.

در راستای نیاز و زیست بین المللی قواعدی چند در حقوق و قوانین ملی کشورها وجود دارد که تبیین کننده اتفاق جهانی در موضوعات واحد و تسهیل کننده این همکاری و هماهنگی در بین اعضای جامعه بشری میباشد.

بموجب ماده ۹۶۶ قانون مدنی ایران ( مصوبه ۱۳۰۷ هجری شمسی ):

« تصرف و مالکیت و سایر حقوق بر اشیا منقول یا غیر منقول تابع مملکتی خواهد بود که آن اشیا در آن جا واقع میباشد معذالک حمل و نقل شیئی منقول از مملکتی به مملکت دیگر نمیتواند به حقوقی که ممکن است اشخاص مطابق قانون محل وقوع اولی شیئی نسبت به آن تحصیل کرده باشند خللی وارد آورد » (۱۰).

قواعد موجود در این ماده و مسائل آن بعضاً " بسیار بدیهی ( حکومت قانون متبوع کشور بر اموال غیر منقول که در قلمرو آن واقع شده اند ) و در موارد دیگر پیچیده و در واقع آمیخته با تکنیک و ظرافت خاص حقوقی میباشد.

جان کلام در این بحث لزوم احترام به حقوق مکتسبه مشروع افراد ( که بطور صحیح و مطابق قواعد کشور متبوعه بدست آورده اند ) و چگونگی برخورد آن با قوانین کشور بعدی میباشد که کالا یا شیئی وارد آن می شود و طبیعی است که در این رویارویی حقوق بین الملل بعنوان حقوق فائقه تنظیم کننده روابط بین دولتها ( و بالتبع افراد تابع آنها ) به

۱. قانون مدنی، دوره کامل، چاپ سی و یکم ۱۳۵۶، انتشارات امیرکبیر

ترتیب نقش ناظر ( در ابتدا ) و تعیین کننده در مواردی بروز اختلاف را دارد. از جمله مسائل مطروحه در سالهای اخیر، موارد مربوط به سلب مالکیت از خارجیان است. در صورتیکه فرض کنیم بر اساس حقوق عرفی بین المللی، کشورها موظف اند در صورت سلب مالکیت در صور مختلف آن مثل ملی کردن، مصادره، توقیف ... ) به آنها غرامت بپردازند (۱۱) این سوال پیش می آید که بمنظور اعمال قاعده، حقوق اموال را چگونه میتوان در نظر داشت؟ واصولا" آیا اگر این قاعده وجود نداشت نیازی به تعریف بین المللی از اموال وجود داشت یا نه؟

در حالیکه در مورد ماهیت غرامت و خسارت قابل پرداخت اختلاف وجود دارد معهذا با رسیدگی های مراجع داوری در سالهای اخیرا اعم از آی سی سی\* - و دیوان داوری ایران و ایالات متحده امریکا مواردی چند از مفاهیم موجود از قبیل قیمت کامل، قیمت کامل بازار و قیمت جایگزین شناخته شده و در آرای آنها عمل گردیده که در جای خود بدان پرداخته خواهد شد (۱۲).

متاسفانه حقوق بین الملل متضمن هیچ قاعده ماهوی در رابطه با اموال نیست و در جواب به این سؤال که چه مالی مصادره شده و یا ماهیت منافع مصادره شده چه میباشد علی القاعده بحثی را پیش می آورد که محتوی آنرا میباید در حقوق ملی کشورها یافت و بواقع با توجه به حاکمیت های مستقل کشورهای مورد بحث باید گفت که این صرفا" خود کشورها میباشد که باید تعیین کننده مصادره و منافع آنها چه بوده و میباشد و لا غیر (۱۳).

---

( ۱۱ ) امکان اینکه بتوان در صورت سلب مالکیت از اموال بیگانگان به آنها خسارت نیز پرداخت، با توجه به رویه دیوانها ( بخصوص دیوان داوری ایران و امریکا ) در سالهای اخیر تقریبا" منتفی است مگر آنکه این سلب مالکیت بر خلاف حقوق بین الملل صورت گرفته باشد. رجوع کنید به رای اف تی - بی ۱ - ۳۸۲ صادره از هیئت عمومی دیوان یاد شده و نیز رای ۱-۱۶۱-۱۸۴ در 8 IRAN-US C.T.R 373-378  
( ۱۲ ) رای ۲-۳۹۸-۵۴۴ ( شعبه دوم دیوان داوری ایران و امریکا )

13) Rene David, *Arbitration in International Trade*. Kluwer 1985 , P. 413-417

\* ICC

\*\* Full Value

\*\*\* Full Market Value

\*\*\*\* Replacement Value

این بحث که در جای خود گفتار مستقلی را تشکیل داده و بدان پرداخته خواهد شد در آن همچنین موارد مربوط به چگونگی استفاده حقوق بین الملل از تعاریف و کاربردهای حقوق ملی مورد گفتگو واقع خواهد شد.

علیرغم آنکه بظاهر علت انتخاب قاعده سهولت در اجرای حقوق افراد و منطقی بودن آن میباشد و از پیدایش آن بعنوان مظهر تجلی حاکمیت دولت ها جای بحث چندانی وجود ندارد، پایه و اساس ایجاد قاعده مطلب مهمی است که در این پایان نامه از آن گفتگو خواهد شد.

در حقوق بین الملل نیز همانند حقوق ملی برای آنکه بدانیم آیا اصولاً "حقی بوجود آمده یا نه ویا آنکه حق مورد نظر به چه یا چه شخصی اعمال میشود نیاز به طبقه بندی وجود دارد اگر چه همانطور که گفته شد متأسفانه حقوق بین الملل متضمن هیچ قاعده ماهوی در رابطه با اموال نمیباشد و استدراک این مطلب که چه چیزی مصادره گردیده ویا ماهیت منافع مالی که از آن سلب مالکیت شده چه میباشد اجباراً" در حقوق ملی مورد مذاقه قرار میگیرد، معهدا در صورتیکه دولتهای متبوع طرفین دعوی مستقلاً" و بعنوان حاکمیت های مستقل خود را مطرح کرده و برای خود این حق را قائل شوند که جواب مسائل را هر طور که میخواهند بدهند عملاً" قواعد و حقوق بین الملل بی معنی می گردند (۱۴).

با توجه به مطالب فوق ضروری بنظر می رسد که بین حقوق ملی و بین المللی در زیست و همکاری بین المللی مورد نیاز جامعه بشری جمع و تقریب لازم بعمل آید که در حقیقت تفکر و عمل جامعه و حقوق بین الملل پویا در بستر چنین محوری در حال حرکت میباشد.

---

۱۴) دکتر هدایت ا... فلسفی، تقریرات حقوق بین الملل عمومی (۲- منابع) صفحه ۱۷۶ به بعد، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

این نیاز و الزام آن در چندین حقوق ملی در این پایان نامه مورد بحث و بررسی قرار گرفته و همچنین در نهایت نشان داده خواهد شد که حقوق بین المللی چگونه آنها را انتخاب خواهد کرد و بدیهی است که در مسائل عملی مورد مواجهه آن بوسیله کشورهای و دیوانهای بین المللی و اعمال حقوق داخلی کشور دیگر در مفهوم حقوق بین الملل بحث خواهند شد. در راستای این نگرش طبیعی است که محدودیت های حقوق بین الملل و وسعت و اختیار باقیمانده حاکمیت در آن مورد واقع بحث میشود.

در یک دیدگاه کلی و عمومی راجع به شناسائی حقوق اموال خارجی میتوان گفت تعهد به شناسائی آنها مورد منازعه نیست، مع الوصف استثنای بر این دیدگاه ( در صور مختلف خود ) دکتترین عمل دولت (۱۵) و نظم عمومی (۱۶) میباشد که چگونگی برخورد این دو نیز در جای خود مورد بحث قرار می گیرد ( فصل سوم)

گو اینکه تعریف بین المللی از اموال را میتوان تقریباً " مشخص نمود ولی مفاهیم و برداشتهای وسیعی که بوجود میآورد را نمیتوان از نظر دور داشت و اینکه اگر دکتترین عمومی روابط در حقوق بین الملل در نظامهای ملی مختلف، فی نفسه بوجود خواهند آمد و اگر چه معمولاً " روابط بین مواضع مختلف اغلب مورد نفی قرار می گیرد مع الوصف سعی زیادی بعمل می آید که در زمینه هائی که مورد توافق قرار گرفته اشتراک و نزدیکی بوجود آید.

قواعد قابل اعمال در یک وضعیت به سرعت قابل انتقال و اعمال در دیگری متصور شده اند، مثل آنکه دعاوی ناشی از عمل دولت در مصادره ها را میتوان بعنوان اختیارات در راستای تعهد در شناسائی تابعیت خارجی بدانیم.

---

15) ACT of State Doctrine

16) Public order

## فصل اول : انعکاس حقوق داخلی اموال در زمینه بین المللی

مبحث اول : حقوق داخلی اموال و حقوق بین الملل عمومی

### گفتار اول : شناخت قاعده محل وقوع مال

اولین مطلبی که در اعمال قاعده حقوق بین الملل و از جمله قاعده ای که بموجب آن هر دولت میباید در مقابل مصادره اموال بیگانگان غرامت کافی به آنها بدهد تعریف واژه هائی همچون اموال، سلب مالکیت و غرامت کافی است.

در مورد معانی واژه های یاد شده و از جمله در رابطه با اموال تعاریف چند بعمل آمده است (۱۷) گرچه متاسفانه در مورد نظام حقوق بین المللی که براساس آن حقوق اموال میباید بوجود آید تعریف کمتری در دست میباشد و اصولاً "بهرتر است بگوئیم تعریف وجود ندارد چه هنگامی که حقوق بین الملل میباید در رابطه با اموال تعریف شود این حقوق به خودی خود ماهیتاً متضمن هیچ نوع قاعده ای نیست و بر حسب قاعده اموال یا مالکیت اموال خاص وضعیت حقوقی است که بواسطه حقوق داخلی هر کشور بوجود میاید.

این مقتضی حاکمیت مطلق دولتهاست که صلاحیت انحصاری بر اشخاص، اموال و وقایع موجود در قلمرو خویش داشته باشند.

---

(۱۷) قانون سرقت اموال انگلیس مال را عبارت از پول یا دیگر متعلقات عینی یا اشیا غیر آن از جمله حقوق قابل کسب از طریق دعوی و دیگر اسناد غیر قابل لمس تعریف کرده است، رجوع کنید به :

*Frاند. Arlidge & Perry*

*P.72 Waterloo Pub, 1985, London, G,Britain*

کشور محل وقوع شیئی اختیار کامل دارد که در مورد مالکیت آن تصمیم بگیرد و تبعاً می‌تواند خسارت بوجود آمده از طرف کشور دیگر را بکلی نفی کند، خواه این خسارت بوجود آمده زمانی ایجاد شده باشد که شیئی در قلمرو کشور قبلی بوده و یا هر زمان دیگر که بدین ترتیب ممکن است تصور شود تعهد حقوق بین‌الملل کشورها در دادن غرامت به بیگانگان در صورت مصادره اموال آنها غیر واقع بینانه خواهد بود بخصوص که کشور محل وقوع فعلی مال بتواند از برسمیت شناختن هر نوع حقوق مالکیت که یک خارجی در بدو ورود خویش بر متعلقات خود دارد امتناع ورزد، حقوقی که علی‌القاعده بوسیله قانون ملی کشوری که وی مال را از آن به کشور اخیر منتقل کرده به رسمیت شناخته شده و در حقیقت نوعی حقوق مکتسبه بوجود آمده است .

مع الوصف مطلب همواره بدین شکل نبوده و کشورها حقوق مالکیت را براساس قانون خود هم به تبعه خویش وهم به بیگانگان اعطا میکنند (۱۸) و این در حالی است که علی‌رغم تضاد نسبی با بند ۱ ماده ۱۳ و ماده ۱۷ اعلامیه جهانی حقوق بشر دولتها الزامی ندارند که به خارجیان اجازه تحصیل مالکیتی را بدهند: گو اینکه این برخورد مخالف با اصل حسن نیت (۱۹) در حقوق بین‌الملل است. ( در اعلامیه یاد شده حق عبور و مرور آزاد در هر کشور و دارا بودن مالکیت تضمین شده است ) (۲۰) .

این قاعده حقوق بین‌الملل تأثیری عملی در جلوگیری از مصادره اموال بدون آنکه غرامت در مقابل حق مالکانه پرداخت شود دارد ولی ضرورتاً "بدان معنی نیست که کشور پرداخت کننده غرامت الزامی در شناسائی وضعیت مالکانه اعطائی بوسیله کشور خارجی داشته باشد .

---

۱۸) قانون مدنی ایران، ماده ۹۶۱

19) Good Faith

۲۰) اعلامیه جهانی حقوق بشر در دهم دسامبر ۱۹۴۸ با اجماع به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسیده است.

مع الوصف قاعده محل وقوع مال عنایتی خاص به منافعی دارد که در محدوده نظام حقوق ملی هر کشور مورد حمایت حقوق موضوعه و دکتترین و رویه قضائی قرار گرفته و ارتباط نزدیک و جدا نشدنی با نظم حقوقی آنجا پیدا کرده است.

به عبارت بهتر فرض بر آن است که شناسائی این منفعت برخاسته از نظم حقوق ملی است که موجد قاعده بین المللی گردیده و بر پایه آن جامعه بین الملل رفتار خاصی را در ارتباط با منافع مورد گفتگو رعایت میکنند و در عین حال حقوق ملی هر کشور نیز حافظ و حامی آن میباشد.

این واقعیت که قاعده حقوق بین الملل مورد بحث صرفاً "منافع خارجی را در برمی گیرد که در حال حاضر حقوقی برای آنها در قوانین ملی بوجود آمده ماهیتاً" نتیجه ضروری هر نوع تعهدات تحمیلی آن قواعد میباشد، تعهداتی که دقیقاً "مبتنی بر فرض قبلی حقوق اعطایی به خارجیان میباشد و جزئی از زنجیره نظم عمومی حقوق کشور مورد گفتگو بحساب میاید.

علیرغم آنکه قاعده صراحت بسیار زیاد به اصل حاکمیت کشورها می بخشد و نشاندهنده پیروی بی قید و شرط حقوق بین الملل از حقوق داخلی نیست مع هذا میدان عمل آن را محدود میکند.

علی الظاهر در قبول موارد بالا نزاعی بین علما وجود ندارد در عین حال بحث در این است که وقتی دولتی منافع مالکیت را بطور کلی و وسیع و از جمله تعلق آن به افرادی غیر از شهروندان خویش را قبول میکند سپس نمیتواند وی را از داشتن یا تعلق آن منافع مالکانه بطور غیر معقول، خودسرانه و بدون پرداخت غرامت محروم کند.

در این زمینه آرای بسیاری از دیرزمان تاکنون صادر شده است که نشاندهنده اتفاق نظر دکتترین، رویه قضائی و به عبارت بهتر عرف عام الشمول حقوق بین الملل در سطح وسیع و بسیار گسترده میباشد که از آن میان میتوان به آرای کمیسیون مختلط امریکا و مکزیک اشاره کرد (۲۱).

---

21) Vincent Coussirat, *Repertory of Arbitral Jurisprudence, Vol-1, P. 255, 1989, Martinus Nithoff,*